

Contrôle des clauses abusives : la Cour de cassation précise le champ de l'article 1171 du Code civil par rapport aux dispositifs du Code de commerce et du Code de la consommation

Issu de Revue des contrats - n°02 - page 103

Date de parution : 01/06/2022

Id : RDC200q6

Réf : RDC juin 2022, n° RDC200q6

Auteur :

Jérôme Julien, professeur à l'université Toulouse 1 Capitole

Par un important arrêt du 26 janvier 2022, la Cour de cassation statue sur les champs d'application respectifs de l'article 1171 du Code civil et des articles L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce et L. 212-1 du Code de la consommation. Si l'article 1171 doit être exclu lorsque sont applicables les autres dispositifs, il retrouve son empire pour les hypothèses non couvertes par eux. Au-delà, l'arrêt précise que l'absence de réciprocité d'une clause ne crée pas, en elle-même, un déséquilibre significatif, celui-ci pouvant être justifié par la nature des obligations du contrat. Plus généralement, cet arrêt invite à revenir sur les liens, différents mais proches, de ces différents mécanismes

Cass. com., 26 janv. 2022, n° 20-16782, F-B

L'arrêt rendu par la chambre commerciale le 26 janvier 2022¹ est assurément d'importance dans la mesure où la Cour de cassation prend position, pour la première fois nous semble-t-il, sur les champs d'application respectifs des articles 1171 du Code civil, L. 442-1, I, 2° (anciennement L. 442-6), du Code de commerce et L. 212-1 du Code de la consommation. À vrai dire, l'arrêt s'intéresse aux liens entre les deux premiers articles cités, non sans évoquer cependant, soit dit en passant, le Code de la consommation. Par ailleurs, il apporte un éclairage utile sur la manière d'appréhender le déséquilibre significatif.

Les faits étaient relativement simples. Une société conclut avec une deuxième un contrat de location financière portant sur un matériel fourni par une troisième. Dans le contrat, figurait, de manière tout à fait classique, une clause résolutoire qui, en raison d'un défaut de paiement, fut visée par une mise en demeure. Un litige s'éleva sur la validité de ladite clause résolutoire, laquelle fut rejetée par les juges du fond, ceux-ci considérant que la clause était abusive au sens de l'article 1171 du Code civil. Il s'ensuivit que le contrat devait donc continuer de recevoir application, la société débitrice étant condamnée au paiement des échéances impayées, majorées des intérêts au taux légal. Un pourvoi fut alors intenté, se fondant sur un moyen divisé en trois branches. La première, d'abord, contestait l'application à l'espèce de l'article 1171 du Code civil dans la mesure où seule devait ici s'appliquer la disposition de l'article L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce. La deuxième, ensuite, prétendait que, à considérer l'article 1171 applicable, la clause résolutoire, stipulée uniquement au profit du loueur, n'entraînait pas pour autant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties, cette absence de réciprocité étant justifiée par la nature des obligations des parties. La troisième, enfin, critiquait l'arrêt d'appel d'avoir réputé non écrites deux clauses alors que la critique ne portait, en réalité, que sur une seule d'entre elles. La Cour de cassation rejeta la première argumentation mais reçut les deuxième et troisième, apportant d'utiles précisions sur le champ du contrôle des clauses abusives (I) et sur l'appréciation de l'abus (II).

I – Le champ du contrôle de l'abus

Il n'est sans doute guère utile de revenir en détail sur la genèse de l'article 1171 du Code civil, sauf à rappeler peut-être qu'il s'agit sans doute de l'une des innovations les plus spectaculaires de la réforme de 2016. Alors que le droit civil reposait encore – du moins dans les textes, si ce n'est en jurisprudence – sur un postulat d'égalité entre les contractants, il était difficile d'admettre que les contrats pussent être déséquilibrés. Le « qui dit contractuel dit juste » d'Alfred Fouillée laissa une empreinte durable sur notre droit. Comment, en effet, admettre qu'une personne, dont la volonté est libre et égale à celle de son cocontractant, puisse consentir à une relation qui lui est défavorable ? Si le consentement est donné, n'est-ce pas qu'il y trouve, ou pense y trouver, un avantage ? La suite de l'histoire est connue. Les droits spéciaux, ou certains d'entre eux, pour leur part, purent se départir de ces préventions et admettre, sur un postulat exactement inverse de celui du Code civil, que certaines relations sont – par nature – déséquilibrées. Tel fut le cas du droit de la consommation, droit ici véritablement précurseur. L'actuel article L. 212-1, célèbre à juste titre, dispose dans son premier alinéa que « dans les contrats conclus entre professionnels et consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat », disposition profitant également aux non-professionnels². La clause ainsi identifiée est réputée non écrite. L'idée d'une sanction des clauses abusives se répandit par la suite hors du lit originel du droit consumériste, sans pour autant qu'en soit reprise l'appellation. Mais peu importe le flacon... Ce fut ensuite le Code de commerce qui, au regard des pratiques restrictives de concurrence, adopta une approche similaire, dans un texte plusieurs fois remanié. L'actuel article L. 442-1, I, 2°, précise qu'« engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, dans le cadre de la négociation commerciale, de la conclusion ou de l'exécution d'un contrat, par toute personne exerçant des activités de production, de distribution ou de services [...] 2° de soumettre ou de tenter de soumettre l'autre partie à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ». Le dernier acte de cette exportation du concept de clause abusive fut cependant le plus spectaculaire, introduisant cette philosophie d'un rééquilibrage du contrat par neutralisation des clauses déséquilibrantes au cœur du Code civil. Cette réception ne se fit cependant pas sans discussion ni amendement du texte initialement proposé. Finalement, l'article 1171 du Code civil en vint à disposer que « dans un contrat d'adhésion, toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation », tandis que l'article 1110 définit le contrat d'adhésion comme « celui qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties ». Si les trois dispositions partagent assurément un même esprit³, elles n'empruntent cependant pas exactement les mêmes voies. Toujours est-il que la question de l'articulation de ces divers articles se posa rapidement en doctrine⁴. À vrai dire, se posaient tout à la fois des questions théoriques et pratiques.

Du point de vue théorique, une réponse presque immédiate pouvait résider dans l'invocation de l'adage *specialia generalibus derogant*, commandant ainsi que les règles spéciales – en fait celles découlant des codes de la consommation et de commerce – viennent déroger à la règle générale qui serait celle du Code civil... déroger voulant dire ici prévaloir. Cette distinction entre règle générale et règle spéciale est particulièrement structurante et se retrouve du reste consacrée à l'article 1105 du Code civil : « Les règles générales s'appliquent sous réserve de ces règles particulières ». À la vérité, la formule, pour familière qu'elle soit, n'est pas d'une absolue clarté, la « réserve » évoquée pouvant signifier bien des choses⁵. L'éviction du droit commun

par le droit spécial ne se présente en effet pas comme une évidence et paraît même être à maints égards comme un paradoxe. Comment admettre, en effet, que le droit commun soit subsidiaire, ne s'applique que par défaut, en somme, qu'il soit résiduel ? C'est sans doute que la règle a une signification plus profonde : le droit commun est à la fois subsidiaire et sous-jacent. Subsidiaire en ce sens que la règle spéciale est censée être plus appropriée à la matière considérée afin de prendre en considération ses exigences propres. Le droit commun ne pouvant, et ne devant, tout prévoir, il apparaît comme naturel que la règle spéciale, sur tel ou tel point particulier, puisse préciser, décliner, compléter, amender voire contredire la prescription générale. Mais le droit commun demeure sous-jacent dans la mesure où la règle spéciale est frappée du sceau de la... spécialité, et volontiers d'interprétation stricte. Pour tout ce qui n'est pas prévu par elle ou dans le champ qu'elle n'embrasse point, le retour au principe de droit commun s'impose. Mais c'est sans doute là que les difficultés apparaissent, à commencer par la correcte identification de ce qui relève de la règle générale et de ce qui relève de la règle spéciale. Peut-on considérer que la règle figurant à l'article 1171 est une disposition générale ? Sans doute au regard du code dans lequel elle figure (le Code civil) et de sa place au sein de ce code (le contrat et, plus précisément, le contenu du contrat). Un élément renforce encore cette perception : au sein du droit du contrat coexistent des règles générales et des règles spéciales (les contrats spéciaux) et l'article 1171 figure parmi les premières. Pour autant, au-delà de l'argument *a rubrica*, ne peut-on pas considérer que la réforme de 2016 a abandonné la vision unitaire du contrat qui était traditionnellement celle du droit civil⁶ ? Le contrat de gré à gré formerait toujours le droit commun du contrat, tandis que le contrat d'adhésion serait spécial⁷ par rapport à lui ? Dès lors, la question envisagée serait celle de l'articulation de plusieurs règles spéciales. Mais, d'un autre côté, doit-on considérer les dispositions susvisées des codes de la consommation et de commerce comme étant de droit spécial ? Dans leur champ d'application, ne forment-elles pas le droit commun ? Cela n'est-il pas frappant s'agissant de l'article L. 212-1 du Code de la consommation, qui ne distingue pas selon le contrat conclu, dès lors qu'il l'a été entre un professionnel, d'une part, et un consommateur ou un non-professionnel, d'autre part ? On serait alors amené à dissenter sur le caractère de spécialité de telle ou de telle règle, essayant d'identifier la règle la plus spéciale et celle qui le serait moins. Dans ce jeu de poupées gigognes, tout serait alors affaire de dialectique, et la question toujours posée, mais en des termes différents. Du moins pourrait-on aisément considérer que le droit civil posant les règles essentielles et fondamentales du contrat devrait être considéré comme d'application subsidiaire par rapport aux dispositions des deux autres codes. S'agissant de ceux-ci, la question d'une éventuelle articulation ne se pose en réalité pas, leur champ d'application ne se croisant pas : en effet, l'article L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce implique une relation entre deux professionnels, ce qui exclut une application concurrente de l'article L. 212-1 du Code de la consommation.

Pour autant, même à s'en tenir à une concurrence entre l'article 1171 du Code civil et l'article L. 212-1 du Code de la consommation, ou l'article L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce, toute difficulté n'est pas pour autant dissipée. Si le texte du Code civil est considéré comme de droit général et les autres de droit spécial, la question demeure de savoir si toutes ces dispositions entrent bel et bien en concurrence les unes avec les autres. La difficulté n'en serait pas vraiment une si ces textes avaient des champs identiques mais en posant des solutions différentes ou, au contraire, s'ils avaient des champs différents mais en posant des solutions identiques. Subsidiarité dans le premier cas et complémentarité dans le second pourraient être les clés d'une juste répartition. Mais la réalité est sans doute plus contrastée. Un élément cependant les réunit : le critère de la clause abusive, qu'elle soit ainsi appelée ou pas, qui gît dans le déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. Notons cependant, au passage, que la formule du Code de la consommation est plus large, puisque la clause doit avoir « pour objet, ou pour effet », de créer un tel déséquilibre alors que les codes civil et de commerce évoquent une clause qui « crée » le déséquilibre. Au-delà de cette identité de critère, en revanche, les trois articles présentent certaines disparités. Pour s'en tenir pour l'instant à la seule sanction, le Code civil et le Code de la consommation réputent la clause non écrite là où le Code de commerce pose en sanction de principe la responsabilité civile de celui qui soumet ou tente de soumettre l'autre partie à cette clause et, accessoirement, la nullité de ladite clause. Mais la nullité n'équivaut pas au réputé non écrit, et la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de préciser que le réputé non écrit ne s'analysait pas en une nullité partielle⁸. Et, quant à la question de la prescription, la cour de justice a pu considérer, sans aucune ambiguïté, que l'action en réputé non écrit d'une clause abusive en droit de la consommation était imprescriptible⁹, solution dont on peut penser qu'elle sera généralisée. Ajoutons qu'en application du Code de la consommation, le professionnel qui introduit dans le contrat une clause figurant sur la liste des clauses irréfragablement présumées abusives est passible d'une amende administrative et que la Cour de cassation a pu estimer, par le passé, que l'insertion d'une clause abusive (sans précision) était constitutive d'une faute au sens de l'article 1240 du Code civil¹⁰. Face à cette diversité de sanctions, ne pourrait-on pas soutenir l'hypothèse d'une application distributive des textes, en fonction de la sanction recherchée ? Cela se rattacherait sans doute à une perspective de stratégie judiciaire. Mais ce serait néanmoins confondre la cause et l'effet : le but recherché ne peut être officiellement revendiqué pour déterminer le champ d'application des règles.

Pourtant, les enjeux pratiques ne sont pas nécessairement inexistantes. La question posée est en réalité de savoir pourquoi un justiciable préférerait se fonder sur l'article 1171 du Code civil plutôt que sur l'article L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce ou sur l'article L. 212-1 du Code de la consommation. La réponse est moins évidente dans le second cas que dans le premier. En effet, l'article L. 442-1, I, 2°, s'il pose des conditions particulières pour son application, met également en place une procédure particulière, en ce sens que certains tribunaux de commerce sont exclusivement compétents pour en connaître. Un justiciable qui souhaiterait échapper à cette compétence pourrait trouver un intérêt à se fonder sur l'article 1171 du Code civil. De plus, l'imprescriptibilité de l'action en réputé non écrit, si elle devait être étendue à l'article 1171, pourrait permettre d'échapper à la prescription d'une nullité fondée sur le seul Code de commerce. L'intérêt pour un consommateur est en revanche plus difficile à percevoir, pour ne pas dire quasiment nul. Le système mis en place par le Code de la consommation apparaît en effet à maints égards comme plus complet et plus protecteur, même s'il se limite aux contrats conclus entre un professionnel, d'une part, et un consommateur ou un non-professionnel, d'autre part (limitation que ne comporte pas l'article 1171), peu importe en revanche que le contrat conclu soit ou pas d'adhésion. On peut d'ailleurs relever cet étrange paradoxe : alors que le contrat d'adhésion est en pratique un modèle généralisé dans les relations entre professionnel et consommateur, le Code de la consommation ne l'évoque quasiment jamais¹¹. Pour tout le reste, le Code de la consommation offre une protection plus efficace : non seulement il propose deux listes de clauses présumées (irréfragablement ou simplement) abusives, mais encore tout un environnement textuel étoffé apporte des précisions qui ne figurent pas à l'article 1171 du Code civil, sans parler du rôle (au moins d'inspiration) non négligeable de la Commission des clauses abusives ou encore de l'hypothèse, précitée, d'une amende administrative qui peut efficacement stimuler le zèle des professionnels. Tout au plus peut-on relever, en comparant les textes, que le Code civil, s'il reprend une limitation connue du Code de la consommation (« l'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation »), n'ajoute pas le tempérament contenu dans le Code de la consommation (« pour autant que les clauses soient rédigées de manière claire et compréhensibles »). Mais la remarque est sans portée précisément parce que le droit de la consommation offre ici un moyen d'action que ne permet pas le Code civil. Ajoutons enfin que le corpus consumériste peut s'appuyer sur une jurisprudence fournie, notamment à l'initiative des associations de consommateurs qui disposent ici de moyens d'action spécifiques.

Au regard de tous ces éléments, la question de l'articulation de l'article 1171 du Code civil avec les autres dispositions spéciales demeurerait donc discutée ou susceptible de l'être, faute de précision dans la loi. Là réside le premier intérêt de la présente décision. Même si les travaux parlementaires avaient évoqué cette difficulté¹², rien dans la loi ne permettait de vider définitivement la controverse. Se référant expressément à ces débats, la Cour de cassation apporte une réponse claire et cohérente, sous la forme d'un principe assorti d'une limitation : « Il ressort des travaux parlementaires de la loi du 20 avril 2018 ratifiant ladite ordonnance, que l'intention du législateur était que l'article 1171 du Code civil, qui régit le droit commun des contrats, sanctionne les clauses abusives dans les contrats ne relevant pas des dispositions spéciales des articles L. 442-6 du Code de commerce et L. 212-1 du Code de la consommation ». Cette référence à la *ratio legis* est intéressante mais il n'est pas interdit de penser que, tout en mettant un terme au débat, elle relève peut-être d'une facilité au regard des débats de fond que cette articulation peut susciter. Relevons au passage le bel *obiter dictum* intégrant le droit de la consommation dans la motivation, même si ce droit n'était pas invoqué dans l'affaire et qu'il demeure donc hors du champ décisionnel¹³. Notons également que, pour la Cour de cassation, l'article 1171 du Code civil « régit le droit commun des contrats » et non une variété spéciale de contrats, spéciale en raison de son mode de formation. La solution est donc claire, à condition que soient précisés les contrats qui ne relèvent pas

desdites dispositions spéciales. En effet, si les contrats relevant du champ de l'article L. 442-1, I, 2°, ne permettent pas d'invoquer l'article 1171, *a contrario*, ceux qui n'en relèvent pas le permettent. C'est une autre façon de dire que les régimes spéciaux dérogent certes au droit commun mais qu'ils sont ici d'interprétation stricte. Or la Cour de cassation relève justement que les contrats de location financière conclus par des établissements de crédit et des sociétés de financement ne sont pas soumis aux dispositions du Code de commerce relatives aux pratiques restrictives de concurrence. Cela résulte de l'article L. 511-4 du Code monétaire et financier qui n'évoque à leur propos que les règles relatives aux pratiques anticoncurrentielles. Or, la haute juridiction avait déjà par le passé, certes sous l'empire d'anciens textes, considéré que l'absence de référence aux pratiques restrictives de concurrence valait exclusion, dans une décision citée dans le présent arrêt¹⁴. Il en résulte donc, logiquement, que l'article 1171 est bien applicable en l'espèce : « L'article 1171 du Code civil, interprété à la lumière de ces travaux, s'applique donc aux contrats, même conclus entre producteurs, commerçants, industriels ou personnes immatriculées au répertoire des métiers, lorsqu'ils ne relèvent pas de l'article L. 442-6, I, 2°, dans sa rédaction antérieure à celle de l'ordonnance du 24 avril 2019, applicable à la cause ». La cause est donc entendue : l'article L. 442-1, I, 2°, du Code de commerce comme l'article L. 212-1 du Code de la consommation excluent l'application de l'article 1171 du Code civil dans les champs qui sont les leurs mais uniquement dans ces champs-là. Le champ de l'article 1171 est donc résiduel, ce qui conduit à s'interroger sur l'application de cette solution en droit de la consommation. Désormais, seuls les contrats non couverts par l'article L. 212-1 du Code de la consommation peuvent voir appliquer l'article 1171 du Code civil, ce qui ne laisse pas grand-chose. Tous les contrats étant visés par le texte consommériste, seule la qualité des parties peut permettre d'apporter une réponse : les contrats entre consommateurs – ce qui n'est pas négligeable compte tenu de l'essor de la consommation collaborative – et encore à la condition qu'il s'agisse de contrats d'adhésion, et les contrats conclus avec un professionnel par une personne morale qui ne serait pas qualifiée de non-professionnel. Notons au passage qu'une telle personne morale pourrait non seulement se prévaloir de l'article 1171 si elle a conclu un contrat d'adhésion (et à propos d'une « clause non négociable déterminée à l'avance par l'une des parties ») mais également – potentiellement – de l'article 1170 dans un contrat de gré à gré si tant est que la clause prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur, à l'image d'une clause limitative de réparation dont la jurisprudence *Chronopost* s'était largement fait l'écho.

II – L'appréciation de l'abus

Une fois l'application de l'article 1171 admise, encore fallait-il opérer un contrôle de l'abus invoqué : la clause créait-elle un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties ? Ici, faute de précision, dans tous les textes du reste, la référence utilisable est sans doute celle du droit de la consommation, et les enseignements de la présente décision valent certainement pour le droit civil comme pour le droit de la consommation. En effet, l'argument invoqué découlait de l'absence de réciprocité de la clause résolutoire, stipulée uniquement au profit du loueur. Voici un raisonnement bien connu du droit de la consommation. Il est vrai qu'en droit de la consommation, l'identification des clauses abusives est sans doute plus aisée qu'en droit civil, pour toute une série de raisons. La première, évidente, tient à la jeunesse du mécanisme civiliste, dont la jurisprudence commence à peine à se saisir, là où la jurisprudence consommériste est plus ancienne : si elle ne remonte pas à l'origine du mécanisme, c'est-à-dire 1978, du moins peut-on en dater la naissance à 1991¹⁵, année au cours de laquelle la Cour de cassation s'affranchit du système originel (un système de clauses déclarées abusives par le pouvoir réglementaire) pour basculer dans une approche – complémentaire – d'appréciation autonome (un système de clauses jugées abusives). La seconde tient précisément au maintien du système réglementaire, rénové en 2008, qui permet de se référer aux deux listes de clauses présumées abusives des articles R. 212-1 et R. 212-2 du Code de la consommation¹⁶. Mais, pour le reste, la Cour de cassation dut bâtir un ensemble de règles propres à identifier les clauses abusives. Il est sans doute malaisé de percevoir des critères précis de l'abus en la matière, tant les hypothèses sont diverses, la doctrine tentant d'élaborer des catégories plus ou moins générales. Il nous semble, mais sans que cela soit exhaustif, que bien souvent la clause abusive traduit une emprise du professionnel sur le contrat et que, par son contenu propre, elle lui confère une position pouvant tendre à l'arbitraire, comme, par exemple, la clause qui prévoirait une durée minimale d'engagement, sans aucune possibilité contraire, notamment pour motif légitime. Mais il peut également arriver que la clause, dans son contenu, ne traduise pas de manière évidente une telle emprise du professionnel sur la relation contractuelle. Bien souvent, la clause, d'apparence classique, entraînera un déséquilibre significatif par le fait qu'elle profite au professionnel sans profiter en retour au consommateur. Cette absence de réciprocité sera alors un indice du déséquilibre, et donc de l'abus. Tel était bien le cas dans la présente affaire, la cour d'appel ayant jugé abusive la clause résolutoire. La question était alors de savoir si la Cour de cassation allait, en application de l'article 1171 du Code civil, se placer dans le sillage de la jurisprudence consommériste. Le critère de la clause abusive étant identique dans les deux codes, il eût été surprenant que la haute juridiction ne s'inspirât pas des solutions rendues en application du Code de la consommation.

En effet, la clause litigieuse, apparemment classique, énumérait les hypothèses pouvant conduire à la résiliation du contrat mais elles concernaient toutes les obligations du locataire. C'est bien cet élément qui avait conduit les juges du fond à la qualifier d'abusives mais dans un raisonnement assez ramassé : « Ces possibilités de résiliation ne sont pas laissées à la société Green Day qui invoque à bon escient une absence de réciprocité et un déséquilibre significatif. Ce déséquilibre significatif conduit à retenir que cet article 12 des conditions générales du contrat est réputé non écrit »¹⁷. En d'autres termes, pour les juges du fond, l'absence de réciprocité entraîne, en elle-même, un déséquilibre significatif, ce qui revient, en creux, à exiger des clauses des contrats qu'elles présentent toutes une telle réciprocité. La généralité du propos porte en elle le germe de la censure à venir. En effet, l'absence de réciprocité de la clause est porteuse d'un déséquilibre si, en l'absence de la formulation de la stipulation, on peut concevoir la réciprocité. Admettre qu'une partie puisse se prévaloir de la clause résolutoire en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations, sans que cette dernière puisse également invoquer l'inexécution des obligations de la première, conduit sans guère de doute à conclure à un déséquilibre. Mais cela demeure-t-il exact si une seule des parties est tenue d'obligations susceptibles d'inexécution ? Telle était bien l'argumentation développée par le moyen. Dans un contrat de location financière, le loueur exécute intégralement ses propres obligations dès le début, qu'il s'agisse du règlement au fournisseur des biens commandés ou de leur mise à disposition auprès du locataire. Dès lors, seul celui-ci est tenu d'obligations, à savoir le paiement des loyers : il en résulte logiquement que, durant cette phase d'exécution du contrat, la seule inexécution pouvant conduire à la résolution émane du locataire, et donc au profit du loueur. Pour le dire autrement, c'est la nature du contrat qui explique la formulation de la clause : la mécanique naturelle du contrat ne peut être érigée en déséquilibre significatif, sauf à interdire toute possibilité de clause résolutoire dans ce cas ou à imposer une réciprocité purement formelle, faute d'inexécution du loueur qui puisse être invoquée. C'est ce que résume la Cour de cassation de la manière suivante : « En statuant ainsi, alors que le défaut de réciprocité de la clause résolutoire de plein droit pour inexécution du contrat prévue à l'article 12, a) des conditions générales se justifie par la nature des obligations auxquelles sont respectivement tenues les parties, la cour d'appel a violé le texte susvisé ». Déséquilibre peut-être, mais structurel et en tout cas pas significatif... La morale vaut assurément, y compris pour les contrats soumis au régime de l'article L. 212-1 du Code de la consommation.

Un dernier point était soumis à l'appréciation de la Cour de cassation. L'article 12 des conditions générales était divisé en deux sous-articles, a) et b). C'est bien l'article 12, a), qui contenait la clause résolutoire litigieuse et qui ne fut pas jugée abusive. L'article 12, b), pour sa part, permettait une résiliation de plein droit et automatique pour toute une série de causes ne relevant pas de l'inexécution, par le locataire, de ses obligations, telle la perte de plus de la moitié du capital social, la fusion ou la scission de l'entreprise, etc. Or, la cour d'appel, dans sa motivation, avait également pris argument des déséquilibres existants dans l'article 12, b), pour déclarer l'ensemble de l'article 12 réputé non écrit, donc également l'article 12, a). En somme, elle avait pris également appui sur l'article 12, b), pour asseoir sa qualification de clause abusive de l'article 12, a), et réputé l'ensemble de l'article 12 non écrit. Là encore, la méthode de raisonnement paraît se prévaloir du droit de la consommation puisque l'article L. 212-1 du Code de la consommation dispose en son deuxième alinéa que, « sans préjudice des règles d'interprétation prévues aux articles 1188, 1189, 1191 et 1192 du Code civil, le caractère abusif d'une clause s'apprécie en se référant, au moment de la conclusion du contrat, à toutes les circonstances qui entourent sa conclusion, de même qu'à toutes les autres clauses du contrat. Il s'apprécie également au regard de celles contenues dans un autre contrat lorsque les deux contrats sont

juridiquement liés dans leur conclusion ou leur exécution ». Autant dire que l'appréciation du caractère abusif d'une clause doit être globale. Il n'est donc pas, *a priori*, étonnant que la cour d'appel ait envisagé ensemble les deux aspects contenus dans l'article 12. Sur ce point également, la Cour de cassation censure le raisonnement opéré par les juges du fond : « En statuant ainsi, par des motifs pris du déséquilibre créé par la clause prévue à l'article 12 b) des conditions générales, pour réputer non écrite la clause résolutoire de plein droit pour inexécution du contrat par le locataire prévue à l'article 12 a) la cour d'appel a violé le texte susvisé ». Pour autant, la règle posée par le présent arrêt relève d'une certaine ambiguïté, au regard notamment du moyen présenté et, finalement, de la critique qu'il développait de l'arrêt d'appel. Nous ne sommes pas certain, en effet, que la réponse apportée corresponde parfaitement à la question posée. Le demandeur au pourvoi reprochait à l'arrêt d'appel d'avoir réputés non écrits à la fois l'article 12, a), et l'article 12, b), alors que seul le premier avait en l'espèce été mis en œuvre par le loueur. Son argumentation reposait sur le fait que, certes d'un point de vue formel, les deux stipulations étaient regroupées au sein d'un même article mais qu'elles différaient grandement dans leurs contenus. Or une clause abusive est réputée non écrite mais cette sanction ne frappe que la clause ainsi qualifiée, laissant au contraire subsister les autres, ce que rappelle l'article L. 241-1 du Code de la consommation : « Les clauses abusives sont réputées non écrites. Le contrat reste applicable dans toutes ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans ces clauses ». C'est précisément à cette idée que se référait le demandeur au pourvoi : même à supposer l'article 12, a), réputé non écrit, la stipulation de l'article 12, b), en demeure indépendante et donc ne devrait pas être atteinte par la sanction. C'est une véritable question que de savoir si, en application de l'article 1171 du Code civil, il est possible d'appliquer les modes de raisonnement et les solutions admises par le Code de la consommation. En effet, le Code civil ne dit rien de l'étendue du réputé non écrit, hormis que la clause est réputée non écrite. Cependant, il est raisonnable de considérer que la limitation de la sanction à la seule clause litigieuse est inhérente au réputé non écrit et que ce qui est vrai ici peut aussi l'être là. Pour autant, ce n'est pas exactement sur ce point que répond la Cour de cassation : loin de s'intéresser à l'étendue du réputé non écrit, elle s'intéresse seulement à l'appréciation de l'abus, pour reprocher à la cour d'appel d'avoir tiré argument de l'article 12, b), pour qualifier d'abusif l'article 12, a). Est-ce à dire qu'elle suggère une différence d'approche entre le droit civil et le droit de la consommation ? L'avenir nous le dira.

NOTES DE BAS DE PAGE



- 1 – Cass. com., 26 janv. 2022, n° 20-16782 : Contrats, conc. consom. 2022, n° 40, note L. Leveneur ; Comm. com. électr. 2022, n° 19, note G. Loiseau.
- 2 – C. consom., art. L. 212-2.
- 3 – Résumées ainsi par l'arrêt d'appel : un « débat sur l'équilibre contractuel » (CA Lyon, 3^e ch., sect. A, 27 févr. 2020, n° 18/08265).
- 4 – G. Chantepie, « Le déséquilibre significatif entre droit commun et droits spéciaux », JCP E 2018, 1336 ; X. Lagarde, « Questions autour de l'article 1171 du Code civil », D. 2016, p. 2174. V. G. Chantepie et N. Sauphanor-Brouillaud, *in* Rép. civ. Dalloz, v° Déséquilibre significatif, 2022, spéc. n°s 199 et s.
- 5 – V. L. Leveneur, note *in* Contrats, conc. consom. 2022, n° 40.
- 6 – V. T. Revet, « Le contrat Janus, ou la dualisation de la théorie du contrat », *in* *Mélanges Laurent Aynès*, 2019, LGDJ, p. 422.
- 7 – En dépit d'un régime spécifique plutôt restreint, reposant essentiellement sur une règle d'interprétation (C. civ., art. 1190) et sur un principe d'éviction de la clause abusive (C. civ., art. 1171).
- 8 – Cass. 1^{re} civ., 13 mars 2019, n° 17-23169 : D. 2019, p. 1033, note A. Etienne-de Sainte Marie ; Contrats, conc. consom. 2019, n° 112, note S. Bernheim-Desvaux.
- 9 – CJUE, 10 juin 2021, n°s C-776/19 à C-782/19 : RDC sept. 2021, n° RDC200f8, note G. Cattalano.
- 10 – Susceptible de porter atteinte à l'intérêt collectif des consommateurs : Cass. 1^{re} civ., 1^{er} févr. 2005, n° 02-20633 : JCP G 2005, II, 10057, note G. Paisant.
- 11 – Il semblerait que seul l'article L. 215-5 évoque cette notion, et encore par renvoi aux dispositions du Code de la mutualité.
- 12 – V., sur ces débats parlementaires, D. Fenouillet, *in* *Droit de la consommation 2021-2022*, 2020, Dalloz action, n°s 226.131 et s.
- 13 – V. S. Hortal, *Les obiter dicta de la Cour de cassation, étude de la jurisprudence civile* vol. 186, 2019, Dalloz, Nouvelle bibliothèque des thèses, préf. J. Julien.
- 14 – Cass. com., 15 janv. 2020, n° 18-10512 : Contrats, conc. consom. 2020, n° 43, note N. Mathey : « Ayant constaté que l'article L. 511-4 du Code monétaire et financier prévoit seulement que les articles L. 420-1 à L. 420-4 du Code de commerce sur les pratiques anticoncurrentielles s'appliquent aux établissements de crédit et aux sociétés de financement pour les opérations de banque et leurs opérations connexes définies à l'article L. 311-2 du même code, la cour d'appel en a justement déduit que, pour ces opérations, le législateur n'a pas étendu aux établissements de crédit et sociétés de financement l'application des textes relatifs aux pratiques restrictives de concurrence, de sorte que les activités exercées par la société Locam dans le cadre des opérations de location financière litigieuses ne relèvent pas du Code de commerce mais des dispositions spécifiques du Code monétaire et financier ».
- 15 – Cass. 1^{re} civ., 14 mai 1991, n° 89-20999 : D. 1991, p. 449, note J. Chestin ; JCP G 1991, II, 21763, note G. Paisant.
- 16 – Sans évoquer le rôle important de la Commission des clauses abusives, dont les recommandations, en particulier, peuvent être pour le juge une source d'inspiration.
- 17 – CA Lyon, 3^e ch., sect. A, 27 févr. 2020, n° 18/08265.

Issu de Revue des contrats - n°02 - page 103

Date de parution : 01/06/2022

Id : RDC200q6

Réf : RDC juin 2022, n° RDC200q6

Auteur :

Jérôme Julien, professeur à l'université Toulouse 1 Capitole