

Mars 2024  
RAPPORT N°20.44



Institut des Études  
et de la Recherche  
sur le Droit et la Justice

# Outil d'analyse de conformité des stipulations (OACS)

Sous la direction de

**Malo DEPINCÉ, Agnès ROBIN,  
Laurent FAURÉ, Mathieu LAFOURCADE  
et Anne LAURENT**



LICeM



LIRMM



UNIVERSITÉ DE  
MONTPELLIER



# Rr

**RAPPORT DE  
RECHERCHE**



## Sous la coordination :

du LICeM Laboratoire Innovation Communication et Marché UR\_UM213, Université de Montpellier

## Membres de l'équipe

**Malo DEPINCÉ,**

Professeur à l'université de Montpellier (spécialisé en droit de la consommation et droit des contrats)

**Gwenaëlle DONADIEU,**

Docteure de l'université de Montpellier (spécialisée en droit de la consommation)

**Laurent FAURÉ,**

Maître de conférences à l'université de Montpellier 3 (spécialisé en linguistique)

**Mathieu LAFOURCADE,**

Maître de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisé en informatique, intelligence artificielle et traitement du langage naturel)

**Anne LAURENT,**

Professeure à l'université de Montpellier (spécialisée en informatique, intelligence artificielle et données<sup>1</sup>)

**Agnès ROBIN,**

Maîtresse de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisée en droit de la propriété intellectuelle et du numérique).

**Philippe HUGOT,**

Technicien et responsable de la communication du LICeM a rejoint l'équipe pour aider à la coordination de la saisine des références de la base de données.

---

<sup>1</sup> Le Professeur Anne Laurent et Madame Donadieu ont quitté le projet en mai 2023 manquant de temps pour y rester pleinement investies.



# SOMMAIRE

<b>I – Objectifs et présentation du projet .....</b>	<b>5</b>
<b>II – Difficultés rencontrées lors de la réalisation du projet ...</b>	<b>8</b>
<b>III – Présentation du système informatique d’analyse.....</b>	<b>14</b>
<b>IV – Présentation de la base de données .....</b>	<b>18</b>
<b>V – Présentation des difficultés linguistiques .....</b>	<b>29</b>
<b>VI – Résultats du projet et exemples d’analyse.....</b>	<b>49</b>
<b>VII - Poursuite des recherches .....</b>	<b>55</b>
<b>ANNEXES.....</b>	<b>61</b>



# I - Objectifs et présentation du projet

## **Constituer un système automatique de contrôle de conformité des conditions générales de vente ou d'utilisation disponibles en ligne**

Il s'agit par ce projet interdisciplinaire de construire un système informatique capable à la fois de relever des conditions contractuelles générales sur les sites Web et d'analyser les stipulations qu'elles contiennent pour initier une alerte lorsqu'elles ne sont pas en conformité avec des réglementations, jurisprudences ou avis d'institutions. La première phase de ce projet, financé par le GIP Mission de recherche Droit et Justice devenu IERDJ en cours de projet, a consisté à élaborer un outil d'analyse de conformité des stipulations contractuelles. Cet outil a été mis en place pour une analyse clause par clause, sans que puisse encore de manière efficace être évalué l'ensemble d'un document contractuel.

Les initiateurs du projet sont partis du constat que les informations contenues dans les conditions générales de vente ou d'utilisation sont trop souvent mal assimilées par les individus que la loi entend protéger (essentiellement les consommateurs), et que les autorités de contrôles manquent aujourd'hui de moyens d'analyse systématique de ceux-ci. L'ambition est de passer d'un système de contrôle exclusivement fondé sur un échantillonnage des pratiques (des agents ciblent des comportements dans un ensemble global pour analyser ceux-ci) à une analyse systématique orientée sur des pratiques potentiellement dangereuses élargissant le champ de contrôle. Il s'agit d'élaborer un outil informatique permettant de rendre les informations juridiques qu'elles contiennent accessibles. Cet outil pourrait analyser la conformité aux réglementations en vigueur des produits ou services disponibles sur le marché et dont la politique de confidentialité est en ligne. Un tel système a pour ambition, à terme, de passer au filtre toutes les pratiques contractuelles exposées en ligne.

Dans un premier temps, avant tout mécanisme de contrôle systématique des sites Internet et des CGU ou CGV qu'ils contiennent (par des robots informatiques d'aspiration), le projet construit un outil d'analyse des stipulations qui lui sont individuellement soumises.

Il entend faire face à une double difficulté : donner une réponse aussi juste que possible quant à la conformité au droit de chaque clause (la réponse « juste » étant celle qui se rapprochera le plus de celle qu'un juge, si tant est que la fonction de juger puisse être réduite à une abstraction, aurait donnée) et, puisqu'il s'agit de proposer autant ces solutions à des spécialistes (la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes – DGCCRF – a un projet similaire) qu'aux justiciables consommateurs, de donner tous les éléments explicatifs de cette solution.

## Présentation de l'équipe de recherche

Ce projet de recherche a impliqué plusieurs laboratoires de recherche associés à des disciplines différentes. Le projet est porté par le laboratoire Innovation Communication et Marché (qui a pris la suite de l'UMR Dynamiques du droit aujourd'hui disparue), en collaboration avec Laboratoire d'Informatique, de Robotique et de Micro-électronique de Montpellier et le laboratoire LHUMAIN de l'université Paul Valéry Montpellier 3.

Ce projet a été porté par des enseignants-chercheurs de l'université de Montpellier et de l'université de Montpellier 3, mais également réalisé avec le concours d'étudiants stagiaires de l'université de Montpellier (UFR droit et science politique et IUT, en master). Le choix a été fait de profiter de ce projet pour élaborer une solution en interne à l'université et en initiant les étudiants dès leur première année de master à la recherche.

Ont participé au projet M. Malo Depincé, professeur à l'université de Montpellier (spécialisé en droit de la consommation et droit des contrats) ; Mme Gwenaëlle Donadiou, docteure de l'université de Montpellier (spécialisée en droit de la consommation) ; M. Laurent Fauré, maître de conférences à l'université de Montpellier 3 (spécialisé en linguistique) ; M. Mathieu Lafourcade, maître de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisé en informatique, intelligence artificielle et traitement du langage naturel) ; Mme Anne Laurent, professeure à l'université de Montpellier (spécialisée en informatique, intelligence artificielle et données<sup>1</sup>) ; Mme Agnès Robin, maîtresse de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisée en droit de la propriété intellectuelle et du numérique). Philippe Hugot, technicien et responsable de la communication du LICeM a rejoint l'équipe pour aider à la coordination de la saisine des références de la base de données.

---

<sup>1</sup> Le Professeur Anne Laurent et Madame Donadiou ont quitté le projet en mai 2023 manquant de temps pour y rester pleinement investies.



## Calendrier effectif du projet

### **Phase 1 : La structuration théorique d'une base d'analyse des risques.**

Février 2021 - août 2021 : création du corpus de documents et rédaction du cahier des charges décrivant les usages et appel d'offres pour la réalisation du système.

Septembre 2021 - février 2022 : création de la base de connaissance (ontologie de domaine).

### **Phase 2 : La construction et le test d'algorithmes traduisant cette analyse des risques.**

Mars 2022 - août 2022 : étude comparative des méthodes d'analyse de données à mettre en place, extension des algorithmes existants pour la prise en compte des spécificités des données traitées.

Développement de l'outil informatique.

Février 2023 - juin 2023 : Constitution de la première base de données nécessaire à l'analyse par le système. Près de 4 000 entrées étaient intégrées à la base en août 2023 dont près de 2 000 étaient des « faux négatifs » ou « faux positifs », c'est-à-dire de fausses clauses pour permettre au système de comprendre ce qu'est une clause potentiellement abusive.

### **Phase 3 : contrôle**

Septembre 2023 : finalisation de l'interface au 30 septembre et présentation du rapport final.

Le système est ensuite testé par l'équipe elle-même et par des tiers.

### **Phase 4 : présentation (2024)**

## II - Difficultés rencontrées lors de la réalisation du projet

L'analyse des stipulations contractuelles pour en apprécier la conformité à la loi est un exercice difficile, qui suppose de connaître autant la réglementation que la jurisprudence et le contexte de la relation des parties. Cela est particulièrement vrai s'agissant d'une analyse du caractère potentiellement abusif d'une stipulation contractuelle.

Dans ce domaine, objet du présent projet, le cœur de la réglementation figure à l'article L. 212-1 du Code de la consommation qui dispose (en transposition du droit de l'Union européenne) 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.*

*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.*

*L'appréciation du caractère abusif des clauses au sens du premier alinéa ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible.*

*Un décret en Conseil d'État, pris après avis de la Commission des clauses abusives, détermine des types de clauses qui, eu égard à la gravité des atteintes qu'elles portent à l'équilibre du contrat, doivent être regardées, de manière irréfragable, comme abusives au sens du premier alinéa.*

*Un décret pris dans les mêmes conditions, détermine une liste de clauses présumées abusives ; en cas de litige concernant un contrat comportant une telle clause, le professionnel doit apporter la preuve du caractère non abusif de la clause litigieuse.*

*Ces dispositions sont applicables quels que soient la forme ou le support du contrat. Il en est ainsi notamment des bons de commande, factures, bons de garantie, bordereaux ou bons de livraison, billets ou tickets, contenant des stipulations négociées librement ou non ou des références à des conditions générales préétablies. »*

L'essentiel du dispositif a longtemps porté sur la notion de « déséquilibre significatif » qui pouvait se manifester dans une seule stipulation (un « article » du contrat) ou au contraire résulter de l'étude conjointe de stipulations inscrites dans des articles distincts du même contrat ou encore dans des stipulations inscrites dans des documents différents mais intégrant le même champ contractuel (par exemple pour un lien à opérer entre des conditions générales et des conditions particulières). Pour autant, l'analyse de la jurisprudence a pu révéler que l'essentiel des clauses stigmatisées relevaient en pratique d'un seul et même article contractuel, des formules sémantiques récurrentes (des clauses types) permettant ainsi de repérer des clauses à

risques. L'étude de la lecture des contrats opérée par plusieurs juristes (cette étude se poursuit encore) par les spécialistes du langage a confirmé que certaines expressions pouvaient être considérées comme constitutives d'un risque de clause abusive.

Puis en 2008, le pouvoir réglementaire a expressément (et pour la première fois de manière complète en 30 années d'existence d'une réglementation sur les clauses abusives) dressé une liste de clauses présumées (de manière simple ou irréfragable) abusives. Le raisonnement sur la qualification de clause abusive a ainsi pu être segmenté en plusieurs éléments suivant des considérations plus spécifiques. Cela nous a amenés à proposer des sous-catégories de clauses abusives. Si l'analyse des clauses par le système se fait selon un corpus de données (clauses types) général, la présentation des résultats se fait lui en fonction de ces sous-catégories (V. *infra*).

Notre travail de catégorisation a conduit à ce tableau explicatif des différentes catégories envisageables tel qu'exposé ci-après.

La classification proposée par les juristes est de type analytique et repose sur les distinctions opérées par la loi, selon les textes applicables.

*4 grandes catégories sont proposées, qui correspondent aux articles du Code de la consommation (de L. 211-1 à L. 212-1 et de I à IV) et se divisent en sous-catégories (symbolisées par des lettres faisant référence aux alinéas d'articles) avant que pour chacune soient proposées le cas échéant des exclusions (exemple : dans la catégorie III-C la clause est abusive si [conditions] à moins que [conditions]).*

IA	Interprétation art. L. 212-1	Notion générale de déséquilibre significatif
IB	Interprétation art. L. 212-1	Diminution des droits des consommateurs accordés par une disposition supplétive du droit national (conformément à une jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne)
II	Interprétation art. L. 212-1	<i>Les clauses des contrats proposés par les professionnels aux consommateurs doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible.</i> Disposition interprétée conjointement avec l'article L. 211-1. Pour simplifier, une clause incompréhensible ou dépourvue de clarté peut être abusive.
III-A	Interprétation art. R. 212-1	<i>1° Constaté l'adhésion du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion ;</i>
III-B	Interprétation art. R. 212-1	<i>2° Restreindre l'obligation pour le professionnel de respecter les engagements pris par ses préposés ou ses mandataires</i>
III-C	Interprétation art. R. 212-1, R. 212-3 et R. 212-4	<i>3° Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du service à rendre ;</i> <b>Attention, cette disposition ne s'applique pas :</b> <i>1° Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;</i> <i>2° Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises.</i> <b>En outre, cette disposition ne fait pas obstacle</b> <i>à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de modifier le taux d'intérêt dû par le consommateur ou dû à celui-ci, ou le montant de toutes charges afférentes à des services financiers, sans aucun préavis en cas de motif légitime, pourvu que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autres parties contractantes dans les meilleurs délais et que celles-ci soient libres de résilier immédiatement le contrat.</i> <i>à l'existence de clauses par lesquelles le contrat, lorsqu'il est conclu à durée indéterminée, stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications liées au prix du bien à livrer ou du service à rendre à la condition que le consommateur en ait été averti dans un délai raisonnable pour être en mesure, le cas échéant, de résilier le contrat.</i> <i>à l'existence de clauses par lesquelles le contrat stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications au contrat liées à l'évolution technique, dès lors qu'il n'en résulte ni augmentation de prix, ni altération de la qualité et que les caractéristiques auxquelles le non-professionnel ou le consommateur a subordonné son engagement ont pu figurer au contrat.</i>
III-D	Interprétation art. R. 212-1	<i>4° Accorder au seul professionnel le droit de déterminer si la chose livrée ou les services fournis sont conformes ou non aux stipulations du contrat ou lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat ;</i>
III-E	Interprétation art. R. 212-1	<i>5° Contraindre le consommateur à exécuter ses obligations alors que, réciproquement, le professionnel n'exécuterait pas ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou son obligation de fourniture d'un service ;</i>

III-F	Interprétation art. R. 212-1 et R. 212-4	6° <i>Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations ;</i>
III-G	Interprétation art. R. 212-1	7° <i>Interdire au consommateur le droit de demander la résolution ou la résiliation du contrat en cas d'inexécution par le professionnel de ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou de son obligation de fourniture d'un service ;</i>
III-H	Interprétation art. R. 212-1 et R. 212-4	8° <i>Reconnaître au professionnel le droit de résilier discrétionnairement le contrat, sans reconnaître le même droit au consommateur ;</i> <b>Elle ne fait pas obstacle</b> <i>à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de mettre fin au contrat à durée indéterminée unilatéralement, et ce sans préavis en cas de motif légitime, à condition que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autres parties contractantes immédiatement.</i>
III-I	Interprétation art. R. 212-1	9° <i>Permettre au professionnel de retenir les sommes versées au titre de prestations non réalisées par lui, lorsque celui-ci résilie lui-même discrétionnairement le contrat ;</i>
III-J	Interprétation art. R. 212-1	10° <i>Soumettre, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation à un délai de préavis plus long pour le consommateur que pour le professionnel ;</i>
III-K	Interprétation art. R. 212-1	11° <i>Subordonner, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation par le consommateur au versement d'une indemnité au profit du professionnel ;</i>
III-L	Interprétation art. R. 212-1	12° <i>Imposer au consommateur la charge de la preuve, qui, en application du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat.</i>
IV-A	Interprétation art. R. 212-2	1° <i>Prévoir un engagement ferme du consommateur, alors que l'exécution des prestations du professionnel est assujettie à une condition dont la réalisation dépend de sa seule volonté ;</i>
IV-B	Interprétation art. R. 212-2	2° <i>Autoriser le professionnel à conserver des sommes versées par le consommateur lorsque celui-ci renonce à conclure ou à exécuter le contrat, sans prévoir réciproquement le droit pour le consommateur de percevoir une indemnité d'un montant équivalent, ou égale au double en cas de versement d'arrhes au sens de l'article L. 214-1, si c'est le professionnel qui renonce ;</i>
IV-C	Interprétation art. R. 212-2	3° <i>Imposer au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant manifestement disproportionné ;</i>
IV-D	Interprétation art. R. 212-2, R. 212-3 et R. 212-4	4° <i>Reconnaître au professionnel la faculté de résilier le contrat sans préavis d'une durée raisonnable ;</i> <b>Attention, cette disposition ne s'applique pas :</b> 1° <i>Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;</i> 2° <i>Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises.</i> <b>En outre, elle ne fait pas obstacle</b> <i>à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de mettre fin au contrat à durée indéterminée unilatéralement, et ce sans préavis en cas de motif légitime, à condition que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autres parties contractantes immédiatement.</i>

IV-E	Interprétation art. R. 212-2	5° Permettre au professionnel de procéder à la cession de son contrat sans l'accord du consommateur et lorsque cette cession est susceptible d'engendrer une diminution des droits du consommateur ;
IV-F	Interprétation art. R. 212-2, R. 212-3 et R. 212-4	<p>6° Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives aux droits et obligations des parties, autres que celles prévues au 3° de l'article R. 212-1 ;</p> <p><b>Attention, cette disposition ne s'applique pas :</b></p> <p>1° Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;</p> <p>2° Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises.</p> <p><b>En outre, elle ne fait pas obstacle :</b></p> <p>à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de modifier le taux d'intérêt dû par le consommateur ou dû à celui-ci, ou le montant de toutes charges afférentes à des services financiers, sans aucun préavis en cas de motif légitime, pourvu que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autre parties contractantes dans les meilleurs délais et que celles-ci soient libres de résilier immédiatement le contrat.</p> <p>à l'existence de clauses par lesquelles le contrat, lorsqu'il est conclu à durée indéterminée, stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications liées au prix du bien à livrer ou du service à rendre à la condition que le consommateur en ait été averti dans un délai raisonnable pour être en mesure, le cas échéant, de résilier le contrat.</p> <p>à l'existence de clauses par lesquelles le contrat stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications au contrat liées à l'évolution technique, dès lors qu'il n'en résulte ni augmentation de prix, ni altération de la qualité et que les caractéristiques auxquelles le non-professionnel ou le consommateur a subordonné son engagement ont pu figurer au contrat.</p>
IV-G	Interprétation art. R. 212-2	7° Stipuler une date indicative d'exécution du contrat, hors les cas où la loi l'autorise ;
IV-H	Interprétation art. R. 212-2	8° Soumettre la résolution ou la résiliation du contrat à des conditions ou modalités plus rigoureuses pour le consommateur que pour le professionnel ;
IV-I	Interprétation art. R. 212-2	9° Limiter indûment les moyens de preuve à la disposition du consommateur ;
IV-J	Interprétation art. R. 212-2	10° Supprimer ou entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, notamment en obligeant le consommateur à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales ou à passer exclusivement par un mode alternatif de règlement des litiges.

Depuis ces premiers développements que l'équipe de juristes a ici synthétisés (et qui seront repris dans un ouvrage de droit de la consommation, Précis Dalloz à paraître en 2024), la jurisprudence a encore étendu le champ du contrôle du caractère abusif des clauses. Le lecteur du présent rapport remarquera que cette évolution récente est ici catégorisée sous les références I-B et II.

La première vise l'hypothèse où les droits du consommateur sont restreints par rapport à une disposition supplétive du droit national. Toute analyse par la machine du caractère abusif d'une telle clause est particulièrement délicate. Elle supposerait, dans l'absolu, que le système intègre et comprenne le droit positif et qu'il soit en mesure d'analyser deux régimes (celui du droit supplétif et celui du droit contractuel) pour déterminer lequel serait le plus protecteur du consommateur. Tout au plus, en l'état actuel des systèmes de fouille de texte, serait-il possible d'analyser les clauses à l'aune de formulations sémantiques récurrentes dans de telles hypothèses (mais la jurisprudence sur ce point est encore trop peu fournie).

La seconde vise l'hypothèse des clauses incompréhensibles ou dépourvues de clarté. Là encore le système atteint ses limites puisqu'il ne raisonne pas comme un être humain. Il n'est pas en mesure de « comprendre » les stipulations qui lui sont présentées, comme le ferait un cerveau humain (plus précisément un cerveau humain qui plus est formé à cette problématique). Tout au plus encore une fois peut-il analyser les similitudes avec les formules contenues dans sa base de données. Il ne peut ainsi déterminer si une clause est intelligible à défaut d'être lui-même intelligent.

Toutes ces difficultés amènent à relativiser l'efficacité de cet outil qu'il faut comparer à une lourde masse plutôt qu'à un marteau de précision. Il permet à l'interrogateur d'avoir des réponses, basées sur des similitudes, mais il appartient à cet interrogateur d'analyser également la réponse qui lui est présentée.

C'est la raison pour laquelle, considérant toute la difficulté du système à connaître le même raisonnement qu'un juge, un important effort pédagogique a été entrepris pour expliquer à l'interrogateur à la fois la réglementation sur les clauses abusives et la réponse qui lui a été donnée.

# III - Présentation du système informatique d'analyse

## A) Quelques détails du modèle informatique

Le système proposé fait appel à des techniques de traitement du langage naturel (TALN) et d'intelligence artificielle (IA). Le système est abductif en ce qu'il exploite un apprentissage à partir d'exemples : il recherche les causes probables de la proposition qui lui est soumise pour en déduire une qualification. Pour chaque nouvelle clause proposée en entrée, celle-ci est comparée à l'information apprise et l'outil retourne la qualification qui correspond aux exemples connus qui sont le plus semblables à ladite clause.

Plus précisément, ce n'est pas la clause en tant que telle qui est comparée, mais les termes extraits de celle-ci. Ces termes sont qualifiés de « termes d'entrée ». C'est en cela que l'extraction de termes est une partie critique du système, une mauvaise extraction pouvant aboutir à une mauvaise caractérisation de la clause. Cette extraction identifie les mots isolés pertinents, mais également les termes composés avec une association sémantique à des termes déjà connus (ex. : *le client* « acceptera la révision du contrat » ⇒ « accepter la révision d'un contrat »).

L'approche se fonde sur une représentation de graphes (des nœuds et des relations entre nœuds) et sur la base de connaissances JeuxDeMots (voir <http://www.jeuxdemots.org> pour plus d'informations). Techniquement lors de l'apprentissage, les termes d'entrée sont reliés à un nœud, dit « neurone », créé automatiquement par le système dans un objectif de traitement. À ce neurone sont reliées en sortie la ou les réponses attendues (dans ce cas, « clause abusive » ou « clause non abusive »).

Lors de l'exploitation, les neurones ayant en entrée une part substantielle des termes extraits de la clause candidate sont activés avec une pondération non linéaire rapportée à la couverture de cette part. La réponse obtenue est une combinaison des réponses associées à chaque neurone activé.

Il est à noter que le réseau neuronal ainsi construit n'est pas spécifique à la tâche d'identification des clauses abusives, mais reste générique pour tout type de tâche. C'est pourquoi les réponses attendues sont annotées avec un terme (à savoir « identification des clauses abusives ») indiquant à quelle tâche ces réponses sont liées.



C'est pour cette raison qu'à défaut de pouvoir construire directement une analyse contextuelle comparable à celle que produirait le cerveau humain il est essentiel qu'une notice explicative accompagne toute réponse fournie.

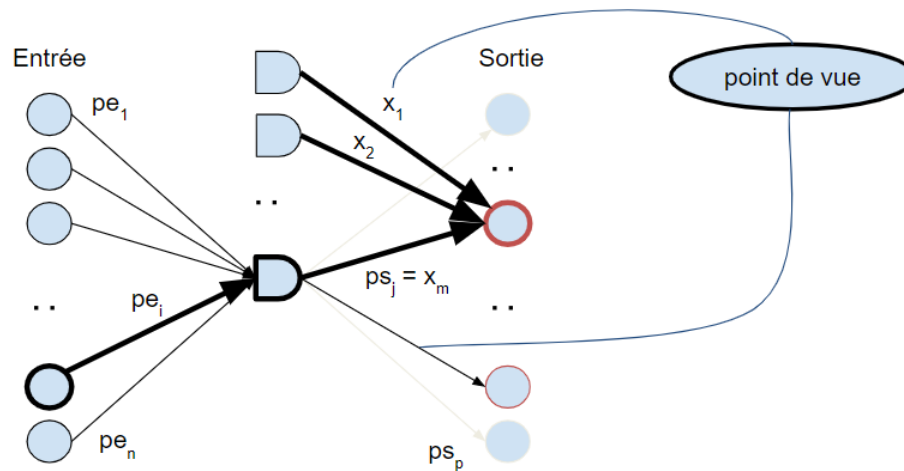


Figure 1 : termes d'entrée et de sortie reliés par des neurones. Certaines relations de sortie peuvent être associées à des « points de vue » définissant la tâche pour lesquelles les réponses ont été apprises.

Formellement un neurone est simplement un nœud du réseau faisant la « glu » entre deux ensembles de termes. Par ailleurs, un neurone a la faculté de se déclencher (activer ses termes de sortie) si un certain nombre de ces termes d'entrée sont activés.

## B) Pourquoi une approche abductive ?

L'adoption d'une approche abductive se justifie par le fait que nous sommes dans une situation où nous ne disposons pas d'une formalisation calculable (par un programme informatique) du caractère abusif ou non d'une clause. Toutefois, nous disposons d'une méthode de comparaison entre clauses sur la base de la similarité des ensembles de termes extraits. Ainsi une nouvelle clause dont la détermination doit être réalisée peut être comparée aux clauses dont l'ensemble des termes extraits est similaire en vue d'obtenir par ressemblance la détermination de son caractère abusif.

D'autres approches auraient pu être considérées. Par exemple, le calcul d'un sac de mots (mots simples sans termes composés) et une comparaison de ces ensembles par une similarité cosinus (un produit scalaire) est une approche plus simple et directe que celle proposée. Toutefois, l'extraction de termes composés et pertinents est cruciale dans toute tâche portant sur un domaine de spécialité, les ignorer augmentant considérablement le bruit des résultats. L'extraction de formes verbales lemmatiques à partir de formes fléchies, les secondes, également appelées « flexions », désignant les formes conjuguées ou accordées des mots de base non conjugués et non accordés correspondant aux premières, aussi appelées

« lemmes », nécessite un travail relevant de l'analyse linguistique (morphologie et syntaxe) qui est relativement peu coûteux pour un résultat plus pertinent quant au rapprochement de clauses différentes en surface. L'approche par activation de neurones permet de filtrer les clauses candidates non pertinentes selon une approche non linéaire, ce qui est clairement beaucoup plus efficace en temps de calcul et en qualité qu'une approche par moyenne pondérée.

## C) L'interface

Les difficultés rencontrées dans la constitution du système, qui interdisent bien évidemment toute réponse dogmatique, nous ont encore convaincu de l'importance de la pédagogie dans l'information transmise à l'interlocuteur.

C'est la raison pour laquelle plusieurs précautions ont été prises dans l'interface.

Sur la première page (Voir la partie : présentation du site internet), pour bien délimiter le champ d'application du régime des clauses abusives que le système met en application, il est demandé au consommateur de bien attester qu'il est un consommateur (« toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ») et qu'il a lu les conditions générales d'utilisation du site.

Quand les résultats sont présentés à l'interrogateur, ceux-ci sont distingués en deux parties. La première reprend la clause objet de l'interrogation et par une formule sibylline peut donner 3 réponses claires mais préservant une marge d'erreur :

- « *Clause potentiellement abusive* »,
- « *Clause non abusive a priori* »,
- « *En l'état des informations fournies, le système est incapable de donner une réponse.* ».

La seconde partie présente à l'interrogateur les clauses les plus proches que le système a retenues avec indication d'un pourcentage de similitude. Pour chaque clause potentiellement abusive proche de celles données en exemple, le système présente une fiche explicative sur son caractère abusif. Cette note se veut pédagogique pour permettre à l'interrogateur de déterminer, par une analyse comparative, s'il est ou non concerné par le régime de protection contre les clauses abusives.

## D) Orientations de recherche/développements à venir

Concernant le modèle informatique, nous allons privilégier les directions suivantes :

- Mise en évidence des groupes de termes qui participent à la qualification de la clause

Lors du calcul de la classification il est possible de déterminer les termes qui ont le plus participé à l'activation des neurones. Ces termes ou groupes de termes peuvent constituer des indices dans le sens d'une formalisation de ce qu'est une clause abusive du point de vue du modèle informatique.

- Élaboration de mécanismes hors ligne visant à déterminer les différences entre clauses de qualifications inverses

Lors de l'apprentissage il est possible de comparer des clauses proches (beaucoup de termes en commun) ayant des qualifications différentes. Les termes spécifiques à chacune des clauses peuvent aboutir à la création de neurones renforçant la qualification correspondante.

- Élaboration de mécanismes hors ligne visant à déterminer les termes communs entre clauses de qualifications identiques

Lors de l'apprentissage, les termes communs entre des clauses de qualifications identiques peuvent être identifiés et constituer des indices forts menant à la qualification.

## **IV - Présentation de la base de données « stipulations contractuelles »**

Avant de préciser le contenu de la base de données (B) et la catégorisation proposée (C), il est nécessaire de revenir sur les étapes de constitution de la base de données (A).

### **A) Sur les étapes de constitution de la base de données**

Nous présenterons dans cette partie, l'outil qui a permis la collecte des données (1) avant d'en préciser les modalités (2).

#### **1. L'outil de collecte des données**

Plusieurs outils ont été testés pour déterminer la méthode à retenir pour la constitution de la base de données. Si l'utilisation de fichiers de traitement de texte collaboratifs pouvait constituer une piste intéressante, ces outils rendaient le remplissage de certains critères complexe. L'équipe des juristes a donc préféré dans un premier temps, avant que la plateforme ne soit opérationnelle, utiliser le logiciel Sphinx, permettant un export et un traitement des données plus simple.

Le logiciel Sphinx est une solution d'enquête et d'études mise à disposition par le Projet HUT (*HUman at home projecT*) qui permet de créer des formulaires, de collecter des données et par la suite de les exporter soit au format Excel soit au format csv. Cette solution a permis une première phase d'élaboration de la base de données, construite *ab initio* par des non-informaticiens. Elle a aujourd'hui été abandonnée au bénéfice d'une nouvelle interface, intégrée.

Le formulaire sphinx se présentait ainsi.

La première partie porte sur le référencement de la ressource :

<b>Fiche clause abusive</b>	
<b>Référent clause</b>	
<input type="text"/>	
<b>I. Référencement de la ressource</b>	
Lien de la ressource ?	<input type="text"/>
Date précise et numéro d'identification de la ressource ?	<input type="text"/>
Emplacement dans la ressource	<input type="text"/>
<b>Précisez l'année de publication de la ressource</b>	
<input type="text"/>	
<i>Cette question a vocation à faciliter l'indexation des ressources.</i>	
<b>Précisez la base de données dont la ressource provient</b>	
<input type="text"/>	
<i>Cette question a vocation à faciliter l'indexation des ressources.</i>	

La seconde partie porte sur le référencement de la clause :

<b>II. Référencement de la clause</b> <b>Quelle est la source de la clause analysée</b>	
<input type="radio"/> Jurisprudence <input type="radio"/> Commission des clauses abusives <input type="radio"/> Position de l'administration <input type="radio"/> Doctrine	
<b>La clause est-elle abusive ?</b>	
<input type="radio"/> Abusive <input type="radio"/> Non abusive	
<b>Quel est le fondement utilisé ?</b>	
<input type="checkbox"/> I-A, Interprétation art. L. 212-1 <input type="checkbox"/> II, Interprétation art. L. 212-1 <input type="checkbox"/> III-B, Interprétation art. R.212-1, 2° <input type="checkbox"/> III-D, Interprétation art. R.212-1, 4° <input type="checkbox"/> III-F, Interprétation art. R.212-1, 6°, R. 212-4 <input type="checkbox"/> III-H, Interprétation art. R.212-1, 8°, R. 212-4 <input type="checkbox"/> III-J, Interprétation art. R.212-1, 10° <input type="checkbox"/> III-L, Interprétation art. R.212-1, 12° <input type="checkbox"/> IV-B, Interprétation art. R.212-2, 2° <input type="checkbox"/> IV-D, Interprétation art. R.212-2, 4° et R. 212-3 et R. 212-4 <input type="checkbox"/> IV-F, Interprétation art. R.212-2, 6° et R. 212-3 et R. 212-4 <input type="checkbox"/> IV-H, Interprétation art. R.212-2, 8° <input type="checkbox"/> IV-J, Interprétation art. R.212-2, 10°	<input type="checkbox"/> I-B, Interprétation art. L. 212-1 <input type="checkbox"/> III-A, Interprétation art. R.212-1, 1° <input type="checkbox"/> III-C, Interprétation art. R.212-1, 3°, R.212-3 et R.212-4 <input type="checkbox"/> III-E, Interprétation art. R.212-1, 5° <input type="checkbox"/> III-G, Interprétation art. R.212-1, 7° <input type="checkbox"/> III-I, Interprétation art. R.212-1, 9° <input type="checkbox"/> III-K, Interprétation art. R.212-1, 11° <input type="checkbox"/> IV-A, Interprétation art. R.212-2, 1° <input type="checkbox"/> IV-C, Interprétation art. R.212-2, 3° <input type="checkbox"/> IV-E, Interprétation art. R.212-2, 5° <input type="checkbox"/> IV-G, Interprétation art. R.212-2, 7° <input type="checkbox"/> IV-I, Interprétation art. R.212-2, 9° <input type="checkbox"/> Régime non applicable

**Quel secteur est visé ?**

- Automobile
- Banque, Assurance, Mutuelle
- Eau, Gaz, Electricité
- Immobilier
- Santé
- Services aux particuliers
- Téléphonie mobile, Fournisseur d'accès internet, Médias
- Transport de personne
- Travaux, Rénovations
- Voiture, Véhicule, Vélo
- Autre

**nom du fichier source**

*Format initiales.datedesaisie.typededocument.datedudocument.num saisie*

**Re transcription de la clause**

**Proposez une rédaction de la clause pour que celle-ci ne soit pas abusive.**

**Commentaires éventuels**

**Motivation proposée par la source**

**Cette clause fait-elle partie d'une décision comprenant d'autres clauses ?**

- Oui
- Non

**Quelle est l'entreprise concernée ?**

✓ Enregistrer

Chaque formulaire permettait de référencer une clause, deux en cas de clause abusive reformulée en clause non abusive.

## **2. Le remplissage de la base de données**

De multiples outils de gestion et de suivi ont été mis en place pour suivre et contrôler le remplissage de la base de données par les stagiaires. Aujourd'hui la base de données est constituée de plus de 3 000 décisions et avis rendus entre 2009 et 2021 provenant de différentes bases de données comme Légifrance, JurisData, Lexbase, Dalloz, Lamy, Lexis360 ou encore du site internet de la Commission des clauses abusives. Avec les clauses construites *a contrario* comme de « faux positifs » pour permettre au système d'apprendre, nous en sommes à un total de plus de 6 000 entrées dans la base de données.

Les clauses renseignées proviennent pour 84,7 % d'entre elles de la jurisprudence et pour 14,3 % des recommandations et avis de la Commission des clauses abusives (95,4 % de recommandations et 4,6 % d'avis) et les 1 % restants concernent des positions de l'administration ou des avis de la doctrine. 1 088 des clauses renseignées soit 65,2 % ont été considérées comme des clauses abusives et ont donné lieu à des propositions de reformulation dans une version qui n'aurait pas été considérée comme abusive portant alors la base de données au double.

L'entrée dans la base de données se fait aujourd'hui grâce à une interface intégrée qui évite toute opération de déversement en masse des données inscrites et permet sa mise à jour immédiate.

Cette base de données est présentée sur un accès type Web et nécessite pour y accéder et surtout porter des modifications d'y être autorisé par identification.

## **B) Les bases de données**

Deux bases de données étaient initialement accessibles, mais il s'est très rapidement avéré matériellement impossible de procéder au remplissage des deux sources. La base la plus complète et à destination des juristes a seule été finalement retenue et pourra être réutilisée dans le cadre d'autres projets de recherche sur les clauses abusives, mais également dès la première étape de ce qu'est l'analyse (rechercher de simples « copier-coller » à l'identique de clauses déjà reconnues comme abusives).

La présentation de cette base de données est représentée ci-après grâce à deux captures d'écran :

id	auteur	année	nom	date
[6748]	Malo	2023	D1-1765 : Tous remboursements en capital, paiements des intérêts et commissions et cotisations d'assurance auront lieu dans la devise empruntée. Les échéances seront débitées sur un compte e...	2023-10-03 10:01:46
[6747]	LeilaB	2022	D1-1764 : Le SWAP francs suisses 5 ans dans la clause qui prévoit que le taux d'intérêt du crédit est révisé tous les 5 ans et dont l'une des composantes est la moyenne mensuelle du ta...	2023-07-07 14:20:47
[6746]	LeilaB	2022	D1-1763 : Le Taux Interbancaire à 3 mois offert en Euros (TIBEUR) dans la clause qui prévoit que le taux d'intérêt du crédit, en cas de conversion en euros à taux révisable, se fait sur la base du ...	2023-07-07 14:19:03
[6745]	LeilaB	2022	D1-1762 : Le Taux moyen Mensuel des Emprunts à long terme (TME) dans la clause qui prévoit que le taux d'intérêt du crédit, en cas de conversion en euros à taux fixe, se fait sur la base ...	2023-07-07 14:18:13
[6744]	LeilaB	2022	D1-1761 : Le SWAP francs suisses 5 ans dans la clause qui prévoit que le taux d'intérêt du crédit est révisé tous les 5 ans et dont l'une des composantes est la moyenne mensuelle du ta...	2023-07-07 14:17:24
[6742]	Clem20	2023	D1-1758NA : La signature du contrat engage les deux parties de manière irrévocable. Aucune résiliation n'est possible sauf accord écrit des parties.	2023-10-06 09:11:36
[6741]	Clem20	2023	D1-1758 : La signature du contrat engage les deux parties de manière irrévocable. Aucune résiliation n'est possible sauf accord écrit des parties. Si le premier renonce à la location, il reste redevable ...	2023-07-07 13:16:14
[6740]	Clem20	2023	D1-1757 : L'effet relatif des contrats interdit un quelconque effet d'un contrat auquel l'IO n'aurait pas été partie.	2023-07-07 14:27:56
[6739]	Clem20	2023	D1-1756 : Toute réclamation qualitative ou quantitative doit être effectuée par lettre recommandée avec accusé de réception dans les trois jours qui suivent la livraison. Passé ce délai plus auc...	2023-07-07 14:28:29
[6738]	Clem20	2023	D1-1755 : Par principe les délais de livraison mentionnés sur l'ARC [Accusé de Réception de Commande] ne constituent jamais un engagement, ils ne sont fournis qu'à titre indicatif, sauf indicatio...	2023-07-07 14:35:40
[6737]	Clem20	2023	D1-1754NA : Les parents peuvent demander la révision de leur planning hebdomadaire tel qu'il est défini à l'article 3.2.	2023-07-07 14:35:40
[6736]	Clem20	2023	D1-1754 : Les parents peuvent demander la révision de leur planning hebdomadaire tel qu'il est défini à l'article 3.2 pour les motifs suivants : - Modification des horaires de travail d'un des deux parents ...	2023-07-07 14:36:03
[6735]	Clem20	2023	D1-1753NA : si le versement du solde du prix du séjour n'a pas eu lieu au plus tard un mois avant la date du voyage, le voyage est considéré comme annulé du fait du client débiteur de frai...	2023-09-26 14:37:41
[6734]	Clem20	2023	D1-1753 : Si le versement du solde du prix du séjour n'a pas eu lieu au plus tard un mois avant la date du voyage, le voyage serait considéré comme annulé du fait du client débiteur de frai...	2023-07-24 23:58:28
[6733]	Clem20	2022	D1-1752 : L'article 12 litigieux comprenant deux séries de clauses distinctes, les premières à l'article 12.1 constituant des clauses résolutoires de plein droit ayant pour objet de sanctionn...	2023-07-07 13:00:55
[6732]	Clem20	2022	D1-1760 : Le défaut de réciprocity de la clause résolutoire de plein droit pour inexécution du contrat se justifie.	2023-07-07 14:25:22
[6731]	Clem20	2022	D1-1751 : Le remboursement du prêt pourra être exigé immédiatement et en totalité en cas de survenance des événements ci-après : - en cas de non paiement des sommes exigibles -si le empr...	2023-07-07 12:43:20
[6730]	Clem20	2022	D1-1736NA : L'architecte assume sa responsabilité professionnelle telle qu'elle est définie par les lois et règlements en vigueur notamment les articles 1792, 1792-2, 1792-3 et 2270 du code civil, dans le...	2023-07-07 12:41:10
[6729]	Malo	2023	D1-1749 : Le professionnel n'est pas responsable en cas d'inexécution partielle.	2023-07-07 12:27:36
[6727]	Clem20	2022	D1-1736 : L'architecte assume sa responsabilité professionnelle telle qu'elle est définie par les lois et règlements en vigueur notamment les articles 1792, 1792-2, 1792-3 et 2270 du code civil, dans les li...	2023-07-07 11:42:10
[6726]	Clem20	2022	D1-1735NA : Un premier acompte de 50 % est à verser obligatoirement avec le retour de la confirmation de commande, afin d'en rendre effective son enregistrement sur notre planning. - Le solde sera effectu...	2023-07-07 09:15:11
[6725]	Clem20	2022	D1-1735 : Un premier acompte de 50 % est à verser obligatoirement avec le retour de la confirmation de commande, afin d'en rendre effective son enregistrement sur notre planning. - Le solde sera effectu...	2023-07-07 09:13:05
[6724]	Clem20	2022	D1-1734 : Il supportera donc intégralement en cas d'achat de devises au comptant ou à terme, le risque de change.	2023-07-07 08:57:00
[6723]	ValOI	2022	D1-7133 : "Steam peut mettre à disposition un système de solde associé à votre Compte (le « Porte-monnaie Steam »). Le Porte-monnaie Steam n'est ni un compte bancaire ni un quelconque instrum...	2023-07-06 21:26:59
[6722]	ValOI	2022	D1-7132 : "Steam peut mettre à disposition un système de solde associé à votre Compte (le « Porte-monnaie Steam »). Le Porte-monnaie Steam n'est ni un compte bancaire ni un quelconque instrum...	2023-07-06 21:24:54
[6721]	ValOI	2022	D1-7131NA : "CONTENU GÉNÉRAL PAR L'UTILISATEUR A. Dispositions générales Steam propose des interfaces et des outils qui vous permettent de générer du contenu et de le mettre à di...	2023-07-06 21:17:55
[6720]	ValOI	2022	D1-7131 : "CONTENU GÉNÉRAL PAR L'UTILISATEUR A. Dispositions générales Steam propose des interfaces et des outils qui vous permettent de générer du contenu et de le mettre à di...	2023-07-06 21:15:58
[6719]	ValOI	2022	D1-1730NA : La livraison des produits matériels, dans la mise des stocks disponibles, est déterminée avec le distributeur qui fixe avec le client une date de distribution/installation respectant obligato...	2023-07-06 21:00:29
[6718]	Malo	2022	D1-1730 : La livraison des produits matériels, dans la mise des stocks disponibles, est déterminée avec le distributeur qui fixe avec le client une date de distribution/installation respectant obligatoir...	2023-10-03 09:57:57
[6717]	ValOI	2022	D1-1729NA : En cas de survenance de l'un quelconque des cas de échéance du terme visés ci-après, le prêteur pourra se prévaloir de l'exigibilité immédiate du prêt, en capital, in...	2023-07-06 20:49:01

Ci-dessus une vue de la page d'accueil qui, comme les suivantes, dresse une liste des clauses inscrites avec les informations essentielles (numéro d'identification [chronologique], auteur qui a renseigné la clause dans la base de données, année de la source, premiers mots de la clause, date d'inscription dans la base).



OACS  Fondement Auteur Statut Domaine

Composer

Clauses (4590)

Poubelle (69)

Recherche (304)

id	auteur	année	nom	date
[3908]	lfaure	2018	lfaure@B2 dernière modification : 2022-05-11 15:39:13	
<p>domaine : RA@seaux sociaux année : 1900</p> <p>statut : - info statut : -</p> <p>fondement : -</p> <p>Ces Conditions ne peuvent faire l'objet de modifications à tout moment. La version la plus récente étant toujours disponible à l'adresse twitter.com/tos. Si nous jugeons que ces modifications sont substantielles, nous les porterons à votre connaissance via une mise à jour @Twitter ou par e-mail à l'adresse e-mail associée à votre compte. En continuant d'accéder ou d'utiliser les Services après l'entrée en vigueur de ces modifications, vous n'acceptez pas nécessairement d'être contractuellement liés par ces nouvelles Conditions d'utilisations.</p> <p>Remarques : -</p> <p>Idéfix (re)calculer Idéfix</p> <p>Calculé le 2023-09-21 10:54:55</p> <p>Termes extraits :</p> <p>* ne pas pouvoir * pouvoir faire * faire l'objet de modifications * de modification * à tout moment * version la plus récente * plus récent * toujours * disponible * juger de * juger que * modifications substantielles * substantiel * porter quelque chose * d'un jour * porter à connaissance * à sa connaissance * une connaissance * la connaissance * mise à jour * par e-mail * continuer de * à son compte * En * continuer * accéder * utiliser des services * services * ne pas accepter * accepter de * accepter des conditions * nécessairement * être contractuellement liés * être contractuellement lié * être lié * lié par * nouvelles * condition d'utilisation * Conditions d'utilisations * utilisations * utilisation * twitter.com * tos * adresse e-mail associée à un compte * en entrée * entrée en vigueur * conditions * condition * pouvoir * modification * juger * connaissance * jour * e-mail * continuer * compte * utiliser * accepter * adresse</p> <p>Résultat:</p> <p><b>clause abusive</b> · droit · accepter · savoir · imaginer · admettre · Économie · temps · philosophie · peur ·</p>				
[3128]	AMH	2018	C1-1094NA : Vous pouvez nous fournir des informations de profil que nous rendrons publiques sur les services Twitter, par exemple une courte biographie, votre localisation, votre site Web, votre date de nais...	2022-06-02 10:15:51
[3129]	OACS	2018	C1-1095 : Vous pouvez choisir de nous fournir des informations supplémentaires afin d'aider à améliorer et à personnaliser votre expérience sur l'ensemble de nos Services. Par exemple, vous pouvez...	2022-06-02 10:20:53
[3397]	OACS	2018	C1-1236NA : Données non privées ou non personnelles : Préalablement à votre inscription, vous disposez d'une information en cliquant ici vous permettant de contrôler la publication de vos donn...	2022-06-02 14:55:21
[3139]	OACS	2018	C1-1100 : Nos Services sont avant tout conçus pour vous aider à partager des informations avec le monde entier. La plupart des informations que vous nous fournissez sont des informations que vous souhai...	2022-06-02 15:15:46
[3140]	OACS	2018	C1-1100NA : Nos Services sont avant tout conçus pour vous aider à partager des informations avec le monde entier. La plupart des informations que vous nous fournissez sont des informations que vous so...	2022-06-02 15:25:05
[3403]	OACS	2018	C1-1239NA : Informations publiques et non personnelles : Préalablement à votre inscription, vous disposez d'une information vous permettant de contrôler la publication de vos données personnelles...	2022-06-02 15:30:57
[3143]	OACS	2018	C1-1102 : Nos Services sont avant tout conçus pour vous aider à partager des informations avec le monde entier. La plupart des informations que vous nous fournissez sont des informations que vous souhai...	2022-06-02 15:36:26
[3144]	AMH	2018	C1-1102NA : Nos Services sont avant tout conçus pour vous aider à partager des informations avec le monde entier. La plupart des informations que vous nous fournissez sont des informations que vous so...	2022-06-02 15:43:30

La vue ci-dessus montre que chaque entrée peut être ouverte pour faire apparaître (et le cas échéant modifier) la fiche concernée. Outre les informations inscrites sur la liste, on y trouve la date de la dernière modification, une précision du domaine précis le cas échéant, son statut (abusive ou non-abusive), le fondement (fiche du système OACS et article du Code de la consommation) et les termes extraits par le système (des « nœuds »).

Concrètement, les entrées de la base de données peuvent être synthétisées comme dans l'exemple ci-après :

**Clause** : Ces Conditions peuvent faire l'objet de modifications à tout moment, la version la plus récente étant toujours disponible à l'adresse twitter.com/tos. Si nous jugeons que ces modifications sont substantielles, nous les porterons à votre connaissance via une mise à jour @Twitter ou par e-mail à l'adresse e-mail associée à votre compte. En continuant d'accéder ou d'utiliser les Services après l'entrée en vigueur de ces modifications, vous acceptez d'être contractuellement liés par ces nouvelles Conditions d'utilisations.

**Statut** : Abusive

**Fondement** : III-C, Interprétation art. R.212-1, 3°, R.212-3 et R.212-4

**Infos statut** : \*type\_JP\_TGI\_Paris\_n° RG14/07300\*date\_07082018

\*sanction\_ab\*fdt\_R .212-1 al 3

\*secteur\_plateforme\_numérique\_d'échanges\_et\_de\_communications\_en\_ligne

À cette fiche correspond un « faux négatif », reprenant l'hypothèse d'une autre clause, aussi proche que possible de la précédente, mais restant elle non-abusive. Cet ajout a pour objet de permettre au système de déterminer ce que serait une clause abusive. Pour ce faire (cf. *supra*), il faut en effet lui indiquer autant ce qu'elle est que ce qu'elle n'est pas.

**Rédaction non abusive si applicable** : Ces Conditions peuvent faire l'objet de modifications à tout moment dont l'utilisateur sera préalablement informé, la version la plus récente étant toujours disponible à l'adresse [twitter.com/tos](https://twitter.com/tos). Si nous jugeons que ces modifications sont substantielles, nous les porterons à votre connaissance via une mise à jour @Twitter ou par e-mail à l'adresse e-mail associée à votre compte. En cochant la case prévue à cet effet au moment de votre information des modifications des conditions, vous reconnaissez accepter d'être contractuellement liés par ces nouvelles Conditions d'utilisations.

**Secteur d'activité** : Plateforme numérique d'échanges et de communications en ligne

La première entrée (clause) est celle directement analysée par le système qui va en extraire une suite de termes. C'est à partir de cette suite de termes qu'il va construire ses expressions indexées et rechercher les liens et récurrences entre elles pour les comparer ensuite aux stipulations qui seront soumises à son analyse.

Pour la clause abusive ci-dessus les termes extraits sont :

faire l'objet de modifications \* objet \* de modification \* à tout moment \* version la plus récente \* plus récent \* toujours \* disponible \* porter quelque chose \* se porter \* juger de \* juger que \* substantielles \* substantiel \* porter à connaissance \* à sa connaissance \* mise à jour \* continuer de \* par e-mail \* adresse e-mail associée à un compte \* accéder \* se continuer \* utiliser des services \* s'utiliser \* Services \* entrée en vigueur \* accepter de \* accepter des conditions \* accepter d'être contractuellement lié \* être contractuellement liés \* être contractuellement lié \* être lié \* lié par \* de condition \* nouvelles \* Conditions d'utilisations \* utilisations \* utilisation \* se pourvoir \* [twitter.com](https://twitter.com) \* [tos](https://twitter.com/tos) \* conditions \* pouvoir \* condition \* modification \* adresse\* porter \* jour \* continuer \* services \* utiliser \* vigueur

La deuxième entrée précise la qualification retenue de la stipulation. Elle est « abusive » ou « non abusive », le système ne permettant pas d'avoir des clauses encore non qualifiées par une autorité compétente. Il n'est pas possible en outre d'introduire dans le système des clauses qui seraient en cours d'analyse, mais à propos desquelles l'avis ou la décision sollicités ne seraient pas encore rendus.

La troisième entrée permet de qualifier la clause avec plus de précision et vise spécifiquement le ou les alinéas ayant justifié la qualification retenue à son propos. La classification est celle retenue par l'équipe, elle est exposée dans le tableau récapitulatif exposé ci-après.

La quatrième entrée « info statut » indique les sources et récapitule la solution pour être l'outil d'analyse du système. Elle se décompose ainsi \*type\_[JP pour jurisprudence ou Avis pour un

avis]\_[désignation de l'autorité qualifiante]\_\*[date]\*sanction [ab pour abusive ou nonab pour non-abusive]\*fdt [référence de la source normative]\*secteur [type d'activité du contrat dans lequel cette clause était insérée].

La cinquième entrée permet, pour les seuls besoins du système, d'entrer une rédaction aussi proche qu'il est possible de la clause abusive sans pour autant que la nouvelle formulation soit reconnue comme telle. Cette étape est essentielle et délicate, mais elle permet au système, par un procédé *a priori* binaire, de développer une échelle des caractères abusifs des stipulations.

La sixième entrée est relative au secteur d'activité. Elle pourra être employée pour différencier les réponses données (et le cas échéant fournir un second niveau d'analyse) ou pour proposer la notice explicative la plus pertinente.

## **C) Essai de catégorisation des différentes clauses abusives**

### **Pourquoi ?**

La recherche de clause abusive peut reposer sur une réflexion générale et contextuelle ou segmentée selon différents critères (la question n'est alors pas de savoir si la clause présente de manière générale un « déséquilibre significatif » mais si elle entre dans l'une des catégories visées, ce qui supposerait de poser autant de requêtes qu'il y a de catégories). Notre ambition est de proposer un premier niveau d'analyse indiquant une réponse reposant sur une analyse fondée sur l'ensemble du corpus de référence tout d'abord. Cette première analyse permet de fournir une première réponse et d'apporter un avis y compris dans les situations non encore envisagées par les textes (par exemple s'agissant de la définition générale des clauses abusives, C. conso., art. L. 212-1) mais aussi d'orienter la seconde analyse en affectant les stipulations proposées à un type de clause prédéfini (l'analyse peut alors être plus fine : si le système renvoie la question posée à une situation particulière, il est possible de le faire procéder à de nouveaux contrôles ou de nouvelles analyses plus spécifiques).

### **Comment ?**

La classification proposée par les juristes est de type analytique et repose sur les distinctions opérées par la loi, selon les textes applicables. Elle est néanmoins complexe à distinguer pour le système qui ne peut procéder à une analyse catégorie par catégorie : si en effet nous lui demandions de comparer la clause en question aux visas du I, du II, des III et IV, il pourrait répondre à chacune des hypothèses et trouver des similitudes entre elles sans pouvoir toutefois les distinguer. En outre, il serait difficile d'avoir un nombre de sources à comparer suffisant dans chaque catégorie pour que l'analyse puisse nous sembler pertinente. Le système procède donc à une comparaison de toutes les clauses qu'il connaît et donne une réponse en deux temps :

- A- Un avis général : « potentiellement abusif » ou « *a priori* non abusif »
- B- Une liste des clauses qu'il estime les plus proches de celles visées. Est associée à chacune de ces clauses les plus proches une fiche pédagogique expliquant la qualification juridique de celle-ci (et non de la clause objet de l'interrogation).

La classification opérée n'a pas pour vocation d'aider à l'analyse des clauses par le système mais à permettre à l'interrogateur d'accéder à une explication fiable. Il est fréquent à ce titre (comme il peut arriver qu'un interprète humain hésite entre plusieurs fondements ou en admette plusieurs) que plusieurs fiches soient présentées à l'interrogateur, ce dernier disposant alors des moyens nécessaires à l'analyse de sa situation.

Il reste que cette classification, fondée sur ou justifiée par des considérations académiques (comment classifier ces clauses pour aider le système à les interpréter) et pédagogiques (comment expliquer les distinctions opérées à l'interrogateur), ne relève pas d'un savoir commun. Elle doit être présentée à tous et comprise par tous ceux qui seraient susceptibles de la mettre en œuvre. Il convenait notamment de la présenter, de l'exposer et de l'expliquer à ceux chargés de remplir les bases de données. Cette étape était fondamentale car de la qualité des entrées dans la base de données dépendait bien évidemment l'aptitude du système à apporter à l'interrogateur la réponse la plus proche de la réalité humaine (le *iudicis verbum*). Il nous a donc fallu, à partir du choix par l'équipe d'enseignants-chercheurs de faire participer les étudiants notamment en droit à l'expérience, mettre en place un séminaire de formation, non pas pour expliquer la réglementation applicable aux clauses abusives (que les étudiants impliqués qui sont en master connaissent), mais pour expliquer deux points :

- le fonctionnement du système lui-même pour en comprendre les lacunes,
- la classification opérée.

Il a fallu en outre mettre en place des mécanismes de « contrôle qualité » à plusieurs niveaux sur le remplissage des entrées de la base.

Cette formation sera poursuivie chaque année avec les nouveaux étudiants de master.

## **D) Difficultés liées à la constitution d'une base de données**

Différentes difficultés sont apparues lors de la construction de la base de données que ce soit au niveau théorique de l'analyse des dispositions législatives (1) ou au niveau pratique du contrôle de la qualité des clauses renseignées (2).

## **1. Difficultés rencontrées sur le plan théorique**

L'analyse des dispositions législatives a fait apparaître plusieurs difficultés.

Quant au champ du contrôle en premier lieu, à la fois en théorie et en pratique. Pour assurer une mise en œuvre rapide du système, il a été décidé de ne pas contrôler les contrats conclus entre un professionnel et un non-professionnel. Cette seconde notion est en effet jugée trop indéterminée pour pouvoir être immédiatement prise en considération. Un avenant au projet ou un nouveau projet pourraient permettre, après la réalisation de ce premier projet, une réflexion sur cette difficulté aujourd'hui écartée pour faciliter la recherche sur la situation des seuls consommateurs.

La question demeure de savoir si l'analyse peut être automatique (par une recherche sur Internet par exemple), ce qui suppose de mettre en place un outil de traitement automatique capable de déterminer si le contrat est bien à destination des consommateurs ou s'il appartient à un opérateur quel qu'il soit d'apprécier l'opportunité d'une analyse et de la commander.

Quant à la méthode de contrôle en second lieu, car celle-ci se fera selon deux étapes.

Il doit s'agir en premier lieu de rechercher dans les modèles de contrat analysés les clauses strictement identiques à des stipulations déjà déclarées abusives par une juridiction. Il doit s'agir en second lieu de rechercher dans les modèles de contrats des similitudes sémantiques entre les clauses déjà stigmatisées (cf. 1<sup>ère</sup> étape ci-dessus) et des stipulations contractuelles. Cette étape devra permettre une analyse des formulations négatives ou positives des stipulations. Dans l'hypothèse d'une diminution des droits des consommateurs par une stipulation contractuelle par exemple, le rédacteur n'inscrira jamais que le consommateur consent à une réduction de ceux-ci ou qu'il ne pourra prétendre qu'à des prérogatives minorées. Ce dernier se verra présenter une offre comme favorable (« vous avez droit à... ») alors qu'en réalité la prérogative est moindre que ce que confère le droit supplétif.

Il pourrait être en outre complexe de mettre en place un outil d'analyse des différentes exceptions, voire des « exceptions aux exceptions » telles que celles prévues par les articles R. 212-3 et R. 212-4.

## **2. Difficultés rencontrées sur le plan pratique**

Différentes difficultés nous sont apparues au fur et à mesure des relectures et des tests, certaines clauses renseignées par des stagiaires étant incomplètes ou erronées.

La première difficulté tient à la formulation retenue par les sources que nous exploitons. La plupart de celles-ci (décisions de justices, avis ou recommandations de la Commission des clauses abusives) ne présentent pas les stipulations elles-mêmes. Ainsi plutôt qu'un verbatim des clauses en question, trouve-t-on souvent une interprétation de celles-ci.

Par exemple, à la place d'une clause stipulant : « le professionnel n'est responsable que dans la limite d'une indemnisation de 500 € », la source sera formulée ainsi : « la clause qui limite la responsabilité du professionnel à 500 € ». Il résulte de cette première interprétation un 2<sup>nd</sup> travail de reformulation qui peut aboutir, à terme, à des approximations ou confusions.

Il serait pertinent d'obtenir un accès aux sources premières, sous couvert bien entendu du strict respect de la confidentialité.

La seconde difficulté tient à la volonté d'intégrer des étudiants dans le programme, non pas parce que cela permettrait d'aller plus vite mais pour les former à la recherche : nombreuses sont en effet les fautes d'orthographe ou de syntaxe dans les contrats initiaux ou dans les propositions de reformulation par les étudiants, certaines motivations sont incomplètes ou ont été mal interprétées. Un travail important de relecture, de vérification et de formatage est en cours par des spécialistes des clauses abusives (enseignants-chercheurs titulaires et expérimentés) avant d'obtenir la base de données qui sera utilisée pour l'outil. Ces difficultés nous ont confortés dans l'idée, au regard du niveau d'expertise requis, de refuser de proposer un système collaboratif où chacun aurait accès au cœur du système pour pouvoir l'enrichir. Les accès à la base de données seront restreints aux experts qualifiés dont le niveau de compétence doit être défini.

# V - Présentation des difficultés linguistiques

## A) Approche qualitative de la recherche de clause abusive selon l'analyse du discours

Mené parallèlement et en complémentarité des deux démarches qui précèdent, un travail d'investigation, linguistique et ethnographique, déploie les outils méthodologiques de l'analyse du discours dans le contexte de l'activité juridique.

L'approche linguistique, plus précisément menée dans le cadre de l'analyse du discours, tend à répondre à des questions liées à des considérations sémantiques et interprétatives. Comment, en particulier, les formes énonciatives relevées qui forment les stipulations des données dans le cadre de l'ontologie du domaine, font-elles sens de leur contexte d'emploi ? Celui-ci demande lui-même à être circonscrit dans son acception à la fois générique (stabilité sémantique de leur usage ordinaire et en domaine juridique) et locale (dans l'environnement textuel précis qui forme la clause, dont la conformité est questionnée). Cette démarche vise à s'articuler aux réflexions proprement juridiques et à celles qui président à la constitution algorithmique du système informatique. Il est en effet posé par hypothèse que cette double formalisation d'amont peut s'enrichir d'une dimension discursive, difficile à transposer en termes logico-formels, mais apte à en affiner la portée et les conditions d'application.

Les obstacles rencontrés spécifient les nouveaux défis que posent le traitement algorithmique et, en amont, les premiers résultats de la constitution de la base de données sur laquelle doivent s'effectuer les passes de la machine. Au fondement de ces enjeux, réside la complexité des relations entre normes linguistiques et normes juridiques. Celle-ci est, de plus, traversée par la redoutable question de l'interprétation et du contexte qui la guide. Pour en réduire la difficulté, on posera que le problème auquel se heurte la formalisation recherchée peut se résumer comme suit.

La langue naturelle, commune – en l'occurrence le français –, sert de véhicule à des notions spécialisées en droit. Celles-ci font l'objet d'un corps de définitions, elles-mêmes portées par des termes mobilisés ou créés à cet effet. Mais, dans l'ensemble, le noyau dur, au centre de l'expression contractuelle, notamment, relève du langage ordinaire, dans ce qu'il est convenu d'appeler un registre sociolinguistique courant. Par convention et en raison même de la loi, la communauté des locuteurs francophones doit pouvoir, en effet, accéder à la compréhension des termes et de la logique commerciale d'un contrat. Cela implique que cette lisibilité ne saurait être réservée aux seuls professionnels entre eux ou des juristes entre eux, c'est-à-dire, dans les deux cas, à des acteurs sociaux appartenant à un champ notionnel spécialisé ou ayant en commun un même horizon notionnel.

Une double contrainte préside ainsi à l'expression juridique des contrats : précision définitoire dans le domaine du droit et énonciation de sens commun émise en discours ordinaire. Dans la mesure où ce flottement énonciatif induit des ambiguïtés potentielles, là réside sans doute la principale essence des difficultés sémantiques rencontrées. Ainsi, des termes courants, dont on peut inférer des connotations ordinaires sans être juriste, peuvent prendre une signification technique ; des termes spécialisés en droit de la consommation peuvent aussi bien s'avérer *a priori* opaques au contractant non professionnel. Ils sont pourtant en cohérence avec le corpus des définitions juridiques. Cette injonction paradoxale vaut en particulier pour ce qui relève de la *catégorisation*. Ce constat doit d'ailleurs donner à considérer comme non trivial le traitement sémantique de certaines expressions qui peuvent sembler faussement évidentes. On retiendra l'exemple de la dénomination même du discours juridique : évoquer le *langage du droit* – syntagme usuellement retenu : cf. notamment Souriou et Lerat (1975 : 9) – renvoie en fait à la convention selon laquelle le terme « langage » est pris dans un sens relativement lâche (celui de *façon particulière de s'exprimer*) à défaut de pouvoir reposer sur des critères formels plus précis, de prime abord. Or cette conception même réfère implicitement à un ensemble de réseaux de connaissances recouverts par les domaines spécialisés (et dont les périmètres sont à leur tour discutables) de la stylistique ou de la phraséologie. Cette simple illustration vise à montrer qu'on peut difficilement réduire les processus de formalisation sans se préoccuper, à chaque étape, du problème classique, en linguistique et en philosophie, de la référence mondaine (par laquelle le langage criblé la réalité même). Ainsi, l'usage du langage ordinaire en droit n'échappe pas aux phénomènes de perméabilité et d'interdépendance des activités humaines, notamment sociales, qui, par essence, ne sont pas compartimentées, quelque délimitation que l'on souhaite leur apporter par la précision des mots, voire en leur associant un empan réglementaire. Cet écueil pour la formalisation est en partie déjoué, dans le cas du présent projet, par le choix d'adosser le système de comparaisons des termes d'entrée (extraits des clauses enregistrées) à la base JeuxDeMots, dont le mode de constitution contributif (grâce à l'association de mots saisie par les usagers de la plateforme) universel permet de couvrir un réseau de relations lexicales plus ouvert que celui d'un système expert traditionnel. L'enjeu de l'apprentissage par la machine de clauses identifiées comme abusives ou non vise précisément à compenser, par ailleurs, des effets de généralité linguistique, en les réduisant à leur pertinence juridique.

Prendre en compte cette dimension pragmatique des données linguistiques présente du reste une autre facette. Cette dernière consiste en leur caractère *performatif*, c'est-à-dire à ce qu'elles induisent d'accomplissement par les locuteurs.



## B) Biais à intégrer et à dénouer

Comme rappelé *supra*, il n'existe pas de modélisation formalisée et calculable de la clause abusive disponible ni à portée, à court terme, des chercheurs. Le principe de la fouille de textes contractuels s'étaye donc de la similarité formelle de données lexicales (cf. *supra*). L'apprentissage de la machine repose, quant à lui, sur la concordance de termes communs entre des clauses réputées abusives (dans la base de données) et celles qui restent à qualifier. La reconnaissance de similarités permet ainsi de faire rouler l'analyseur sur des données contractuelles massives et de stabiliser la robustesse de la procédure. Ce point d'appui est essentiel pour le système d'analyse informatique en cours de déploiement.

Toutefois la démarche relève d'un ensemble de repérages strictement formels qui se heurtent à plusieurs biais.

- Le premier est celui de la reconnaissance de données inédites sous leur forme dans la base de reconnaissance : comment mettre au jour des énoncés non ou faiblement lexicalement similaires à ceux qui font l'objet de la reconnaissance par la machine ?
- Comment, dans un contexte distinct, un même énoncé peut-il devenir une clause abusive, alors qu'il ne l'était pas forcément dans un autre environnement discursif ?

Ces deux cas, posés par hypothèse, ne sont pas exhaustifs des possibles failles opératoires de la procédure de fouille textuelle systématique (ses angles morts). Ils relèvent en effet à la fois de problèmes proprement énonciatifs (et non plus simplement de traitements formels), sémantiques (au sens de la portée interprétative d'éléments linguistiques morphologiques et lexicaux) et liés surtout à l'expérience des experts du domaine juridique concerné.

Selon toutes probabilités, le nombre de cas susceptibles d'échapper à l'algorithme d'apprentissage décrit *supra* devrait être minoritaire. Le caractère déjà très formel établi par les normes juridiques en vigueur assure en effet de la pertinence et de la robustesse de la méthode retenue. Bien qu'il soit à ce stade difficile d'estimer une proportion d'occurrences de clauses abusives pouvant échapper au crible de cette première fouille systématisée, les potentielles exceptions restantes n'en restent pas moins problématiques, surtout dans la mesure où elles ne font pas modèle et ne sauraient être davantage ciblées à l'aide d'un nouvel apprentissage par la machine.

Ce verrou technique pose en conséquence un défi, dont les contours doivent être précisés par une démarche parallèle au processus déjà engagé. L'objet de cette perspective alternative consiste à tenter d'affiner le traitement automatique en essayant d'y adjoindre des règles logiques et de chercher à formaliser des fonctionnements sémantico-pragmatiques, en contrepoint du premier traitement informatique « neuro-lexical ».

En d'autres termes, peut-on, dans une perspective de complémentarité, en s'étayant du dispositif algorithmique déjà développé sur la base de JeuxDeMots, envisager un traitement linguistique associé au niveau formel des clauses elles-mêmes ? Ce questionnement se rapporte d'abord à l'examen des difficultés de reconnaissance de critères formels dans le cadre de l'élaboration des bases de données. La prise en compte des catégories analytiques (cf. table

synthétique en V.C) invite en effet à une formalisation linguistique. Les contours méthodologiques de cette ambition s'adosent par ailleurs à la problématique – plus spécialement exposée plus loin (en VII.B, également *supra* IV.B) –, de reconnaissance automatique par l'outil d'analyse de conformité des stipulations.

## C) Objectifs et moyens d'analyse

L'enjeu de la visée recherchée consiste à faire passer la modélisation du système formel de signes à celle de l'intégration de leurs conditions d'emploi ou, en termes interprétatifs, de l'examen de la cooccurrence de termes clés à celle du sens contextuel, dans le cadre du contrat. Le fonctionnement à deux niveaux, qui s'articulent précisément au sein de la clause, renvoie :

- d'une part à la dimension morphosyntaxique, qui correspond à celui des termes clés du système d'analyse informatique (qui inclut unités grammaticales et lexicales : *morphèmes* et leur regroupement : *syntagmes*) ;
- d'autre part, à l'organisation énonciativo-pragmatique (l'architecture des énoncés du texte juridique), par laquelle le contrat prend sens.

On peut schématiser comme suit les deux niveaux d'opérations concernés par la problématique.

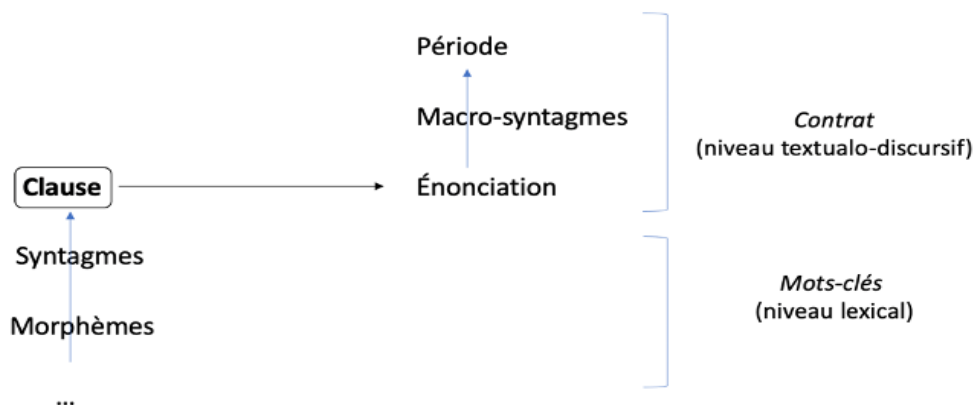


Figure 2 : opérations linguistiques de mise en forme des niveaux discursifs

L'énonciation forme ici un pivot : c'est le niveau linguistique par lequel la clause s'actualise comme énoncé au sein d'un environnement co-textuel plus large, celui des regroupements d'unités syntaxiques appelés macro-syntagmes (groupes de mots ou propositions par exemple) qui forment ensemble un assemblage sémantiquement cohérent, une unité de sens dénommée *période*, au sens d'un paragraphe circonscrit au sein de la masse textuelle du contrat.

En l'espèce, la clause, définie comme *disposition particulière d'un acte*, s'inscrit dans une taxinomie générale des unités linguistiques (et de leur nivellement) et forme, à ce titre, la base sémantique, discursive et interprétative d'un segment de contrat commercial.

Il importe donc d'éclairer les aspects proprement linguistiques de la clause contractuelle pour envisager la manière dont, comme segment discursif, elle supporte la production d'un sens

interprétable par les deux parties. On retiendra que cette proposition doit précisément venir en amont de l'éclairage interprétatif prévu en notice (voir *supra*), pour commenter la suspicion du caractère abusif d'une clause identifiée. L'articulation des clauses entre elles peut faire l'objet d'une inférence logique dont l'observation et le dégagement s'opèrent à partir du cadre formel que présentent l'enchaînement des macro-syntagmes et leur constitution éventuelle en périodes selon le découpage proposé ci-dessus.

Tout d'abord, linguistiquement, la formation du contrat sous forme de clauses est constitutive d'autant d'actes de langage. Plus exactement, chaque clause relative à un engagement contractuel forme un acte illocutoire qui exprime la performativité d'énoncés exprimant les droits et les devoirs mutuels des parties.

Comme genre discursif, ensuite, le contrat doit répondre, à sa lecture, à des attentes normées relatives, d'une part, à des stipulations conformes au droit en vigueur et, d'autre part, à l'injonction de lisibilité (formulations des clauses en des « termes clairs et compréhensibles »). La conformité des stipulations, qui correspond à l'absence d'expression explicite ou implicite « d'abus ou de déséquilibre significatif », se traduit ainsi d'abord **linguistiquement**. Précisément, la valeur linguistique des termes utilisés dans la rédaction du contrat s'inscrit sémantiquement dans un empan appréciatif (dont l'arrêt survient *a posteriori* dans la décision, performative, du juge), dont le cotexte (environnement discursif, plan, titraille, définitions...) guide l'interprétation. Simultanément, ces termes s'actualisent dans un système relationnel qui figure la moralité pratique (leurs droits et devoirs) des actants (contractants), à l'aide de ressources morphosyntaxiques et du matériau verbal exprimant les prédicats (nature et valeur des verbes).

Ainsi, pour le dire sommairement, la représentation schématique d'un contrat repose sur la formulation explicite ou implicite de clauses de coengagement mutuel entre deux parties. Ces clauses se distribuent – globalement et à l'exclusion des distinguos pertinents mais qu'il serait malcommode de mobiliser ici –, selon les actes de langage suivants :

- Pour le contractant professionnel :

- Proposition de l'offre légale
- Promesse conditionnée

- Pour le contractant non professionnel :

- Acceptation
- Engagement de contrepartie

Le principe de cette distribution symétrique repose à son tour sur une chaîne d'implication réciproque de chaque série d'items du lien contractuel. Soit, en figure :

Professionnel		Non professionnel
Offre légale	↔	Acceptation
Promesse conditionnée	↔	Contrepartie

Figure 3 : représentation des actes de langage de l'engagement contractuel

L'analyse linguistique et plus exactement pragmatico-sémantique (schémas d'actance propositionnelle – V. *infra* – du type : Agent-Bénéficiaire-Objet, référence intra-textuelle : lexicale et pronominale), sur laquelle peut s'appuyer la vérification juridique de la conformité des stipulations, consiste à dégager les formes explicites et à révéler les données implicites qui suscitent une inférence logique à la lecture. Il n'est pas envisageable de prétendre à l'exhaustivité, ni à la description systématique des schèmes relationnels sous-jacents aux unités morphosyntaxiques internes aux clauses et à l'articulation des clauses entre elles, sous la relative diversité de leur représentation linguistique. On peut cependant chercher à mettre au jour des principes récurrents et des fonctionnements réguliers.

Voici, à titre d'exemples, quelques indications des types d'occurrences constitutives de clauses et qui peuvent être pertinentes pour l'analyse :

- Jeux référentiels :

- pronoms qui renvoient au professionnel ("nous"), au non professionnel ("vous"), à l'objet de la prédication ("les présentes conditions...")...

- Anaphores nominales et pronominales (identifiées par leur nature grammaticale et/ou par jeu de placement syntaxique) : "ces modifications", "ces services"....

- renvoi définitoire à un terme explicité en amont ou en aval de la séquence textuelle.

- Opérateurs logiques

- Par exemple, pour l'expression de la condition :

- séquences formées en : [si...(*alors*) + V(erbe) à l'indicatif futur] ou encore sous la forme : [en + V au gérondif]

- Schémas d'actance propositionnelle

Ces schèmes s'obtiennent par réduction du contenu de la proposition à sa structure de base syntactico-sémantique, en association avec la présence de formes lexicales impliquant une valeur performative de verbes pivots (c'est-à-dire exprimant une relation sémantique au domaine sous-catégorisé de la stipulation).

La base de données et les premiers résultats du traitement informatique, donnés par le réseau des termes communs, constitue un corps de verbes mobilisables pour le traitement actanciel et prédicatif. L'exemple précédemment convoqué permet d'illustrer la démarche. Pour rappel, soit la stipulation suivante, déterminée comme clause abusive :

*Ces Conditions peuvent faire l'objet de modifications à tout moment, la version la plus récente étant toujours disponible à l'adresse [twitter.com/tos](https://twitter.com/tos). Si nous jugeons que ces modifications sont substantielles, nous les porterons à votre connaissance via une mise à jour @Twitter ou par e-mail à l'adresse e-mail associée à votre compte. **En continuant d'accéder ou d'utiliser les Services après l'entrée en vigueur de ces modifications**, vous acceptez d'être contractuellement liés par ces nouvelles Conditions d'utilisation.*

L'anaphore *ces Conditions* réfère à une chaîne définitoire et, en pratique, à une séquence textuelle initiée antérieurement (et, en l'occurrence, autoréférentielle). Les pronoms *nous* et l'adjectif possessif *vos* renvoient respectivement aux contractants professionnel et non professionnel. L'actance de la proposition : *En continuant d'accéder ou d'utiliser les Services après l'entrée en vigueur de ces modifications*, peut-être schématisée comme suit :

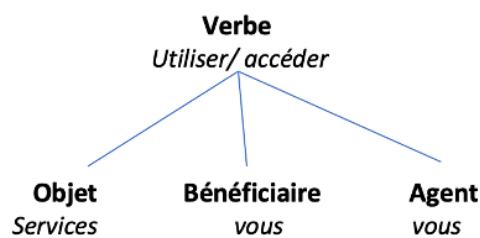


Figure 4 : représentation syntactico-actancielle de la proposition : *En continuant d'accéder ou d'utiliser les Services après l'entrée en vigueur de ces modifications, vous acceptez d'être contractuellement liés par ces nouvelles Conditions d'utilisation*

L'ensemble de ces considérations (non exhaustives des traitements linguistiques possibles) conduisent à envisager une formalisation des données textuelles issue de la première phase de leur traitement informatique. Elles sont déjà en appui des premiers résultats, suite aux tests algorithmiques et en réponse à la problématisation esquissée.

Toutefois, cette figuration logico-linguistique, si elle peut éventuellement croiser les sorties de l'approche abductive et, par hypothèse, en accroître en retour l'efficacité, renforce elle-même une démarche purement formelle qui reste encore en deçà de la complexité des enjeux interprétatifs. Cette méthode doit donc être étayée grâce à un autre *point de vue* que nous souhaitons construire de manière pragmatique, sur la base d'une analyse de la méthode d'expertise juridique.

## D) Méthodologie

À partir de l'enregistrement audiovisuel d'une lecture de contrat par plusieurs juristes spécialisés dans le droit de la consommation, l'enquête visait à dégager des régularités dans la recherche en suspicion de clauses abusives. La documentation issue de ce dispositif d'enquête est en effet susceptible de donner lieu à l'établissement de règles complémentaires permettant de contextualiser et de délimiter plus précisément le domaine sémantique d'application des algorithmes du programme de reconnaissance des collocations formelles (c'est-à-dire des unités linguistiques qui tendent à s'accoler dans l'usage de la langue).

L'objet de la démarche analytique consiste à interroger directement la pratique juridique elle-même. Elle se veut ainsi présenter un complément et un contrepoint à l'analyse de corrélation de formes et de l'auto-apprentissage de la machine qui reposent sur la reconnaissance de coïncidences dans des clauses identifiées comme abusives dans la base de données interdisciplinaire mise en place par l'équipe. Par exemple, l'obligation d'information et l'intentionnalité de la stipulation sont à restituer dans le système en des termes non triviaux – comme indiqué *supra* – dans la mesure où ils font l'objet d'une attente professionnelle et d'un traitement sémantico-pragmatique du contenu textuel à interpréter juridiquement, mais complexes et hasardeux à identifier *a priori* sur la base d'opérations formelles.

Il s'agit donc de rechercher les *ethnométhodes* du juriste pour les confronter à la corrélation probabiliste et prédictive du système informatique. Ces ethnométhodes sont classiquement définies comme les démarches et représentations partagées, à l'intérieur d'un groupe d'acteurs sociaux (les praticiens du droit, en l'occurrence), en vue de l'accomplissement d'actions et de raisonnements pratiques pour résoudre un problème ou réaliser un objectif local. C'est du reste sur elles que reposent les diverses catégorisations, qu'elles relèvent d'un fonds juridique circulant, explicite et documenté ou, tout simplement, d'allants-de-soi. En d'autres termes, on s'efforce de mettre au jour, par leur verbalisation, les méthodes générales et locales qui permettent à l'expert de subodorer la présence du caractère *abusif* de la clause ou d'une stipulation en son sein.

On considère d'abord comme pratique experte la **lecture du contrat** par un juriste. On s'efforcera en conséquence d'interroger le regard **inquisiteur** (présomptif) de l'expertise juridique : comment lit-on un contrat ? Sur quels passages « stratégiques » s'arrête-t-on ? Quels mots clés peuvent s'avérer déclencheurs d'alarme ?

La lecture spécialisée d'un contrat par un juriste procède de sa maîtrise technique du discours juridique, à travers la conformité des stipulations comme des potentiels contournements du droit. Il peut aussi distinguer contextuellement, par sa lecture analytique incrémentale et par sa mémoire discursive, ce qui relève du langage spécialisé et du langage ordinaire.

Ainsi, un contrat peut être rédigé sans une réelle tenue de la phraséologie du milieu professionnel, c'est-à-dire du style, des formats rédactionnels proprement juridiques (selon lesquels toute clause a vocation à être explicite), que ce soit à des fins réellement pédagogiques à destination de l'utilisateur ou pour, au contraire, opacifier les engagements de l'offre à ses yeux.

En tout état de cause, le flottement ou l'imprécision des énoncés peuvent brouiller l'interprétation.

On cherche en conséquence à expliciter le travail analytique de l'expertise, tel qu'il s'actualise en discours. Face aux clauses rencontrées, ce dernier repose sur des fonctionnements par hypothèses inférentielles, essentiellement de deux ordres : *inductive* - des faits à leur explication ou *abductive* - conjecture tirée de l'expérience. S'il fait l'objet d'une méthodologie traditionnelle stabilisée et documentée, le traitement juridique de la lecture du contrat procède aussi bien par raisonnement que par intuition (non profane). L'étude des enregistrements recueillis vise en conséquence à mettre au jour des *compte rendus* de l'activité interprétative et de ses *allants-de-soi* analytiques.

Cette démarche est délibérément qualitative et repose, dans ce cadre, sur la saturation ethnographique des données de l'enquête : si l'on vise bien une schématisation de la procédure réflexive, accéder aux détails du discours verbalisé par l'expert et à son entour contextuel est essentiel pour en mettre au jour et en intégrer les biais.

Une première lecture-entretien a servi de proposition témoin pour engager d'autres enregistrements de lecture experte. À sa suite, deux nouvelles phases d'enquête ont pu être réalisées au sein de l'équipe de travail, qui devront s'ensuivre d'une investigation élargie. Cette étape liminaire qui concerne six heures d'enregistrements transcrits, pour quatre séries de stipulations distinctes, a permis de stabiliser la méthode de recueil de la parole experte. Toutefois, si elle induit un premier balisage des traitements verbalisés de l'analyse du contrat, elle ne saurait former le modèle attendu, à ce stade. Bien d'autres collectes de données, dans le même cadre, s'avèrent nécessaires, en particulier pour varier les angles de l'expertise (au-delà des enseignants-chercheurs et docteurs en droit commercial de l'équipe) et, sans doute, les styles personnels de lecture analytique (qui peuvent induire des mouvements de balayage, repérage et focalisation discursifs, différenciés). Il n'est pas question de pouvoir, en conséquence, retirer pour l'heure de véritables tendances des observations menées ou en cours. À plus forte raison, il n'est pas envisageable de proposer d'extrapolation des premiers résultats obtenus. En outre, la divulgation de tendances mises au jour dans les données déjà enregistrées et en cours de traitement serait de nature à altérer le déploiement de la phase actuelle. En revanche, quelques fils conducteurs peuvent toutefois synthétiquement être proposés.

## **E) Perspectives et questionnements**

La démarche décrite ci-dessus n'a pas vocation à répondre directement et par anticipation aux problèmes théoriques et techniques rencontrés au terme de l'élaboration de la base de données et tels que rappelés dans la section **V.D** du présent document. Elle procède plutôt de la recherche de régularités dans le traitement

Les résultats attendus de l'investigation présentée relèvent d'abord d'un éclairage des procédures locales (expertes) d'analyse en vue de l'identification de clauses abusives ou non,

dans la perspective d'une formalisation d'un savoir-faire opérationnel juridique. À ce titre, ils peuvent soit :

- contribuer à renforcer le modèle informatique, en y adjoignant un système de règles ;
- constituer un guide d'aide à la décision qui modélise une approche robuste (en vue d'une lecture non experte ou d'une première lecture experte) ;
- alimenter le corps des notices explicatives.

## F) Prolongements et nouvelles investigations

Il faut entendre la proposition des développements présentés ci-après comme issue directement de l'ensemble des acquis enregistrés (au moment de la délivrance du présent rapport) par l'équipe de travail : ce sont précisément ces acquis qui permettent de reconsidérer la problématique générale à l'aune des réponses apportées par le traitement de la base de données et l'application de JeuxDeMots (sous sa variante spécialisée Idéfix pour le dispositif OACS) à la reconnaissance et la caractérisation des clauses. Le fait de pouvoir se livrer à des investigations plus poussées et d'en orienter les lignes de force est ainsi à considérer comme un résultat d'une étape achevée. C'est donc, au moins du point de vue linguistique, un nouveau programme de recherche qu'il faut maintenant élaborer.

Les lignes qui suivent s'appuient donc sur l'ensemble des travaux et réflexions menés au cours du projet. Elles sont destinées à envisager de nouvelles pistes, en vue de l'implémentation d'un traitement linguistique complémentaire, qui pourrait croiser les résultats de la méthode délinéarisée et abductive, déployée sur la base de JeuxDeMots. Cette perspective d'une approche hybridée aurait pour vocation de répondre à une partie des carences relevées *supra* en **II** et au cours de l'expérimentation de l'outil. Il convient de rappeler que, d'une part, l'objet demeure celui d'une assistance à la décision et, d'autre part, que, ni au plan purement juridique (la décision appartient au juge, *in concreto*), ni au plan analytique (la complexité interprétative en jeu échappe aux processus de l'intelligence artificielle actuelle), il ne saurait se substituer à une expertise humaine ni s'en prévaloir. Pour autant, la recherche collective a permis de formuler des réponses articulées aux hypothèses initiales et de réorienter l'attention sur l'ajustement qualitatif des entraînements algorithmiques (cf. **VI.B.2**) et sur le questionnement des phénomènes problématiques et résiduels (ce que nous dénommons « solde analytique »).

À la lumière des premières expérimentations et investigations conduites (à partir des enregistrements d'analyse à voix haute), on peut préciser les difficultés (également notées en **II**) à restituer une pondération des similarités fondées sur des données lexicales cruciales (domaine de spécialité) et un renforcement linguistique de l'approche probabiliste. Ce constat synthétique repose à la fois sur les avancées et apories observées lors du traitement par le système informatique Idéfix et à partir des spécificités identifiées du discours expert en pratique d'analyse des contrats (à travers l'aperçu expérimental qu'on a pu en éprouver lors des enregistrements opérés).

Comme précédemment indiqué, le discours juridique est, en fait, doublement idiomatique : il l'est en ce qu'il recèle des expressions courantes de la langue d'usage dont la forme n'est pas



compositionnelle (son sens ne se laisse pas déduire de la somme de celui de ses constituants). Il l'est, de plus, en ce qu'il constitue un discours de spécialité, qui nécessite une rigueur définitoire explicative, pour ne pas demeurer opaque (et contrevenir de la sorte à la précision sans laquelle le droit ne saurait être partagé au sein d'une communauté historique). La première tendance est généralement limitée par les enjeux qui fondent la seconde : éviter l'usage d'expressions figées issues de la langue courante pour limiter les ambiguïtés. Du reste, ce principe est spécifié par l'article L. 212-1 tel que rappelé ci-dessous :

*Les clauses des contrats proposés par les professionnels aux consommateurs doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible.*

Les indications exploratoires que nous présentons *infra* tiennent pour l'essentiel à un problème de phraséologie générale qui rencontre certains enjeux traditionnels du traitement automatique du langage, de la linguistique informatique et de la logométrie. La réflexion s'applique ici expérimentalement à un cas du discours juridique.

## **1 Premières observations et nouvelles pistes**

Notre corpus de données textuelles échappe tendanciellement à deux écueils notoires pour les modèles de langage et le traitement automatique du langage : les cas de polysémie et d'ironie. Ces derniers, à l'instar de toute forme discursive impliquant une interprétation littérale du sens délivré, sont de fait en général massivement écartés des textes à vocation juridique, en général et contractuel en particulier. Dans ce dernier cas, l'obligation légale de clarté de l'expression dans les termes du contrat implique même une rédaction propice à la fouille de données linguistiques sémantiquement transparentes et plutôt non figurées. Celles-ci présentent de plus relativement peu d'expressions idiomatiques (non sociolectales, hors du domaine du droit), si délicates à interpréter pour une machine. Toutefois, il importe de rappeler qu'un contrat est, par nature, un document à vocation commerciale, contraint par le respect de la loi et de la réglementation, mais qu'il n'est pas nécessairement œuvre de juriste à proprement parler. Sa vocation communicationnelle (et commerciale) est *a priori* d'engager le non professionnel à agréer les termes de l'achat ou de l'accès à la prestation du professionnel. Ainsi, au cours de nos enregistrements (au cours desquels des expert-es du domaine analysent à haute voix des contrats qu'ils ou elles découvrent), un enquêté commente le caractère plutôt pédagogique des stipulations rencontrées : « un juriste écrirait différemment ».

### **1.1 La base formelle des fonctionnements référentiels et inférentiels**

Les difficultés sémantiques et syntaxiques sont sans doute plus redoutables encore. Avant d'évoquer le problème de l'extraction de formes cruciales (termes isolés, unités polylexicales, cooccurrences,...), il faut rappeler la complexité des processus (cognitifs et logiques) d'appariement entre une entité sémiotique (un signe linguistique en l'occurrence) et une valeur symbolique (qui s'offre elle-même à l'interprétation sémantique), sur lesquels reposent les

mécanismes de la production du sens. On s'arrêtera simplement sur leur dimension référentielle. La référenciation (en général cependant restreinte à jeux définitoires contrôlés du type : « l'usager »...) mais surtout la coréférenciation (jeu des relations entre pronoms et substantifs qui renvoient à un même référent dans un texte donné) sont difficiles à implémenter : les machines peinent à interpréter ces relations. Dans certains cas, il n'est pas spécialement difficile de corrélérer des référents linguistiques entre eux mais les inférences qui permettent d'interpréter le passage d'un collectif à une individuation sont d'autant plus difficiles à traduire algorithmiquement qu'elles peuvent relever d'une stratégie discursive. Par exemple, une tendance à la mobilisation d'un pluriel générique (« les Parties ») permet de renvoyer synthétiquement à des personnes en vue d'éviter d'avoir à les identifier de façon détaillée. S'il est possible de prendre en considération les définitions liminaires (« Sont dénommées Parties... »), cela suppose, d'une part, leur explicitation dans le corps du texte considéré et, d'autre part, la mise en place d'un jeu de règles adaptées à la corrélation des référents (en tant qu'entités formelles).

En amont de sa modélisation algorithmique et de sa représentation informatique, cette problématique morphosyntaxique, reliée à la question de la cohérence textuelle et aux enjeux pragmatiques (portée des actions verbales sur l'équilibre de la contractualisation, notamment) est au cœur des raisons pour lesquelles l'approche abductive a été retenue, pour sa robustesse. Elle n'en reste pas moins un enjeu et un défi pour l'équipe de recherche. On peut y voir en effet à la fois un premier solde des opérations probabilistes et prédictives par traitement des similarités et un verrou au sein des démarches en vue de l'automatisation.

## 1.2 Qu'est-ce que « lire un contrat » ?

Ainsi, explicitant sa lecture oralisée d'un contrat, l'un des experts, enseignant-chercheur que nous avons enregistré indique :

« nous, juristes, on opère souvent par renvois. Puisqu'il faut être prévisible, on peut pas faire des phrases trop longues ou des paragraphes. Donc on saucissonne, on fait un plan, on explique et on opère par renvois. Donc, il y a un régime pour les services, donc je vais qualifier d'abord ce que sont les services, puis il y a les exceptions. Je dis : Un, ce que je fais, deux, comment je le fais et trois les exceptions en quelque sorte et puis quatre, je finis toujours par une sorte de "au fait", c'est-à-dire que je présente une catégorie fourre-tout et là je vais mettre tout ce qui n'entre pas dans le reste. »

Cette démarche, assumée à juste titre comme générique (comme le montrent les autres évaluations de contrat et les jugements de clause abusive) énonce implicitement l'horizon d'attente d'un contrat comme genre textuel : la méthodologie juridique constitue la grille de lecture en retour. Or, précisément, cette séquence est significative de l'importance de la planification associée à la référenciation pour l'architecture des connexions qui fonde les parties du contrat. L'assomption énonciative de la délinéarisation du texte et de ses séquences opère d'ailleurs dans l'extrait transcrit retenu en trois phases : <nous, juristes> → <on> → <je>. Le

*nous* inclusif encode le *on* générique qui s’ensuit pour spécifier en *je* l’auctorialité du discours à élaborer. Ces trois phases s’associent exactement à des phases explicatives du positionnement comme le souligne le schéma suivant :

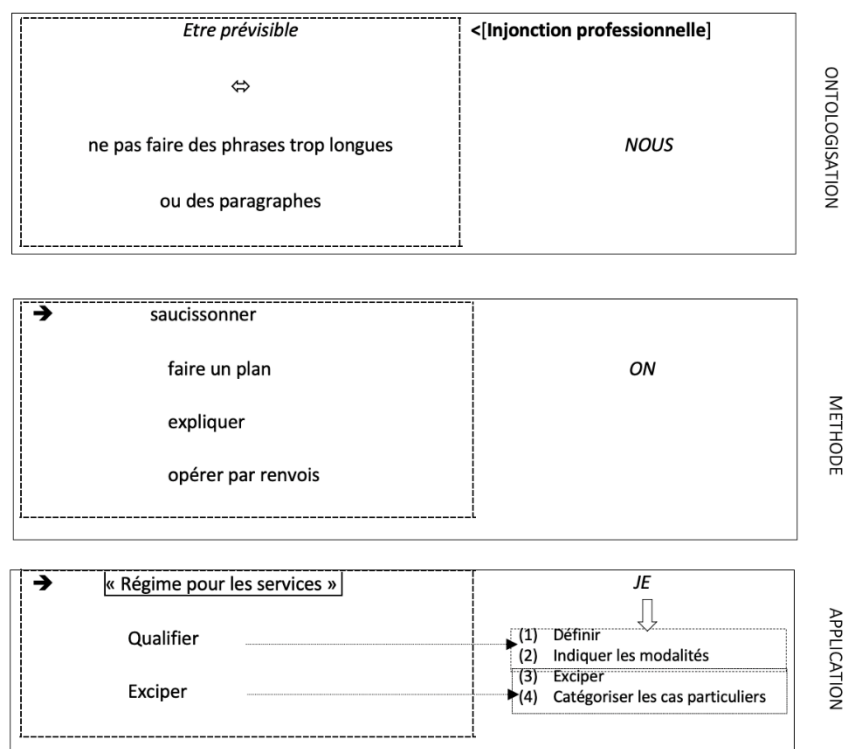


Figure 5 : schématisation de la lecture type d’un contrat

Schématiquement, le modèle critique de lecture repose sur l’écart-type vis-à-vis d’une norme prototypique. Pour le dire autrement, quand on recherche spécifiquement des clauses abusives dans un contrat, ce serait d’abord en termes de déviations par rapport au modèle attendu du *genre discursif* (attendus du jeu des séquences textuelles) que se déclencherait, chez les expert·es, l’indice d’une potentialité de clause déséquilibrée (en faveur de l’une des parties). Au sein de cet ensemble, un second mouvement vient ensuite à son tour fragmenter et redistribuer le renvoi aux normes attendues, qui sont fonction de la connaissance encyclopédique (professionnelle et spécialisée) du droit du contrat.

Chacune de ces sous-catégories dont le jeu de relations et de dépendances internes mutuelles est mobilisable potentiellement par l’expert est apte à susciter une focalisation de l’attention sur les points cruciaux du segment textuel considérés. Outre les rédactions – déjà relevées – susceptibles d’être ressenties comme non conformes au régime ordinaire du droit et qui peuvent dérouter et/ou occasionner une vigilance accrue du juriste (et, en conséquence un surcoût cognitif), cette sous-spécification des segments du plan offrent des lieux discursifs (proprement des *topiques*) de déclenchement des foyers critiques. C’est dans le cadre de la lecture de ces

segments discursifs, dont l'empan textuel peut relier les phénomènes référentiels à d'autres passages, plus ou moins distants, que l'intérêt pour le détail des formulations active l'œil du juriste. Il s'agit de ce que l'un des enquêtés appelle une alerte :

« Alerte : [Le fournisseur] dit que tout n'est pas disponible. Qui le définit, sous quelles conditions ? Une manière de dire " je ne vous fournis pas nécessairement tout " ».

Il est à ce stade prématuré de proposer un modèle systématique des indices textuelo-discursifs qui pourraient susciter de telles « alertes ». De nouvelles sessions d'enregistrement viendront enrichir les premières hypothèses en ce domaine déjà corroborées au cours des lectures successives. Toutefois, quant aux formulations, les raisonnements juridiques peuvent être utiles. En comprenant qu'ils renvoient aux incongruités ou au différentiel d'avec la règle commune, il est envisageable de mobiliser des outils de l'analyse linguistique.

### 1.3 Discours du contrat et contre-discours du juriste

Si notre base de données est exempte de cas d'ironie et restreint considérablement les fonctionnements polysémiques (en regard d'autres corpus), elle n'en exhibe pas moins des **stratégies discursives**, liées aux fonctionnements transactionnels et commerciaux. C'est en ce sens que, toujours en regard des attentes canoniques (c'est-à-dire en relation avec ce que doit être un contrat juridiquement équilibré), l'analyse d'un contrat et de ses clauses procède toujours d'un dispositif de traduction, avec l'œil de l'expertise. Ainsi, certains mots mettent en alerte le juriste, plus systématiquement que d'autres. Confronté à la déclinaison des indications de la rubrique « Conditions et Services » du contrat dont il procède à la lecture oralisée et commentée, l'un de nos enquêtés évalue le préambule :

« "Nous innovons, changeons et améliorons en permanence les services". Moi, je trouve que cela relève du double discours. Plutôt que de dire : "on est amenés à modifier nos conditions générales", on dit : "on innove, on change et on améliore" »

Attentif à l'art de la scène rhétorique, et rompu aux effets parfois lénifiants du discours commercial, le professionnel du droit déjoue les connotations, litotes, euphémismes, implicites et autres présupposés. Il s'agit d'une forme d'incorporation du point de vue autre, qu'ailleurs on pourra épouser, toujours pour en comprendre les ressorts sous-jacents.

L'**analogie** est aussi une ressource, ce qui implique le caractère local de l'interprétation de certains termes, de certains énoncés. Quel que soit le caractère normatif du droit, un standard de jugement est souvent construit avant tout casuistiquement et de façon évolutive. Cette relativité s'applique en particulier à des mots clés de l'équilibre et de la modération, comme dans le cas de l'usage du terme « raisonnable », rencontré au cours d'une lecture de contrat et commenté comme suit :

« On va rechercher des délais dans d'autres contrats qui ont été laissés au consommateur, on va, dans le même temps s'intéresser au raisonnable par rapport au droit des consommateurs, on a d'autres jurisprudences qui ont été avancées sur ce "raisonnable", qui est effectivement un standard de jugement. [...]

Alors, évidemment le "délai raisonnable", ce n'est pas hyper clair. Ça pourrait poser une difficulté en termes de clause abusive parce que concrètement, tel que c'est rédigé là, c'est le professionnel seul qui définit ce que serait le raisonnable, parce ce que c'est : "nous vous laissons un délai raisonnable", ce n'est pas "on conviendra d'un délai raisonnable". Ce que la Commission des clauses abusives, reprenant les articles du Code de la consommation, a écrit, c'est que le raisonnable était fonction du cas d'espèce et ne pouvait pas être laissé à la charge du seul professionnel. »

Le commentaire souligne la valeur relative que revêtent un certain nombre d'unités lexicales dont le caractère courant sert de ressource à l'exégèse juridique. C'est ce que linguistes et ethnométhodologues appellent des *symboles indexicaux*, c'est-à-dire des éléments du lexique dont le sens est avant tout contextuel, même si leur base (leur schéma sémantique, si l'on veut) sert de convention pour l'intercompréhension. Autrement dit, ce type d'élément, crucial en ce qu'il renvoie à la pratique même de transaction (régulation ou négociation) devient, selon l'expérience du juriste<sup>2</sup>, une **variable**.

L'analogie est de la sorte un moteur essentiel de l'analyse qui procède par déplacements successifs, en repérant les domaines connus et les cas d'espèce rencontrés auxquels on peut les rattacher. Ainsi le titre particulier : « conditions de service » renvoie pour l'expert au domaine des contrats d'entreprise et de louage d'ouvrages, vaste ensemble qui relève du Code civil ainsi que d'une importante jurisprudence, ce qui mobilise de fait un corps de connaissances juridiques d'arrière-plan. Le juriste s'attend donc à la présence d'un certain nombre de stipulations et de régimes qu'il faut confronter à la lecture du texte, en termes de ressemblances / différences.

## 2 Mobilisation de notions linguistiques complémentaires

Pour le dire succinctement, c'est à la nature des opérations énonciatives et phraséologiques que les fonctionnements pragmatiques – en l'espèce ceux du traitement juridique de l'analyse des stipulations – empruntent : avant de former des récurrences et des régularités, ces procédures reposent sur la fonctionnalité de la méthode qui vient, empiriquement, rouler sur les données rencontrées. Cela implique, pour rappel, que la probabilité et le calcul statistique enregistrent le résultat de ces opérations, sans les conditionner. Or, si l'on veut proposer un accompagnement qualitatif à un modèle de langage (sur lequel reposent les intelligences artificielles actuelles), il faut poser que les similarités par cooccurrence – base de la démarche abductive à laquelle l'équipe de travail souscrit en premier lieu – résultent de tendances quantitatives « brutes » et non fonctionnelles (orientées sémantiquement et performativement).

---

<sup>2</sup> Autre indication utile : selon la spécialité, l'analyste du contrat va orienter son regard et sa perspective vers tel ou tel aspect. On peut envisager que l'interface à venir puisse procéder de même pour permettre un aide à la délibération plus fine et relative à ce que l'expert cherche à mettre au jour.

## 2.1 La formalisation des données linguistiques

Formaliser reste le seul moyen de permettre à la machine de calculer des états et d'y associer des indices en vue d'un traitement automatisé. Ce rappel n'est pas trivial : il se veut souligner que l'entrée par simplification d'une procédure analytique au sein d'un environnement pragmatico-sémantique complexe réduit nécessairement ce qui doit résulter du traitement en sortie. Par conséquent, si l'on veut accorder ce dernier aux exigences ambitieuses du projet, il est indispensable de faire preuve de la plus grande minutie dans la mise en œuvre de la formalisation. Cela implique de déterminer notamment les instances non formalisables et de préciser les raisons pour lesquelles on peut écarter à des fins économiques pour le système, celles qu'il n'est pas utile de formaliser. À ce stade, une partie de ces aspects est directement prise en charge par la sédimentation des connaissances d'arrière-plan pré-entraînées (au cours de projets antérieurs notamment) par la base JeuxDeMots. Le second volet est plus simplement constitué du solde de la représentation linguistique des connaissances non recouvert par le discours juridique et ses foyers d'attention. Cette formulation se veut suffisamment algébrique pour être modulable au fil de l'enrichissement de cette matière. On a pu en trouver quelques lignes de force dans le présent rapport et elle est envisagée pour l'avenir en particulier sous la forme d'une enquête plus systématique en vue du recueil de la parole experte face à des contrats. On doit ensuite décrire le processus de formalisation lui-même, à travers les espèces qu'il recouvre.

## 2.2 Formaliser le lexique du discours contractuel

Le **lexique** se prête assez classiquement à de telles procédures qui passent par un certain nombre d'étapes (normalisation, lemmatisation, désambiguïsation, étiquetage, annotation, ontologisation, etc.) documentées par la littérature (V. notamment Kova & alii, 2007). Du reste, le champ des termes mobilisés dans le contexte d'une clause abusive s'avère crucial. Le système informatique s'avère ici d'un grand secours puisqu'il détermine, par essence et définition, la totalité des expressions qui ont activé les neurones. Mais l'usage que nous souhaiterions proposer se distingue quelque peu de sa simple modélisation pour le système. D'une part, il s'agit de ne pas en oblitérer la part signifiante : il s'agit bien de formes mais qui supportent du sens, dont la valeur va s'actualiser spécifiquement au sein de l'énoncé (en relation avec ce qui a été précisé précédemment sur la portée spécifique du discours juridique). Ces mots clés sont dits « occurrences cruciales » et s'ordonnent dans un ensemble non fini mais selon leur rang de fréquence. Leur appariement, au sein d'un même environnement textuel avec d'autres occurrences du même groupe, est appelé « cooccurrences cruciales ». Celles-ci doivent connaître un traitement relatif à l'éloignement mutuel de chaque entité qui la compose au sein de la séquence textuelle considérée. Ce traitement lui accorde une pondération plus ou moins élevée selon le taux de proximité. Les deux espèces sont à considérer comme des phénomènes liés au statut de clause abusive mais non nécessairement de façon causale. Si la tendance statistique met en relief leur causalité, seul le taux théorique de 100 % pourrait en assurer

l'implication. Leur présence constitue toutefois une variable à enregistrer en vue d'établir les propriétés définitives de la notion de clause.

### 3. Modéliser appariements et coprésences de formes lexicales

Un des enjeux pour toute démarche à venir qui aurait pour perspective d'enrichir linguistiquement le traitement probabiliste de la base de données contractuelles consiste à modéliser la teneur de la relation entre plusieurs termes rencontrés au sein d'un même énoncé. Cela doit permettre de répondre aux problèmes statistiques que soulève la récurrence en la prédéterminant par des cadres définitives. Pour terminer, nous souhaitons simplement rappeler ici ces derniers, en vue d'un traitement ultérieur.

#### 3.1 Cooccurrence

On appelle **cooccurrence** l'apparition, dans un même contexte discursif, plus ou moins étendu, d'occurrences lexicales (dites *tokens*) : l'appariement fréquent de deux *tokens* et leur proximité dans un même cotexte définit statistiquement leur cooccurrence.

[La cooccurrence est] *la présence simultanée mais pas forcément contiguë, dans un fragment de texte (séquence, phrase, paragraphe, voisinage d'une occurrence, partie du corpus, etc.) des occurrences de deux formes données* (Lebart et Salem, 1994 : 312).

Au sein d'un corpus de textes, apparaissent des cooccurrences de mots qui peuvent se représenter par des moyens informatiques. Cela nécessite de mettre en place un vocabulaire d'unités morphologiques (« mots »), de les extraire, en fonction de leur fréquence. On y observe ensuite leur appariement à d'autres occurrences (termes ou énoncés plus étendus) ce qui permet de définir des fenêtres cotextuelles (« matrices de cooccurrences »). La fréquence de ces dernières, permet d'établir un graphe vectoriel à plusieurs dimensions. C'est sur ces données que l'on entraîne les algorithmes non prédictifs de réseaux de neurones : le « poids » de chacun des neurones est déduit de cet apprentissage et définit la probabilité de cooccurrence. Il est possible, à partir de là de « calculer » la similarité sémantique de deux termes ou de deux énoncés, qui repose sur la comparaison de leur similarité vectorielle : en d'autres termes, plus il y a de distance entre leur représentation vectorielle, et plus leur sens est supposé être distinct. Cela permet hypothétiquement de prédire leur valeur sémantique. Cette approche constitue la base classique de la sémantique distributionnelle sur laquelle reposent en partie les fonctionnements des « modèles de langage » (comme BERT ou ChatGPT). Le principe est très robuste et très opérationnel.

#### 3.2 Collocation

Toutefois, la limite de la notion de cooccurrence réside dans son formalisme : une cooccurrence n'est pas nécessairement une *collocation*, dont l'interprétation ne correspond pas au fonctionnement compositionnel (la signification d'un énoncé correspond à la somme des

significations de chacun de ses constituants : cas standard auquel échappe la variété des énoncés dits *figés*, dont certaines collocations) de la langue concernée mais fait appel à des routines d'une autre nature, souvent idiomatique. Cela constitue sans doute le cœur du solde analytique évoqué *supra*.

En effet, il peut y avoir deux sortes de collocations dans notre corpus de stipulations, ce qui le caractérise :

– celles relatives à un usage standard de la langue (figurées : *comme tenir compte de...* ou non figurées) : elles sont tendanciellement représentées dans la base générique de JeuxDeMots ;

– et celles propres aux propriétés du discours juridique, inscrites dans les premières (il ne s'agit pas de variation dialectale) mais spécifiant l'expression du droit (variation sociolectale).

Ainsi, alors que le sens courant du vocable *espèce* vaut pour « nature », la locution adverbiale *en l'espèce* et l'expression *cas d'espèce* revêtent, depuis le XVIIe s., dans la production juridique française, le sens (hérité du latin) de : « cas particulier » ou « hors règle générale, à examiner spécialement » (donc qui « nécessite une interprétation légale » (Rey, 2019 : 1986). C'est d'ailleurs leur emploi professionnel qui est à l'origine de la diffusion ordinaire en français (et non le contraire).

### 3.3 Colligation

Se présentent également des cas de **colligation** (définie comme l'identification de la mise en relation tendancielle entre catégories grammaticales), qui peuvent associer structurellement deux patrons : par exemple, l'expression *pousser à* repose sur le standard [verbe de mouvement] + [préposition spatiale]. Ce type de modélisation pourrait être appliqué au domaine restreint de lexicologie du droit de la contractualisation. Plus exactement, collocations et colligations gagneraient à être rapprochées – ou, plus exactement, appariées – dans une approche textuelle de la clause. En effet, les jeux de similarité relevés dans l'analyse de la qualification des clauses par le système informatique mettent en relief des appariements entre prédicats et arguments réguliers spécifiques : ainsi, la formule *en cas de*, associée à l'occurrence *contrat* en amont ou en aval, induisent régulièrement la déclinaison de restrictions susceptibles de mettre en alerte le juriste. C'est le cas par exemple dans les clauses à suivre (entraînées comme abusives).

(1)

Les conditions générales du contrat ne permettent à l'élève de résilier le contrat qu'en cas de force majeure ou de circonstances exceptionnelles et graves, alors que la société, peut y procéder en cas d'incident suscité par l'étudiant, tel que l'absentéisme et un comportement contraire au règlement intérieur et, mais seulement avant le début des cours, en cas d'effectif insuffisant ou de raison pédagogique et d'organisation majeure.

(2)

En cas de litige portant sur l'exécution du contrat, les parties conviennent de saisir et de se soumettre à la commission de conciliation de l'association Franche-Comté consommateurs, et ce avant toute procédure judiciaire, sauf éventuellement mesures conservatoires. À défaut d'un règlement amiable le litige sera du ressort des juridictions compétentes.



L'appariement régulier <résilier> + <le contrat>/ <les dispositions>, etc. (collocation) ou de <parties> + <convenir de> (colligation) + <saisir>, <se soumettre>, <accepter>, <conclure> etc. peut ainsi être répertorié dans une base qui serait constituée du jeu des régularités cooccurrentes, mais pas seulement pour leur fréquence. L'examen automatique de ces stipulations suppose de former un modèle de représentation qui procède à l'analyse morphosyntaxique et, de l'étiquetage, remonte vers l'organisation logique des schèmes.

	<résilier>	le contrat	en cas de
élève			force majeure / circonstances exceptionnelles et graves
société			d'incident suscité par l'étudiant, tel que l'absentéisme et un comportement contraire au règlement intérieur et, [mais seulement avant le début des cours,] d'effectif insuffisant ou de raison pédagogique et d'organisation majeure
<b>Argument1</b>	<b>Prédicat</b>	<b>Argument2</b>	<b>Circonstant</b>

les parties	<convenir>	de saisir et de se soumettre à la commission de conciliation de l'association Franche-Comté consommateurs, et ce avant toute procédure judiciaire, sauf éventuellement mesures conservatoires.	en cas de litige portant sur l'exécution du contrat
<b>Argument1</b>	<b>Prédicat</b>	<b>Argument2</b>	<b>Circonstant</b>

Figure 6 : exemples d'appariements en cooccurrence.

C'est à la formalisation de ces modèles conceptuels et de la délicate question que soulèvent les cas de semi-figement considérés, que pourraient s'attacher les développements proprement linguistiques du projet de recherche interdisciplinaire engagé dont ils forment le fruit réflexif. Une dernière illustration permettra d'en envisager une retombée.

#### 4. Incidences sur l'apprentissage

Pour rappel, l'apprentissage de la machine se fonde sur la reconstruction d'hypothèses plausibles (raisonnement dit par abduction). Dans une première phase de la procédure, la présence de certains éléments lexicaux au sein d'une clause abusive leur assigne automatiquement une teneur discriminante. Cet excès de zèle initial bien connu des systèmes d'IA nécessite classiquement une régulation par intervention de la part de ses opérateurs. Par exemple, comme l'a expliqué à l'équipe notre collègue informaticien, le programme a enregistré, au cours de la phase d'apprentissage concernant le premier lot que, par similarité avec une clause de ce dernier, il y a coprésence entre la suite de termes (syntagme) « établissement de crédit » et le caractère discret d'une clause abusive. Il va donc, en sortie,

suggérer comme « plausible » le caractère abusif de toute clause comprenant l'expression qui précède. Pour lever ce biais analytique, il faut entraîner systématiquement le système en lui présentant la même unité mais dans des clauses non abusives, écrites à cet effet. Plus exactement, il faut en réalité opérer de même avec toutes les séquences de termes qui sont propres à au moins une clause abusive et qui n'apparaissent pas dans une clause non abusive (en l'occurrence, 1115 unités pour le premier lot traité).

Toutefois, comme on vient de le souligner, un des premiers enseignements de l'analyse qualitative réside en la propriété d'activation de termes génériques, porteurs sémantiquement d'une variabilité d'échange (comme « délai raisonnable »). Ce type de précision est de nature à orienter dans le sens du contrôle des procédés statistiques d'appariement par la machine des indicateurs du caractère abusif ou non de la clause. En d'autres termes, il s'agirait, par l'implémentation des modélisations proposées ci-dessus, de réguler et de restreindre les hypothèses avancées par l'algorithme. On trouvera un résumé descriptif de cette proposition de développement en VIII.

# VI - Résultats du projet et exemples d'analyse

Il est possible de tester des clauses au sein de l'outil d'analyse de conformité des stipulations. Deux exemples seront à présent envisagés avec dans un premier temps, l'hypothèse d'une clause que l'outil a reconnue comme étant abusive (A) et dans un second temps une clause qui n'a pas encore été apprise par l'outil (B).

## A. La reconnaissance d'une clause abusive

Testons tout d'abord la clause suivante :

« L'indemnité versée au titre d'une incapacité/invalidité cessera d'être due en cas de liquidation de la retraite ou de départ en préretraite de l'assuré (même pour inaptitude) ».

Cette clause se trouvait dans un contrat d'assurance et a fait l'objet d'une décision de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence le 17 février 2019 sur le fondement de la catégorie I-A, interprétation art. L. 212-1 que nous avons proposée.

L'interface se présente ainsi une fois les renseignements demandés clairement renseignés :

The screenshot shows the OACS website interface. At the top, there is a navigation bar with the OACS logo and links for ACCUEIL, LES ACTEURS, LE PROJET, and CONTACT. Below this is a header with the text: "Vérifiez si les clauses de vos contrats de consommation ne sont pas potentiellement abusives". The main content area features a form with the following elements:

- Texte : \*** A text input field containing the clause: "L'indemnité versée au titre d'une incapacité/invalidité cessera d'être due en cas de liquidation de la retraite ou de départ en préretraite de l'assuré (même pour inaptitude)".
- Domaine :** A dropdown menu with the option "Choisissez un domaine (Optionnel)".
- Two checked checkboxes: "J'ai lu les CGU (lien)\*" and "Je suis un consommateur \*".
- An "Envoyer" button.

Below the form, there is a section titled "Le système" with a small icon. The text below reads: "Le système proposé fait appel à des techniques de traitement du langage naturel (TALN) et d'intelligence artificielle (IA). Le système est abductif en ce qu'il exploite un apprentissage à partir d'exemples, ceux que nous avons inscrits dans notre base de données riche à ce jour de plus de 2 000 stipulations contractuelles. Lorsque vous saisissez la clause à propos de laquelle vous souhaitez déterminer son éventuel caractère abusif, le système procède à deux opérations :".

At the bottom of the page, there is a footer with links for "Mentions Légales" and "Charte de confidentialité / Cookies", and a logo for "INSTITUT DES ÉTUDES ET DE LA RECHERCHE SUR LE DROIT ET LA JUSTICE".

En arrière-plan (Voir ci-dessous), le système (non accessible à l'utilisateur) a opéré une analyse (pendant ce temps, l'utilisateur voit des points de couleur bouger sous le formulaire ci-dessus pour lui signifier que le système est en train de charger les informations et les analyser).

Plein texte Mots-clés JS

« L'indemnité versée au titre d'une incapacité/invalidité cessera d'être due en cas de liquidation de la retraite ou de départ en préretraite de l'assuré (même pour inaptitude) ».

Entrez un texte. Cliquez ensuite sur Extraire. Des termes en rapport avec ceux entrés vous seront proposés.

Extraire [vider] • pas plus de 20 termes • point de vue (optionnel) identification clauses abusives

Trace

« l' indemnité versée au titre d' une incapacité/invalidité cessera d' être due en cas de liquidation de la retraite ou de départ en préretraite de l' assuré ( même pour inaptitude ) » .  
'incapacité/invalidité' UKN -

TERMES EXTRAITS = \* indemnité \* versée \* versé \* titre \* cesser de \* en retraite \* être due \* devoir \* en cas \* liquidation de la retraite \* départ en préretraite \* assuré \* inaptitude \* incapacité \* invalidité \*  
retraite \* cesser \* cas \* liquidation \* départ

DESAMB = invalidité>droit ; invalidité>7159 ; 1873993 ; 33 \* invalidité>incapacité ; invalidité>105822 ; 1873992 ; 22 \*

ACTIVATION (max=30) = \* droit | 10 \* incompétence | 1.318 \* invalidité | 0.787 \* infirmité | 0.452 \* impossibilité | 0.358 \* impuissance | 0.348 \* incapacité | 0.318 \* impérite | 0.264 \* s'interrompre | 0.244 \*  
ignorance | 0.214 \* pension | 0.203 \* retraite | 0.176 \* renoncer | 0.175 \* économie | 0.173 \* retraité | 0.172 \* inaptitude physique | 0.171 \* inexpérience | 0.156 \* casuel>Nom: | 0.155 \* expert>Adj: | 0.148 \* procédure  
| 0.132 \* inaptitude | 0.128 \* stopper | 0.124 \* travail | 0.105 \* légalité | 0.103 \* insuffisance | 0.103 \* aerie | 0.101 \* validité | 0.097 \* abandon | 0.095 \* soldes | 0.086 \* casuel | 0.085

NEURON TH = 5.5 (22 \* 0.25)  
1 neurons fired  
CONTEXTE (max=30) = \* clause non abusive | 1506.847 \* th=0.5 \* min=10 \* max=20 \* nb idées=2025

clause non abusive • droit • incompétence • invalidité • infirmité • impossibilité • impuissance • incapacité • impérite • s'interrompre •

Ajouter

Idexif - projet JeuxDeMots - donnée libres de droit (CC0) - contact : mathieu.lafourcade@lirmm.fr - LIRMM, Université de Montpellier - session id : kt1dcnghdeikp5pnmqg6rjur4 - 85.6 s.

Dans cette hypothèse, l'outil a extrait des termes spécifiques qui lui ont permis de rapprocher cette clause de clauses identiques ou similaires pour en fixer le caractère non abusif. Pour autant, l'outil n'est pas en mesure de justifier un tel choix. Il ne peut pas dire que cette clause n'est pas abusive en raison de son objet contrairement à ce qu'a pu considérer la cour d'appel.

La cour d'appel avait en l'espèce considéré que les clauses de ce type ne sont pas abusives, car elles « portent incontestablement sur l'objet même du contrat en ce qu'elles fixent les limites des risques assurés et elles sont parfaitement claires et compréhensibles.

Alors que la police d'assurance souscrite fixe pour chaque garantie les droits et les obligations de chacune des parties, qu'en particulier la garantie invalidité couvre le risque pour l'assuré de se trouver totalement et définitivement incapable de se livrer à une activité ou à un travail lui procurant gains et profits, l'assureur s'engageant à verser une indemnité, dont le montant varie selon que l'assuré est en invalidité permanente totale ou partielle en fonction du taux d'invalidité retenu, il n'est nullement établi qu'il existerait un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties ».

Cet exemple permet de comprendre le fonctionnement de l’outil en présence d’une clause qu’il est en mesure de reconnaître. Qu’en est-il concernant une clause totalement inconnue ?

## B. L’absence d’identification du caractère abusif

À l’heure actuelle, nous sommes encore loin d’avoir une base de données complète sur les clauses abusives (il nous faudra doubler ou tripler le contenu de cette dernière). Étudions alors l’hypothèse d’une clause totalement inconnue et pour laquelle l’outil n’aura pas réussi à déterminer le caractère abusif ou non. Nous avons en premier lieu présenté à l’occasion du rapport intermédiaire une première hypothèse d’insuffisance du système qui a depuis été comblée (1). Nous envisagerons ensuite une hypothèse totalement nouvelle, non concernée par la base de données telle que consolidée au jour du présent rapport (2).

### 1. Testons maintenant la première clause :

« À défaut d’informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l’indication d’une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d’accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous. »

Cette clause se trouvait dans les conditions générales d’utilisation de la plateforme Uber et a été considérée comme abusive par le tribunal judiciaire de Paris, le 27 octobre 2020 sur le fondement I-A, interprétation art. L. 212-1 et III-F, interprétation art. R.212-1, 6°, R. 212-4 de notre système de catégorisation.

Plein texte Mots-clés JS

À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.

Entrez un texte. Cliquez ensuite sur Extraire. Des termes en rapport avec ceux entrés vous seront proposés.

Extraire [vider] • pas plus de 20 termes • point de vue (optionnel) identification clauses abusives

Comme pour le test précédent, après avoir cliqué sur « extraire », l'outil analyse les termes et tente de déterminer si la clause est abusive ou non.

Plein texte Mots-clés JS

À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.

Entrez un texte. Cliquez ensuite sur Extraire. Des termes en rapport avec ceux entrés vous seront proposés.

Extraire [vider] • pas plus de 20 termes • point de vue (optionnel) identification clauses abusives

Trace

À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.

TERMES EXTRAITS = \* À défaut \* défaut d'information \* informations \* information \* exactes \* exact \* complet \* à son compte \* à compte \* à la une \* à jour \* au plus \* Compte \* services \* incluant \* ne pas inclure \* en cela \* uber \* indication \* méthode de mesure \* de présent \* contrat \* paiement \* invalide \* expiré \* pouvoir ne pas \* ne pas pouvoir \* ne plus être \* être présent \* être en mesure de \* accéder \* Services \* utiliser \* s'utiliser \* Uber \* se pouvoir \* résilier \* Contrat \* conclu \* au niveau d' \* compte \* mesure \* de mesure \* méthode

DESAMB = indication>renseignement ; indication>127949 ; 315419 ; 87 \* indication>indice ; indication>102694 ; 315420 ; 60 \* compte>compte>somme exacte ; compte>80995>14173980 ; 14173981 ; 50 \* compte>compte ; compte>80995 ; 14173965 ; 15 \* mesure>décision>précaution ; mesure>75998>117130 ; 225501 ; -5 \*

ACTIVATION (max=30) = \* précision | 10 \* droit | 8.417 \* info | 4.347 \* renseignement | 2.934 \* note | 2.235 \* tuyau | 1.511 \* renseignement>information | 1.288 \* annonce | 1.266 \* quantification | 1.141 \* facture | 1.094 \* avis>Nom: | 1.06 \* mise au courant | 1.006 \* pouvoir | 0.88 \* présent | 0.813 \* calculer | 0.777 \* donnée>Nom: | 0.655 \* travail | 0.655 \* donnée | 0.637 \* conforme | 0.618 \* total | 0.526 \* somme exacte | 0.48 \* décompte | 0.446 \* mise au courant>information | 0.404 \* convenable | 0.403 \* information | 0.399 \* soulte | 0.392 \* édification | 0.373 \* divulgation | 0.367 \* avertissement | 0.362 \* media | 0.346

NEURON TH = 12.25 (49 \* 0.25)  
0 neurones fired  
CONTEXTE (max=30) = \* th=0.5 \* min=10 \* max=20 \* nb idées=3004

précision • droit • info • renseignement • note • tuyau • renseignement>information • annonce • quantification • facture •

Ajouter

Idefix - projet JeuxDeMots - donnée livres de droit (CCO) - contact : mathieu.lafourcade@lirmm.fr - LIRMM, Université de Montpellier - session id : kt1dcnghdeikp5pnmqg6rjurb4 - 94.5 s.

Dans cette hypothèse, nous pouvons voir, contrairement à l'exemple précédent, que l'outil ne parvient pas à dire si la clause est abusive ou non, mais fait ressortir les terme « précision », « droit » (ce qui montre qu'il a déjà bien identifié le domaine de l'analyse), « info », etc.

Ici l'outil n'a donc pas réussi à déterminer si la clause était abusive ou non. Suite à ce test, il sera alors nécessaire de lui apprendre que la clause était abusive pour qu'à l'avenir il identifie les clauses similaires.

Depuis (l'interrogation ci-dessus exposée avait été réalisée au moment du rapport intermédiaire), la clause a été intégrée et le système la reconnaît comme potentiellement abusive.

**OACS** ACCUEIL LES ACTEURS LE PROJET CONTACT

**Résultat**  
Rappel de la clause demandée :  
À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.  
**Statut : Clause potentiellement abusive**

**Faire une autre demande**

**Clauses proches**

1 : Pourcentage de similitude : 100 %  
Contenu de la clause :  
À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.  
**Statut : abusive** Fondement : I-A, Interprétation art. L. 212-1, III-F, Interprétation art. R.212-1, 6°, R. 212-4

2 : Pourcentage de similitude : 88 %  
Contenu de la clause :  
À défaut d'informations exactes, complètes et à jour au niveau de votre Compte, incluant en cela l'indication d'une méthode de paiement invalide ou ayant expiré, vous pourriez ne plus être en mesure d'accéder aux Services et de les utiliser ou Uber pourrait résilier le présent Contrat conclu avec vous.  
**Statut : abusive** Fondement : III-F, Interprétation art. R.212-1, 6°, R. 212-4

Mention Légales | Charta de confidentialité / Cookies

Le lecteur remarquera que le système dans sa réponse, présente 2 correspondances avec 2 catégories de clauses abusives. Cela tient au fait que la clause a été reconnue comme abusive à 2 titres par la juridiction qui constitue la source de notre travail. L'interrogateur du système dispose alors de tous les fondements pertinents pour interpréter la réponse qui lui est donnée.

## 2. Testons une seconde clause

« À défaut d'informations exactes, le consommateur ne saurait prétendre à bénéficier des droits attachés au présent contrat ».

**OACS** ACCUEIL LES ACTEURS LE PROJET CONTACT

Vérifiez si les clauses de vos contrats de consommation ne sont pas potentiellement abusives

Texte : \*  
À défaut d'informations exactes, le consommateur ne saurait prétendre à bénéficier des droits attachés au présent contrat

Domaine :  
Choisissez un domaine (Optionnel)

J'ai lu les CGU ([lien](#))\*  
 Je suis un consommateur \*

Envoyer

**Le système**

Le système proposé fait appel à des techniques de traitement du langage naturel (TALN) et d'intelligence artificielle (IA). Le système est abductif en ce qu'il exploite un apprentissage à partir d'exemples, ceux que nous avons inscrits dans notre base de données riche à ce jour de plus de 2 000 stipulations contractuelles. Lorsque vous saisissez la clause à propos de laquelle vous souhaitez déterminer son éventuel caractère abusive, le système procède à deux opérations :

Mention Légales | Charta de confidentialité / Cookies

La réponse donnée par le système est la suivante : « En l'état des informations fournies, le système est incapable de donner une réponse ».

Concrètement, il n’y a pas un nombre suffisant de clauses similaires ou contenant des formules similaires dans la base de données pour que le système juge pertinent de présenter une solution. Le lecteur notera toutefois que la recherche de ce que nous avons appelé des « nœuds » et qui sont en réalité des propositions communes, des groupes nominaux pour l’essentiel, permet d’identifier des clauses qui sans être proches de la clause en son ensemble rappellent des expressions déjà trouvées dans d’autres clauses. En ce sens, le système est proche de la première analyse d’un lecteur humain dont le regard sur une clause va être attiré plus que par le sens profond de celle-ci par des mots clefs : ici « *défaut [ou absence] d’informations exactes* ».

Pour autant le lecteur sera renvoyé vers la fiche I-A ainsi que vers la II-F. S’il lit attentivement celles-ci il sera *a priori* en mesure de comprendre qu’il y a potentiellement ici un déséquilibre significatif au sens large (I-A) mais également que ce déséquilibre pourrait être qualifié par une hypothèse spécifique. Pour la clause qu’il a entrée, le lecteur se voit proposer les renvois les plus proches du cas soumis. Il bénéficie alors des outils nécessaires à une analyse personnelle.

***La fiche I-A et la fiche II-F sont ici présentées au lecteur/interrogateur<sup>3</sup> :***

**De l’ensemble des fiches produites, le lecteur peut mieux comprendre le régime qui lui est applicable et s’il peut s’en prévaloir.**

---

<sup>3</sup> L’ensemble des fiches sont présentées en annexe.



## VII - Poursuite des recherches après le financement de l'IERDJ

### Enrichir linguistiquement le traitement informatique

Face aux ambitions du projet, deux démarches se sont combinées en vue d'élaborer un dispositif d'analyse. L'ambition à terme était de relever les conditions contractuelles générales sur les sites en ligne pour y analyser leurs stipulations. L'objectif du système visé consiste en une aide à la délibération en cas de non-conformité juridique. L'ambition de la première phase du projet, celle qui a été initiée grâce au financement de l'IERDJ, est restreinte à un balayage – déjà relativement ambitieux – par clause. Le constat de la limite de l'amélioration du taux de réussite du système dans la détection de clauses abusives conduit à proposer de nouveaux questionnements. Ils reposent sur le processus d'automatisation qui constitue en lui-même un résultat. L'outil, sur base d'un traitement par réseau de neurones et selon une logique abductive, pose prudemment un diagnostic plausible. Il est robuste et efficace pour un premier traitement d'une base constituée. En revanche, il ne sait pas déterminer ce qu'est ou n'est pas une clause abusive, indépendamment des jeux de similarité entre stipulations présentant des régularités formelles voisines dans le vocabulaire qu'elles mobilisent. Les limites rencontrées et l'observation du fonctionnement systématique des procédures de mise au jour du caractère abusif ou non des clauses analysées sont riches d'enseignements et permettent peut-être de déployer l'investigation. L'équipe a choisi de compenser les carences inhérentes au système (dus tant à la difficulté de l'exercice lui-même qu'à la volonté de ne pas stigmatiser des clauses en cas de doute) et de proposer à l'interrogateur des fiches pédagogiques afin de lui permettre de mieux comprendre la réponse qui lui était donnée.

Concrètement ces fiches visent un double résultat :

- permettre à l'interrogateur de comprendre si la réponse est conforme à la logique de ce que serait le traitement judiciaire de la clause analysée,
- permettre au même interrogateur d'évaluer la pertinence du résultat présenté.

En d'autres termes, devant les limites d'une analyse automatisée par comparaison avec une base de données, il s'agit également de donner à l'interrogateur les outils pour sa propre analyse.

Au-delà, pour engager une véritable démarche analytique relevant de la logique du texte et non seulement de certains de ses énoncés, il convient au minimum de confronter l'analyste à la représentation de la complexité discursive des contrats commerciaux. Aussi, en termes de perspectives, nous proposons de rapprocher davantage les points de vue à partir des premiers acquis de la formalisation et des méthodes déployées en droit, informatique et linguistique. La formalisation juridique qui a permis la constitution de la base de données repose sur une typologie analytique fondée elle-même sur les définitions légales et réglementaires.

Pour rappel, afin d'améliorer la modélisation informatique décrite en **IV**, trois prolongements possibles sont envisagés qui se déclinent selon la phase initiale du calcul de classification ou celle d'apprentissage, en renforcement de l'approche abductive engagée.

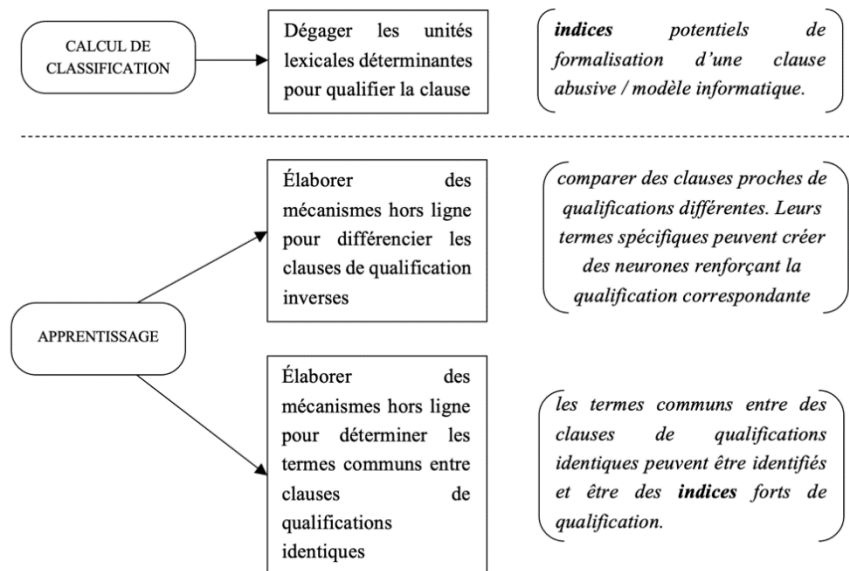


Figure 9 : schéma d'optimisation du calcul de classification et de l'apprentissage

Comme décrit *supra*, il s'agit là d'une tentative de rectifier certains des effets liés aux appariements entre le statut de la clause et la coprésence d'un certain nombre d'éléments lexicaux. Ces derniers n'étant pas, par nature, intrinsèquement liés à la teneur abusive ou non de la clause, il a fallu, dans un premier temps l'en décorrélérer. Mais dans la mesure où cette coprésence peut présenter également, dans certains cas (que le traitement statistique peut mettre au jour), un intérêt pour caractériser voire catégoriser la clause, il convient d'en faire une ressource active. Cette nécessité s'impose comme conséquence des types de sorties obtenues, dont on a bien conscience du caractère aléatoire prévalant. Pour contribuer à éviter un biais envisageable d'auto-renforcement du système (qui ne résout pas les cas problématiques), on propose donc d'adjoindre au dispositif un module de traitement sémantique (qui tient compte de la valeur lexicale et du potentiel de sens des expressions utilisées) et pragmatique (qui intègre les effets de sens et la portée performative du discours en contexte juridique).

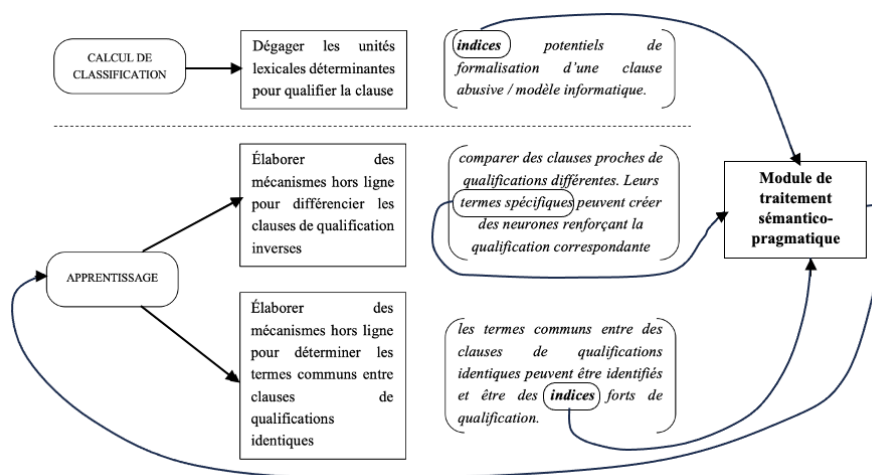


Figure 10 : Proposition d'enrichissement du système par traitement linguistique

Si l'on reprend les données du problème, il n'existe pas, à notre connaissance, de système informatique ni de dispositif automatisé permettant d'obtenir des résultats équivalant à l'expertise humaine – ni même s'en rapprochant – spécialisée dans le domaine juridique considéré, sachant que la cible visée n'est pas la décision du juge mais simplement formée des conditions abstraites de plausibilité de cette dernière. En d'autres termes, ce qui est en jeu concerne l'éventail d'hypothèses plausibles en amont de tout jugement. Dans le meilleur des cas prédictifs, il pourrait s'agir d'une aide ou d'une propédeutique à la décision pour un usager-consommateur. Les sections qui précèdent n'en ont pas moins permis de mettre en évidence la grande complexité de cette visée et la lourdeur des tâches opératoires qui s'ensuivent. Pour relativement modeste qu'il paraisse, le projet nourrit des ambitions qui tiennent à la fois des problématiques de systèmes expert et de représentation de connaissance classiques, lesquelles excèdent le savoir encyclopédique du droit en domaine français. C'est à la constitution de cet arrière-plan conceptuel que sert la base multi-entraînée de la plateforme JeuxDeMots. Il existe bien entendu d'autres procédés ou systèmes qui pourraient déterminer plus sémantiquement la valeur d'usage juridique des données linguistiques d'une clause ou d'un texte contractuel. En entraînant une IA telle que ChatGPT4 ou BERT, on pourrait sans doute, au cas par cas, obtenir des résultats relativement spectaculaires. Mais il s'agit à l'heure actuelle de boîtes noires qui, par définition, ne permettent pas de contrôler les processus par lesquels on délivre des assertions ou des commentaires en sortie. Bien que de tels résultats puissent être indicatifs, aucune fiabilité réglementaire ni interprétative ne saurait leur être accordée, dans la mesure où ils ne rendent pas compte de la teneur même de leur expertise juridique. Il s'agit de procédés ingénieux et sans doute stimulants mais limités à leur statut de « perroquets stochastiques », bien en deçà des enjeux d'aide à la décision que visent notre propre système et les travaux actuels et à venir de l'équipe.

### Enrichissement de l'objet du système

Il conviendra en outre de poursuivre le travail d'enrichissement de la base de données, encore insuffisante : il convient de tripler le nombre de clauses inscrites tout en mettant à jour celle-ci

au fur et à mesure que la jurisprudence évolue. Cela suppose une double lecture, correspondant à la fois à la retranscription des nouvelles décisions et à leur analyse pour déterminer un éventuel renversement de solution (qui nécessiterait de supprimer certaines entrées désormais obsolètes de la base de données).

Cet outil, à moyen terme, et sous réserve de nouveaux financements, pourra ensuite être développé pour tenir compte de nouvelles problématiques telles que les clauses illicites ou les atteintes à la réglementation dite « RGPD » (pour règlement général européen sur la protection des données).

## Bibliographie

- CALAIS J., TEMPLE H., DEPINCE M., *Droit de la consommation*, Dalloz 3<sup>o</sup> éd. Dalloz 2020
- KOEVA, S., MAUREL, D. et SILBERZTEIN, M. (dir.). (2007). *Formaliser les langues avec l'ordinateur : de INTEX à Nooj*. Besançon : Presses universitaires de Franche-Comté.
- LAFOURCADE M., Je BRUN N. (2020), JeuxDeMots : Un réseau lexico-sémantique pour le français, issu de jeux et d'inférences. *Revue Lexique*, 20 - 2020, 40 pages
- LAFOURCADE M., SANDILLON-REZER N-F, Recherche de similarité thématique en temps réel au sein d'un débat en ligne. 27<sup>e</sup> édition du Traitement Automatique des Langues Naturelles (TALN), Jun 2020, Nancy, France. pp. 258-267
- LAFOURCADE M., Making people play for Lexical Acquisition. In Proc. SNLP 2007, 7th Symposium on Natural Language Processing. Pattaya, Thaïlande, 13-15 December 2007, 8 p.
- LEBART, L. et SALEM, A. (1994). *Statistique textuelle*. Paris : Dunod.
- LERAT, P. & SOURIOUX, J.-L. (1994). *Dictionnaire juridique, terminologie du contrat avec des équivalents en anglais et en allemand*. Paris : Conseil international de la langue française.
- SOURIOUX, J.-L & LERAT, P. (1975). *Le langage du droit*. Paris : Presses universitaires de France.



# ANNEXES

## Fiches pédagogiques produites



## I. A- La clause qui soumet le consommateur à un déséquilibre significatif au sens large

La réglementation applicable aux clauses abusives s'est d'abord construite à propos d'une définition large du déséquilibre significatif au détriment du consommateur. Depuis les hypothèses spécifiques de qualification des clauses abusives (Voir nos autres fiches pédagogiques) se sont multipliées et cette première définition, générale, n'a plus qu'une place subsidiaire.

### Article L.212-1 alinéa 2 du Code de la consommation

*« 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.*

*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.*

*L'appréciation du caractère abusif des clauses au sens du premier alinéa ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible.*

*Un décret en Conseil d'État, pris après avis de la commission des clauses abusives, détermine des types de clauses qui, eu égard à la gravité des atteintes qu'elles portent à l'équilibre du contrat, doivent être regardées, de manière irréfragable, comme abusives au sens du premier alinéa.*

*Un décret pris dans les mêmes conditions, détermine une liste de clauses présumées abusives ; en cas de litige concernant un contrat comportant une telle clause, le professionnel doit apporter la preuve du caractère non abusif de la clause litigieuse.*

*Ces dispositions sont applicables quels que soient la forme ou le support du contrat. Il en est ainsi notamment des bons de commande, factures, bons de garantie, bordereaux ou bons de livraison, billets ou tickets, contenant des stipulations négociées librement ou non ou des références à des conditions générales préétablies.».*

Une clause d'un contrat de consommation, ne peut créer de déséquilibre significatif au détriment du consommateur sans être abusive.

Si aucune disposition plus spécifique (et notamment au regard des articles R.212-1 et R.212-2 du Code de la consommation) ne permet de qualifier potentiellement une clause d'abusives, une juridiction peut y procéder par le recours à cette définition générale.

La qualification est ici plus complexe à caractériser, elle requiert un effort de justification plus grand par rapport à un standard bien plus souple, celui du déséquilibre significatif. Ce déséquilibre ne peut être entendu comme un simple désavantage pour le consommateur. Le contrat de consommation demeure un contrat déséquilibré, rédigé par principe par le professionnel (ou repris de la pratique de ses pairs), il est normalement construit pour lui octroyer une relative sécurité et des avantages, sans nécessairement considérer la situation du consommateur. Il convient donc de caractériser, en comparant les obligations des parties (ce que doit le professionnel par rapport à ce que doit le consommateur) et leurs droits (ce à quoi peut prétendre le professionnel par rapport à ce à quoi le

consommateur peut lui prétendre), un déséquilibre important (« significatif ») c'est-à-dire qui permettrait au professionnel de construire ou bouleverser seul l'économie du contrat.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- Dans un contrat de mandat de vente immobilière, est abusive la clause qui prévoit la possibilité pour le professionnel de « *réclamer toutes pièces, actes et certificats nécessaires au dossier auprès de toutes personnes privées ou publiques et effectuer, le cas échéant, toutes démarches administratives (division, urbanisme, déclaration d'intention d'aliéner exigées par la loi foncière etc.) soit par lui-même soit par le notaire du mandant, les frais administratifs exposés restant à la charge du mandant* ». (Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 2 octobre 2007, pourvoi n°06-14.238)

Est abusive la clause d'un contrat passé avec un établissement d'enseignement prévoyant que l'élève doit payer la totalité de la scolarité, alors même qu'une maladie ferait obstacle à l'exécution du contrat. (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 10 févr. 1998, n° 96-13.316)

## I. B- La clause qui réduit les droits du consommateur en présence de dispositions supplétives du droit commun

Le droit national peut contenir des dispositions supplétives, c'est-à-dire des solutions qui s'appliquent aux parties à un contrat en l'absence de choix contraire de leur part.

Il arrive que le professionnel stipule une solution moins favorable au consommateur que celle du droit national.

### Article L.212-1 alinéa 2 du Code de la consommation

*« 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 ».*

### Cour de justice de l'Union européenne, arrêt du 14 mars 2013, Aff. C-415/11

*« la notion de "déséquilibre significatif" au détriment du consommateur doit être appréciée à travers une analyse des règles nationales applicables en l'absence d'accord entre les parties, afin d'évaluer si, et, le cas échéant, dans quelle mesure, le contrat place le consommateur dans une situation juridique moins favorable par rapport à celle prévue par le droit national en vigueur. De même, il apparaît pertinent, à ces fins, de procéder à un examen de la situation juridique dans laquelle se trouve ledit consommateur au vu des moyens dont il dispose, selon la réglementation nationale, pour faire cesser l'utilisation de clauses abusives ».*

Une clause d'un contrat de consommation, en vertu de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, ne peut réduire les droits du consommateur ou accroître ses obligations au regard des dispositions du droit national.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cette jurisprudence, elle doit satisfaire deux conditions cumulatives :

- stipuler une solution différente de celle du droit national (droit applicable en l'absence de choix des parties)
- stipuler des conditions moins favorables au consommateur que le droit applicable en l'absence de choix des parties.

Ce type de clause est analysé à la lumière d'une interprétation générale des dispositions du droit de l'Union européenne et en droit national du deuxième alinéa de l'article L. 212-1 du Code de la consommation.

Certaines clauses sont par principe présumées abusives par la loi (celles inscrites aux articles R. 212-1 et R. 212-2 du Code de la consommation). Une clause qui n'y est pas visée doit néanmoins être qualifiée d'abusives par le juge si elle crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment du consommateur. Concrètement, le juge doit exposer en quoi cette clause présente une solution moins favorable au consommateur que celle prévue par le droit national en l'absence de choix exprimé dans le contrat.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

**Quelques exemples :**

- Les clauses qui prévoient la résolution du contrat en raison d'un événement futur indépendant de la volonté de l'emprunteur - invalidité du consommateur - créent un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties en défaveur du consommateur, dès lors qu'elles ont pour objet ou pour effet de placer celui-ci dans une situation juridique moins favorable que celle prévue par les dispositions supplétives de l'article 1225 du Code civil. Il est donc démontré qu'elles sont abusives. (Recommandation crédit à la consommation 2021-01 ; Commission des clauses abusives)

## II. La clause rédigée de façon confuse ou incompréhensible

Il arrive que le professionnel impose une clause qu'il sait inintelligible pour le consommateur.

### Article L.212-1 du Code de la consommation

« L'appréciation du caractère abusif des clauses au sens du premier alinéa ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible ».

L'exigence du caractère clair et compréhensible d'une clause oblige le professionnel à fournir au consommateur des informations suffisantes afin de lui permettre de prendre sa décision en toute connaissance de cause et avec prudence.

Par principe, certains types de clauses ne peuvent pas faire l'objet d'une appréciation de leur caractère abusif. Ces clauses sont celles qui portent sur :

- **la définition de l'objet principal**
- **l'adéquation du prix** ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert.

Toutefois, ceci est à condition que la clause soit rédigée de manière **claire et compréhensible**.

*A contrario*, lorsque les clauses sont confuses et incompréhensibles, elles peuvent être considérées comme abusives, même si elles portent sur la définition de l'objet principal et sur l'adéquation du prix.

Le juge pourra apprécier le **caractère abusif** de la clause en la présumant abusive ou non. La détermination du caractère abusif se caractérise par la présence d'un **déséquilibre significatif** au détriment du consommateur. Les clauses créant un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties, au détriment du consommateur, seront considérées comme abusives.

Par conséquent, le juge devra interpréter ce qui est incompréhensible ou ce qui est dépourvu de clarté, dans le sens le plus favorable pour le consommateur. En vertu de l'article 5 de la directive européenne 93/13, "*si le libellé d'une clause contractuelle n'est pas clair, l'interprétation la plus favorable au consommateur prévaut*".

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra pas se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause peut être éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Cette exigence implique qu'une clause soit comprise par le consommateur à la fois sur les plans formel et grammatical mais également quant à sa portée concrète, en ce sens qu'un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, puisse non seulement avoir conscience de la possibilité de dépréciation de la monnaie nationale par rapport à la devise étrangère dans laquelle le prêt a été libellé mais aussi évaluer les conséquences économiques, potentiellement significatives, d'une telle clause sur ses obligations financières ». De plus, le caractère clair et compréhensible des clauses contractuelles doit être « apprécié en se référant, au moment de la conclusion du contrat, à toutes les circonstances qui entouraient celle-ci, de même qu'à toutes les autres clauses du contrat, nonobstant la circonstance que certaines de ces clauses ont été déclarées ou présumées abusives et, à ce titre, annulées, à un moment ultérieur, par le législateur national. ». (CJUE, 20/09/2018, Aff.C-51/17, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205931>)

- « Tous remboursements en capital, paiements des intérêts et commissions et cotisations d'assurance auront lieu dans la devise empruntée. Les échéances seront débitées sur un compte en devises ouvert au nom de l'un quelconque des emprunteurs dans les livres du prêteur et la monnaie de paiement est le franc français ou l'euro, l'emprunteur ayant toujours la faculté de rembourser en francs français ou en euros les échéances au moment de leur prélèvement. Les échéances seront débitées sur tout compte en devises (ou le cas échéant en francs français ou en euros) ouvert au nom de l'un quelconque des emprunteurs dans les livres du prêteur. Les frais des garanties seront payables en francs ou en euros. Si le compte en devises ne présente pas la provision suffisante au jour de l'échéance le prêteur est en droit de convertir le montant de l'échéance impayée en francs français ou en euros, et de prélever ce montant sur tout compte en francs français ou en euros ouvert dans les livres du prêteur, au nom de l'emprunteur ou du coemprunteur. Le cours du change appliqué sera le cours du change tiré. » (Cour de cassation, 1<sup>ère</sup> chambre civile, 1<sup>er</sup> févr 2023 20-22.176)

Ainsi, cette clause n'est ni claire ni compréhensible comme l'a jugée la Cour de cassation. Elle ne permet pas au consommateur d'évaluer raisonnablement les risques d'un tel prêt alors que le professionnel, lui, comprend cette clause et la sait inintelligible pour le consommateur.

### III. A La clause présumant l'adhésion du consommateur à des stipulations non mentionnées dans le contrat

Il arrive que le contrat stipule que le consommateur est tenu par des conditions ou obligations dont il n'a pas eu connaissance.

#### Article R.212-1 1° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

1° Constater l'adhésion du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion ».

La clause en question impose au consommateur des stipulations dont il n'a pas pu prendre connaissance avant la conclusion du contrat.

Cette situation englobe le fait que des documents n'ont pas été portés à la connaissance du consommateur cela se passe de **deux manières différentes** :

- soit le professionnel **ne les mentionne pas dans le contrat**
- soit le professionnel **les mentionne mais ne les transmet pas au consommateur**.

Il peut notamment s'agir d'une situation dans laquelle le contrat fait référence à des conditions générales sans pour autant fournir au consommateur le contenu desdites conditions générales.

Cette disposition ne s'applique pas dans les hypothèses où le professionnel peut prouver qu'il a bien transmis le document visé au consommateur préalablement à la conclusion du contrat.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

#### Quelques exemples :

- « Dans un contrat de location de véhicule, à propos des exclusions de garantie de l'assurance, une clause qui précise que la liste des exclusions de garantie n'est pas exhaustive et que l'assureur peut opposer au locataire l'ensemble des conditions, limitations et exclusions figurant dans la police d'assurance qui est mise à la disposition du locataire dans l'établissement du loueur, est désormais interdite ». ([Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019](#))

- **A contrario** : « Les clauses des conditions générales d'utilisation d'un opérateur de téléphonie mobile qui renvoient à la documentation commerciale établie par cet opérateur, dès lors que celle-ci est clairement identifiable par le consommateur, une telle circonstance relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond ». [En l'espèce, les stipulations semblent bien avoir été communiquées au consommateur] ([Cour de cassation, 1ère chambre civile, 3 Juin 2015, n°14-13.193](#)).



### III. B La clause réduisant les obligations du professionnel malgré les engagements de ses préposés ou mandataires

Des représentants du professionnel peuvent prendre des engagements pour lui. Certaines clauses, pourtant, laissent au professionnel une liberté de respecter ou non ces engagements.

#### Article R.212-1 2° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
2° Restreindre l'obligation pour le professionnel de respecter les engagements pris par ses préposés ou ses mandataires. »

La clause énoncée au [point 2 de l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) interdit au professionnel de restreindre son obligation de respecter des engagements pris par les personnes agissant en son nom. Le professionnel, du fait qu'existe entre lui et le consommateur un intermédiaire, pourrait se prévaloir de cette clause pour refuser de respecter ses obligations.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il faut respecter **deux conditions cumulatives** :

- Le professionnel **restreint son obligation de respecter les engagements** des personnes agissant en son nom : cette condition vise notamment la responsabilité qui incombe aux professionnels par rapport aux actes des personnes agissant en leur nom disposé à [l'article 1242 alinéa 5 du Code civil](#) ou les clauses stipulant que l'engagement du commettant est conditionné à sa propre approbation.
- Les personnes agissant au nom du professionnel sont ici de deux ordres :
  - **Les préposés** : personne qui agit sous la direction d'une autre appelée commettant. L'exemple classique est le salarié.
  - **Les mandataires** : personne qui agit sous sa propre identité au nom et pour le compte du professionnel, le mandant.

Cette clause prévoit, par exemple, la situation dans laquelle le professionnel écarte certaines de ses obligations, car elles n'auraient pas été prises directement par lui, mais par une personne agissant en son nom.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

#### Quelques exemples:

- « Dans un contrat de maintenance d'immeuble, une clause qui dispose que le professionnel n'est pas tenu par les engagements faits par les représentants du professionnels à l'occasion d'une opération de dépannage ou d'entretien est désormais interdite ». ([Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019](#))
- Est abusive la clause selon laquelle « en aucun cas le concessionnaire n'est le mandataire des constructeurs automobiles ». La clause, rédigée en des termes généraux, laisse entendre que le constructeur n'est pas responsable alors qu'il est tenu par la garantie légale des vices cachés ([Cour de cassation, 1ère chambre civile, 14 novembre 2006 pourvoi n°04-15.645](#)).

### III. C La clause de modification unilatérale par le professionnel des obligations essentielles du contrat

Il existe des clauses permettant au professionnel de modifier unilatéralement le contrat conclu avec un consommateur qui ont pour effet de modifier ou de permettre au professionnel de modifier seul ce qui était l'accord des parties. Il convient de préciser que cet article ne vise que certaines obligations du contrat (les autres sont visées à [l'article R.212-2 6° du Code de la consommation](#)).

#### [Article R.212-1 3° du Code de la consommation](#)

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

3° Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du services à rendre ».

La clause de modification unilatérale est **celle par laquelle le professionnel peut modifier par sa propre volonté, sans l'accord du consommateur, certains éléments du contrat limitativement énumérés** (durée du contrat, caractéristiques du contrat ou prix du bien livré ou service à rendre).

Il s'agit en réalité ici pour un professionnel de modifier les éléments les plus importants d'un contrat sur lesquels reposent le consentement du consommateur. En se réservant seul cette possibilité de modifier l'essentiel du contrat, le professionnel crée un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Toutefois, ce régime des **clauses abusives n'est pas applicable dans toutes les situations**. Deux articles du Code de la consommation viennent en effet limiter sa portée.

#### Les exceptions :

#### [Article R.212-3 du Code de la consommation](#)

« Le 3° de l'article R212-1 et les 4° et 6° de l'article R212-1 ne sont pas applicables :

1° Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;

2° Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises. »

**Le législateur a permis au professionnel de modifier unilatéralement les éléments du contrat uniquement lorsque cette modification est le fait de circonstances qui ne relèvent pas de son contrôle.** C'est le cas pour la vente de devises dont le prix change constamment ou pour

toute opération financière internationale, par exemple sujette à des fluctuations de valeurs que le professionnel ne peut contrôler.

S'il existe donc au sein d'un contrat des mentions de taux ou de cours, les clauses prévoyant une révision unilatérale par le professionnel ne peuvent être considérées comme irréfragablement abusives.

**Article R. 212-4 alinéas 1, 3 et 4 du Code de la consommation**

« Le 3° de l'article R212-1 et le 6° de l'article 212-2 ne font pas obstacle à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de modifier le taux d'intérêt dû par le consommateur ou dû à celui-ci, ou le montant de toutes charges afférentes à des services financiers, sans aucun préavis en cas de motif légitime, pourvu que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autres parties contractantes dans les meilleurs délais et que celles-ci soient libres de résilier immédiatement le contrat.

Le 3° de l'article R212-1 et le 6° de l'article R212-2 ne font pas obstacle à l'existence de clause par lesquelles le contrat, lorsqu'il est conclu à durée indéterminée, stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications liées au prix du bien à livrer ou du service à rendre à la condition que le consommateur en ait été averti dans un délai raisonnable pour être en mesure, le cas échéant, de résilier le contrat.

Le 3° de l'article R.212-1 et le 6° de R212-2 ne font pas obstacle à l'existence de clauses par lesquelles le contrat stipule que le professionnel peut apporter unilatéralement des modifications au contrat liées à l'évolution technique, dès lors qu'il n'en résulte ni augmentation de prix, ni altération de la qualité et que les caractéristiques auxquelles le non-professionnel ou le consommateur a subordonné son engagement ont pu figurer au contrat. »

La première exception concerne la **fourniture de services financiers**. Dès lors, **trois conditions** sont nécessaires à son applicabilité :

- **Les modifications ne peuvent porter que sur :**
  - les taux d'intérêt
  - toutes charges afférentes à des services financiers
- **L'existence d'un motif légitime** : laissée à l'appréciation des juges
- L'obligation pour le professionnel d'**informer les parties dans les meilleurs délais** de cette modification et de la **faculté offerte** au consommateur de **résilier sans condition le contrat**

La deuxième exception concerne la clause de modification unilatérale dans un **contrat à durée indéterminée**. Dans cette situation, le professionnel doit informer le consommateur de la modification et de son droit de résilier ce contrat. Si le professionnel n'exprime pas clairement au consommateur son droit de résilier, un déséquilibre significatif est créé.

La troisième et dernière exception tient compte de certaines spécificités des contrats soumis à des évolutions techniques. Cette clause de modification unilatérale est licite si :

- Elle est en **lien avec l'évolution technique**
- Elle n'altère **pas le prix**
- Elle n'altère pas **la qualité de l'offre ou les caractéristiques de l'offre qui ont été déterminantes**

En conclusion, **le législateur permet ce type de modification dès lors qu'elles ne portent pas atteinte aux attentes légitimes du consommateur.**

**Quelques exemples :**

- « Dans un contrat de club de sport une clause qui autorise le professionnel à changer les heures et jours d'ouverture, ou à supprimer une des activités offertes est interdite ». ([Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019](#))
- La clause qui confère au professionnel le droit de modifier unilatéralement les conditions générales d'utilisation sans information préalable de l'utilisateur, consommateur ou non professionnel, est irréfablement abusive. ([Tribunal de grande instance de Paris du 07 août 2018](#))

### III. D La clause d'appréciation exclusive par le professionnel de la conformité ou de l'interprétation du contrat

Certains contrats prévoient pour le professionnel la possibilité de déterminer seul si le bien livré ou la prestation réalisée sont conformes à l'engagement pris. D'autres laissent au professionnel la faculté d'interpréter seul les clauses du contrat. Dans toutes ces hypothèses, cette exclusivité crée un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

#### **Article R.212-1 4° du Code de la consommation**

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

4° Accorder au seul professionnel le droit de déterminer si la chose livrée ou les services fournis sont conformes ou non aux stipulations du contrat ou lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat ».

[Le 4° de l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) cerne deux clauses différentes :

#### **1- La clause qui permet au professionnel d'apprécier la conformité du produit à livrer ou du service à rendre**

Ici, **le professionnel est le seul à déterminer si l'objet du contrat est conforme aux attentes légitimes du consommateur** par rapport aux stipulations du contrat conclu entre eux. Ce type de clause peut entraîner une diminution de la portée de la garantie de conformité qui incombe au professionnel.

« La garantie de conformité est l'exigence légale pesant sur le vendeur tenu de livrer un bien conforme au contrat, c'est-à-dire correspondant à la description donnée par le vendeur et présentant les qualités déclarées par celui-ci. » ([Lexique des termes juridiques Dalloz](#)). Par extension, la notion s'applique aussi aux prestations de service.

#### **2- La clause qui permet au seul professionnel d'interpréter le contrat**

Ici, la prérogative d'interprétation des clauses d'un contrat appartient uniquement au professionnel. On exclut alors l'appréciation du juge ou du consommateur.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

En ce qui concerne la clause en question, le professionnel impose au consommateur la conformité d'un produit ou d'un service qui ne répond peut-être pas à ses attentes légitimes ou le prive de recourir au juge pour interpréter le contrat. **Le manque de réciprocité** évident au sein de cette clause conduit alors à un **déséquilibre significatif**.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Dans un contrat de location d'emplacement de résidence mobile, la clause qui réserve au professionnel l'appréciation de l'état d'entretien ou de vétusté de la résidence mobile sans énoncer des critères objectifs permettant de caractériser l'état de l'installation est [abusive] ». ([Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF, novembre 2019](#))
- La clause d'un contrat de location de moyens de transport en libre-service qui prévoit une facturation au consommateur d'un nettoyage en cas de dégradation ou de saleté du véhicule sans préciser les modalités de nettoyage (simple ou approfondi) accorde au professionnel le droit exclusif d'interpréter la clause de pénalité. Cette clause est donc irréfragablement abusive. ([Colloque organisé par la Commission des clauses abusives le 20 mars 2009](#), disponible sur le site internet de la Commission)
- La clause qui stipule que les indications fournies par un professionnel sur la taille de l'emplacement sont approximatives et qu'en cas de différence entre la taille prévue au contrat et celle effectivement mise à sa disposition, le consommateur ne pourra pas obtenir de dédommagement tarifaire est abusif. En effet, le volume du box ainsi que sa superficie sont des caractéristiques essentielles du contrat, par conséquent interdire au consommateur de bénéficier de la garantie de conformité est contraire à l'article R.212-1 4° du Code de la consommation. ([Colloque organisé par la Commission des clauses abusives le 20 mars 2009](#), disponible sur le site internet de la Commission)

### III. E a clause contraignant le consommateur à exécuter son obligation alors que le professionnel n'exécute pas la sienne

Chaque partie doit exécuter ses obligations, et le professionnel ne peut s'exonérer de la sienne tout en demandant au consommateur de s'exécuter.

#### Article R.212-1 5° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

5° Contraindre le consommateur à exécuter ses obligations alors que, réciproquement, le professionnel n'exécuterait pas ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou son obligation de fourniture d'un service.

La clause énoncée au [5° de l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) est **la clause qui contraint le consommateur à exécuter ses obligations contractuelles alors que le professionnel n'exécuterait pas les siennes**. L'article dispose que sont visées des obligations spécifiques :

- les **obligations de délivrance** ou de **garantie d'un bien**.
- les obligations de **fourniture d'un service**.

Dans les hypothèses ici visées, une telle clause contraindrait le consommateur à payer le prix du produit ou du service alors que le professionnel ne délivre pas la chose ou ne fournit pas le service.

On prive alors le consommateur de son droit d'invoquer **l'exception d'inexécution**.

L'exception d'inexécution est le droit reconnu à une partie de ne pas exécuter son obligation contractuelle lorsque l'autre partie n'a pas exécuté ou a exécuté de manière imparfaite son obligation contractuelle.

Ce type de clause contraignant le consommateur à exécuter son obligation, est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et apporter la preuve du défaut de déséquilibre significatif. Par exemple, un professionnel qui suspendrait sa prestation ne peut pas exiger du consommateur qu'il continue de payer son abonnement.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

#### Quelques exemples :

- Dans un contrat de télésurveillance, la clause qui oblige le consommateur à poursuivre le paiement des loyers alors que le contrat de télésurveillance est suspendu, résolu ou résilié est interdite ([Fiche pratique des clauses abusives de la DGCCRF, novembre 2019](#)).
- À défaut de remboursement automatique ou de mise à la disposition du consommateur d'une information sur l'existence et les caractéristiques d'une procédure permettant d'obtenir le



remboursement des sommes indûment versées, le consommateur s'exposait à la perte de son droit de remboursement, de sorte que le professionnel n'exécutait pas les obligations mises à sa charge par l'article R132-1 5° du Code de la consommation (article R212-1 aujourd'hui). Cette pratique est abusive.

### III. F La clause limitative de responsabilité du professionnel

Le contrat est la loi qui lie les parties. Des stipulations qui ont pour objet de limiter la responsabilité contractuelle du professionnel créent un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

#### Article R.212-1 6° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
6° Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations. »

Cette clause **permet au professionnel de supprimer ou plafonner sa responsabilité en cas de préjudice subi par le consommateur du fait de ses manquements.**

Il est important de différencier cette clause de la clause d'exclusion de solidarité. Une clause d'exclusion de solidarité est la clause par laquelle le professionnel limite sa responsabilité à ses seules actions et à ses seuls manquements, il ne sera pas tenu responsable des manquements des autres professionnels parties au contrat. Cette clause d'exclusion de solidarité n'entre pas dans le champ d'application du 6° de [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) et, *a priori*, n'est pas abusive.

Pour qu'une clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- la **limitation ou l'exclusion de la responsabilité** du professionnel
- en cas de **préjudice subi par un consommateur**
- du fait d'un **manquement du professionnel à ses obligations.**

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

En ce qui concerne la clause limitative de responsabilité, le professionnel limite voire supprime toute réparation du consommateur. Il ne serait alors pas responsable alors même que le manquement est le sien. Le consommateur serait doublement lésé, il aurait subi un préjudice mais ne pourrait pas en demander réparation.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

#### Quelques exemples :

- « La clause figurant sur un bulletin de dépôt qui exonère le laboratoire photo de toute responsabilité en cas de perte des diapositives est désormais interdite » ([Cour de cassation, 1ère chambre civile 14 mai 1991, pourvoi n°89-20.999](#)).

- La clause stipulant: « Le bailleur ne sera pas tenu responsable, qu'ils lui soient imputables ou non, des troubles de jouissance subis par le preneur » est abusive. ([Recommandation de la Commission des clauses abusives n°13-01, du 06 juin 2013](#))
- La clause stipulant : « Les réclamations relatives aux opérations apparaissant sur les relevés et arrêtés de compte, devront être faites par écrit à l'agence dans laquelle le compte est ouvert et parvenir à la banque dans un délai d'un mois à dater de la réception des pièces. Faute de contestation dans le délai imparti, le client est réputé avoir ratifié les décomptes, situations et avis. La banque décline toute responsabilité pour toutes les erreurs dont le redressement causerait au client une perte quelconque du fait de la réclamation tardive » est abusive. ([Cour d'appel de Paris, arrêt du 15 octobre 2010 RG n°07/21494](#))

### III. G La clause interdisant la résolution ou la résiliation du contrat en cas d'inexécution du professionnel

Il existe des clauses par lesquelles le professionnel limite les possibilités de rupture du contrat (en raison de manquements du professionnel) par le consommateur. De telles clauses contraignent le consommateur à poursuivre un contrat pour lequel le professionnel n'a pourtant pas exécuté ses obligations.

#### Article R.212-1 7° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

7° Interdire au consommateur le droit de demander la résolution ou la résiliation du contrat en cas d'inexécution par le professionnel de ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou de son obligation de fourniture d'un service ».

Il s'agit d'une clause qui prévoit l'impossibilité pour le consommateur d'annuler le contrat (**résolution**) ou de le rompre (**résiliation**) pour l'avenir lorsque le professionnel n'exécute pas son obligation de **délivrer ou garantir un bien**, ou de **fournir un service**.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- La clause prévoit l'interdiction de demander la résolution ou la résiliation :
  - La **résolution** est un anéantissement pur et simple du contrat, par suite d'une inexécution contractuelle de la part de l'autre partie. Le contrat est alors considéré comme n'ayant jamais existé, et ce de manière rétroactive.
  - La **résiliation** est la cessation du contrat, mais cela ne concerne que l'avenir.
- Cette interdiction doit être prévue dans le cas d'une **inexécution contractuelle** de la part du professionnel.
- Cette inexécution doit porter sur une obligation de **délivrer/garantir un bien** ou de **fournir un service** : il ne s'étend pas à l'ensemble des obligations du professionnel, notamment les obligations accessoires.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

Il en irait par exemple ainsi d'une clause qui contraindrait le consommateur à poursuivre l'exécution du contrat, alors pourtant que le professionnel n'aurait pas daigné exécuter ses obligations essentielles.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Inopposable au consommateur, le professionnel ne peut pas l'invoquer pour ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- La clause aux termes de laquelle les différences de teinte entre l'objet commandé et l'objet reçu ne peuvent donner lieu à résiliation du marché est inopérante car abusive au regard du droit de la consommation. (Cour d'appel de Reims, 26 juin 2018, RG n° 17/019191)
- **A contrario** : La clause de renonciation à l'action résolutoire dans un contrat impliquant le **paiement d'un prix** par le professionnel n'est pas abusive car il ne s'agit pas d'un contrat portant sur une obligation de délivrance ou de garantie d'un bien ou de fourniture d'un service. (Cour d'appel de La Réunion, 25 novembre 2022, RG n°21/01011)

### III. H La clause de résiliation discrétionnaire et unilatérale au profit exclusif du professionnel

Certaines clauses, par lesquelles le professionnel s'octroie le droit de rompre discrétionnairement le contrat alors que le consommateur n'a pas cette faculté, peuvent créer un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

#### Article R.212-1 8° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
8° Reconnaître au professionnel le droit de résilier discrétionnairement le contrat, sans reconnaître le même droit au consommateur ».

Cette clause permet au professionnel de **résilier discrétionnairement** le contrat tandis que le consommateur n'en a pas la possibilité. La résiliation est le fait de rompre le contrat. Il n'a ainsi plus d'effet sur l'avenir.

Pour que l'article s'applique, il faut que ce pouvoir de résiliation soit **discrétionnaire** ; c'est-à-dire que cela ne dépende pas de paramètres **objectifs** préalablement définis. Autrement dit, que cela résulte de la seule volonté du professionnel.

Ainsi, une résiliation est discrétionnaire lorsque la partie qui souhaite résilier n'a pas à justifier sa décision de rompre le contrat.

En outre, pour que cette clause soit abusive, il faut que ce droit soit reconnu uniquement au professionnel.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- La clause donne droit à un pouvoir de **résiliation**
- Ce pouvoir de résiliation est **discrétionnaire**
- Ce droit est **uniquement reconnu au professionnel**

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par exemple, pour les clauses de résiliation discrétionnaire et unilatérale, le déséquilibre se manifeste par le fait que le professionnel est plus libre car il peut mettre un terme à tout moment à la relation sans avoir à se justifier ; alors que le consommateur reste tenu par le contrat.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Dans un contrat de dépôt de vente, une clause qui réserve le droit à l'entrepôt d'interrompre le contrat sur simple appel téléphonique ou courrier simple, le déposant disposant alors de 72 heures pour enlever ses objets mis en vente, alors qu'aucune clause n'offrirait en revanche de possibilité de résilier au consommateur est désormais interdite ». (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- **A contrario** : La clause prévoyant la résiliation du contrat en cas de défaut de paiement des sommes exigibles après l'envoi d'une mise en demeure n'est pas discrétionnaire et ne peut, dès lors, être considérée comme abusive. (Cour d'appel de Versailles, 8 septembre 2022, RG n° 22/01568)
- **De même**, la clause qui reconnaît au professionnel le droit de résilier le contrat de toute personne dont l'attitude ou le comportement serait contraire aux bonnes mœurs, ou notoirement gênants pour les membres n'est pas discrétionnaire. (Cour d'appel de Douai 23 juillet 2022, RG n°20/04648)

### III. I La clause de rétention du prix de prestations non-réalisées par le professionnel

Parfois, les contrats prévoient les conséquences du non-respect d'une obligation par une partie alors que l'autre partie a exécuté les siennes. Il se peut alors qu'apparaissent des situations dans lesquelles le consommateur a payé pour des prestations que le professionnel n'a pourtant pas réalisées sans que le consommateur obtienne le remboursement des sommes.

#### Article R.212-1 9° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

9° Permettre au professionnel de retenir les sommes versées au titre de prestations non réalisées par lui, lorsque celui-ci résilie lui-même discrétionnairement le contrat ; »

Cette clause prévoit la situation dans laquelle le professionnel **résilie discrétionnairement** le contrat, et ne réalise pas certaines prestations pour lesquelles le consommateur a versé des sommes correspondantes. Une telle clause prévoit pourtant que le professionnel peut **conserver ces sommes**.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- une **résiliation** du professionnel
- qui conduit à la **non-réalisation de certaines obligations** pour lesquelles le consommateur a versé des sommes
- le **professionnel retient ces sommes** versées par le consommateur.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par exemple, dans le cadre d'une clause prévoyant la rétention des sommes versées, le consommateur est désavantagé car il ne se voit pas rembourser des sommes qu'il a versées en contrepartie d'une prestation qui n'a pourtant pas été exécutée.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.



### **Quelques exemples :**

- « Dans un contrat de club de danse, une clause qui indiquerait que les forfaits de cours non épuisés ne sont pas remboursables en cas de fermeture du club est désormais interdite. » ( Fiche pratique sur les clauses abusives DGCCRF 2019)
- La clause prévoyant une indemnité égale à la totalité des loyers restant à courir jusqu'à la fin du contrat, incluant un coût mensuel de maintenance non-réalisée est abusive. En effet, elle contraint le locataire au paiement de sommes alors que le professionnel n'exécute pas ses prestations. ([Cour d'Appel de Pau, 26 mai 200, RG n° n°07/01092, 9](#)).

### III. J La clause soumettant le consommateur à un délai de préavis plus long que pour le professionnel

Certaines clauses, par lesquelles le professionnel impose des modalités de rupture du contrat par le consommateur plus contraignantes que celles imposées au professionnel, peuvent avoir pour effet de déséquilibrer la relation au détriment du consommateur (voir article R.212-1 7° et 8°). Ici est en cause un déséquilibre dans les délais de préavis de résiliation.

#### **Article R.212-1 10° du Code de la consommation**

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
10° Soumettre, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation à un délai de préavis plus long pour le consommateur que pour le professionnel ; »

En principe, dans un contrat à **durée indéterminée**, chacune des parties peut quitter la relation lorsqu'elle le désire. Cette **résiliation** du contrat est effective après un délai de préavis raisonnable. Certaines stipulations contractuelles peuvent aménager ce préavis, notamment en déterminant la durée exacte que les parties devront respecter avant que le contrat ne soit résilié.

La clause en question consiste à prévoir un délai de préavis **plus long** si la rupture est à **l'initiative du consommateur** que si elle était à l'initiative du professionnel.

En conséquence, une clause qui prévoit des durées différentes selon la cause de la rupture ne rentre pas dans la définition ; ce qui est visé c'est la clause différenciant le délai selon **la partie à l'origine de la résiliation**.

De même, la définition ne couvre pas le cas dans lequel le délai de préavis imposé au professionnel serait supérieur à celui imposé au consommateur.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- la présence d'un **contrat à durée indéterminée (CDI)**
- une clause aménageant la durée du **préavis**
- une **durée imposée au consommateur supérieure** à celle imposée au professionnel.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Par exemple, une clause qui permettrait au professionnel de résilier immédiatement un contrat alors que le consommateur serait soumis à un délai de préavis de 3 mois est visée.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « La clause dans un contrat d'hébergement pour personnes âgées qui prévoit que la résiliation à l'initiative de l'établissement s'effectue moyennant un préavis d'un mois à compter de l'envoi du courrier alors que la résiliation à l'initiative de ce dernier intervient à l'expiration d'un délai de 2 mois est désormais interdite » ([Fiche pratique sur les clauses abusives DGCCRF 2019](#)).
- Dans sa recommandation relative à la durée des contrats, la Commission des clauses abusives a rappelé que « Considérant que dans certains contrats à durée indéterminée, des clauses subordonnent la résiliation du contrat à un délai de préavis plus long pour le consommateur que pour le professionnel ; que ces stipulations qui font varier ce délai non pas selon la cause de la résiliation, mais selon que celle-ci est demandée par le professionnel ou le consommateur, sont source d'un déséquilibre significatif dans la relation contractuelle au détriment de ce dernier » ([Recommandation N°01-02 commission des clauses abusives](#)).

### III. K La clause d'indemnité de fin de contrat due par le consommateur au professionnel

Dans les contrats à durée indéterminée, sous réserve d'une période minimum, le consommateur peut résilier à tout moment le contrat. Certains contrats prévoient des indemnités du professionnel en cas de rupture qui peuvent dissuader le consommateur de procéder à cette résiliation.

#### Article R.212-1 11° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
11° Subordonner, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation par le consommateur au versement d'une indemnité au profit du professionnel. »

La clause d'indemnité de fin de contrat est une stipulation qui impose au consommateur le versement d'une somme en contrepartie du droit de résilier un contrat à durée indéterminée. Cette clause est stipulée au bénéfice du professionnel.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il faut respecter **trois conditions cumulatives** :

- la clause est inscrite dans un **contrat à durée indéterminée (CDI)**
- la **résiliation** est à l'origine du **consommateur**
- la résiliation est soumise au **versement d'une indemnité** par le consommateur.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Ainsi, dans les clauses d'indemnité de fin de contrat, est abusif le fait pour le professionnel d'imposer une indemnité à la résiliation du contrat au consommateur. Une telle clause tend en effet à **dissuader le consommateur d'exercer son droit de résilier. Cette clause reste abusive pour le consommateur même dans l'hypothèse où le professionnel est soumis à la même obligation d'indemnisation que lui.**

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### **Quelques exemples :**

- « Dans un contrat [à durée indéterminée] de télésurveillance, la clause qui prévoit des frais de résiliation à la charge du consommateur est interdite. » (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- En l'espèce, cette clause qui permet à l'avocat de dissuader son cocontractant de résilier la convention les liant en prévoyant, quelles que soient la nature et l'étendue des diligences effectivement accomplies, le versement d'une indemnité forfaitaire de 2 000 euros, alors qu'aucune indemnité n'est prévue en cas de résiliation de la convention par l'avocat, a pour effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat. (Cour d'appel de Paris, Pôle 1, Chambre 9, 15 février 2023, RG n°20/00226)

### III. L La clause renversant la charge de la preuve au détriment du consommateur

Certains abus consistent à alourdir les obligations d'une partie. Il existe des clauses permettant au professionnel de faire peser la charge de la preuve sur le consommateur, alors qu'elle incombe normalement au premier.

#### **Article R.212-1 12° du Code de la consommation**

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions des premier et quatrième alinéas de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

12° Imposer au consommateur la charge de la preuve, qui, en application du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat. »

En principe, la charge de la preuve incombe à la partie qui invoque une prétention ([article 9 du Code de procédure civile](#)). Plus particulièrement, [l'article 1353 du Code civil](#) dispose que « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ».

Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ».

En outre, il existe des cas dans lesquels le Code de la consommation prévoit que certains éléments doivent être exclusivement prouvés par le professionnel. C'est le cas, notamment, de [l'article L. 221-7 du Code de la consommation](#) qui fait peser sur le professionnel la charge de la preuve de l'exécution de son obligation d'information.

La clause renversant la charge de la preuve au détriment du consommateur est une stipulation qui impose à ce dernier **l'obligation d'apporter une preuve qui pèse normalement sur le professionnel**.

Cette clause concerne uniquement les questions relatives à la charge de la preuve. Peu importent les moyens de preuve, qui relèvent de [l'article R.212-2 9° Code de la consommation](#) (Voir fiche IV-I).

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il faut respecter **trois conditions cumulatives** :

- la clause concerne uniquement **la charge de la preuve**
- la clause impose **au consommateur** une **obligation d'apporter une preuve**
- cette obligation d'apporter la preuve **revient normalement au professionnel**.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-1 du Code de la consommation](#) qui dresse **la liste des clauses dites « noires »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière irréfragable**. Cela signifie que le professionnel ne pourra jamais les justifier et en apporter la preuve contraire, ce qui se lie à l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

Ces clauses sont en effet toujours considérées comme abusives puisqu'elles créent **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Ainsi, la clause renversant la charge de la preuve crée un déséquilibre significatif car elle revient à contraindre le consommateur. Ce dernier peut se retrouver dans une situation de preuve difficile, voire impossible.

Par conséquent, le juge devra toujours considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Dans un contrat d'assurance, la clause qui dispose que la charge de la preuve des exclusions de garantie incombe à l'assuré est interdite. » (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- Concernant la clause d'un bon de commande, doit être réputée non écrite la clause de reconnaissance par le consommateur de l'exécution de ses obligations par le vendeur. (Cour de cassation, 1<sup>ère</sup> Chambre civile, 1<sup>er</sup> février 2023, n° 20-22.176)
- La Commission des clauses abusives recommande que soient éliminées les clauses ayant pour effet ou objet : « 29° d'inverser la charge de la preuve en imposant au consommateur de démontrer qu'il n'a pas commis de négligence, sous peine de déchéance du contrat d'assurance, en cas de vol du véhicule loué » (Recommandation de la Commission des clauses abusives du 25 mai 2021, relative aux contrats de crédit à la consommation).

## IV. A La clause imposant un engagement ferme au consommateur alors même que la condition de l'engagement du professionnel dépend de sa propre volonté

L'engagement des parties dans la relation contractuelle peut être aménagé. Certaines clauses, pourtant, prévoient parfois des modalités d'engagement déséquilibrées.

### Article R.212-2 1° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'[article L. 212-1](#), sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

1° Prévoir un engagement ferme du consommateur, alors que l'exécution des prestations du professionnel est assujettie à une condition dont la réalisation dépend de sa seule volonté. »

La clause visée par le présent article concerne un **engagement déséquilibré entre les parties**. D'un côté, le consommateur s'engage fermement dans la relation contractuelle. D'un autre côté, le professionnel conditionne l'exécution de ses propres prestations à sa seule volonté.

En d'autres termes, le professionnel ne s'engage pas réellement, son engagement est dépendant de sa seule volonté, qu'il n'exprimera qu'après la formation du contrat.

Pour que cette clause soit qualifiée d'abusives, il faut un **engagement ferme du consommateur** ; c'est-à-dire que cet engagement soit irrévocable, et lorsqu'il y a une condition, que son exécution ne dépende nullement de la volonté du consommateur. Il ne peut donc ni retirer son engagement ni le modifier.

Il faut, également, l'exécution d'une prestation par le professionnel, qui **dépend d'une obligation**. Cet élément n'est pas par principe problématique car sont souvent prévues des conditions suspensives à la réalisation d'un contrat.

En revanche, la clause est présumée abusive si la condition est **potestative**, c'est-à-dire si elle dépend de la seule volonté du professionnel.

La réalisation d'une condition peut dépendre de circonstances extérieures mais pas uniquement du professionnel.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est donc nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- **un engagement ferme du consommateur**
- **l'exécution des prestations du professionnel est assujettie à une condition**
- **la réalisation dépend de sa seule volonté.**

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.



En outre, classiquement, les conditions purement potestatives sont interdites en droit commun sur le fondement de [l'article 1304-2 du Code civil](#).

### **Quelques exemples :**

- Des clauses de certains contrats de location de moyens de transport en libre-service font présumer de manière irréfragable, du simple fait d'une utilisation du service, l'adhésion du consommateur à des clauses qui ont pu ne pas figurer dans l'écrit qu'il a accepté ou qui ont pu être reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence et dont il n'a pas eu connaissance avant la conclusion du contrat de location. Ces clauses sont irréfragablement présumées abusives en application de l'article R. 212-1, 1° du Code de la consommation (Recommandation de la Commission des clauses abusives n°20-01 du 28 septembre 2020).
- ***A contrario*** : La cour d'appel de Dijon n'a pas considéré comme abusive, la clause prévoyant un engagement ferme du consommateur pour un contrat conclu avec un professionnel dont la réalisation dépend du versement d'une indemnité par une assurance permettant le démarrage des travaux (Cour d'appel de Dijon, 1ère chambre civile, Arrêt du 8 octobre 2019, RG n° 18/00405).

## IV. B La clause de rétention unilatérale par le professionnel des sommes versées préalablement par le consommateur en cas d'une renonciation

Il est possible pour le professionnel de conserver des sommes versées en avance, dans le cas où le consommateur renonce à conclure ou exécuter le contrat. Lorsqu'il n'existe aucune réciprocité dans la perception et la restitution de ces indemnités entre le consommateur et le professionnel, ces clauses sont présumées abusives.

### Article R.212-2 2° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'[article L. 212-1](#), sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

2° Autoriser le professionnel à conserver des sommes versées par le consommateur lorsque celui-ci renonce à conclure ou à exécuter le contrat, sans prévoir réciproquement le droit pour le consommateur de percevoir une indemnité d'un montant équivalent, ou égale au double en cas de versement d'arrhes au sens de l'[article L214-1](#), si c'est le professionnel qui renonce. »

La clause énoncée au [2° de l'article R.212-2](#) est une stipulation qui **confère le droit au professionnel de conserver les sommes versées** par le consommateur dans le cas où ce dernier renonce au contrat, ce qui suppose que la renonciation soit prévue.

Cette clause **ne prévoit pas**, à l'inverse, **l'obligation réciproque d'indemniser le consommateur** dans le cas où le professionnel renoncerait au contrat.

Si le consommateur qui résilie peut avoir à abandonner les sommes versées, dans l'hypothèse où c'est le professionnel qui renonce, il lui faut rembourser le consommateur des sommes versées et lui octroyer en outre et au minimum, un montant égal au sommes versées par le consommateur.

**Arrhes** : « Somme versée d'avance pour l'achat d'une marchandise ou d'une prestation de services. Le professionnel ou le consommateur peut revenir sur son engagement. Les arrhes n'obligent pas le consommateur à acheter. Par contre, elles sont perdues si le consommateur annule son achat (sauf si le contrat prévoit la possibilité de récupérer les arrhes en cas d'annulation). Le professionnel qui ne fournit pas la marchandise ou la prestation de services doit rembourser le double des arrhes versées au consommateur. » ([Définition proposée par le service public](#))

L'[article R.212-2](#) renvoie à l'[article L.214-1](#) du Code de la consommation.

### Article L.214-1 du Code de la consommation

« Sauf stipulation contraire, pour tout contrat de vente ou de prestation de services conclu entre un professionnel et un consommateur, les sommes versées d'avance sont des arrhes, au sens de l'[article 1590 du code civil](#).

Dans ce cas, chacun des contractants peut revenir sur son engagement, le consommateur en perdant les arrhes, le professionnel en les restituant au double ».

Cet article pose une **présomption d'arrhes** concernant les sommes versées en amont. Elle s'applique si les parties ne prévoient pas expressément qu'il s'agisse d'un autre type de sommes.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- La clause prévoit **le droit pour le professionnel de conserver des sommes versées** en avance par le consommateur.

- Elle concerne le cas où **le consommateur renonce à conclure ou à exécuter le contrat**.
- Elle ne prévoit pas **réciroquement l'obligation du professionnel de verser une indemnité** égale à celle du consommateur **dans le cas où le professionnel lui-même renonce** au contrat (ou au double s'il s'agit d'arrhes).

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

En ce qui concerne cette clause, le fait pour le professionnel de conserver les sommes versées par le consommateur sans prévoir de réciprocité dans le cas où lui-même renonce au contrat offre une plus grande liberté au professionnel dans sa faculté à choisir de poursuivre ou non la relation contractuelle, ce qui peut avoir pour conséquence de créer un déséquilibre significatif.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Dans un contrat concernant une prestation de traiteur pour un mariage, la clause de résiliation qui stipule que toute résiliation par le client d'une commande ou réservation acceptée, qu'elle qu'en soit la cause, entraîne pour celui-ci, la perte de l'acompte au titre de l'indemnité forfaitaire et définitive et irréductible sans prévoir par ailleurs une indemnité du client si la résiliation est à l'initiative du professionnel. » (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- Doit être regardée comme abusive la clause « ayant pour objet ou pour effet de permettre au professionnel de retenir de plein droit des sommes versées par le consommateur lorsque celui-ci renonce à exécuter le contrat, sans prévoir le même droit, pour ce consommateur, de percevoir une indemnité d'un montant équivalent de la part du professionnel lorsque c'est celui-ci qui y renonce ». ([Cour de Cassation, Chambre civile 1, 14 novembre 2006, n° 04-15.890](#)).

## IV. C La clause d'indemnisation manifestement disproportionnée pour le consommateur

Le consommateur qui a commis une inexécution contractuelle peut se voir enjoint de payer une indemnisation au professionnel à cause de son manquement. L'indemnité fixée peut être manifestement disproportionnée par rapport à l'inexécution contractuelle invoquée.

### Article R.212-2 3° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'[article L. 212-1](#), sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

3° Imposer au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant manifestement disproportionné ».

Il s'agit d'une clause imposant au consommateur de verser une indemnité d'un montant manifestement disproportionné pour une obligation qu'il n'a pas exécutée. Ce texte vise les clauses pénales excessives. Le droit de la consommation assure ici une protection plus importante que celle du droit commun. La clause qui pouvait être révisée par le juge, en vertu de [l'article 1231-5 du Code civil](#), être modifiée, sera ici réputée non écrite.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- **Le consommateur n'exécute pas l'une ou plusieurs de ses obligations** : les obligations ici visées sont les obligations contractuelles du consommateur en raison du contrat conclu avec un professionnel.
- **L'indemnité prévue au contrat est une pénalité justifiée par cette inexécution contractuelle** : l'indemnité est exigée par le professionnel au consommateur en raison de l'inexécution contractuelle de ce dernier. Cette indemnité est une pénalité en raison de cette inexécution contractuelle.
- **Le montant de l'indemnité doit être manifestement disproportionné** : le montant de la pénalité doit avoir un caractère comminatoire en raison de l'inexécution du consommateur envers le professionnel. Cette pénalité doit présenter un risque d'excès.

Il s'agit d'une situation dans laquelle le contrat prévoit une indemnisation trop élevée par rapport à l'inexécution contractuelle du consommateur. Cela relève de l'appréciation souveraine des juges.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### Quelques exemples :

- « Dans un contrat de club de sport, la clause qui stipule que tout adhérent du club qui prêterait sa carte d'adhérent serait soumis à une pénalité d'un montant de 540 euros ». (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- « Considérant que de nombreux contrats prévoient que le non-professionnel ou le consommateur devra payer une indemnité forfaitaire dont le montant apparaît manifestement disproportionné, pour le cas où il poursuivrait sa collaboration avec l'enseignant proposé par le professionnel, sans passer par son service; que cette clause s'analyse, dans les contrats de prestations de services, comme une clause de non-débauche du personnel proposé; que, en vertu de l'article R. 132-2, 3<sup>o</sup>) [R. 212-2], du Code de la consommation, cette clause, qui a pour effet ou pour objet d'imposer au non-professionnel ou au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant manifestement disproportionné, est présumée abusive ». (Recommandation de la Commission des clauses abusives n° 2010-01 du 10 février 2010)
- **A contrario** : « En fin de contrat ou en cas de rétractation, et à défaut de restitution dans les 14 ou 15 jours du matériel de réseau mis à disposition de l'abonné, celui-ci sera redevable de l'indemnité forfaitaire au tarif mentionné dans la brochure, dont il n'est pas contesté qu'elle s'élève à hauteur de 519 euros en moyenne. » (Cour d'appel de Paris, arrêt du 12 octobre 2018 RG n°16/08227)

## IV. D La clause de résiliation par le professionnel sans préavis raisonnable

Il existe des clauses reconnaissant au professionnel la faculté de résilier sans préavis raisonnable le contrat conclu avec un consommateur. Cette résiliation sans préavis raisonnable du professionnel peut créer des effets négatifs pour le consommateur qui n'a pas le temps d'anticiper les conséquences de celle-ci.

### Article R212-2 4° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

4° Reconnaître au professionnel la faculté de résilier le contrat sans préavis d'une durée raisonnable ; »

La résiliation est une modalité de rupture du contrat qui met fin à ses effets pour l'avenir. Cette clause offre la possibilité au professionnel de résilier le contrat conclu avec un consommateur sans préavis suffisant.

Généralement, une résiliation s'accompagne **d'un préavis d'une durée raisonnable**. Il s'agit d'un délai entre la notification de la rupture du contrat et la fin annoncée du contrat. En d'autres termes, c'est la durée pendant laquelle le contrat **conserve ses effets** malgré l'annonce de la rupture et avant celle-ci.

Pour que cette clause soit caractérisée, il faut que le contrat ne prévoit pas de préavis, ou qu'il en prévoit un d'une durée trop courte au regard de la situation d'un consommateur moyen.

La loi ne fixe pas de délai minimum de préavis. Cela dépendra de la situation du consommateur, des usages ou du droit applicable en la matière. L'interprétation du caractère raisonnable du délai de préavis relève de l'appréciation souveraine des juges.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, **trois conditions cumulatives** sont posées :

- Une **résiliation**
- La résiliation est à **l'initiative du professionnel**.
- La clause **ne prévoit pas de préavis d'une durée raisonnable**.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, la clause de résiliation du professionnel sans préavis raisonnable ne permet pas au consommateur d'anticiper les conséquences que la résiliation engendrerait à la suite de l'extinction du contrat.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Toutefois, ce régime des **clauses abusives n'est pas applicable dans toutes les situations**. En effet, deux articles du Code de la consommation viennent limiter sa portée.

### Les exceptions :

#### Article R.212-3 du Code de la consommation

« Le 3° de l'article R212-1 et les 4° et 6° de l'article R212-2 ne sont pas applicables :

1° Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;

2° Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises. »

**Le législateur a permis au professionnel de modifier unilatéralement les éléments du contrat uniquement lorsque cette modification est le fait de circonstances qui ne relèvent pas de son contrôle.** C'est le cas pour la vente de devises dont le prix change constamment ou pour toute opération financière internationale, par exemple sujette à des fluctuations de valeurs que le professionnel ne peut contrôler.

S'il existe donc au sein d'un contrat des mentions de taux ou de cours, les clauses prévoyant une révision unilatérale par le professionnel ne peuvent être considérées comme irréfablement abusives.

#### Article R. 212-4 du Code de la consommation

« Le 8° de l'article R. 212-1 et le 4° de l'article R. 212-2 ne font pas obstacle à l'existence de clauses par lesquelles le fournisseur de services financiers se réserve le droit de mettre fin au contrat à durée indéterminée unilatéralement, et ce sans préavis en cas de motif légitime, à condition que soit mise à la charge du professionnel l'obligation d'en informer la ou les autres parties contractantes immédiatement. »

Pour l'application de cette exception plusieurs conditions sont nécessaires à son application :

- Le professionnel doit être un **fournisseur de services financiers**.
- La présence d'un **contrat à durée indéterminée**
- La rupture est à **l'initiative unilatérale du fournisseur de services financiers**.
- Il existe un **motif légitime** à l'absence de préavis.
- Le fournisseur **informe immédiatement** de la rupture les autres parties.

### Quelques exemples:

- « La clause d'une convention de compte bancaire qui stipule que la clôture du compte peut intervenir sur l'initiative de la banque après expiration d'un délai de préavis de cinq jours ». (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- « La clause qui attribue à la société un pouvoir discrétionnaire de supprimer ou de résilier les comptes des utilisateurs, lorsqu'ils contreviennent aux "Règles" édictées par la société portant sur le type de contenu et le comportement autorisés sans qu'il ne soit prévu ni justification ni préavis. Est abusive en ce qu'elle crée au profit du professionnel et au détriment du consommateur ou du non professionnel un déséquilibre significatif ». (Tribunal de Grande Instance de Paris du 7 août 2018 RG 14/07300)

## IV. E La clause de cession unilatérale pour le professionnel

En principe, la liberté contractuelle permet dans certains cas de céder unilatéralement un contrat. Cependant, cette cession peut avoir pour effet de diminuer les droits du consommateur.

### Article R.212-2 5° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
5° Permettre au professionnel de procéder à la cession de son contrat sans l'accord du consommateur et lorsque cette cession est susceptible d'engendrer une diminution des droits du consommateur ».

Il s'agit d'une clause permettant au professionnel de **céder** un contrat **sans avoir préalablement obtenu l'accord du consommateur**. Cette cession étant susceptible de **diminuer les droits du consommateur**.

La **cession** est régie aux [articles 1216 à 1216-3 du Code civil](#), elle se définit comme une opération juridique permettant de transférer la propriété de droits ou d'obligations. La partie cédée aura alors un nouveau cocontractant.

Pour que la clause soit caractérisée, le consommateur ne doit pas avoir donné son approbation avant la cession de son contrat au professionnel. C'est donc une clause unilatérale, c'est-à-dire qui se fait par la seule volonté du professionnel.

Enfin, la cession doit avoir notamment pour effet d'amoinrir les droits du consommateur. Il n'est pas nécessaire que cette diminution de droit soit caractérisée, il suffit qu'il y ait une possibilité de diminution des droits. La constatation de la potentielle diminution des droits du consommateur appartient à l'appréciation souveraine des juges.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- Une clause permettant au professionnel de **céder un contrat**
- La cession doit se faire **sans accord préalable du consommateur**.
- La cession est susceptible d'engendrer une **diminution des droits du consommateur**.

Ainsi, cette disposition ne s'applique pas à la situation dans laquelle l'une de ces conditions n'est pas remplie.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, pour les clauses de cession unilatérale, ce déséquilibre est caractérisé par le fait d'imposer au consommateur une potentielle diminution de ses droits au travers d'une cession à laquelle il n'a pas consenti.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors



inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

### **Quelques exemples:**

- « Dans un contrat de fourniture de gaz de pétrole liquéfié en vrac, la clause qui permet à la société distributrice de procéder à la cession de son contrat sans objection possible du consommateur et sans qu'il soit assuré du maintien de ses droits et obligations contractuels ». (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- La clause qui stipule la possibilité de céder unilatéralement le contrat par endossement, mais qui préservera tous les droits et obligations du consommateur n'est pas abusive dès lors que le consommateur n'a pas précisé en quoi cela est susceptible d'entraîner une diminution de ses droits. (Cour de cassation, 1<sup>ère</sup> chambre civile du 6 décembre 2017, n°16-14.974 )
- Une clause d'un contrat de location de moyens de transport en libre-service prévoit qu'en sélectionnant l'une des offres proposées par le professionnel, le consommateur est engagé, tandis que le professionnel dispose de la faculté discrétionnaire et unilatérale de mettre fin au contrat. Cette clause est présumée abusive au sens de l'article R. 212-2, 1° du Code de la consommation. ([recommandation de la Commission des clauses abusives du 25 mai 2021 sur le crédit à la consommation](#))

## IV. F La clause de modification unilatérale par le professionnel des obligations non-essentiels du contrat

Il existe des clauses reconnaissant au professionnel la faculté de modifier unilatéralement certaines clauses du contrat relatives aux droits et obligations des parties. Cela peut avoir pour effet d'entraver le principe de consentement mutuel.

### Article R.212-2 6° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'[article L. 212-1](#), sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

6° Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives aux droits et obligations des parties, autres que celles prévues au 3° de l'[article R. 212-1](#) ; »

Il s'agit d'une clause offrant la possibilité au professionnel de modifier unilatéralement des clauses touchant aux droits et obligations des parties au contrat.

Il est important de préciser que cette modification ne concerne pas celle relative à la **durée du contrat**, aux **caractéristiques** ou encore au **prix** du bien à livrer ou du service à rendre, qui sont quant à elles sanctionnées par l'[article R. 212-1 3° du Code de la consommation](#) (lien Fiche Clause III-C). La clause de modification unilatérale des droits et obligations des parties prévoit les situations dans lesquelles le professionnel adapte les éléments qui ne sont pas essentiels au consentement du consommateur. Pour résumer, la différence entre les deux est que la clause de [l'article R212-1 3°](#) concerne les éléments qui ont poussé le consommateur à conclure le contrat. Alors que la clause traitée concerne le reste des droits et obligations des parties.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **deux conditions cumulatives** :

- **La modification unilatérale du contrat par le professionnel**
- **Une modification de clause touchant aux droits et obligations des parties**
- **Cela exclut les situations énoncées à [l'article R. 212-1 3° du Code de la consommation](#).**

Toutefois, cette disposition ne s'applique pas à la situation dans laquelle l'une de ces conditions n'est pas remplie. En outre, le professionnel peut prouver que les modifications des droits et obligations d'une des parties a été faite avec le consentement de l'autre et ne crée pas de déséquilibre significatif. Mais les recommandations faites par la Commission des clauses abusives mettent en avant la complexité de cette justification.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, pour les clauses de modification des droits et obligations des parties, sont imposés au consommateur des obligations et des droits auxquels il n'aurait pas consenti lors de la conclusion du contrat. En se réservant seul cette prérogative, le professionnel peut créer un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Toutefois, ce régime des **clauses abusives n'est pas applicable dans toutes les situations**. En effet, un article du Code de la consommation vient limiter sa portée.

### **Les exceptions :**

#### **Article R.212-3 du Code de la consommation**

« Le 3° de l'article R212-1 et les 4° et 6° de l'article R212-1 ne sont pas applicables :

1° Aux transactions concernant les valeurs mobilières, instruments financiers et autres produits ou services dont le prix est lié aux fluctuations d'un cours, d'un indice ou d'un taux que le professionnel ne contrôle pas ;

2° Aux contrats d'achat ou de vente de devises, de chèques de voyage ou de mandats internationaux émis en bureau de poste et libellés en devises. »

À la lecture de cet article, on comprend que **le législateur a permis au professionnel de modifier unilatéralement les éléments du contrat lorsque cette modification est le fait de circonstances qui ne relèvent pas de son contrôle**. C'est le cas notamment pour la vente de devises dont le prix change constamment ou pour toutes opérations financières internationales par exemple qui sont sujettes à des fluctuations de valeurs que le professionnel ne peut contrôler.

Donc, à partir du moment qu'il existe au sein d'un contrat des mentions de taux ou de cours, il faut exclure le caractère abusif de ces clauses.

### **Quelques exemples:**

- « Dans un contrat de téléphonie mobile la clause qui prévoit que les factures sont établies par périodicité mensuelle mais que toutefois l'opérateur se réserve le droit de faire varier cette périodicité après en avoir avisé l'abonné ». (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)
- «La clause qui présume le consentement de l'utilisateur aux modifications unilatérales apportées par le fournisseur de service a pour effet de permettre la modification unilatérale par le professionnel des conditions générales d'utilisation et est donc irréfragablement abusive ». ([Tribunal de Grande Instance de Paris du 7 août 2018, RG n°14/07300](#))

## IV. G La clause prévoyant une date indicative d'exécution du contrat

Le professionnel établit parfois, à titre indicatif, la date d'exécution du contrat conclu avec le consommateur. Cette pratique crée une incertitude pour le consommateur quant à la date de livraison du bien ou du service objet du contrat.

### Article R.212-2 7° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

7° Stipuler une date indicative d'exécution du contrat, hors les cas où la loi l'autorise ».

Cette clause **prévoit une date indicative d'exécution du contrat**, sauf dans les cas expressément autorisés par la loi.

S'agissant particulièrement de la **notion de date indicative d'exécution du contrat**, l'[article L.216-1 du Code de la consommation](#) prévoit en son alinéa premier que « le professionnel délivre le bien ou fournit le service à la date ou dans le délai indiqué au consommateur, conformément au 3° de l'article L. 111-1, sauf si les parties en conviennent autrement ».

Cette référence à l'[article L.111-1 3° du Code de la consommation](#) permet donc d'exprimer que « avant que le consommateur ne soit lié par un contrat à titre onéreux, le professionnel communique au consommateur, de manière lisible et compréhensible, les informations suivantes : en l'absence d'exécution immédiate du contrat, la date ou le délai auquel le professionnel s'engage à délivrer le bien ou à exécuter le service ».

Ainsi, le professionnel a alors l'obligation légale de **prévoir de manière claire et précise la date ou le délai d'exécution du contrat**.

Par conséquent, toute absence de mention ou toute mention imprécise relative à la date ou au délai d'exécution du contrat constitue une date indicative qui est, dès lors, présumée abusive.

À titre d'exemple, la [DGCCRF](#) considère une clause prévoyant que « les dates de livraison, que nous nous efforçons toujours de respecter, ne sont données toutefois qu'à titre indicatif », comme abusive au titre d'une date indicative d'exécution du contrat.

Ce type de clause est mentionné à l'[article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par l'[article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, pour les clauses prévoyant une date indicative d'exécution, est abusif le fait d'imposer au consommateur d'exécuter son obligation alors même qu'il y a une incertitude quant au moment de l'exécution de celle du professionnel.

Si le professionnel n'apporte pas la preuve d'absence de déséquilibre significatif de la clause, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Par conséquent, une clause prévoyant une date indicative d'exécution du contrat est, par principe, prohibée. Cependant, le professionnel peut justifier l'insertion d'une telle stipulation au sein d'un contrat dès le moment où il apporte la preuve suffisante qu'elle ne crée pas de déséquilibre significatif.

### **Quelques exemples :**

- « Les délais de livraison ne sont donnés qu'à titre indicatif. Tout dépassement de délai ne peut donner droit en aucun cas ni à indemnités ni à l'annulation de la commande. Les produits peuvent être livrés dans un délai de 16 à 20 semaines maximum. Au cas où un produit n'est plus disponible, nous vous proposerons soit un produit similaire au même prix, soit le contrat de vente pourra être résilié et l'acheteur remboursé ». Suite au rappel des dispositions de l'article R.212-2 7° du Code de la consommation, la Commission des clauses abusives a conclu qu'étant donné que « aucun élément n'a trait à l'apport d'une preuve du bien fondé de cette stipulation », « cette clause sera considérée comme abusive » (Avis de la Commission des clauses abusives (CCA) n°17-01 du 18 mai 2017).
- Suite au rappel de la règle de droit édictée par l'article R.212-2 7° du Code de la consommation et conjointement aux dispositions du 6° du même article s'agissant des « clauses interdisant au locataire de poursuivre le bailleur en réparation du dommage subi du fait d'un retard de livraison, sans réserver l'hypothèse d'un retard imputable au bailleur, ont pour objet ou pour effet de supprimer le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations », la Commission des clauses abusives « recommande par conséquent que soient éliminées les clauses ayant pour effet ou objet de prévoir une date indicative de livraison et d'interdire au locataire de poursuivre le bailleur en réparation du dommage subi du fait d'un retard de livraison qui lui serait imputable » (Recommandation de la Commission des clauses abusives (CCA) n°21-01 du 10 mai 2021).

## IV. H La clause alourdissant les modalités de rupture du contrat pour le consommateur

Il existe des clauses permettant au professionnel de soumettre le consommateur à des conditions ou modalités plus compliquées afin de rompre ou résilier le contrat. Ces conditions ou modalités vont avoir pour effet d'entraver la sortie du consommateur du contrat.

### Article R.212-2 8° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

8° Soumettre la résolution ou la résiliation du contrat à des conditions ou modalités plus rigoureuses pour le consommateur que pour le professionnel ».

Dans les contrats, il est tout à fait possible d'aménager, par des clauses, les modalités de sortie des différentes parties contractantes, notamment en cas de résiliation ou de résolution du contrat. Toutefois, des modalités déséquilibrées peuvent parfois être prévues.

C'est le cas de la clause alourdissant les modalités de rupture au détriment du consommateur, qui consiste à faire peser davantage de contraintes sur les conditions de résiliation ou de résolution du contrat pour le consommateur.

Quelques notions doivent toutefois être précisées :

**La résolution** : elle est caractérisée par [l'article 1224 et suivants du Code civil](#) qui dispose que « la résolution résulte soit de l'application d'une clause résolutoire soit, en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice ».

Autrement dit, c'est une rupture avec un effet rétroactif, c'est-à-dire qu'elle remettra les parties dans la situation où elles se trouvaient avant la conclusion du contrat.

**La résiliation** : elle permet de mettre fin au contrat et n'aura d'effets que pour l'avenir.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **deux conditions cumulatives** :

- Le professionnel prévoit deux modes d'extinction du contrat : **la résolution** ou **la résiliation**.
- La clause soumet le consommateur à des **conditions ou modalités de rupture plus rigoureuses** que celles imposées au professionnel.

Ce type de clause est mentionné à [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par [l'article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, pour les clauses organisant la résolution et la résiliation du contrat au profit du seul professionnel, est abusif le fait d'imposer des conditions plus strictes de ces modes d'extinction du contrat pour le consommateur que pour le professionnel.

Cela peut donc créer un déséquilibre significatif au profit du professionnel. Selon la [Commission des clauses abusives](#), cela tient « à ce que le professionnel se réserve des possibilités de résilier ou résoudre le contrat à des conditions ou suivant des modalités dont le consommateur ne bénéficie pas. Il y a absence de réciprocité ».

Si le professionnel **n'apporte pas la preuve d'absence du déséquilibre**, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

Par conséquent, de manière générale, cette **différence de traitement entre les droits et obligations auxquels sont soumis le professionnel et le consommateur** concernant la rupture de leur relation contractuelle crée un déséquilibre significatif au détriment du consommateur. Ce déséquilibre est, dès lors, sanctionné en tant que clause abusive au sens du droit de la consommation.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Par conséquent, une clause prévoyant des modalités de rupture du contrat plus strictes pour le consommateur que pour le professionnel est, par principe, prohibée. Cependant, le professionnel peut justifier l'insertion d'une telle stipulation au sein d'un contrat dès le moment où il apporte la preuve suffisante qu'elle ne crée pas de déséquilibre significatif.

### **Quelques exemples :**

- « S'agissant de l'équilibre, la Cour de cassation se fonde parfois, pour le caractériser, sur le défaut de réciprocité entre les droits du professionnel et les obligations du consommateur. C'est le cas en l'espèce puisque l'école pouvait résilier le contrat "en cas d'incident suscité par l'étudiant, tel que l'absentéisme et un comportement contraire au règlement intérieur et, mais seulement avant le début des cours, en cas d'effectif insuffisant ou de raison pédagogique et d'organisation majeure" alors que l'élève ne pouvait résilier le contrat qu'en cas de force majeure ou de circonstances exceptionnelles et graves » (Cour de cassation 1ère chambre civile 19 janvier 2022, n°20-14.717).
- La DGCCRF, dans ses fiches pratiques s'agissant de telles clauses abusives sur la rupture du contrat, considère comme abusive « dans un contrat "*triple play*", la clause qui prévoit que la résiliation du contrat à l'initiative de l'opérateur s'effectuera moyennant un préavis d'un mois à compter de l'envoi d'un courrier électronique au consommateur, alors que la résiliation à l'initiative de ce dernier ne peut intervenir, à l'expiration du même délai, qu'à compter de la réception par le professionnel d'une lettre recommandée. » (Fiche pratique sur les clauses abusives de la DGCCRF de 2019)

## IV. I La clause limitant les moyens de preuve à la disposition du consommateur

Il existe des clauses permettant au professionnel de limiter les différents moyens de preuve que le consommateur pourrait invoquer au soutien de ses prétentions. Cette limitation va alors avoir pour effet de restreindre les possibilités du consommateur d'apporter la preuve de ses prétentions vis-à-vis du professionnel, ce qui peut être de nature à créer un déséquilibre significatif à son détriment.

### Article R.212-2 9° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :  
9° Limiter indûment les moyens de preuve à la disposition du consommateur ».

La clause en question concerne **la limitation induite des moyens de preuve du consommateur**, peu importe qu'ils soient, par ailleurs, limités pour le professionnel.

Pour que cette clause entre dans le champ d'application de cet article, il est nécessaire de respecter **trois conditions cumulatives** :

- une **limitation des moyens de preuve**
- une **limitation induite** des moyens de preuve
- une **limitation à l'encontre du consommateur** (y compris en situation de réciprocité).

Le **caractère induit** se manifeste par la limitation injustifiée des moyens de preuve à la disposition du consommateur par le professionnel. Ainsi, il revient alors au consommateur d'apporter la preuve de l'atteinte qui lui serait portée.

A titre d'exemple, la **DGCCRF** considère comme abusive, dans un contrat de convention de compte bancaire, la clause qui prévoit comme seul mode de preuve l'inventaire réalisé par la banque, en excluant tout autre mode de preuve tel que le ticket délivré au client en cas de dépôt de somme d'argent.

Ce type de clause est mentionné à **l'article R.212-2 du Code de la consommation** qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par **l'article R.212-2 du Code de la consommation**, le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Par exemple, du fait de sa connaissance du produit ou service en cause dans le contrat, le professionnel sera plus enclin à disposer d'un plus grand nombre de moyens de preuve, vis-à-vis du consommateur. Toutefois, malgré ces avantages indus au professionnel, une limitation des moyens de preuve au détriment du consommateur pourrait être stipulée dans une clause du contrat.

La clause limitant les moyens de preuve à la disposition du consommateur soumet alors la relation contractuelle à un déséquilibre significatif en prévoyant des moyens de preuve plus limités pour le consommateur que pour le professionnel, réduisant alors la possibilité pour le consommateur de soutenir sa prétention.

Si le professionnel **n'apporte pas la preuve d'absence du déséquilibre significatif de la clause**, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est



éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Par conséquent, une clause limitant les moyens de preuve à la disposition du consommateur est, par principe, prohibée. Cependant, le professionnel peut justifier l'insertion d'une telle stipulation au sein d'un contrat dès le moment où il apporte la preuve suffisante qu'elle ne crée pas de déséquilibre significatif au regard de l'économie générale du contrat.

### **Quelques exemples :**

- La Commission des clauses abusives considère comme abusive toute clause interdisant au consommateur de prouver l'existence d'un accord qui aurait modifié une ou plusieurs stipulations du contrat par un écrit électronique (Recommandation de la Commission des clauses abusives sur le crédit à la consommation n°21-01 du 10 mai 2021).
- La Cour de cassation a, dans un arrêt récent, retenu la solution selon laquelle serait abusive la clause instaurant une limitation des moyens de preuve à la disposition du consommateur. Plus particulièrement en l'espèce, en ce qui est relatif au dépôt d'argent en liquide, la Cour a décidé que « sauf à être abusive, une telle clause ne saurait priver le client de la possibilité de faire la preuve du dépôt par tout autre moyen » (Chambre commerciale de la Cour de cassation, du 24 janv. 2018, no 16-19.866).

## IV. J La clause limitant les modalités de règlement des litiges ouvertes au consommateur

En principe, la liberté contractuelle permet de choisir les modalités de règlement des différends. Toutefois, la clause qui entrave l'action en justice du consommateur peut avoir pour effet de créer un déséquilibre significatif à son détriment.

### Article R.212-2 10° du Code de la consommation

« Dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions des premier et cinquième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

10° Supprimer ou entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, notamment en obligeant le consommateur à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales ou à passer exclusivement par un mode alternatif de règlement des litiges ».

La clause visée par le présent article du Code de la consommation concerne toute stipulation contractuelle selon laquelle le consommateur voit ses actions en justice ou toute autre voie de recours supprimée ou entravée. Par conséquent, le consommateur ne dispose que de peu de moyens d'accès au juge.

Le principe énoncé par l'[article R.212-2 10° du Code de la consommation](#) s'applique à diverses voies de recours susceptibles d'être utilisées par le consommateur. En exemples, sont cités la juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales, ou encore le recours à un mode alternatif de règlement des litiges.

À titre d'exemples, des modes alternatifs de règlement des litiges pourraient être la conciliation, la médiation ainsi que l'arbitrage.

Toutefois, la liste présentée dans le présent article n'est pas exhaustive. En effet, l'adverbe « notamment » permet d'induire l'idée selon laquelle d'autres stipulations que celles expressément mentionnées sont susceptibles d'entraver l'action au juge pour le consommateur.

Il y a donc un large panel d'hypothèses couvertes par les dispositions de l'article. En ce sens, la [DGCCRF](#) inclut dans la définition, par exemple, toute clause qui, dans un contrat de déménagement « limite à trois jours le délai pour effectuer des réclamations en cas de dommages survenus à l'occasion des opérations de déménagement ».

Ce type de clause est mentionné à l'[article R.212-2 du Code de la consommation](#) qui dresse la **liste des clauses dites « grises »**. Ces dernières sont **présumées abusives de manière simple**. Ces clauses peuvent en effet être considérées comme abusives puisqu'elles créent *a priori* un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.

Comme pour l'ensemble des clauses visées par l'[article R.212-2 du Code de la consommation](#), le professionnel pourra pourtant essayer de la justifier en apportant la preuve de l'absence d'un déséquilibre significatif. Il appartient ici au professionnel de prouver qu'au regard de l'ensemble de la convention, le déséquilibre significatif ne saurait être caractérisé si la clause peut être **justifiée par l'économie générale du contrat**.

Les clauses limitant les modalités de règlement des litiges ouvertes au consommateur peuvent être considérées comme abusives puisqu'elles créent un **déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur. Le professionnel possède, en effet, des connaissances, des ressources et une expérience supérieures à celles du consommateur qui n'entrevoit pas toujours les conséquences de la limitation des voies de recours.

La clause limitant l'accès au juge par le consommateur soumet alors la relation contractuelle à un déséquilibre significatif en prévoyant des actions de saisine du juge limitées pour le consommateur au regard de l'action en justice pouvant s'exercer par tout moyen pour le professionnel.

Si le professionnel **n'apporte pas la preuve d'absence du déséquilibre significatif de la clause**, le juge pourra considérer la clause comme abusive et ainsi appliquer le régime correspondant.

La **sanction** prononcée pour ce type de clause est le **réputé non écrit** : le contrat subsiste mais le professionnel ne pourra jamais se prévaloir des dispositions de la clause. Autrement dit, cette clause est éradiquée, c'est-à-dire qu'elle est considérée comme n'ayant jamais existé. Elle se révélera alors inopposable au consommateur, le professionnel ne pouvant ainsi l'invoquer pour fonder ses prétentions à l'encontre du consommateur.

Par conséquent, une clause limitant les modalités de règlement des litiges ouvertes au consommateur par le professionnel est, par principe, prohibée. Cependant, le professionnel peut justifier l'insertion d'une telle stipulation au sein d'un contrat dès le moment où il apporte la preuve suffisante qu'elle ne crée pas de déséquilibre significatif au regard de l'économie générale du contrat.

### **Quelques exemples :**

- La Commission des clauses abusives considère que si « certains contrats comportent une clause imposant un recours amiable préalablement à toute action en justice », en vertu de l'article R. 132-2, 10° (*article R.212-2 10° nouveau*) du Code de la consommation, cette clause qui a pour objet ou pour effet « de supprimer ou d'entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur est présumée abusive » (Recommandation de la Commission des clauses abusives du 25 mai 2010 [sur le soutien scolaire](#)).
- Alors que la société Facebook faisait valoir le principe d'incompétence de toute juridiction au profit des juridictions californiennes pour les litiges dans lesquels elle est partie du fait de cette stipulation prévue dans l'article 15 des conditions générales du contrat souscrit par les utilisateurs du réseau social, le tribunal de grande instance de Paris a alors jugé abusive cette clause imposant le recours aux juridictions californiennes pour tout litige impliquant Facebook (Tribunal de grande instance de Paris, ch. 4, sect. 2, ord., 5 mars 2015, n° 12/12401).

# Table des matières

<b>Sommaire .....</b>	<b>3</b>
<b>I – Objectifs et présentation du projet .....</b>	<b>5</b>
Présentation de l'équipe de recherche .....	6
Calendrier effectif du projet .....	7
<b>II – Difficultés rencontrées lors de la réalisation du projet.....</b>	<b>8</b>
<b>III – Présentation du système informatique d'analyse .....</b>	<b>14</b>
A – Quelques détails du modèle informatique .....	14
B – Pourquoi une approche abductive.....	15
C – L'interface .....	16
D – orientation de recherche, développements à venir .....	17
<b>IV – Présentation de la base de données .....</b>	<b>18</b>
A – Sur les étapes de constitution de la base de données.....	18
B – Les bases de données.....	21
C – Essai de catégorisation des différentes clauses abusives.....	25
D – Difficultés liées à la constitution d'une base de données.....	26
<b>V – Présentation des difficultés linguistiques .....</b>	<b>29</b>
A – Approche qualitative de la recherche de clause abusive selon l'analyse du discours.....	29
B – biais à intégrer et à dénouer.....	31
C – Objectifs et moyens d'analyse.....	32
D – méthodologie.....	36
E – perspectives et questionnements.....	37
F – prolongements et nouvelles investigations .....	38
<b>VI – Résultats du projet et exemples d'analyse.....</b>	<b>49</b>
A – La reconnaissance d'une clause abusive .....	49
B – L'absence d'indentification du caractère abusif.....	51
<b>VII - Poursuite des recherches .....</b>	<b>55</b>
<b>Bibliographie.....</b>	<b>59</b>

<b>ANNEXES.....</b>	<b>61</b>
A - Fiches pédagogiques produites .....	61
I. A La clause qui soumet le consommateur à un déséquilibre significatif au sens large.....	63
I. B La clause qui réduit les droits du consommateur en présence de dispositions supplétives du droit commun.....	65
II. La clause rédigée de façon confuse ou incompréhensible .....	67
III. A La clause présumant l'adhésion du consommateur à des stipulations non mentionnées dans le contrat.....	69
III. B La clause réduisant les obligations du professionnel malgré les engagements de ses préposés ou mandataires .....	71
III. C La clause de modification unilatérale par le professionnel des obligations essentielles du contrat.....	73
III. D La clause d'appréciation exclusive par le professionnel de la conformité ou de l'interprétation du contrat.....	75
III. E La clause contraignant le consommateur à exécuter son obligation alors que le professionnel n'exécute pas la sienne.....	77
III. F La clause limitative de responsabilité du professionnel.....	79
III. G La clause interdisant la résolution ou la résiliation du contrat en cas d'inexécution du professionnel .....	81
III. H La clause de résiliation discrétionnaire et unilatérale au profit exclusif du professionnel .....	83
III. I La clause de rétention du prix de prestations non-réalisées par le professionnel.....	85
III. J La clause soumettant le consommateur à un délai de préavis plus long que pour le professionnel.....	87
III. K La clause d'indemnité de fin de contrat due par le consommateur au professionnel .....	89
III. L La clause renversant la charge de la preuve au détriment du consommateur .....	91
IV. A La clause imposant un engagement ferme au consommateur alors même que la condition de l'engagement du professionnel dépend de sa propre volonté .....	93
IV. B La clause de rétention unilatérale par le professionnel des sommes versées préalablement par le consommateur en cas d'une renonciation .....	95
IV. C La clause d'indemnisation manifestement disproportionnée pour le consommateur .....	97
IV. D La clause de résiliation par le professionnel sans préavis raisonnable .....	99
IV. E La clause de cession unilatérale pour le professionnel .....	101
IV. F La clause de modification unilatérale par le professionnel des obligations non-essentielles du contrat.....	103
IV. G La clause prévoyant une date indicative d'exécution du contrat.....	105
IV. H La clause alourdissant les modalités de rupture du contrat pour le consommateur.....	107
IV. I La clause limitant les moyens de preuve à la disposition du consommateur .....	109
IV. J La clause limitant les modalités de règlement des litiges ouvertes au consommateur .....	111





Le projet OACS (pour « Outil d'Analyse du Contenu des Stipulations Contractuelles ») est un travail interdisciplinaire qui avait pour ambition de construire un système informatique à la fois capable de relever des conditions contractuelles générales sur les sites Web et d'analyser leurs stipulations en vue d'initier une alerte lorsque celles-ci ne se trouvent pas en conformité avec des réglementations, jurisprudences ou avis d'institutions. La première phase de ce projet financé par l'IERDJ a consisté à élaborer un outil d'analyse de conformité des stipulations contractuelles. Cet outil a été mis en place pour une analyse clause par clause, ce qui n'était pas sans poser de difficultés aux chercheurs impliqués et travaillant ensemble avec un fort niveau d'intégration. L'équipe a dû construire un système d'analyse abductive des stipulations contractuelles, soient des corpus de textes courts issus des contrats. Il s'agissait d'analyser les stipulations afin d'en proposer une qualification juridique (potentiellement abusive, a priori non abusive, ne sait pas) et de modéliser les réponses apportées grâce à un apprentissage à partir d'exemples : l'outil recherche les causes probables de la proposition qui sont ensuite soumises au système pour en déduire une qualification. Pour chaque nouvelle clause, celle-ci est comparée à l'information apprise et le système propose la qualification qui correspond aux exemples connus qui sont le plus semblables à la clause. Pour « alimenter » le système, une base de données a été constituée. Cette base est composée de clauses qualifiées d'abusives par les juridictions, mais également de clauses dont on sait qu'elles ne peuvent être qualifiées comme telles (un peu comme pour apprendre à un enfant ce qu'est un chat, il faut lui en montrer autant que nécessaire des animaux proches du chat mais qui n'en sont pas). Pour être aussi pédagogique que possible, la base de données a été segmentée en types de clauses pour que la réponse brute du système soit accompagnée d'une fiche explicative spécifique à chaque catégorie. Le système évoluera encore dans les années à venir, par un enrichissement de la base de données et une amélioration technique de l'outil d'analyse mais également par une recherche poussée sur le discours contractuel, la composition d'un contrat et son contenu afin, à terme, d'être en mesure de proposer une analyse d'un contrat en son ensemble et non pas seulement clause par clause.

**Malo DEPINCÉ**, Professeur à l'université de Montpellier (spécialisé en droit de la consommation et droit des contrats)

**Agnès ROBIN**, Maîtresse de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisée en droit de la propriété intellectuelle et du numérique).

**Laurent FAURÉ**, Maître de conférences à l'université de Montpellier 3 (spécialisé en linguistique)

**Mathieu LAFOURCADE**, Maître de conférences HDR à l'université de Montpellier (spécialisé en informatique, intelligence artificielle et traitement du langage naturel)

**Anne LAURENT**, Professeure à l'université de Montpellier (spécialisée en informatique, intelligence artificielle et données)



Institut des Études  
et de la Recherche  
sur le Droit et la Justice