
Les apports du droit de la consommation à la théorie générale du contrat

A partir des années 1970 s'est développée en France, comme dans de nombreux autres pays, une législation protectrice des consommateurs. La Loi du 22 décembre 1972, sur le démarchage et la vente à domicile, les Lois Scrivener des 10 janvier 1978 et 13 juillet 1979 sur les opérations de crédit en matière mobilière et immobilière, enfin, le Loi Neiertz du 31 décembre 1989 sur le surendettement des ménages, en sont les jalons les plus connus. Cette série de lois constituait un corpus dispersé, ce qui incita à la compilation des textes dans le Code de la consommation, promulgué le 26 juillet 1993. Quels furent les apports de ce droit de la consommation à la théorie générale du contrat ?

Le législateur étant intervenu au coup par coup, contrat par contrat, en utilisant parfois des méthodes inédites, l'effet le plus visible est sans doute un effet perturbateur. Ainsi, le droit de la consommation interfère-t-il avec de nombreuses règles de la théorie générale du contrat relatives à leur formation. Le formalisme protecteur a parfois contrarié le principe du consensualisme, tandis que la multiplication des obligations d'information influençait la théorie des vices du consentement. Par ailleurs, la force obligatoire du contrat, telle qu'elle a été conçue à partir de l'article 1134 alinéa premier du Code civil, a été remise en cause dans certains contrats, qu'il s'agisse de débusquer certaines clauses abusives dans les contrats d'adhésion, ou de faire face au surendettement des ménages.

Cependant, cette perturbation ne doit pas masquer l'enrichissement de la théorie générale du contrat que l'on doit à l'influence consumériste. D'une part, certaines notions de droit de la consommation ont essaimé au-delà du rapport professionnel / consommateur, pour devenir plus largement des techniques usuelles du droit commun, comme en témoigne l'émergence d'un principe de proportionnalité en droit des contrats. D'autre part, les exigences de la protection du consommateur ont aiguillonné les juges dans le sens d'une découverte ou d'une redécouverte des virtualités de certaines notions classiques du droit civil.

Aussi les apports du droit de la consommation à la théorie générale du contrat se résument-ils en une perturbation du droit des contrats par le droit de la consommation **(I)**, qui n'exclut toutefois pas un enrichissement de la théorie générale par le droit de la consommation **(II)**.

I – La perturbation de la théorie générale du contrat par le droit de la consommation

La perturbation de la théorie générale du contrat par le droit de la consommation est sensible si l'on considère l'impact du droit de la consommation sur la procédure d'échange des consentements **(A)**, ainsi que sur la force obligatoire du contrat **(B)**.

A/ L'impact du droit de la consommation sur la procédure d'échange des consentements

La procédure d'échange des consentements, telle qu'elle a été conçue initialement dans le Code civil, a été bouleversée par l'apparition d'un formalisme protecteur **(1)** et la multiplication des obligations d'information **(2)**.

1/ Le formalisme protecteur

La règle classique en droit français, est que les contrats sont consensuels. Ils se concluent par le seul accord de volontés, sans avoir besoin de formes, comme en matière de vente. Cependant, le souci de protéger le consommateur a entraîné la multiplication de lois exigeant non seulement un écrit mais aussi des mentions impératives. Par exemple, la reproduction des textes de loi ouvrant certains droits aux consommateurs. Certains textes exigent du reste que la clause soit écrite « de manière parfaitement lisible et compréhensible par le consommateur » (article L. 312-4 du Code de la consommation sur le crédit immobilier). Parfois, enfin, pour assurer la prise de conscience du signataire, il est exigé qu'une formule légale soit reproduite à la main (article L.312-17 du Code de la consommation sur le crédit immobilier), et ce même s'il s'agit d'un acte notarié. Les sanctions de ce formalisme varient selon les circonstances et les nécessités de la protection du consommateur, puisqu'elles peuvent aller de la nullité du contrat au caractère non écrit d'une clause ne respectant pas les exigences légales. Ce formalisme perturbe naturellement les règles classiques de l'échange des consentements, d'autant qu'il est souvent complété par des facultés de repentir ou de rétractation.

Le plus ancien délai protecteur du consommateur dans la formation de la vente est issu de la Loi du 22 décembre 1972, relative à la vente résultant du démarchage à domicile. L'acheteur à domicile, dans les ventes de biens ayant un caractère personnel ou familial, peut renoncer au contrat dans les 7 jours, par lettre recommandée avec accusé de réception (article L.121-25 alinéas premier et second du Code de la consommation). Cette faculté est facilitée par la remise obligatoire d'un formulaire détachable. Des délais de rétractation analogues ont été instaurés par la Loi 78-22 du 10 janvier 1978 en matière de crédit immobilier, et par la Loi Neiertz du 31 décembre 1989 en matière d'achat ou de construction d'un immeuble neuf d'habitation. Enfin, pour les opérations les plus graves, la protection prend la forme d'un délai de réflexion obligatoire : donné avant l'expiration, le consentement du consommateur est inefficace.

Ce dispositif contribue à infléchir la théorie générale du contrat dans la mesure où le consentement ne saurait en toute hypothèse être donné de façon instantanée, ce qui favorise la formation progressive du contrat. Du reste, l'information et la réflexion du consommateur sont nourries par la prolifération des obligations d'information.

2/ Les obligations d'information

Le droit de la consommation a influencé la théorie générale du contrat dans le sens d'une plus grande transparence contractuelle. Les obligations d'information se sont diversifiées afin de rééquilibrer un rapport de forces souvent inégal entre professionnels et consommateurs quant à l'information sur les principaux produits et services de consommation. Par exemple, s'agissant des contrats de vente portant sur un bien complexe ou dangereux, le professionnel doit non seulement informer mais aussi mettre en garde son cocontractant sur le risque couru. L'obligation d'information peut donc confiner à l'obligation de conseil, ce qui conduit à accentuer les obligations de bonne foi et de loyauté dans la phase pré-contractuelle. Cette évolution a naturellement rejailli sur la théorie des vices du consentement, en entraînant notamment leur réception élargie par les tribunaux. S'agissant par exemple du dol, la preuve d'une réticence dolosive sera facilitée dès lors qu'il s'agit d'un professionnel, puisque le Code de la consommation a reçu et consacré dans l'article L.111-1 une obligation générale d'information à sa charge.

A ces bouleversements de la procédure d'échange des consentements s'ajoutent les atteintes portées par le droit de la consommation à la force obligatoire du contrat

B/ L'impact du droit de la consommation sur la force obligatoire du contrat

La force obligatoire du contrat connaît des atteintes tantôt ponctuelles **(1)** tantôt profondes **(2)** sous l'influence du droit de la consommation.

1/ Les atteintes ponctuelles : l'exemple des clauses abusives

Par application du dogme de l'autonomie de la volonté – qui, a défaut d'avoir inspiré les rédacteurs du Code civil, a suscité une des lectures les plus classiques de l'article 1134 alinéa premier – le contrat est supposé équilibré du seul fait qu'il a été accepté, conformément à la volonté des parties. Cela exclut donc *a priori* tout contrôle objectif de l'équilibre, tel qu'il s'est instauré notamment avec le contrôle des clauses abusives.

La notion de clause abusive a été introduite par la Loi du 10 janvier 1978 : il s'agit d'une clause qui a, certes, été acceptée par le consommateur, mais sans réel pouvoir de négociation, la clause étant le plus souvent insérée dans un contrat d'adhésion. Pour éviter une remise en cause trop large de la sécurité contractuelle, le système initial confiait le pouvoir de désigner les clauses abusives au pouvoir réglementaire assisté d'une Commission des clauses abusives. Les juges ne pouvaient considérer une clause comme étant abusive que si elle avait été formellement visée comme telle par un décret. Un seul décret, du 24 mars 1978, ayant été adopté, la Cour de cassation s'est arrogée le pouvoir de désigner les clauses abusives en s'affranchissant de l'exigence préalable d'un décret (Civ. 1^{ère} 14 mai 1991), et ce pouvoir a été ensuite entériné par la Loi du 1^{er} février 1995, qui est venue refondre l'article L.132-1 du Code de la consommation. La sanction des clauses abusives est double. D'une part, sur un plan individuel, la clause jugée abusive est réputée non écrite. Cela signifie que la nullité ne touche que la clause, le contrat restant par ailleurs valable. Le consommateur n'est donc pas dissuadé de demander la nullité par la crainte de la perte totale du contrat. D'autre part, sur un plan collectif, l'article L.421-6 du Code de la consommation ouvre aux associations de consommateurs une action pour « demander à la juridiction civile d'ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression des clauses abusives dans les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels aux consommateurs ».

2/ Les atteintes profondes : l'exemple du surendettement

Le traitement des situations de surendettement a fait l'objet d'une Loi du 31 décembre 1989, dite Loi Neiertz, intégrée au Code de la consommation, et remaniée en 1995 et 1998. Or, ce dispositif vient parfois heurter ouvertement la théorie générale du contrat. En effet, aux termes de l'alinéa 3 de l'article L.331-7-4 du Code de la consommation, le juge doit tenir compte de la connaissance que pouvait avoir chacun des créanciers lors de la conclusion des différents contrats de la situation d'endettement du débiteur. La prise en compte du fait du créancier n'est donc pas une simple faculté mais une obligation, qui peut conduire le juge à choisir parmi les mesures de réduction des droits du créancier expressément prévues par la loi.

Outre un aménagement des délais, comparable aux délais de grâce de droit commun de l'article 1244-1 du Code civil, les deux mesures les plus spectaculaires concernent la réduction des intérêts et la réduction du solde de la dette après vente du logement principal du débiteur. S'agissant des intérêts, le juge peut, par dérogation à l'article 1254 du Code civil, décider que les paiements réalisés par le débiteur s'imputeront en priorité sur le capital de la dette, afin de permettre son apurement plus rapide. S'agissant de la vente du logement principal du débiteur, l'article L.331-7

quatrièmement du Code de la consommation offre au juge la possibilité de réduire le solde de la dette immobilière restant dû par le débiteur à l'établissement de crédit qui a financé l'acquisition dudit logement. Même si cette mesure radicale doit satisfaire à des conditions objectives, et faire l'objet d'une motivation spéciale, il s'agit d'une atteinte évidente à la force obligatoire du contrat, puisqu'une partie de la créance de l'établissement bancaire sera purement et simplement effacée.

Le droit de la consommation a perturbé des pans entiers de la théorie générale du contrat, qu'il s'agisse de l'instauration d'une formation progressive du contrat, ou des atteintes plus ou moins profondes à la force obligatoire, telle qu'elle ressort d'une lecture stricte de l'article 1134 alinéa premier du Code civil. Cependant, cette perturbation ne doit pas masquer l'enrichissement dont est redevable la théorie générale du contrat au droit de la consommation.

II – L'enrichissement de la théorie générale du contrat par le droit de la consommation

Le droit de la consommation a contribué à enrichir la théorie générale du contrat dans deux directions principales. D'une part, la contagion de certaines notions du droit de la consommation a été telle qu'elles ont essaimé au-delà de la protection du consommateur pour intégrer la théorie générale **(A)**. D'autre part, la protection du consommateur a aiguillonné l'imagination des juges qui, au-delà des lois spéciales, ont puisé dans l'arsenal des notions classiques du droit civil, contribuant à leur essor **(B)**.

A/ La contagion des notions de droit de la consommation

Le droit de la consommation a une propension à la contagion au-delà des limites de la protection du consommateur, comme en témoigne le principe de proportionnalité dans la théorie générale du contrat **(1)**, ou bien encore l'émergence d'un droit des clauses contractuelles **(2)**.

1/ Le principe de proportionnalité

Selon l'article L.313-10 du Code de la consommation, « un établissement de crédit ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement d'une opération de crédit (...) conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation ». Cette règle singulière, à bien des égards laconique, a inspiré la jurisprudence au-delà de la protection du consommateur, comme en témoigne notamment le célèbre arrêt Macron rendu par la Chambre commerciale de la Cour de cassation le 17 juin 1997.

Dans cette affaire, une caution intégrée a obtenu des dommages-intérêts en raison de la faute de la banque, qui avait demandé à la caution un engagement disproportionné par rapport à ses revenus. Après compensation, l'engagement de la caution était ramené à peu près à ses facultés de paiement. Cette jurisprudence audacieuse semble s'être pérennisée (Paris, 27 juin 2000) au point qu'on peut parler aujourd'hui d'un contrôle de la proportionnalité des engagements, intégré à la théorie générale du contrat, et permettant notamment de contenir des prises excessives de garantie. Ce contrôle profite non plus seulement aux consommateurs, mais également à des professionnels contractant pour les besoins de leur activité. Le même phénomène peut être observé si l'on considère l'émergence d'un droit des clauses contractuelles.

2/ L'émergence d'un droit des clauses contractuelles

Si l'on considère les limites classiques de validité des clauses contractuelles, et notamment des clauses exonératoires de responsabilité, l'article 1150 du Code civil exige la preuve d'une faute lourde ou dolosive du débiteur pour que la clause soit écartée. Cependant, le reflux de la protection consumériste – le bénéfice de l'article L.132-1 du Code de la consommation étant refusé dès lors que l'objet du contrat a un rapport direct avec une activité professionnelle – a conduit la jurisprudence à enrichir les moyens techniques de contrôler la validité des clauses.

Non seulement la notion de faute lourde a été élargie – toute atteinte à une obligation essentielle étant considérée comme une faute lourde – mais encore l'arrêt Chronopost de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 22 octobre 1996 a neutralisé une clause limitative sur le terrain de l'absence de cause. En effet, dès lors qu'une clause vide de son contenu une obligation essentielle du contrat, elle peut être réputée non écrite en raison d'une absence de cause. L'originalité de ce raisonnement tient à une appréciation de la cause non plus seulement lors de la formation du contrat, mais aussi lors de l'exécution. Par ailleurs, la sanction « réputée non écrite » est utilisée par le juge au-delà de la protection consumériste afin de neutraliser une clause sans faire pour autant disparaître le contrat dans son ensemble. C'est la consécration d'un droit des clauses contractuelles, permettant en quelque sorte « une micro-chirurgie », qui rompt avec le dyptique classique de la nullité absolue et de la nullité relative du contrat. Ce faisant, la théorie générale du contrat s'enrichit et devient même à certains égards plus protectrice que le droit spécial de la consommation. Un constat analogue s'impose si l'on considère l'essor de certaines notions classiques du droit civil.

B/ L'essor des notions du droit civil classique

La protection du consommateur a incité les juges à découvrir les potentialités de certaines notions classiques du droit civil. En effet, si l'on considère par exemple le contentieux des loteries publicitaires, les règles spéciales du droit de la consommation, tant civiles que pénales, s'avèrent parfois insuffisantes pour juguler les excès des sociétés de vente par correspondance. Aussi les juges ont-ils eu recours aux notions d'engagement unilatéral de volonté **(1)** et de quasi-contrat **(2)**, ce qui contribue à enrichir la théorie générale du contrat, en délimitant de façon plus stricte les contours du contrat.

1/ L'engagement unilatéral de volonté

Les envois des sociétés de vente par correspondance, faisant état notamment de loteries avec pré-tirages, sont souvent volontairement ambigus. Malgré tout, certaines décisions cherchaient à protéger le destinataire en découvrant la conclusion d'un contrat par correspondance. Cette technique ouvrait certes la voie d'une exécution forcée en faveur du consommateur, mais elle sollicitait de façon extensive la notion de contrat, dans la mesure où l'envoi litigieux ne pouvait pas sans quelques fictions être considéré comme une offre « ferme, précise et non équivoque ». Aussi certains arrêts se sont-ils prononcés en faveur d'une solution alternative, découvrant un engagement unilatéral à la charge de la société de vente par correspondance (Civ. 1^{ère} 28 mars 1995 Nahmad). La fiction n'est sans doute pas moins grande, s'agissant de la manifestation de la volonté de la société de vente par correspondance. Cependant, cette solution a l'avantage de ne pas déformer la procédure d'échange des consentements de la théorie générale du contrat en exploitant les possibilités de l'engagement unilatéral de volonté. Ces possibilités sont toutefois aujourd'hui en concurrence, pour ce même contentieux des loteries publicitaires, avec la notion de quasi-contrat autonome.

2/ Les quasi-contrat autonome

Par un arrêt du 6 septembre 2002, la Chambre mixte de la Cour de cassation, au visa de l'article 1371 du Code civil, a eu recours à la notion de quasi-contrat pour justifier que l'organisateur d'une loterie qui annonce un gain à une personne dénommée, sans mettre en évidence l'existence d'un aléa, s'oblige par ce fait purement volontaire à le délivrer. Ici encore la solution est doublement remarquable. D'une part, l'objectif de protection du consommateur conduit à dégager une notion autonome de quasi-contrat, fondée sur la lettre de l'article 1371, indépendamment des quasi-contrats légaux ou jurisprudentiels connus jusqu'alors. D'autre part, cette solution conduit à décharger d'autant la notion de contrat, qui n'a pas à être sollicitée dès lors qu'un véritable accord de volontés ne peut être relevé.

Conclusion

L'apport du droit de la consommation à la théorie générale du contrat tient à la fois en une perturbation et un enrichissement. La procédure d'échange des consentements et la force obligatoire du contrat sont parfois heurtés de front par les dispositions du droit consommériste ; cependant, et simultanément, le droit de la consommation, par un effet de contagion ou en raison de ses propres lacunes, a contribué à enrichir les notions de la théorie générale du contrat. Ainsi, et sans paradoxe, certaines notions de la théorie générale du contrat peuvent apparaître comme plus protectrices que le droit de la consommation. Enfin, la découverte des potentialités de l'engagement unilatéral et du quasi-contrat a un effet de « délestage » qui permet à la théorie générale de s'en tenir à une notion du contrat plus ferme.