Guidelines

Les clauses contractuelles abusives dans le cadre de la vente en ligne

economie

SPF Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie

.be

Table des matières

Introduction 3
1. Qu'est-ce qu'une clause abusive ? 4
2. Comment éviter les clauses abusives ? 4
   2.1. Clarté 5
   2.2. Présomption d'acceptation des conditions générales 5
   2.3. Délais de livraison 5
   2.4. Risque de perte ou d'endommagement avant la livraison 6
   2.5. Droit de rétractation 6
   2.6. Retard de paiement du consommateur 7
   2.7. Obligation de payer du consommateur 8
   2.8. Garantie légale de conformité des biens 9
   2.9. Limitation et exonération de responsabilité 12
   2.10. Désignation du juge compétent 12
3. Quelles sanctions en cas d'infraction ? 13

Introduction

Les conditions générales ne suscitent pas toujours un grand engouement auprès des entreprises et consommateurs. Elles peuvent être considérées comme complexes, peu lues par les consommateurs, rarement appliquées...Il n'est pas non plus obligatoire, en soi, de disposer de conditions générales.

Pourtant, le recours à des conditions générales bien rédigées permet d'encadrer clairement la relation contractuelle et d'éviter des litiges. Un encadrement d'autant plus important lorsque le contrat est conclu en ligne, sans rencontre physique des parties.

La loi encadre par ailleurs strictement les contrats en prévoyant que toute clause « abusive » à l'égard du consommateur est « interdite et nulle ». Il est donc dans l'intérêt des entreprises de veiller à ce que leurs clauses contractuelles soient claires et équilibrées, ceci ne pouvant d'ailleurs que renforcer leur image et la confiance des consommateurs. D'autant plus que des sanctions existent en cas d'infraction.

Vu la forte croissance de l'e-commerce en Belgique, l'importance de disposer de conditions générales de qualité se fait d'autant plus ressentir dans le secteur de la vente en ligne. Les chiffres en attestent : en 2019, l'e-commerce représentait 32,6 % du chiffre d'affaires des entreprises établies en Belgique (la moyenne européenne étant à 18,5 %) et 72 % des internautes établis en Belgique ont commandé en ligne des biens ou services[1].

L'objet de ces guidelines sera donc de rappeler la législation en matière de clauses contractuelles abusives et d'aider à distinguer ce qui est autorisé ou non, sur base d'exemples concrets. Il y sera question de délais de livraison, de limitations de responsabilité, d'indemnités ou encore du droit de rétractation du consommateur.

Les dispositions légales qui seront évoquées proviennent principalement du Code de droit économique (CDE) et s'appliquent en principe à toute vente en ligne soumise au droit belge. Ce document est dès lors destiné aux vendeurs sur internet au sens large, de biens neufs et/ou d'occasion (vêtements, appareils électroniques, etc.), sans préjudice des dispositions particulières en vigueur dans certains secteurs.

Sur le site du SPF Economie, vous trouverez d'autres informations utiles, relatives aux obligations d'information, à l'accessibilité des services de commerce électronique, à la Banque-Carrefour des Entreprises ou encore à l'interdiction de facturer des suppléments pour l'utilisation de moyens de paiement électroniques.

Les recommandations, positions et autres informations figurant dans ces guidelines sont communiquées sous réserve de l'appréciation souveraine des cours et tribunaux. Ceci signifie que les cours et tribunaux peuvent s'écarter du contenu de ces guidelines dans le cadre d'un litige.

Ces guidelines sont des textes évolutifs, nécessitant des mises à jour. Elles peuvent donc être adaptées à tout moment.

[1] https://economie.fgov.be/fr/publications/barometre-de-la-societe-de-1

1. Qu'est-ce qu'une clause abusive ?

Une clause ou condition est abusive lorsqu'elle crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties au désavantage du consommateur. C'est par exemple le cas des clauses, présentes dans des conditions générales, qui limitent excessivement la responsabilité de l'entreprise en cas de retard de livraison ou de bien défectueux.

Les clauses abusives ne concernent pas la question de savoir si le prix demandé est raisonnable ou non. Il ne s'agit pas d'égalité économique mais d'égalité juridique des clauses du contrat.

Le fait qu'une clause manque de clarté est aussi pris en compte lors de l'appréciation de son caractère abusif. De plus, en cas de doute sur le sens d'une clause, c'est l'interprétation la plus favorable au consommateur qui prévaudra.

Le caractère abusif ou non d'une clause doit en principe être apprécié au cas par cas mais la loi contient une « liste noire » de clauses qui sont abusives en toutes circonstances.

Attention : toute clause abusive est nulle et interdite

Lorsqu'un juge est saisi d'un litige relatif à des conditions générales, il doit d'office évaluer la légalité des clauses concernées, même si le consommateur ne s'y est pas référé, et éventuellement annuler la ou les clause(s) abusive(s) concernée(s).

Si une clause prévoyant une indemnité à charge du consommateur est considérée comme abusive par un juge, celui-ci ne peut donc pas en diminuer le montant, la clause devra être purement et simplement écartée[2]. Le contrat reste contraignant s'il peut subsister sans la ou les clause(s) abusive(s).

Enfin, c'est bien entendu l'ensemble des informations fournies aux consommateurs qui devrait faire l'objet d'une attention particulière (sur le site internet de l'entreprise, lors d'échanges d'e-mails, etc.). Même lorsqu'il ne s'agit pas de clauses contractuelles à proprement parler, le consommateur reste protégé par la loi, notamment par les dispositions en matière de pratiques commerciales déloyales[3].

2. Comment éviter les clauses abusives ?

De nombreux sujets sont abordés dans les conditions générales des vendeurs en ligne (délais de livraison, garantie, etc.) et chacun d'entre eux peut donner lieu à d'innombrables variantes de clauses.

Pour apprécier si celles-ci sont abusives ou non, plusieurs éléments doivent en principe être pris en compte, tels que leur contenu mais aussi leur clarté, les circonstances entourant la conclusion du contrat ainsi que les autres clauses du contrat.

Vos clauses sont-elles compréhensibles et équilibrées ? Sont-elles claires et précises ou laissent-elles place à des (mauvaises) surprises pour le consommateur ?

---

[2] CJUE, 30 mai 2013, *Asbeek Brusse et de Man Garabito*, C-488/11, pt 60. Notons que les juges peuvent remplacer la clause abusive par l'application de dispositions de droit national supplétives (règles auxquelles il peut être dérogé contractuellement), mais uniquement dans des cas limités où l'écartement pur et simple de la clause abusive aboutirait à une annulation du contrat dans son ensemble qui pénaliserait le consommateur (CJUE, 30 avril 2014, *Kásler*, C-26/13, points 80 et suivants ; CJUE, 21 janvier 2015, *Unicaja Banco s.a*, C-482/13, C-484/13, C-485/13 et C-487/13, pt 33 et CJUE, 11 juin 2015, *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria*, C-602/13, pt 38). Voir à ce sujet N. VANDENBERGHE, « Les clauses abusives et leurs sanctions », *Contrats et protection des consommateurs*, sous la dir. de C. VERDURE, Limal, Anthemis, 2016, pp. 82-85.

[3] Art. VI. 92 et suivants CDE. Plus d'information sur les pratiques commerciales déloyales sur le site du SPF Economie.

Vous trouverez ci-dessous une série de recommandations. En cas de doute quant à la légalité de vos clauses, il peut être utile de faire appel à un conseil juridique[4].

2.1. Clarté

Afin de respecter l'obligation de clarté et de lisibilité des clauses et conditions générales, il est recommandé de rédiger celles-ci :

- dans un langage simple et compréhensible pour le consommateur, tout en respectant les nuances de la législation ;
- au moyen de caractères suffisamment grands et contrastés ;
- de façon structurée, en distinguant bien les différentes hypothèses visées et en mettant en avant les points essentiels ;
- en évitant les contradictions (au sein des conditions générales mais aussi entre celles-ci et les informations que vous donnez, par exemple, via une FAQ ou une autre section de votre site internet) ;
- en évitant les références à des dispositions légales qui ont été remplacées[5].

2.2. Présomption d'acceptation des conditions générales

Une clause est abusive lorsqu'elle présume que le consommateur a accepté les conditions générales, du simple fait de sa commande par exemple, alors qu'il n'a pas eu de réelle possibilité d'en prendre connaissance avant de conclure le contrat[6].

En tant qu'entreprise, vous avez une obligation d'information active. Il est dès lors préférable de s'assurer que le consommateur a eu une réelle possibilité de prendre connaissance de vos conditions générales et qu'il les a acceptées. C'est même nécessaire pour que vos conditions soient applicables. Il est bien possible que le consommateur ne les lise pas, ou pas dans leur totalité, mais il doit en avoir la possibilité.

Pour les achats en ligne, il est fortement conseillé d'inclure un lien menant vers vos conditions générales, accessible depuis chaque page de votre site internet. Veillez aussi à mettre ces conditions en évidence juste avant la passation de la commande et à ce que le consommateur puisse marquer son accord, via une case à cocher par exemple. Pour plus d'information, vous pouvez visiter Infoshopping, un site didactique des bonnes pratiques en commerce électronique.

2.3. Délais de livraison

Certaines clauses indiquent que les délais de livraison sont donnés « à titre indicatif » et/ou que les retards ne peuvent donner lieu à la résolution du contrat ni à des dommages et intérêts.

De telles clauses permettent à l'entreprise de fixer ou modifier unilatéralement les délais de livraison (élément essentiel du contrat) et limitent trop largement sa responsabilité et les droits du consommateur, ce qui est abusif[7].

En matière de retards de livraison, la loi impose les règles suivantes[8]:

---

[4] Les recommandations qui suivent ne remplacent en effet pas une analyse approfondie de vos conditions générales, prenant en compte leurs éventuelles particularités. Par ailleurs, ces recommandations sont données sous réserve de l'appréciation souveraine des cours et tribunaux.

[5] Si vous souhaitez évoquer les dispositions légales en matière de pratiques du marché et de protection du consommateur, il convient de se référer au livre VI du Code de droit économique, et non plus à la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

[6] Art. VI.83, 21° et 26° CDE. Voyez l'avis n° 19 de la Commission des Clauses Abusives (CCA) sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe, p. 11.

[7] Art. VI. 83, 3°, 5°, 7°, 13°, 30° CDE.

[8] Art. VI. 43 CDE. Voyez aussi le document d'orientation de la DG Justice de la Commission européenne concernant la directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs, juin 2014, pp. 63-65 (accessible ici : https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/crd_guidance_fr.pdf).

- **Délai à respecter par le vendeur** : à moins que les parties prévoient un autre délai, l'entreprise doit livrer les biens au consommateur sans retard injustifié et au plus tard 30 jours après la conclusion du contrat ;
- **Possibilités pour le consommateur de mettre fin au contrat** : si l'entreprise ne respecte pas le délai convenu, ou le délai par défaut de 30 jours, le consommateur peut lui enjoindre de livrer dans un **délai supplémentaire** adapté aux circonstances. Si l'entreprise ne réalise pas la livraison dans ce délai supplémentaire, le consommateur a le droit de mettre fin au contrat.

  Le consommateur peut parfois mettre fin au contrat **immédiatement** : lorsque l'entreprise refuse de livrer le bien ou lorsque le délai de livraison convenu est essentiel (compte tenu des circonstances ou lorsque l'entreprise était informée, avant le contrat, que la livraison à telle date ou dans tel délai est essentielle) ;
- **Droits du consommateur après la fin du contrat** : le consommateur doit être remboursé de toute somme payée **sans retard excessif** (quelques jours ouvrables doivent en principe suffire). Le consommateur pourrait en outre réclamer des dommages et intérêts s'il a subi un préjudice (selon les circonstances).

Les retards de livraison sont parfois inévitables mais ils peuvent causer des dommages importants. Il est donc également important, afin de limiter le préjudice causé, d'informer le consommateur au plus vite si une livraison dans les délais n'est plus possible.

2.4. Risque de perte ou d'endommagement avant la livraison

Certaines clauses prévoient le moment à partir duquel le consommateur supportera le risque de perte ou d'endommagement des biens (vol, vandalisme, etc.), en indiquant par exemple que « les marchandises voyagent aux risques et périls de l'acheteur ».

Selon la loi, lorsqu'une entreprise expédie les biens qu'elle a vendus, le risque de perte ou d'endommagement est transféré au consommateur lorsque celui-ci en prend possession (ou lorsqu'un tiers qu'il a désigné – autre que le transporteur – en prend possession)[9].

En principe, prévoir un transfert des risques avant que le bien soit remis au consommateur est donc abusif. Il existe cependant une exception : si le consommateur choisit un transporteur qui n'a pas été proposé par l'entreprise, le risque est transféré au consommateur dès la livraison du bien au transporteur[10].

2.5. Droit de rétractation

Pour les achats en ligne, le consommateur dispose en principe de 14 jours pour renoncer au contrat, sans devoir motiver sa décision et en ne payant que les frais prévus par la loi.

Pour les contrats de vente, ce délai commence à courir le lendemain du jour où le bien est remis au consommateur (ou à un tiers qu'il a désigné, autre que le transporteur). Pour se rétracter, le consommateur peut utiliser un formulaire, que l'entreprise doit lui fournir[11], ou faire une autre déclaration exposant clairement sa décision.

Nouveau : vous devez aussi communiquer l'existence et l'emplacement de la **fonction de rétractation**, que le consommateur peut choisir d'utiliser pour se rétracter[12].

À partir du moment où le consommateur a communiqué sa décision, il a 14 jours pour renvoyer les biens, suite à quoi il devra obtenir un remboursement dans les conditions prévues par la loi[13].

---

[9] Art. VI. 44 CDE.

[10] Le consommateur garde alors la possibilité de faire valoir ses droits à l'égard du transporteur.

[11] Ce formulaire type est disponible sur le site du SPF Economie.

[12] Art. VI.45, § 1er, 8° CDE. Pour plus d'informations, voyez les points 1.4.4 et 1.6 des guidelines du SPF Economie sur les obligations d'information dans le cadre du e-commerce.

[13] Art. VI. 47 et suivants CDE.

En la matière, la loi prévoit non seulement des obligations d'information qu'il est important de respecter[14], mais elle interdit aussi de limiter les droits du consommateur.

Exemples de clauses abusives (à éviter !) :

- « Vous avez 14 jours pour vous rétracter à partir de la commande »

  Pour les contrats de vente, le délai de rétractation commence à courir le lendemain du jour où le bien est remis au consommateur (ou à un tiers qu'il a désigné, autre que le transporteur).
- « Pour vous rétracter, vous devez utiliser le formulaire type prévu à cet effet »

  Le consommateur doit pouvoir utiliser le formulaire type, mais il peut aussi se rétracter via un autre moyen (ex : fonction de rétractation, e-mail…).
- « En cas de rétractation, les biens doivent être renvoyés dans les 7 jours »

  Le consommateur dispose de 14 jours pour renvoyer les biens, à partir du moment où il a communiqué sa décision de se rétracter.
- « Les biens doivent être retournés dans leur emballage d'origine et en parfait état »

  Ceci revient à exclure le droit de rétractation dans des cas non prévus par la loi[15].
- « Les biens soldés ne peuvent pas être retournés »

  Le fait qu'un produit soit soldé ne peut impliquer la perte du droit de rétractation.

Vous trouverez plus d'information sur le droit de rétractation, et notamment sur les cas d'exclusion de ce droit, sur le site du SPF Economie.

2.6. Retard de paiement du consommateur

Les clauses fixant des indemnités à charge du consommateur qui commet une faute sont courantes, surtout en cas de retard de paiement. On les appelait auparavant « clauses pénales », mais la loi parle désormais de « clauses indemnitaires »[16].

Ces clauses sont valables à certaines conditions :

- **les indemnités prévues ne peuvent être trop élevées** ;

  Depuis le 1er septembre 2023, vous devez respecter des règles plus précises qu'auparavant si le consommateur ne paie pas dans les délais prévus[17]. Vous pouvez uniquement réclamer des intérêts de retard et/ou une indemnité forfaitaire, dans des limites bien définies par la loi.

  Intérêts de retard : ces intérêts visent à couvrir les intérêts de retard de la dette. Ils sont calculés sur la somme restant à payer et ne peuvent excéder le taux d'intérêt de référence majoré de 8 %[18]. Le taux d'intérêt actuel qui peut au maximum être demandé – y inclus la majoration de 8 % – peut être trouvé sur le site du SPF Finances (« taux d'intérêt légal applicable en cas de retard de paiement dans les transactions commerciales »). Pour le 2ème semestre de 2023, le taux d'intérêt maximal est de 12 %.

  Indemnité forfaitaire : cette indemnité vise à couvrir vos frais de recouvrement amiable (ex. : frais d'administration, de mise en demeure, etc.). Vous pouvez réclamer une telle indemnité à

[14] Pour plus d'information, vous pouvez visiter Infoshopping, un site didactique des bonnes pratiques en commerce électronique.

[15] En revanche, vous pourriez indiquer qu'il est « fortement recommandé » de renvoyer les biens dans leur emballage d'origine et de les manipuler soigneusement. Ceci est d'ailleurs dans l'intérêt du consommateur car la loi prévoit que sa responsabilité est engagée pour les dépréciations résultant de « manipulations qui ne sont pas nécessaires pour établir la nature, les caractéristiques et le bon fonctionnement de ces biens » (art. VI.51, § 2 CDE). Pour de telles dépréciations, vous pouvez donc réclamer au consommateur un dédommagement correspondant à la dépréciation, sans pour autant exclure son droit de rétractation.

[16] Art. 5.88. du nouveau Code civil.

[17] Voyez le livre XIX CDE, dont les règles sont applicables aux contrats conclus depuis le 1er septembre 2023. À compter du 1er décembre 2023, ces règles s'appliqueront aussi à toute dette échue et impayée à partir du 1er décembre 2023, même si la dette provient d'un contrat conclu avant le 1er septembre 2023.

[18] Il s'agit plus précisément du taux directeur majoré de 8 % visé à l'article 5, alinéa 2, de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

condition que vous l'ayez expressément prévue (dans vos conditions générales normalement). Les montants maximaux que vous pouvez réclamer sont les suivants :

- si le montant restant dû est inférieur ou égal à 150 € : 20 € ;
- si le montant restant dû est compris entre 150,01 et 500 € : 30 € + 10 % du montant dû sur la tranche supérieure à 150,01 € ;
- si le montant restant dû est supérieur à 500 € : 65 € + 5 % du montant dû sur la tranche supérieure à 500 €, avec un maximum de 2.000 €.

Ex. : en cas de non-paiement d'un montant de 5.000 €, vous pouvez au maximum réclamer 65 € + 5 % de 4.500 €, donc 290 € au total, à titre d'indemnité forfaitaire.

Au-delà de ces intérêts de retard et/ou indemnité forfaitaire, vous ne pouvez prévoir ou réclamer aucun autre montant au consommateur.

Du reste, un juge peut toujours décider qu'une clause indemnitaire, même si elle est conforme aux montants repris ci-dessus, est excessive par rapport à votre préjudice potentiel, et donc nulle et interdite[19].

- **les clauses indemnitaires doivent être « réciproques** ».

  Si vous prévoyez une indemnité à charge du consommateur, vous devez prévoir une indemnité semblable à votre charge lorsque c'est vous qui manquez à l'une de vos obligations principales (sans que les montants de ces indemnités soient nécessairement identiques)[20].

  Ceci peut se faire en fixant une indemnité raisonnable en cas de retard de livraison. En revanche, il n'est pas suffisant de simplement prévoir que les « sanctions de droit commun » seront applicables en cas de manquement de votre part, ni de prévoir une indemnité à votre charge dans le cas d'éventuels remboursements tardifs de votre part[21].

Attention : en cas de retard de paiement du consommateur, vous devez aussi respecter d'autres règles importantes. Par exemple, vous devez d'abord envoyer au consommateur un rappel gratuit et respecter un certain délai avant de lui réclamer des intérêts de retard et/ou une indemnité[22]. Vous trouverez plus d'information à ce sujet sur le site web du SPF Economie.

2.7. Obligation de payer du consommateur

Certaines clauses prévoient que le consommateur devra toujours payer dans les délais prévus, même en cas de réclamation ou de différend, sans suspension possible.

De telles clauses sont abusives car elles obligent le consommateur à exécuter ses obligations même dans l'hypothèse où l'entreprise n'exécute pas les siennes (ex : retard de livraison, bien non conforme, etc.)[23].

[19] Art. VI.83, 24° CDE.

[20] Art. VI.83, 17° CDE.

[21] Avis 4 de la CCA – Recommandations relatives aux clauses pénales, p. 2 ; avis 37 de la CCA sur les contrats d'aide-ménagère des entreprises de titres-services, p. 36 ; avis 39 de la CCA sur les clauses pénales et le recouvrement amiable, pp. 11-14.

[22] Art. XIX.2 CDE. Les règles du livre XIX CDE sont applicables aux contrats conclus depuis le 1er septembre 2023. À compter du 1er décembre 2023, ces règles s'appliqueront aussi à toute dette échue et impayée à partir du 1er décembre 2023, même si la dette provient d'un contrat conclu avant le 1er septembre 2023.

[23] Art. VI.83, 9° CDE.

2.8. Garantie légale de conformité des biens

Toute clause diminuant les droits du consommateur en matière de garantie légale est interdite. Mieux vaut donc bien connaître les règles applicables en Belgique[24], lesquelles ont été adaptées **depuis le 1er juin 2022**.

Voici un résumé des règles applicables aux ventes effectuées à partir du 1er juin 2022[25] :

- **Contrats auxquels la garantie légale s'applique** : la garantie légale de conformité des biens s'applique à la vente de biens de consommation par une entreprise à un consommateur (vêtements, mobilier, etc.).

  La garantie légale de conformité des biens s'applique également aux biens comportant des éléments numériques[26] (smartphone, console de jeu, etc.), ainsi qu'aux contenus ou services numériques qui sont intégrés ou interconnectés avec ces biens et qui sont fournis avec ceux-ci dans le cadre du contrat de vente (ex. : une application standardisée préinstallée dans un smartphone). En revanche, ce sont d'autres règles qui protègent le consommateur en cas de fourniture de contenu numérique (ex. : téléchargement d'un film) ou de service numérique (ex. : achat d'un abonnement pour jouer en streaming). De même, ces autres règles s'appliquent lorsque le consommateur achète un support matériel servant exclusivement à transporter du contenu numérique (DVD, CD, clés USB, cartes mémoire...)[27].

  La garantie légale s'applique aux ventes en magasin mais aussi aux ventes réalisées en ligne.

  La garantie légale ne doit pas être confondue avec les éventuelles garanties commerciales, payantes ou non, que proposent certains vendeurs et fabricants.
- **Défauts couverts par la garantie légale** : la garantie légale protège le consommateur lorsque le bien n'est pas conforme au contrat ou aux attentes que le consommateur pouvait raisonnablement avoir (ex : l'ordinateur reçu ne s'allume pas, certaines pièces de l'appareil livré sont manquantes ou abîmées, il ne s'agit pas du bien commandé, etc.).

  Il doit s'agir de défauts existant au moment de la délivrance du bien au consommateur, qu'ils soient alors cachés ou apparents (ex : le meuble livré est plus grand qu'annoncé). Toutefois, il n'y a pas de défaut de conformité si, au moment de la conclusion du contrat, le consommateur a été spécifiquement informé qu'une caractéristique particulière du bien s'écartait « de la norme »[28] et qu'il a expressément et séparément accepté cet écart lorsqu'il a conclu le contrat.

  Les défauts dus à une mauvaise installation effectuée par le vendeur, ou sous sa responsabilité, sont aussi couverts. Il en va de même lorsque le bien est destiné à être installé par le consommateur et que le montage est défectueux en raison de lacunes dans les instructions d'installation fournies par le vendeur.

---

[24] Art. VI.83, 14° et VI. 97, 7° CDE, à lire conjointement avec les art. 1649 *bis* à *nonies* de l'ancien Code civil. À noter que la législation européenne prévoit des règles minimales en matière de garantie et permet donc aux États membres d'adopter des règles plus strictes. Il existe donc des différences notables dans les législations des États membres, contrairement à d'autres domaines (ex : protection des consommateurs en matière de pratiques commerciales déloyales, obligations d'information avant la conclusion de contrats à distance...).

[25] Pour les ventes réalisées avant le 1er juin 2022, les anciennes règles relatives à la garantie légale restent d'application. Pour plus d'information sur la garantie légale, vous pouvez visiter notre site internet.

[26] La loi définit cette notion comme « tout objet mobilier corporel qui intègre un contenu numérique ou un service numérique ou est interconnecté avec un tel contenu ou un tel service d'une manière telle que l'absence de ce contenu numérique ou de ce service numérique empêcherait ce bien de consommation de remplir ses fonctions » (art. 1649*bis*, § 1er, 4°, de l'ancien code civil).

[27] En effet, depuis le 1er juin 2022, le consommateur bénéficie également d'une garantie légale de conformité pour les contenus et services numériques, soumise à des règles particulières (art. 1701/1 et suivants de l'ancien code civil). Pour plus d'information, vous pouvez visiter notre site internet.

[28] Pour reprendre les termes de la loi, il s'agit d'informer le consommateur qu'une caractéristique du bien s'écarte « des critères objectifs de conformité ». Parmi ces critères, on retrouve notamment le fait que le bien doit être adapté aux finalités auxquelles servent normalement des biens de même type, et présenter les qualités et caractéristiques normales pour des biens de même type.

- **Délais** : pour les biens neufs, la garantie légale s'applique si le défaut est constaté dans les 2 ans à partir de la délivrance du bien[29].

  Pour les biens d'occasion, la durée de la garantie légale est également de 2 ans, par défaut, mais les parties peuvent fixer une durée plus courte. Cela doit toutefois être expressément prévu dans le contrat et la garantie doit rester de 1 an au minimum.

  Si un défaut de conformité apparaît durant la période de garantie, il est présumé que le défaut existait au moment de la délivrance du bien. En cas de désaccord, c'est au vendeur d'apporter la preuve du contraire.

  Le consommateur doit informer le vendeur de l'existence du défaut de conformité dans les 2 mois à partir du jour où le consommateur l'a constaté (le vendeur et le consommateur peuvent toutefois convenir d'un délai plus long dans le contrat).

  À l'issue de la période de garantie légale, le consommateur pourrait encore invoquer les dispositions légales en matière de vices cachés[30].
- **Effets** : le consommateur peut choisir entre la réparation du bien ou son remplacement, sauf si le recours choisi est impossible ou impose des coûts disproportionnés au vendeur par rapport à l'autre recours.

  La réparation ou le remplacement doit être effectué sans frais (ce qui vise aussi les frais de transport), dans un délai raisonnable et sans inconvénient majeur pour le consommateur.

  Toutefois, dans les cas suivants, le consommateur aura droit soit à une réduction proportionnelle du prix, soit à la résolution du contrat (sauf en cas de défaut mineur) :
  - le vendeur n'a pas réparé ou remplacé le bien ou ne l'a pas fait conformément à certaines règles[31] ;
  - le vendeur a refusé la remise en conformité du bien car la réparation et le remplacement sont impossibles ou lui imposeraient des coûts disproportionnés ;
  - un défaut apparaît malgré la tentative du vendeur de mettre le biens en conformité ;
  - le défaut est si grave qu'il justifie une réduction immediate du prix ou la résolution immédiate du contrat ;
  - le vendeur a déclaré, ou il résulte clairement des circonstances, qu'il ne procèdera pas à la mise en conformité dans un délai raisonnable ou sans inconvénient majeur pour le consommateur.

  Tout remboursement pourra cependant être réduit, pour tenir compte de l'usage conforme que le consommateur a eu du bien depuis sa délivrance.

  Dans certains cas, le consommateur aura en outre le droit d'exiger des dommages et intérêts pour le préjudice subi.

Exemples de clauses abusives (à éviter !) :

- « Garantie de 3 mois (main-d'oeuvre non couverte). Afin de faire valoir la garantie, le consommateur renvoie le bien à ses propres frais »

[29] Dans le cas d'un bien comportant des éléments numériques (ex. : ordinateur, console de jeu, etc.), si le contrat de vente prévoit la fourniture continue d'un contenu ou service numérique pendant une période (ex. : un abonnement), le vendeur doit aussi répondre de tout défaut de conformité du contenu ou service numérique qui survient ou apparaît dans les 2 ans de la délivrance du bien. Si le contrat prévoit une fourniture continue pendant plus de 2 ans, le vendeur doit répondre de tout défaut du contenu ou service numérique qui survient ou apparaît au cours de la période durant laquelle ce contenu ou service numérique est fourni en vertu du contrat de vente (art. 1649*quater*, § 1er, de l'ancien code civil).

[30] Celles-ci offrent toutefois au consommateur une protection plus limitée, notamment car il devra apporter la preuve de l'existence d'un vice caché au moment de la vente et ne pourra revendiquer qu'une réduction de prix ou un remboursement (art. 1641 à 1649 de l'ancien Code civil).

[31] Le vendeur doit reprendre les biens remplacés à ses frais. De plus, lorsqu'une réparation nécessite l'enlèvement des biens qui avaient été installés avant que le défaut de conformité n'apparaisse, ou lorsque ces biens doivent être remplacés, l'obligation de réparer ou de remplacer les biens inclut l'enlèvement des biens non conformes et l'installation de biens de remplacement ou des biens réparés, ou la prise en charge des frais d'enlèvement et d'installation.

La durée de garantie mentionnée ne correspond pas aux délais légaux. De plus, le consommateur ne doit pas supporter de frais de main-d'oeuvre, ni d'autres frais, en cas de remise en conformité du bien au titre de la garantie légale.

- « La garantie est limitée à celle offerte par le fournisseur »

  C'est le vendeur qui est tenu par la garantie légale vis-à-vis du consommateur et il doit respecter les délais de garantie prévus par la loi, même si le fournisseur prévoit une durée de garantie inférieure.

- « Toute réclamation doit être faite dans les 3 jours, par recommandé »

  Cette clause vise « toute réclamation », ce qui inclut celles relatives à la garantie. Or, la loi permet au consommateur de signaler au vendeur un défaut de conformité dans un délai de 2 mois à partir du jour où le consommateur l'a constaté[32]. De plus, un défaut de conformité ne doit pas obligatoirement être signalé par recommandé.

- « Les biens doivent être renvoyés dans leur emballage d'origine avec la facture originale »

  Ceci revient à imposer deux conditions qui ne sont pas prévues par la loi[33].

- « Toute déformation du bien sera exclue de la garantie »

  Ceci est une exclusion trop générale car une déformation peut dans certains cas constituer un défaut couvert par la garantie légale. Les clauses listant des cas d'exclusion de la garantie légale sont souvent trop restrictives et donc abusives[34].

- « Si vous signez le bon de livraison ou la facture remise par le transporteur, vous reconnaissez la conformité du bien » / « Vous devez vérifier le bien à la livraison et signaler les défauts immédiatement pour bénéficier de la garantie »

  Le consommateur n'a pas toujours l'occasion de constater un défaut lors de la remise du bien par le transporteur et il doit dans tous les cas disposer d'un délai de 2 mois à partir de la constatation du défaut, au minimum, pour le signaler.

- « En cas de modification du bien par le consommateur ou un tiers, le consommateur perd le bénéfice de la garantie »

  Cette clause manque de nuance car la modification du bien n'entraîne pas une perte totale de la garantie légale pour tous les défauts qui pourraient apparaître. Si un défaut de conformité est signalé dans les délais légaux et qu'il n'a pas été causé par la modification concernée, il sera couvert par la garantie légale[35].

Il arrive aussi que des clauses diminuent les droits du consommateur relatifs à la garantie légale – ce qui est abusif – tout en précisant qu'elles ne font pas obstacle à la législation relative à la vente de biens de consommation (ou une formule similaire). Ceci est contradictoire et pourrait être considéré comme une pratique trompeuse.

S'agissant des pratiques trompeuses, il convient aussi d'éviter toute confusion entre la garantie légale et l'éventuelle garantie commerciale qui serait proposée au consommateur, les deux devant être clairement scindées. De même, la garantie légale ne devrait jamais être présentée comme un avantage propre à l'entreprise (mieux vaut donc éviter les formules du type « nous vous offrons 2 ans de garantie »)[36].

Pour plus d'information, vous pouvez consulter les guidelines du SPF Economie sur la garantie.

---

[32] Vous pourriez aussi préciser que le consommateur est invité à se manifester, de préférence, dès que possible, mais cela ne peut être présenté comme une condition pour pouvoir bénéficier de la garantie légale.

[33] Vous pourriez toutefois indiquer au consommateur qu'il est « fortement recommandé » de renvoyer les biens dans leur emballage d'origine, avec la facture originale. L'utilisation de cet emballage peut d'ailleurs être dans l'intérêt du consommateur (éviter des dommages pour lesquels sa responsabilité pourrait être engagée).

[34] En revanche, la garantie légale ne couvre pas les modifications du bien propres aux matériaux utilisés et auxquelles le consommateur pouvait s'attendre, ni l'usure normale (ce qui sera à apprécier au cas par cas). De même, elle ne couvre pas les dommages qui seraient causés exclusivement par la faute du consommateur.

[35] En revanche, la garantie légale ne s'appliquera bien évidemment pas aux défauts causés par une modification du bien par le consommateur ou un tiers.

[36] Art. VI.97, 7° et VI. 100, 10° CDE.

2.9. Limitation et exonération de responsabilité

La loi interdit de limiter la garantie légale mais prévoit aussi d'autres règles en matière de responsabilité. De façon générale, il est interdit à toute entreprise de :

- se libérer de sa responsabilité en cas de faute volontaire ou de faute lourde ;
- s'exonérer de ses responsabilités au cas où elle n'exécuterait pas l'une de ses obligations principales, sauf en cas de force majeure ;

  Attention : les clauses d'exonération de responsabilité listant des exemples incorrects de cas de force majeure sont abusives. La force majeure est une notion impliquant la réunion de plusieurs critères et il est donc conseillé de ne pas lister à l'avance des exemples de cas de force majeure, alors que les circonstances exactes de la situation ne sont pas connues[37].
- limiter sa responsabilité en cas d'acte ou d'omission causant des dommages corporels ou la mort du consommateur[38].

Toute clause revenant à limiter la responsabilité de l'entreprise de façon large ou floue, sans nuances, est donc susceptible d'être abusive.

Exemples de clauses abusives (à éviter !) :

- « Notre responsabilité sera toujours limitée à la valeur des articles commandés »

  Cette clause, applicable quelle que soit la valeur de l'article et indépendamment du dommage causé, revient à limiter de façon excessive la responsabilité de l'entreprise et les droits du consommateur[39].
- « Nous ne pouvons en aucun cas être tenus responsables en cas d'erreur dans les informations reprises sur notre site » / « Les images et descriptifs sont donnés à titre purement indicatif »

  La loi impose de donner des informations claires et correctes aux consommateurs et une entreprise ne peut s'exonérer de sa responsabilité de façon aussi large. De plus, une entreprise ne peut s'accorder le droit de déterminer unilatéralement si le bien livré est conforme au contrat. Si un bien ne correspond pas à ce qui avait été communiqué au consommateur, celui-ci doit pouvoir faire valoir ses droits[40].

2.10. Désignation du juge compétent

Nombreuses sont les clauses visant à désigner quels seront les tribunaux compétents en cas de litige (ex : ceux du siège social de l'entreprise).

A cet égard, la loi exige d'abord qu'il y ait un certain lien entre le juge désigné et le litige. En résumé, pour être valable, la clause doit désigner le juge du domicile du défendeur ou celui du lieu de naissance ou d'exécution de l'obligation – ou des obligations – en litige[41]. C'est un premier élément à respecter impérativement si vous souhaitez une telle clause.

Ensuite, la Cour de justice de l'Union européenne a souligné le fait que l'accès effectif au juge est primordial pour la protection du consommateur. La Cour plaide dès lors pour que la légalité de ce type de clause soit aussi évaluée sur la base des circonstances de chaque litige, ce qui implique de prendre en compte la difficulté pour le consommateur de venir défendre ses droits devant le juge

[37] Un cas de force majeure est un événement imprévisible et inévitable survenant après la conclusion du contrat, sans qu'une faute puisse être reprochée à l'entreprise, et qui rend impossible l'exécution de ses obligations. Les grèves, retards de fournisseurs ou intempéries ne sont donc pas nécessairement des cas de force majeure. Voyez notamment l'avis 40 de la CCA relatif aux contrats de déménagement, p. 46.

[38] Art. VI.83, 13° et 25° CDE.

[39] Art. VI.83, 14°, 25° et 30° CDE.

[40] Art. VI.83, 6°, 13° et 30° CDE.

[41] Art. VI.83, 23° CDE lu conjointement avec l'art. 624 du Code judiciaire.

désigné (distance entre le juge désigné et le consommateur, possibilités de transport, montants en jeu dans la procédure, etc.)[42].

Même lorsque votre clause ne semble pas a priori abusive, elle pourrait donc l'être en fonction des circonstances du litige. Attention que, si un juge désigné par une clause se déclare incompétent, par exemple parce qu'il s'estime peu accessible pour le consommateur concerné, cela peut entraîner des frais pour l'entreprise qui a fait citer au lieu en question (ex : frais à la suite d'un déplacement inutile de son avocat)[43].

Contrats transfrontaliers : si vous ciblez délibérément des consommateurs d'autres États membres de l'UE, votre clause ne peut les priver des droits particuliers qu'ils tirent de la législation européenne[44]. En cas de litige, ces consommateurs ont le droit de saisir les tribunaux de leur pays et vous ne pouvez agir contre eux que devant ces tribunaux[45]. Il serait donc abusif, par exemple, de prévoir que « seuls les tribunaux de Belgique seront compétents en cas de litige ».

3. Quelles sanctions en cas d'infraction ?

Toute clause abusive est nulle, ce qui signifie que ces clauses ne peuvent être appliquées et qu'aucune suite ne peut leur être donnée.

Les clauses abusives sont également interdites et les infractions sont sanctionnées pénalement par une amende pouvant aller jusqu'à 100.000 € (ou jusqu'à 4 % du chiffre d'affaires annuel, le montant le plus élevé étant retenu), et même jusqu'à 250.000 € (ou jusqu'à 6 % du chiffre d'affaires annuel, si cela représente un montant plus élevé) en cas de mauvaise foi (par ex. quand l'entreprise a déjà été informée de la règle de droit mais néglige toujours de l'appliquer)[46].

L'Inspection économique peut procéder à des enquêtes à la suite d'un signalement reçu via ConsumerConnect (plateforme destinée aux consommateurs) ou via le Point de contact (plateforme destinée aux entreprises). Elle peut également réaliser des enquêtes de sa propre initiative ou dans le cadre d'une enquête générale de grande envergure dans le secteur. Des enquêtes peuvent également avoir lieu à la demande du ministre ou du parquet.

Suite à la constatation d'une infraction, l'Inspection économique dispose principalement des possibilités suivantes :

- adresser un avertissement mettant en demeure de régulariser la situation ;

---

[42] Avis 40 de la CCA sur un nouveau contrat type conditions de déménagement consommateurs de la chambre belge des déménageurs, pp. 54-55, et avis 31 de la CCA sur la proposition de loi N° 53/0831 portant réglementation de la compétence territoriale dans les litiges concernant les contrats avec des consommateurs, pp. 9-10.

[43] Avis 31 de la CCA sur la proposition de loi N° 53/0831 portant réglementation de la compétence territoriale dans les litiges concernant les contrats avec des consommateurs, p. 10.

[44] Afin de déterminer si vos activités sont considérées comme étant « dirigées » vers d'autres pays, la Cour de justice de l'UE a fixé une liste non exhaustive de critères. On y retrouve par exemple le fait de permettre à des consommateurs, sur votre site internet, de faire leurs achats dans leur propre langue et avec leur propre monnaie, ou d'y mentionner des numéros de téléphone avec un préfixe international. Voyez à ce sujet l'arrêt de la Cour de justice de l'UE du 7 décembre 2010, *Peter Pammer contre Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG et Hotel Alpenhof GesmbH contre Oliver Heller*, affaires jointes C-585/08 et C-144/09.

[45] Art. 17 à 19 du Règlement européen 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

[46] Les dispositions relatives aux sanctions figurent dans les art. XV.70, XV.83, XV.84, XV.125/2/1 et XV.125/5 CDE.

Chiffre d'affaires annuel : le chiffre d'affaires total du dernier exercice clôturé précédant l'imposition de l'amende au sujet duquel des données permettant d'établir le chiffre d'affaires annuel sont disponibles.

Sanction de niveau 2 : amende pénale allant de 26 à 10.000 €, ce qui revient, avec les décimes additionnels, à une amende pénale de 260 à 100.000 € (ou jusqu'à 4 % du chiffre d'affaires annuel, si cela représente un montant plus élevé).

Sanction de niveau 3 : amende pénale allant de 26 à 25.000 €, ce qui revient, avec les décimes additionnels, à une amende pénale de 260 à 250.000 € (ou jusqu'à 6 % du chiffre d'affaires annuel, si cela représente un montant plus élevé).

- transmettre ses constatations au procureur du Roi ;
- recourir à une transaction (proposition d'une somme dont le paiement volontaire et la cessation de l'infraction éteignent l'action publique) ;
- imposer une amende administrative[47].

[47] Les montants minimaux et maximaux de l'amende administrative correspondent aux montants minimaux et maximaux respectifs de l'amende pénale sanctionnant le même fait. Les décimes additionnels sont également applicables à ces amendes administratives (art. XV.60/20 CDE).