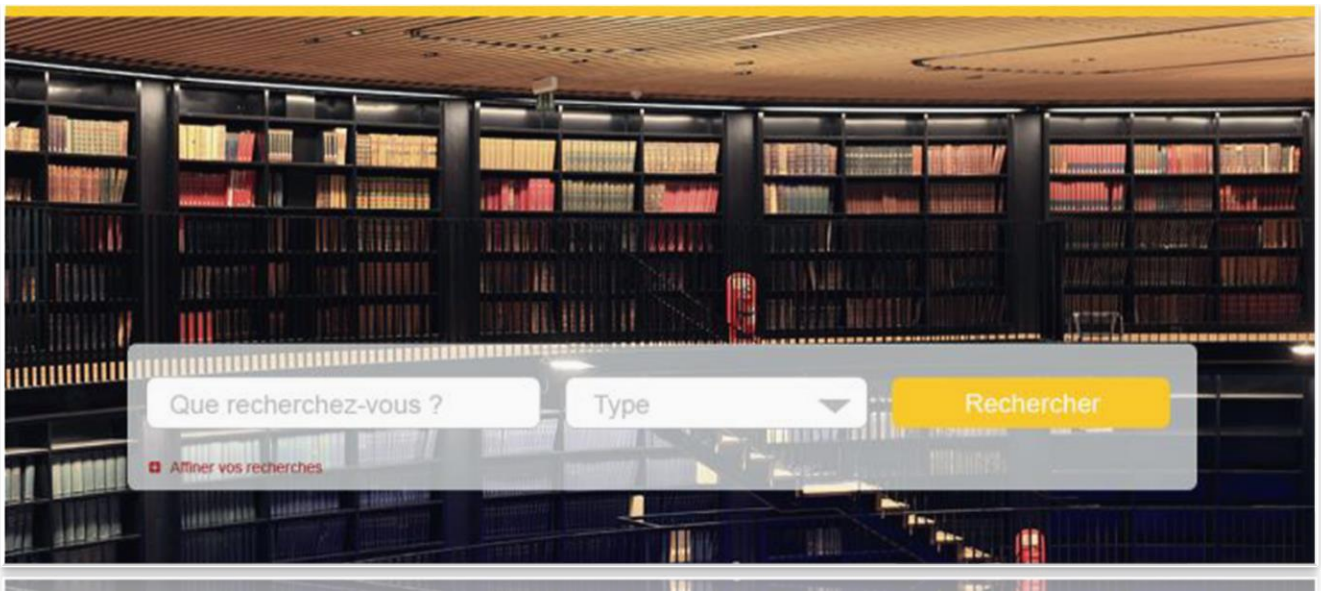
Commission des clauses abusives



Rapport annuel 2021

Commission des clauses abusives— 18-24 rue Tiphaine-75015 Paris

contact@clauses-abusives.fr

SOMMAIRE

Introduction 3

Chapitre I : Présentation générale de la Commission 3

Les missions 3

Les modalités de fonctionnement 4

Chapitre II : Bilan des travaux de la Commission 6

Séances de travail 6

Recommandation 6

Avis 6

Propositions de modifications législatives ou réglementaires 7

Actions d'information 10

Les demandes de renseignement 10

Abonnés à la lettre d'information et au compte Twitter 10

Activité du site internet 10

Les membres 10

Annexes 11

Annexe n° 1 : Liste des membres de la Commission du 1er janvier au 15 mai 2021

Annexe n° 2 : Liste des membres de la Commission du 19 octobre 2021

Annexe n° 3 : Recommandation N° 21-02 relative aux contrats de crédit à la consommation

Annexe n° 4 : Rapport préparatoire rédigé par Mme Sauhpanor-Brouillaud et M. Malo Depincé sur la transposition de l'article 1er de la de la directive 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs et visant à homogénéiser et renforcer les sanctions du dispositif de lutte contre les clauses abusives dans les législations des différents États membres.

Introduction

L'année 2021 a été bien évidemment marquée par l'épidémie de Covid-19 et les mesures de confinement ordonnées par les pouvoirs publics ainsi que les mesures de distanciation sociale en vigueur. La Commission des clauses abusives est cependant parvenue à poursuivre ses travaux par le recours à la visioconférence.

Elle a adopté le 10 mai 2021 sa 80e recommandation N° 21-01. Après avoir analysé des contrats de crédit à la consommation proposés aux consommateurs, elle y a relevé 45 clauses pouvant être considérées comme abusives et a recommandé leur suppression.

Elle a suspendu son activité le 15 mai 2021, le mandat de ses membres ayant pris fin à cette date. Elle a pu reprendre ses travaux le 17 novembre suivant après publication le 27 octobre 2021 au BOCCRF de l'arrêté du 19 octobre 2021 portant nomination de ses nouveaux membres.

Chapitre I : Présentation générale de la Commission

Les missions

La Commission est placée auprès du ministre chargé de la consommation.

Le code de la consommation, tant dans la partie législative que dans la partie réglementaire, lui attribue principalement cinq grandes missions :

1 -La recherche, dans les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels à leurs contractants consommateurs ou non-professionnels, de clauses qui pourraient présenter un caractère abusif (article L. 822-4 du code de la consommation). Elle émet des recommandations tendant à la suppression ou la modification de cesdites clauses (article L. 822-6 du code de la consommation).

À cet effet, la Commission peut être saisie par :

- Le ministre chargé de la consommation. Sa saisine ne peut être déclarée irrecevable ;
- Une association agréée de défense des consommateurs ;
- Les professionnels intéressés.

Par ailleurs, elle peut se saisir d'office (article L. 822-5 du code de la consommation).

2 - La délivrance d'un avis sur les projets de décrets dont l'objet est d'interdire, limiter ou réglementer certaines clauses considérées comme abusives (article L. 212-1 du code de la consommation).

3 - La diffusion des informations, avis et recommandations qu'elle estime nécessaire de porter à la connaissance du public. Ces éléments ne peuvent contenir aucune indication de nature à permettre l'identification de situations individuelles (article L. 822-9 du code de la consommation).

4 - La délivrance d'un avis, à la suite d'une saisine par le juge compétent, lorsqu'à l'occasion d'une instance, le caractère abusif d'une clause contractuelle est soulevé. Cet avis ne lie pas le juge. La Commission fait connaître son avis dans un délai maximum de trois mois à compter de sa saisine (article R. 822-11 du code de la consommation).

5 - La proposition de modifications législatives ou réglementaires qui lui paraissent souhaitables. Ces propositions peuvent figurer dans le rapport d'activité de l'Institut national de la consommation. Ce rapport est remis au Président de la République et au Parlement. Il est rendu public (article R. 822-3 du code de la consommation).

Les modalités de fonctionnement

La Commission se réunit en formation plénière.

Lorsqu'elle est saisie, ou de sa propre initiative, la Commission peut demander à la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) de procéder à la collecte des modèles de contrats proposés dans un secteur économique déterminé.

Ces contrats sont remis au(x) rapporteur(s) désigné-s) par la Commission.

Celle-ci examine le pré-rapport établi par le(s) rapporteur(s).

Le rapport adopté est ensuite communiqué aux parties intéressées du secteur concerné qui sont invitées à présenter leurs observations à la Commission en présence du ou des rapporteurs.

À la suite de cette audition, le rapporteur élabore un projet de recommandation. Ce projet est soumis à la Commission qui en arrête le texte définitif.

Rattachement de la CCA à l'Institut national de la consommation

Sur la base des conclusions des Assises de la consommation (26 octobre 2009), la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 et son décret d'application n° 2010-1221 du 18 octobre 2010, entrés en vigueur le 1er juillet 2011, ont rassemblé, autour de l'Institut national de la consommation, centre de recherche, d'information et d'étude sur les problèmes de la consommation, la Commission des clauses abusives, la Commission de la médiation de la consommation et la Commission de la sécurité des consommateurs. Ces deux dernières commissions ont été supprimées, respectivement, par l'ordonnance du 20 août 2015 et la loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017.

Dorénavant, seule la Commission des clauses abusives reste rattachée à l'INC. Elle dispose des services communs de l'établissement (article R. 822-12 du code de la consommation). Des agents publics ou des magistrats, mis à disposition

ou détachés, ou des salariés de l'INC peuvent exercer des fonctions de secrétaire ou de collaborateur de la commission. Les titulaires de ces fonctions sont choisis par le directeur général de l'Institut national de la consommation en accord avec le président de la commission.

Depuis octobre 2014, un salarié de l'INC exerce les fonctions de secrétaire de la Commission à hauteur de 30 % d'un emploi temps plein (ETP). Une partie du personnel de l'INC est également mise à disposition de la Commission.

Dans l'exercice de leurs missions auprès de la Commission, les personnels ne reçoivent d'instructions que du président de la Commission et ont qualité d'agents de la Commission pendant la durée de la collaboration.

Afin de garantir l'indépendance de la Commission, les crédits nécessaires à la couverture des dépenses de fonctionnement font l'objet d'une section distincte de l'état prévisionnel de ressources et de dépenses de l'établissement.

Chapitre II : Bilan des travaux de la Commission

Séances de travail

En 2021, la CCA s'est réunie six fois par visioconférence et une fois dans les locaux de la Cour de cassation :

- Le 6 janvier (2 séances) : examen du projet de recommandation sur les contrats de crédit à la consommation ;
- Le 3 février (2 séances) : examen du projet de recommandation sur les contrats de crédit à la consommation ;
- Le 3 mars (2 séances) : relecture du pré-rapport sur les contrats de crédit à la consommation ;
- Le 31 mars (1 séance) : audition des professionnels sur le pré-rapport en présence des rapporteurs ;
- Le 5 mai (2 séances) : examen du projet de recommandation sur les contrats de crédit à la consommation ;
- Le 10 mai (1 séance) : finalisation et adoption de la recommandation n° 80 sur les contrats de crédit à la consommation ;
  Le 17 novembre (1 séance) : installation de la Commission dans sa nouvelle composition, élaboration d'un calendrier de travail et choix d'un nouveau projet de recommandation.

Recommandation

La Commission a adopté la recommandation n° 21-01 relative aux contrats de crédit à la consommation. Celle-ci a été publiée au BOCCRF n° du 17 mai 2021 (cf. Annexe 3).

Avis

Par lettre du 15 avril 2021, le sous-directeur des affaires juridiques, des politiques de la concurrence et de la consommation a saisi le président de la Commission des clauses abusives d'une demande d'avis l'invitant à formuler toute proposition d'aménagement du régime de sanctions existant en matière de clause abusive dans la perspective de la transposition de l'article 1er de la directive 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs et visant à homogénéiser et renforcer les sanctions du dispositif de lutte contre les clauses abusives dans les législations des différents États membres.

A cet effet, le président de la Commission a désigné en qualité de rapporteurs Mme Natacha Sauphanor-Brouillaud, professeure agrégée à l'université de Paris-Saclay- Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines, et M. Malo Depincé, maître de conférences à l'université de Montpellier, lesquels ont déposé leur rapport le 3 septembre 2021. Ce document est annexé au présent rapport (Annexe n°4).

Lors de la reprise de ses travaux, le 17 novembre 2021, après avoir constaté que le Gouvernement avait, entre-temps, rédigé et soumis au Conseil d'Etat un projet d'ordonnance, les membres de la Commission ont estimé qu'eu égard à ces circonstances, la demande d'avis était devenue sans objet.

Le 23 décembre 2021 était publié au Journal officiel l'ordonnance n° 2021-1734 du 22 décembre 2021 transposant la directive précitée et dont l'article 3 insère dans le code de la consommation un nouvel article L. 241-1-1 permettant de prononcer une amende civile à l'encontre d'un professionnel qui, dans les contrats proposés ou conclus avec des consommateurs ou des non-professionnels, continue de recourir, dans des contrats identiques, à des clauses contractuelles qui ont été jugées abusives, au sens de l'article L. 212-1 à l'exception de son quatrième alinéa, par une décision de justice devenue définitive à son égard.

Propositions de modifications législatives ou réglementaires

Dans sa recommandation n° 21-01 publiée au BOCCRF du 17 mai 2021 relative aux contrats de crédit à la consommation, la Commission a été conduite à examiner des clauses stipulant une pénalité de 8 % du capital dû en cas de déchéance du terme consécutive à des impayés.

L'article L. 312-39 du code de la consommation dispose :

« En cas de défaillance de l'emprunteur, le prêteur peut exiger le remboursement immédiat du capital restant dû, majoré des intérêts échus mais non payés. Jusqu'à la date du règlement effectif, les sommes restant dues produisent les intérêts de retard à un taux égal à celui du prêt.

En outre, le prêteur peut demander à l'emprunteur défaillant une indemnité qui, dépendant de la durée restant à courir du contrat et sans préjudice de l'application de l'article 1231-5 du code civil, est fixée suivant un barème déterminé par décret ».

L'article D. 312-16 du même code précise à cet égard que : *« Lorsque le prêteur exige le remboursement immédiat du capital restant dû en application de l'article L.312-39, il peut demander une indemnité égale à 8 % du capital restant dû à la date de la défaillance* ».

La quasi-totalité des contrats de prêt examinés lors de l'élaboration de cette recommandation stipule que l'emprunteur est tenu au paiement d'une indemnité représentant 8 % du capital restant dû à la date de déchéance du terme, lorsque celle-ci résulte d'impayés lui étant imputables.

Ces clauses, en ce qu'elles sont contenues en ce montant maximal, sont licites. Cependant, l'article D. 312-16 précité n'édicte pas un droit légal à pénalité de 8 %. Il laisse à la discrétion des parties la stipulation d'une pénalité contractuelle dont seul le taux maximal est fixé. Les parties demeurent libres de déterminer un montant exprimé en pourcentage moindre que ce maximum. Aussi, bien que l'indemnité de 8 % soit autorisée par la loi, il ne s'agit pas pour autant d'une clause qui refléterait une disposition législative ou réglementaire et qui serait impérative.

Le constat est important car si ces deux conditions sont réunies, la stipulation serait susceptible d'échapper au domaine d'application de la législation sur les clauses abusives en vertu de la jurisprudence de la CJUE selon laquelle *« conformément*

à l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 93/13, les clauses contractuelles qui reflètent, notamment, des dispositions législatives ou réglementaires impératives, ne sont pas soumises aux dispositions de celle-ci. Cette exclusion du champ d'application de la directive 93/13 suppose ainsi, selon la jurisprudence de la Cour, la réunion de deux conditions. D'une part, la clause contractuelle doit refléter une disposition législative ou réglementaire, d'autre part, cette disposition doit être impérative » (CJUE, 7 nov. 2019, Profi Credit Polska, aff. jointes C-419/18 et C-483/18, et CJUE, 9 juill. 2020, Banca Transilvania, aff. C-81/19). Dans l'arrêt Banca Transilvania du 9 juillet 2020, la CJUE a précisé que « *afin d'établir si les conditions de l'exclusion prévue à l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 93/13 sont remplies, la Cour a jugé qu'il incombe au juge national de vérifier si la clause contractuelle concernée reflète des dispositions du droit national s'appliquant de manière impérative entre les parties contractantes indépendamment de leur choix ou des dispositions de nature supplétive et dès lors applicables par défaut, c'est-à-dire en l'absence d'un arrangement différent entre les parties à cet égard (voir, en ce sens, arrêts du 21 mars 2013, RWE Vertrieb, C92/11, EU:C:2013:180, point 26 ; du 10 septembre 2014, Kušionová C34/13, EU:C:2014:2189, point 79 ; du 20 septembre 2017, Andriciuc e.a., C186/16, EU:C:2017:703, points 29 et 30, ainsi que du 3 mars 2020, Gómez del Moral Guasch, C125/18, EU:C:2020:138, point 32)* ».

Il n'est donc impératif ni de stipuler une pénalité ni que son montant atteigne le taux de 8 % ; un pourcentage moindre peut être stipulé. Or, la CJUE a jugé que « *n'est pas exclue du champ d'application de cette directive une clause contractuelle qui fixe le coût du crédit hors intérêts conformément au plafond prévu par une législation nationale relative au crédit à la consommation, lorsque cette législation prévoit que les coûts du crédit hors intérêts ne sont pas dus pour la partie dépassant ce plafond ou le montant total du crédit* » (CJUE, 3 sept. 2020, Profi Credit Polska, aff. C84/19, C222/19 et C252/19).

La clause fixant l'indemnité de 8 % constitue donc une clause pénale soumise à l'application de la législation sur les clauses abusives.

Or, l'article 4, 1 de la directive 1993/13, transposé à l'article L. 212-1, alinéa 2 du code de la consommation, prévoit que *« 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 »*. L'examen de la disproportion doit donc s'opérer au regard de l'ensemble des stipulations du contrat.

Saisie par une juridiction tchèque la CJUE a rendu le 21 avril 2016 (CJUE, 21 avr. 2016, aff. C-377/14, Radlinger et Radlingerová), un arrêt ainsi rédigé : « *Par ses cinquième et sixième questions qu'il convient de traiter ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les dispositions de la directive 93/13 doivent être interprétées en ce sens que, pour apprécier le caractère disproportionnellement élevé (...) du montant de l'indemnité imposée au consommateur qui n'exécute pas ses obligations, il convient d'évaluer l'effet cumulatif de toutes les clauses y relatives figurant dans le contrat concerné (...) Il convient de répondre (...) que les dispositions de la directive 93/13 doivent être interprétées en ce sens que, pour apprécier le caractère disproportionnellement élevé du montant de l'indemnité imposée au consommateur qui n'exécute pas ses obligations, il convient d'évaluer l'effet cumulatif de toutes les clauses y relatives figurant dans le contrat concerné, indépendamment de la question de savoir si le créancier poursuit effectivement la pleine exécution de chacune d'entre elles, et que, le cas échéant, il incombe aux juridictions nationales, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, de ladite directive, de tirer toutes les conséquences qui découlent de*

la constatation du caractère abusif de certaines clauses, en écartant chacune de celles ayant été reconnues comme abusives, afin de s'assurer que le consommateur n'est pas lié par celles-ci. »

En présence d'une déchéance du terme consécutive à des impayés, le prêteur perçoit sur sa créance en remboursement des intérêts au taux conventionnel ordinaire, généralement supérieur au taux légal, ceux-ci étant au surplus capitalisés. Ces intérêts réparent le préjudice qu'il subit du fait du retard en remboursement. Or, cette pénalité a également une finalité indemnitaire. Elle a vocation à réparer ce même dommage. Dans ces conditions d'une finalité partagée, il est légitime de s'interroger sur le cumul de ces clauses pénales et d'intérêt conventionnel.

Dans la décision Banco Santander (CJUE, 5e ch., 7 août 2018, aff. jtes C-96/16 et C-94/17, Banco Santander), une juridiction espagnole avait examiné les règles nationales applicables dans divers domaines du droit et avait cherché à déterminer le niveau du taux d'intérêts moratoires qui pourrait être raisonnablement accepté par un consommateur traité de façon loyale et équitable à l'issue d'une négociation individuelle, tout en veillant notamment à préserver la fonction de ces intérêts, qui serait en particulier de dissuader les retards de paiement et d'indemniser de manière proportionnée le créancier en cas de tels retards. Saisie d'une question préjudicielle sur cette décision espagnole, la CJUE a dit pour droit qu'elle ne s'oppose pas à une jurisprudence nationale, telle que celle du Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne) en cause au principal, selon laquelle une clause non négociée d'un contrat de prêt conclu avec un consommateur fixant le taux des intérêts moratoires applicable est abusive, au motif qu'elle impose au consommateur en retard de paiement une indemnité d'un montant disproportionnellement élevé, dès lors que ce taux dépasse de plus de deux points de pourcentage celui des intérêts ordinaires prévu par ce contrat.

En conséquence, l'arrêt du 21 avril 2016 Radlinger et Radlingerová invite, pour apprécier le caractère disproportionné, à prendre en considération l'effet cumulatif du cours des intérêts conventionnels sur les sommes dues, prévu par la loi (y compris sur les intérêts échus, l'anatocisme) et l'application de la pénalité.

Ainsi qu'il a été dit ci-dessus, en droit français, le législateur et le pouvoir réglementaire, au travers des articles L.312-39 et D.312-16 du code de la consommation, ont érigé une norme maximale chiffrée (8 % du capital dû) applicable à tous les contrats de crédit soumis à la loi la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010, indistinctement, et notamment indifféremment du taux d'intérêt conventionnel. Cette réglementation, en ce qu'elle fixe une pénalité maximale sans égard au taux d'intérêts conventionnel, pourrait donc apparaître comme ne répondant pas aux exigences de la directive 1993/13, telle qu'interprétée par la CJUE dans les décisions précitées.

Ainsi, pour éviter que de telles clauses puissent être jugées le cas échéant comme abusives, la Commission des clauses abusives suggère de modifier les articles L. 312-39 alinéa 2 et D. 312-16 du code de la consommation afin que ces dispositions répondent aux exigences de la directive 1993/13 telle qu'interprétée par la CJUE dans les décisions précitées.

Actions d'information

Les demandes de renseignements :

À travers la boîte mail contact@clauses-abusives et le courrier postal, une quarantaine de demandes de renseignements ou de conseils ont été adressées à la Commission.

Les réponses apportées visaient à rappeler les règles de saisine de la commission et à préciser que son rôle porte sur l'examen de l'ensemble des contrats d'un secteur professionnel afin d'émettre des recommandations qui recensent les clauses abusives relevées dans un nombre représentatif de contrats collectés. À ce titre, la loi est parfaitement claire : la Commission ne peut intervenir dans un litige et, par conséquent, régler des situations individuelles. Seule la procédure d'avis prévue à l'article R. 822-21 du code de la consommation permet dans le cadre d'une instance qui lie un particulier à un professionnel de statuer sur l'éventuel caractère abusif d'une clause.

Le cas échéant, la réponse a été complétée par le texte de la recommandation ou de l'avis *ad hoc* et enrichie de références jurisprudentielles extraites de la base du site.

Abonnés à la lettre d'information et au compte Twitter

Au 31 décembre 2021, 1 031 contacts sont abonnés aux lettres d'informations envoyées par la Commission.

Le compte Twitter est suivi par 298 abonnés.

Activité du site internet

La base de jurisprudence a été complétée, tout au long de l'année, par 22 décisions, toutes juridictions confondues.

Pour ce travail de collecte et d'analyse de la jurisprudence, la Commission des clauses abusives a bénéficié de l'appui de Lucas Delisle, de Pierre-Louis Quenin et d'Alison Beguetrois, stagiaires du Master 1 Droit de la consommation et Pratiques commerciales de l'Université CY Cergy Paris Université, master adossé à la Chaire Droit de la consommation.

Les membres

Voir Annexes 1 et 2.

Annexes

Annexe n° 1 : Liste des membres de la Commission du 1er janvier au 15 mai 2021 (Arrêté du 22 février 2019 portant nomination à la Commission des Clauses Abusives et une démission en 2019)

Président

M. Vincent VIGNEAU

Magistrats

Titulaires

Vice-président : M. Etienne RIGAL

Mme Pascale FONTAINE

Suppléants

Mme Marie-José BOU

Mme Françoise CALVEZ

Personnalités qualifiées

Titulaires

M. Malo DEPINCE

Mme Natacha SAUPHANOR – BROUILLAUD

Suppléants

M. Geoffray BRUNAUX

Mme Claire-Marie PEGLION-ZIKA

Professionnels

Titulaires

Mme Christine BARATTELLI

Mme Patricia LE BESNERAIS

Mme Delphine BORNE

Mme Françoise COSTINESCO

Suppléants

Mme Pauline MEYNIEL

Mme Julie MACAIRE

Mme Agnès PARENT

Mme Anne-Catherine POPOT

Consommateurs

Titulaires

M. Alain BAZOT

M. Patrick BOQUET

M. Etienne DEFRANCE

Mme Nadia ZIANE

Suppléants

M. Vincent CADORET

Mme Véronique LOUIS ARCENE

M. Hervé MONDANGE

Annexe n° 2 : Liste des membres de la Commission au 31 décembre 2021 (Arrêté du 19 octobre 2021 portant nomination à la Commission des Clauses Abusives)

Composition de la Commission des clauses abusives

(arrêté du 19/10/2021, BOCCRF n° 10 du 27 octobre 2021)

Président

M. Vincent VIGNEAU

Magistrats

Titulaires

Vice-président : Mme Nathalie BOURGEOIS-DE-RICK

M. Denis ARDISSON

Suppléants

Mme Véronique DRAHI

M. Benjamin VERNOTTE

Personnalités qualifiées

Titulaires

Mme Carole AUBERT de VINCELLES

M. Geoffray BRUNAUX

Suppléants

M. Charles LE COROLLER

Mme Claire-Marie PEGLION-ZIKA

Professionnels

Titulaires

Mme Delphine BORNE

Mme Patricia LE BESNERAIS

Mme Marie-Pierre LOISEAU

Mme Elisabeth LE CHEUALIER

Suppléants

Mme Anne de BEAUMONT

Mme Marie GILLOIRE

M. Pierre PERROY

M. Alain SOUILLEAUX

Consommateurs

Titulaires

M. Alain BAZOT

M. Vincent CADORET

Mme Mariannick LAMBERT

M. Hervé MONDANGE

Suppléants

Mme Véronique LOUIS ARCENE

M. Virgile LEBLANC

Mme Laura GERARD

M. Kevin FOCK-YEE

Secrétariat de la Commission

secretariat@clauses-abusives.fr

Annexe n° 3 : Recommandation N°21-01 relative aux contrats de crédit à la consommation

La recommandation est consultable au BOCCRF du 17 mai 2021 ou sur le site internet de la Commission des clauses abusives.

Annexe n° 4 : Rapport préparatoire rédigé par Mme Sauhpanor-Brouillaud et M. Malo Depincé sur la transposition de l'article 1er de la de la directive 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs et visant à homogénéiser et renforcer les sanctions du dispositif de lutte contre les clauses abusives dans les législations des différents États membres.

Introduction

1) La saisine de la Commission des clauses abusives pour avis préalable à la transposition de la directive dite omnibus

Contexte d'adoption de la directive dite omnibus .....

Transposition de la directive omnibus .....

Saisine de la Commission des clauses abusives pour avis.....

2) La modification par la directive dite omnibus de la directive sur les clauses abusives

Les critères communs aux directives modifiées par la directive Omnibus .....
Art. 8 ter § 1. : Caractères des sanctions : effectivité, proportionnalité et caractère dissuasif .....
Sanction effective.....
Sanction dissuasive.....
Sanction proportionnée.....
Art. 8 ter nouveau pt 3.3.....
Art. 8 ter nouveau pts 4 et 5.....

Le critère spécifique à la directive sur les clauses abusives - Marge de manœuvre des Etats membres .....

I/ Le droit français en matière de cessation des clauses abusives

A/ Sanctions prévues par la loi

1) Sanctions civiles .....
a) Le réputé non écrit .....
b) La réparation du préjudice porté à l'intérêt collectif des consommateurs à l'occation d'une action en cessation..... .....
c) La suppression de clauses abusives issue des actions en cessation.....

2) Sanctions administratives.....
a) L'amende administrative.....
b) La publication de l'amende administrative.....

3) Injonctions de mise en conformité .....

B/ Recommandations de la Commission des clauses abusives

II/ L'évaluation de la conformité des sanctions françaises aux critères posés par la directive omnibus

A) Evaluation de la conformité aux caractères généraux des sanctions

1) Evaluation de l'effectivité .....
a) Evaluation de l'effectivité des sanctions civiles.....
b) Evaluation de l'effectivité des amendes administratives.....

2) Evaluation du caractère dissuasif .....
a) Evaluation du caractère dissuasif des sanctions civiles.....
b) Evaluation du caractère dissuasif des amendes administratives.....

3) Evaluation du caractère proportionné.....

B) Evaluation de la conformité aux critères de mise en œuvre des sanctions

III/ Les orientations possibles

A/ La modification du montant des amendes administratives

B/ Les précisions apportées à l'office et aux pouvoirs du juge

C/ L'articulation avec l'amende civile prévue en matière de garantie de conformité

D/ L'inscription dans le Code de la consommation des actions coordonnées

E/ L'évolution du rôle de la Commission des clauses abusives

Introduction

1. Cette introduction a pour objet de présenter la saisine de la Commission des clauses abusives pour avis préalable à la transposition de la directive dite omnibus (1) avant d'exposer la modification de la directive sur les clauses abusives par la directive dite omnibus (2).

1) La saisine de la Commission des clauses abusives pour avis préalable à la transposition de la directive dite omnibus

2. Afin de comprendre les raisons de la saisine de la Commission des clauses abusives pour avis préalable à la transposition de la directive dite omnibus, il convient de rappeler le contexte d'adoption de cette directive avant de préciser les modalités de sa transposition.

Contexte d'adoption de la directive dite omnibus

3. **Bilan de qualité dit REFIT -** En 2000, l'accord interinstitutionnel « *Mieux légiférer* » (1) avait incité la Commission européenne à initier le processus de révision de l'acquis en matière de protection des consommateurs. Cependant, alors que huit directives de protection des consommateurs étaient couvertes, seules quatre d'elles ont finalement été concernées : d'une part les directives 85/577/CEE sur les contrats négociés en dehors des établissements commerciaux et 97/7/CE concernant les contrats à distance, abrogées par la directive 2011/83, et d'autre part la directive 94/47/CE concernant l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers ainsi que la directive 90/314/CEE concernant les voyages, vacances et circuits à forfait ayant fait chacune l'objet de l'édiction d'un nouveau texte. Restaient donc quatre directives : la directive 93/13/CEE sur les clauses abusives, la directive 99/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, la directive 98/6/CE sur l'indication des prix offerts aux consommateurs et la directive 2009/22/CE relative aux actions en cessation (qui consolide la directive 2009/22). Ces directives ainsi que celles adoptées entre-temps – la directive 2005/29 sur les pratiques commerciales déloyales et la directive 2006/114 sur la publicité trompeuse et comparative – ont fait l'objet d'un « bilan de qualité » (2) du programme REFIT – Regulatory Fitness and Performance Programme – (Programme pour une réglementation affûtée et performante). Le bilan de qualité a évalué les directives, dont celle sur les clauses abusives, à l'aune de cinq critères : l'efficacité (consistant à vérifier que les objectifs fixés ont été atteints), l'efficience (estimant les coûts et avantages associés à l'application du texte), la cohérence (vérifiant la bonne articulation avec les autres réglementations en faveur des consommateurs), la pertinence (s'assurant que les directives se conforment aux évolutions du marché et des besoins et tendances actuels nés des comportements des consommateurs), la valeur ajoutée de l'Union européenne (vérifiant que l'approche à cet échelon est, dans le domaine en question, appropriée) (3). Le 23 mai 2017, la Commission a publié les résultats du bilan de qualité dont il ressort que, hormis la directive 2009/22 sur les actions en cessation, les directives ont fait preuve d'une certaine efficacité. Cependant, les résultats ont incité la Commission à préconiser une sensibilisation des consommateurs à leurs droits nés notamment de la

[1] Accord interinstitutionnel Mieux légiférer, JO 2003/C 321/01.
[2] Fitness Check of EU Consumer Law.
[3] V. Document de travail des services de la commission, Résumé du bilan de qualité, SWD(2017) 208 final.

législation sur les clauses abusives (4), à veiller à une intensification du contrôle de l'application de la réglementation, par le renforcement du niveau des sanctions et l'amélioration de l'efficacité de la directive relative aux actions en cessation.

4. Nouvelle donne pour les consommateurs. - Tirant les enseignements de ce bilan, la Commission a présenté le 11 avril 2018 une proposition de directive, accompagnée d'une étude d'impact (5), « *concernant une meilleure application et une modernisation des règles de protection des consommateurs de l'UE* » qui modifie la directive 93/13/CEE sur les clauses abusives, la directive 98/6/CE sur l'indication des prix, la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales et la directive 2011/83/UE sur les droits des consommateurs [6]. Ce texte constituait un des éléments clés du « New Deal pour les consommateurs » – la Nouvelle donne pour les consommateurs – qui avait été annoncé par M. Junker dans son discours sur l'état de l'Union en 2017. Le texte final a été adopté le 27 novembre 2019. Il s'agit donc de la directive (UE) 2019/2161 du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs, dite directive omnibus.

5. Harmonisation des sanctions. - La directive omnibus procède à une « extension du processus d'harmonisation aux sanctions des dispositions protectrices des consommateurs » (7). Jusqu'à présent, hormis quelques cas, notamment en matière d'inexécution du contrat (8), le domaine des sanctions était « le parent pauvre de l'harmonisation » (9) puisqu'il laissait aux États membres le soin de choisir les sanctions efficaces, dissuasives et proportionnées des obligations édictées à la charge des professionnels. Ce choix avait pu paraître paradoxal au regard de l'objectif d'harmonisation, notamment pour les directives d'harmonisation totale (10). La directive omnibus édicte des règles communes aux diverses sanctions qui articulent la sanction en fonction de la gravité de l'infraction et qui confèrent aux États membres le pouvoir d'imposer une amende proportionnée au chiffre d'affaires du professionnel pour des infractions de grande ampleur. Ces critères communs d'édiction des sanctions sont dupliqués dans les quatre directives concernées et complétés par des sanctions spécifiques à chacune des directives.

---

4 Pour une critique du caractère vague de cette formulation et pour des propositions plus précises en la matière, voir E. Poillot, « Droit de la consommation », JDE 2017, p. 286 et s., spéc., n° 1 qui suggère une amélioration de la présentation des conditions générales aux consommateurs afin de mieux les sensibiliser aux effets de leurs engagements en utilisant notamment des vidéos.

5 SWD(2018) 96 final.

6 Proposition de directive modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993, la directive 98/6/CE du Parlement européen et du Conseil, la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil concernant une meilleure application et une modernisation des règles de protection des consommateurs de l'UE, COM(2018) 185 final.

7 Y. Picod, N. Picod, Droit de la consommation, Sirey, 5ème éd., 2021, n°21.

8 *L'acquis communautaire. Les sanctions de l'inexécution du contrat*, C. Aubert de Vincelles & J. Rochfeld (dir.), Economica, coll. Études juridiques, t. 26, 2006.

9 Droit de la consommation, Dalloz action, 2021/2022, D . Fenouillet (dir.), n°031.45 par E. Poillot.

10 G. Chantepie, « La détermination des sanctions effectives, proportionnées dissuasives des pratiques commerciales déloyales », in *Droit européen des pratiques commerciales déloyales. Evolution et perspectives*, E. Terryn & D. Voinot (dir.), 2012, p. 86 et s., spéc., p. 98 ; M. Behar-Touchais, « La recherche d'une concurrence équitable en matière de vente de contenus numériques en ligne », in La fourniture de contenus numériques, Dalloz IP/IT 2017, p. 26 et s. V. égal. la réponse à la consultation du réseau Trans Europe Experts, http://www.transeuropexperts.eu/index.php?part=4&sujet=273, not. le pt 22.

Transposition de la directive omnibus

6. Délai. - La directive doit être transposée en droit interne au plus tard le 28 novembre 2021 et ses dispositions entreront en vigueur à partir du 28 mai 2022.

L'article 2 de la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière, dite loi DDADUE, habilite le Gouvernement à prendre par ordonnances, dans un délai de quatorze mois à compter de la publication de ladite loi, les mesures relevant du domaine de la loi nécessaires à la transposition de la directive (UE) 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 ainsi que les mesures de coordination et d'adaptation de la législation liées à cette transposition. L'article 2 prévoit un délai de trois mois, à compter de la publication de l'ordonnance, pour le dépôt du projet de ratification par le Parlement.

Saisine de la Commission des clauses abusives pour avis.

7. Demande d'avis. - Par courrier en date du 15 avril 2021, M. le sous-directeur des affaires juridiques, des politiques de la concurrence et de la consommation a saisi le président de la Commission des clauses abusives d'une demande d'avis de la Commission, sur « l'article 1er visant à homogénéiser et renforcer les sanctions du dispositif de lutte contre les clauses abusives dans les législations des différents États membres » préalablement à la transposition en droit national de la directive. La saisine invite la Commission « à formuler toute proposition d'aménagement du régime de sanctions existant qui (lui) semble pertinente ».

2) La modification par la directive dite omnibus de la directive sur les clauses abusives

8. Article 1er directive omnibus. - L'article 1er de la directive omnibus prévoit d'insérer dans la directive sur les clauses abusives un article 8 ter aux termes duquel :

« 1. Les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées conformément à la présente directive et prennent toutes les mesures nécessaires pour assurer la mise en œuvre de ces sanctions. Ces sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.

2. Les États membres peuvent restreindre ces sanctions aux situations dans lesquelles les clauses contractuelles sont expressément définies comme abusives en toutes circonstances par le droit national ou dans lesquelles le professionnel continue d'utiliser des clauses contractuelles qui ont été jugées abusives par une décision définitive rendue conformément à l'article 7, paragraphe 2.

3. Les États membres veillent à ce que les critères suivants, non exhaustifs et indicatifs, soient pris en considération pour l'imposition de sanctions, le cas échéant:

a) la nature, la gravité, l'ampleur et la durée de l'infraction;

b)toute mesure prise par le professionnel pour atténuer ou réparer les dommages subis par les consommateurs;

c) les éventuelles infractions antérieures commises par le professionnel;

d)les avantages financiers obtenus ou les pertes évitées par le professionnel du fait de l'infraction, si les données concernées sont disponibles;

e)les sanctions infligées au professionnel pour la même infraction dans d'autres États membres dans les affaires transfrontalières pour lesquelles les informations relatives à ces sanctions sont disponibles grâce au mécanisme établi par le règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil;

f) toute autre circonstance aggravante ou atténuante applicable au cas concerné.

4. Sans préjudice du paragraphe 2 du présent article, les États membres veillent à ce que lorsque des sanctions doivent être imposées conformément à l'article 21 du règlement (UE) 2017/2394, elles comprennent la possibilité soit d'infliger des amendes au moyen de procédures administratives, soit d'engager des procédures judiciaires en vue d'infliger des amendes, ou les deux, le montant maximal de ces amendes correspondant à au moins 4 % du chiffre d'affaires annuel du professionnel dans l'État membre ou les États membres concernés.

5. Dans les cas où une amende doit être imposée conformément au paragraphe 4, mais où les informations relatives au chiffre d'affaires annuel du professionnel ne sont pas disponibles, les États membres prévoient la possibilité d'infliger des amendes, dont le montant maximal est d'au moins 2 millions d'euros ».

Ce texte comporte des critères communs aux directives modifiées par la directive omnibus concernant l'application des sanctions et des critères spécifiques aux clauses abusives.

Les critères communs aux directives modifiées par la directive Omnibus

Art. 8 ter § 1. : Caractères des sanctions : effectivité, proportionnalité et caractère dissuasif

9. Exigence d'effectivité du droit substantiel de la consommation. – Le contenu de l'article 8 ter § 1 est commun aux directives concernées par la directive omnibus. L'énoncé n'est pas nouveau puisque la plupart des directives de protection des consommateurs comportent une clause obligeant les États membres à garantir une sanction efficace, proportionnée et dissuasive de la violation des dispositions nationales prises en application des directives et celle de prendre toute mesure nécessaire pour assurer la mise en œuvre de celles-ci. Cette obligation traduit une exigence d'effectivité du droit substantiel de la consommation ([11]).

Cependant, comme cela a été observé, « ces clauses de style varient selon le contenu des directives » ([12]). Ainsi, « lorsque le texte européen vise (…) un « remède » à une situation illicite, c'est la seule mise en œuvre de ces remèdes qui fait l'objet d'un

[11] E. Poillot, « Le droit européen de la consommation », in « L'effectivité du droit de la consommation », colloque – 26 mars 2015 – Université d'Angers, RLDA 2015, n°105, p. 80 et s., spéc., p. 83.
[12] *Ibid.*

renvoi à une action des États membres pour en garantir l'effectivité ». Tel est le cas de la directive sur les clauses abusives. Elle énonce à l'article 6, § 1 que «les États membres prévoient que les clauses abusives figurant dans un contrat conclu avec un consommateur par un professionnel ne lient pas les consommateurs, dans les conditions fixées par leurs droits nationaux, et que le contrat restera contraignant pour les parties selon les mêmes termes, s'il peut subsister sans les clauses abusives» puis à l'article 7, § 1 que « les États membres veillent à ce que, dans l'intérêt des consommateurs ainsi que des concurrents professionnels, des moyens adéquats et efficaces existent afin de faire cesser l'utilisation des clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel ». Il en résulte qu'outre le caractère non contraignant de la clause, imposé par la directive, les États membres doivent veiller à garantir l'effectivité de la cessation des clauses abusives par des sanctions dissuasives et proportionnées. Il importe donc de cerner ces trois critères que sont l'effectivité, le caractère dissuasif et le caractère proportionné.

Sanction effective

10. Relevé d'office. - La CJUE a eu l'occasion d'apporter des précisions fondamentales sur ce que postule l'effectivité des moyens destinés à faire cesser les clauses abusives.
Celle-ci impose en effet une intervention positive du juge national consistant en un relevé d'office de la clause abusive. Comme l'exposait la CJUE dans les arrêts Océano Grupo et Cofidis, « *l'objectif poursuivi par l'article 6 de la directive [directive 93/13/CE] qui impose aux États membres de prévoir que les clauses abusives ne lient pas les consommateurs, ne pourrait être atteint si ces derniers devaient se trouver dans l'obligation de soulever eux-mêmes le caractère abusif de telles clauses (...). Il existe un risque non négligeable que, notamment par ignorance, le consommateur n'invoque pas le caractère abusif de la clause qui lui est opposée (....). Il y a lieu au contraire de considérer que la faculté pour le juge d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause constitue un moyen propre à la fois à atteindre le résultat fixé à l'article 6 de la directive, à savoir empêcher qu'un consommateur individuel ne soit lié par une clause abusive, et à contribuer à la réalisation de l'objectif visé à son article 7, dès lors qu'un tel examen peut avoir un effet dissuasif concourant à faire cesser l'utilisation de clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel* » ([13]). Si la justification de cette intervention du juge national tirée du principe d'effectivité n'a pas varié, en revanche la nature du relevé d'office a évolué passant d'une faculté à une obligation ([14]). Depuis l'arrêt Pannon, il est acquis que **«** *le juge national est tenu d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause contractuelle dès qu'il dispose des éléments de droit et de fait nécessaires à cet effet* » ([15]). L'obligation de relever d'office une clause abusive participe donc de l'effectivité des sanctions des clauses abusives.
Afin de rendre effectif, le relevé d'office de la clause abusive, la CJUE, dans l'affaire VB Pénzügyi Lízing, rendue en grande chambre, enjoint au juge national de « *prendre d'office des mesures d'instruction afin d'établir si une clause (...) figurant dans le contrat faisant l'objet du litige dont il est saisi, et qui a été conclu entre un professionnel et un consommateur, entre dans le champ d'application de la directive 93/13 et, dans l'affirmative, apprécier d'office le caractère éventuellement abusif d'une telle clause* » ([16]). La CJUE a ensuite posé cette obligation même en l'absence de comparution du consommateur à l'audience ([17]).

11. Imprescriptibilité de la demande en constatation du caractère abusif d'une clause. – C'est également au titre de l'effectivité des droits issus de la directive 93/13 que la CJUE a expressément posé la règle de l'imprescriptibilité de la demande en constatation du caractère abusif d'une clause. Dans la décision BNP Paribas Personal Finance rendue le 10 juin 2021, la CJUE a énoncé qu' **«** *afin notamment d'assurer une protection effective des droits que le consommateur tire de la*

[13] CJCE, 27 juin 2000, Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, aff. C-240/98, pts 26 à 28 ; CJCE 21 nov. 2002, Cofidis, aff. C-473/00.
[14] CJCE 26 oct. 2006, Mostaza Claro, aff. C-168/05, pt 38.
[15] CJCE 4 juin 2009, Pannon GSM Zrt, aff. C-243/08.
[16] CJUE, 9 nov. 2010, VB Pénzügyi Lízing, aff. C-137/08.
[17] CJUE, 4 juin 2020, Kancelaria Medius, aff. C-495/19.

directive 93/13, celui-ci doit pouvoir soulever, à tout moment, le caractère abusif d'une clause contractuelle non seulement en tant que moyen de défense, mais également aux fins de faire déclarer par le juge le caractère abusif d'une clause contractuelle, de sorte qu'une demande introduite par le consommateur aux fins de la constatation du caractère abusif d'une clause figurant dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur ne saurait être soumise à un quelconque délai de prescription » ([18]).

Sanction dissuasive

12. Relevé d'office. - En matière de clauses abusives, la jurisprudence de la CJUE montre que le relevé d'office du caractère abusif par le juge participe de l'effet dissuasif de la sanction. En effet, « *la faculté pour le juge d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause constitue un moyen propre à la fois à atteindre le résultat fixé à l'article 6 de la directive, à savoir empêcher qu'un consommateur individuel ne soit lié par une clause abusive, et à contribuer à la réalisation de l'objectif visé à son article 7, dès lors qu'un tel examen peut avoir un effet dissuasif concourant à faire cesser l'utilisation de clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel* » ([19]).

13. Interdiction de révision de la clause abusive. - Pour garantir cet effet dissuasif, la CJUE a interdit au juge national de réviser le contenu des clauses abusives. Elle a en effet considéré que « *cette faculté contribuerait à éliminer l'effet dissuasif exercé sur les professionnels par la pure et simple non-application à l'égard du consommateur de telles clauses abusives (…), dans la mesure où ceux-ci demeureraient tentés d'utiliser lesdites clauses, en sachant que, même si celles-ci devaient être invalidées, le contrat pourrait néanmoins être complété, dans la mesure nécessaire, par le juge national de sorte à garantir ainsi l'intérêt desdits professionnels* » ([20]). Par exception, le juge peut remplacer la clause abusive par une disposition supplétive afin d'éviter la nullité du contrat si celle-ci nuit aux intérêts du consommateur, en rendant par exemple immédiatement exigible le montant du prêt restant dû ([21]).

14. Effet restitutoire. - A raison de l'exigence du caractère dissuasif, la CJUE a assorti le caractère non contraignant de la clause abusive d'un effet restitutoire, lequel a été posé par la décision Gutiérrez Naranjo rendue en Grande Chambre par la CJUE le 21 décembre 2016 ([22]), confirmé par la suite ([23]) et rappelé par la décision BNP Paribas Personal Finance du 10 juin 2021 ([24]). Il signifie que lorsque des consommateurs ont effectué des paiements fondés sur des clauses abusives, ils doivent avoir droit au remboursement de ces paiements ([25]), à la restitution des avantages indûment acquis ([26]). Selon la Cour, « *la constatation judiciaire du caractère abusif d'une (…) clause doit, en principe, avoir pour conséquence le rétablissement de la situation en droit et en fait du consommateur dans laquelle il se serait trouvé en l'absence de ladite clause. Il en découle que l'obligation pour le juge national d'écarter une clause contractuelle abusive imposant le paiement de sommes qui se révèlent indues emporte, en principe, un effet restitutoire correspondant à l'égard de ces mêmes sommes. En effet, l'absence d'un tel effet restitutoire serait susceptible de remettre en cause l'effet dissuasif que l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, de cette directive, entend attacher au constat du caractère abusif des clauses contenues dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel* » ([27]). Cet effet restitutoire ne saurait être

[18] CJUE, 10 juin 2021, BNP Paribas Personal Finance, aff. jointes C-776/19 à C-782/19, pt 38.
[19] CJCE, 27 juin 2000, Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, aff. C-240/98, pts 26 à 28 ; CJCE 21 nov. 2002, Cofidis, aff. C-473/00.
[20] CJUE, 14 juin 2012, Banco Español de Crédito, aff. C-618/10, pt 69.
[21] CJUE, 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai, aff. C-26/13 ; CJUE, Gde ch., 3 mars 2020, Gómez del Moral Guash, aff. C-125/18, pt 64 ; CJUE, 25 nov. 2020, Banca B, aff. C-269/19, pt 34.
[22] CJUE, 21 déc. 2016, Gutiérrez Naranjo, aff. jointes C-154/15, C-307/15 et C-308/15.
[23] V. par ex. CJUE, 31 mai 2018, Sziber, aff. C-483/16.
[24] CJUE, 10 juin 2021, BNP Paribas Personal Finance, aff. Jointes C-776/19 à C-782/19.
[25] Communication de la Commission, Orientations relatives à l'interprétation et à l'application de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, C(2019) 5325 final, § 4.4.
[26] V. par ex. CJUE, 31 mai 2018, Sziber, aff. C-483/16, pt 53.
[27] CJUE, 21 déc. 2016, Gutiérrez Naranjo, aff. jointes C-154/15, C-307/15 et C-308/15, pts 62 à 64.

limité que par des dispositions relatives à la sécurité juridique, en particulier l'autorité de la chose jugée et des délais de prescription raisonnables ([28]). Et dans la décision BNP Personal Finance du 10 juin 2021, elle a considéré que l'opposition d'un délai de prescription aux demandes de caractère restitutif, formées par des consommateurs n'est pas, en soi, contraire au principe d'effectivité ([29]). En revanche, le point de départ de ce délai, fixé par la jurisprudence française à la date de l'acceptation de l'offre de prêt n'est pas conforme au principe d'effectivité. Selon la Cour, ce point de départ « *n'est pas de nature à assurer audit consommateur une protection effective, dès lors que ce délai risque d'avoir expiré avant même que le consommateur ne puisse avoir connaissance de la nature abusive d'une clause contenue dans le contrat en cause* » ([30]). Enfin, les États membres, y compris les législateurs et les juridictions nationaux, ne peuvent pas limiter dans le temps l'effet de la constatation qu'une clause contractuelle donnée est abusive ([31]) et, par exemple, exclure les demandes restitutoires pour la période précédant une telle constatation ([32]).

15. Montant des amendes et sanctions pécuniaires. - Des contentieux autres que celui des clauses abusives montrent que le caractère dissuasif s'apprécie également à l'aune du montant d'une amende lorsque la sanction est d'ordre pécuniaire. Ainsi, en matière d'infractions de pêche, la CJUE a jugé que des amendes inférieures à 750 euros ne sont pas suffisamment dissuasives ([33]). En matière de crédit, elle a considéré que « *si la sanction de la déchéance des intérêts se trouvait affaiblie, voire purement et simplement annihilée, en raison du fait que l'application des intérêts au taux légal majoré est susceptible de compenser les effets d'une telle sanction, il en découlerait nécessairement que celle-ci ne présente pas un caractère véritablement dissuasif* » ([34]).

Sanction proportionnée

16. Prise en compte des objectifs visés. - La CJUE a eu l'occasion d'apporter des précisions sur le critère de proportionnalité dans des secteurs autres que les clauses abusives. Ainsi, s'agissant de la sanction du défaut de publicité d'un document par une société, elle a jugé que « *la rigueur des sanctions doit être en adéquation avec la gravité des violations qu'elles répriment, notamment en assurant un effet réellement dissuasif, tout en respectant le principe général de proportionnalité (voir, par analogie, arrêt du 25 avril 2013, Asociația Accept, C-81/12, point 63 et jurisprudence citée). À cet égard, les mesures prévues par la législation nationale ne doivent pas excéder les limites de ce qui est approprié et nécessaire à la réalisation des objectifs légitimement poursuivis par cette législation, étant entendu que, lorsqu'un choix s'offre entre plusieurs mesures appropriées, il convient de recourir à la moins contraignante et que les inconvénients causés ne doivent pas être démesurés par rapport aux objectifs visés* » ([35]). Elle a également indiqué, dans une décision ayant trait aux sanctions des pratiques commerciales déloyales, que dans la mise en œuvre du principe de proportionnalité des sanctions, « *il pourra être dûment tenu compte de facteurs tels que la fréquence de la pratique reprochée, son caractère intentionnel ou non et l'importance du préjudice qu'elle a causé au consommateur* » ([36]).

[28] CJUE, 9 juill. 2020, Raiffeisen Bank, aff. C-698/18.
[29] CJUE, 10 juin 2021, BNP Paribas Personal Finance, aff. jointes C-776/19 à C-782/19, pt 38.
[30] CJUE, 10 juin 2021, BNP Paribas Personal Finance, aff. jointes, C-776/1919 à C-782/19 pt 47.
[31] CJUE, 21 déc. 2016, Gutiérrez Naranjo, aff. jointes C-154/15, C-307/15 et C-308/15, pts 70, 71.
[32] CJUE, 21 déc. 2016, Gutiérrez Naranjo, aff. jointes C-154/15, C-307/15 et C-308/15.
[33] CJUE, 12 juillet 2005, Commission / France, aff. C-304/02 cité par H. Aubry, « Les sanctions effectives, proportionnées et dissuasives », *Contrats, conc., consom*. 2021, Etude 12.
[34] CJUE, 27 mars 2014, LCL Le Crédit Lyonnais, aff. C-565/12, pts 52 et 53 ; CJUE, 9 novembre 2016, Home Credit Slovakia, aff. C-42/15, pt 65.
[35] CJUE 26 sept. 2013, Texdata Software, aff. C-418/11, pts 51, 52, cité par H. Aubry, in « Les sanctions effectives, proportionnées et dissuasives », *préc.* Voir égal. la jurisprudence citée dans l'arrêt.
[36] CJUE, 16 avr. 2015, UPC Magyarország, aff. C-388/13, pt 58.

Art. 8 ter nouveau pt 3.3

17. 7ème considérant de la directive omnibus. – Comme l'énonce le 7ème considérant de la directive omnibus, celle-ci introduit dans la directive 93/13 des « critères communs non exhaustifs et indicatifs pour l'application des sanctions. Ces critères devraient inclure, par exemple, la nature, la gravité, l'ampleur et la durée de l'infraction, ainsi que toute réparation offerte par le professionnel aux consommateurs pour le préjudice causé. L'existence d'infractions répétées commises par le même auteur montre la propension de ce dernier à commettre de telles infractions et constitue donc un indice significatif de la gravité du comportement en cause et, partant, de la nécessité d'augmenter le niveau de sanction aux fins d'une dissuasion efficace. Les avantages financiers obtenus ou les pertes évitées en raison de l'infraction doivent être pris en compte si les données pertinentes sont disponibles. D'autres circonstances aggravantes ou atténuantes applicables au cas concerné peuvent aussi être prises en compte ». Il sera ici rappelé que le terme « sanctions » en droit européen est susceptible de s'appliquer aux sanctions de nature administrative, civile ou pénale.

Art. 8 ter nouveau pts 4 et 5

18. 4ème et 5ème considérants de la directive omnibus. – Le 4ème considérant de la directive omnibus énonce que « Les directives 98/6/CE (5), 2005/29/CE et 2011/83/UE (6) du Parlement européen et du Conseil contiennent des obligations imposant aux États membres de prévoir des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives pour remédier aux infractions aux dispositions nationales transposant ces directives. En outre, l'article 21 du règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil (7) impose aux États membres de prendre des mesures d'exécution, y compris d'infliger des sanctions, de manière effective, efficace et coordonnée, en vue de faire cesser ou d'interdire des infractions de grande ampleur ou des infractions de grande ampleur à l'échelle de l'Union ». Le 5ème considérant de la directive omnibus énonce que « Les règles nationales actuelles en matière de sanctions varient considérablement dans l'ensemble de l'Union. En particulier, les États membres ne veillent pas tous à ce que des amendes effectives, proportionnées et dissuasives soient infligées aux professionnels ayant commis des infractions de grande ampleur ou des infractions de grande ampleur à l'échelle de l'Union. Dès lors, il convient d'améliorer les règles existantes des directives 98/6/CE, 2005/29/ CE et 2011/83/UE relatives aux sanctions et, dans le même temps, d'introduire de nouvelles règles en la matière dans la directive 93/13/CEE du Conseil (8) ».
C'est donc la question de l'effectivité des remèdes aux clauses abusives qui est interrogée ici. Sans compétence propre des autorités de l'Union en la matière, ce sont les États-membres (et donc leurs administrations et juridictions) qui sont seuls compétents pour poursuivre, instruire et le cas échéant sanctionner ces pratiques.

Le point 4 du nouvel article 8 ter de la directive sur les clauses abusives dispose désormais, à raison de la modification opérée par la directive Omnibus : « Sans préjudice du paragraphe 2 du présent article, les États membres veillent à ce que lorsque des sanctions doivent être imposées conformément à l'article 21 du règlement (UE) 2017/2394, elles comprennent la possibilité soit d'infliger des amendes au moyen de procédures administratives, soit d'engager des procédures judiciaires en vue d'infliger des amendes, ou les deux, le montant maximal de ces amendes correspondant à au moins 4 % du chiffre d'affaires annuel du professionnel dans l'État membre ou les États membres concernés ». Or l'article 21 du règlement (UE) 2017/2394 pose l'exigence selon laquelle « 1. Les autorités compétentes concernées par l'action coordonnée prennent, dans leur domaine de compétence, toutes les mesures d'exécution nécessaires à l'encontre du professionnel responsable de l'infraction de grande ampleur ou de l'infraction de grande ampleur à l'échelle de l'Union pour faire cesser ou interdire cette infraction. - Le cas échéant, elles imposent des sanctions, telles que des amendes ou des astreintes, au professionnel responsable de l'infraction de grande ampleur ou de l'infraction de grande ampleur à l'échelle de l'Union. Les autorités compétentes peuvent recevoir de la part du professionnel, sur l'initiative de ce dernier, des engagements supplémentaires en matière de mesures correctives en faveur des consommateurs affectés par l'infraction de grande ampleur supposée ou par l'infraction de grande ampleur supposée à l'échelle de l'Union ou, le cas échéant, elles peuvent tenter d'obtenir des engagements de la part du professionnel en vue d'offrir des mesures correctives adéquates aux consommateurs affectés par l'infraction ». Conformément à l'article 2 du règlement 2017/2394 ici visé, les « infractions de grande ampleur » sont des actes ou omissions contraires aux dispositions du Droit de l'UE en matière de protection des intérêts des consommateurs dès lors, pour simplifier, que plusieurs États membres sont concernés. En une telle hypothèse, lorsqu'une autorité nationale a des raisons de soupçonner une telle infraction, elle doit en informer la Commission et les bureaux de liaison unique des autres

États-membres. Elles coordonnent ensuite les mesures d'enquête, échangent les informations qu'elles détiennent et désignent l'une d'elles comme étant le coordinateur de l'action selon des modalités définies d'un commun accord entre elles pour chaque action.
Ces actions coordonnées peuvent aboutir à des sanctions des professionnels que la directive Omnibus entend renforcer selon les principes déjà exposés. Le 16ème considérant du règlement 2017/2394 prévoyait de laisser les États-membres, selon une procédure coordonnée, prononcer des sanctions contenues dans les limites de leur règlementation. La directive Omnibus indique désormais que dans de telles hypothèses les amendes administratives ou pénales (voire les deux) pourront aller jusqu'à un montant correspondant à au moins 4 % du chiffre d'affaires annuel du professionnel dans l'État-membre ou les États-membres concernés. Si le chiffre d'affaires est inconnu, le montant maximal de l'amende est d'au moins 2 millions d'euros.

Le critère spécifique à la directive sur les clauses abusives - Marge de manœuvre des États membres

19. Les États membres ont, en matière de clauses abusives, la possibilité de restreindre les sanctions prévues par la directive Omnibus, c'est-à-dire n'envisager de sanctions que dans certaines situations (et donc *a contrario* exclure les autres pratiques de ces sanctions) à l'une ou l'autre des situations suivantes.

20. **Clauses abusives en toutes circonstances. -** La première situation est celle « dans lesquelles les clauses contractuelles sont expressément définies comme abusives en toutes circonstances par le droit national ». Il sera rappelé que la directive sur les clauses abusives comporte en annexe « une liste indicative et non exhaustive de clauses qui peuvent être déclarées abusives » (Dir. 1993/13, art. 3.3). La directive étant d'harmonisation minimale, des États, comme la France, ont pu renforcer la force contraignante de la liste en considérant que certaines clauses devaient être présumées abusives. Il s'agit là de « clauses contractuelles expressément définies comme abusives en toutes circonstances ».

21. **Défaut d'exécution d'une décision définitive. -** La seconde situation est celle dans laquelle « le professionnel continue d'utiliser des clauses contractuelles qui ont été jugées abusives par une décision définitive rendue conformément à l'article 7, paragraphe 2 » de la directive sur les clauses abusives. Selon ce texte, les États membres doivent prévoir des moyens adéquats et efficaces afin de faire cesser l'utilisation des clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel. Ces moyens « comprennent des dispositions permettant à des personnes ou à des organisations ayant, selon la législation nationale, un intérêt légitime à protéger les consommateurs de saisir, selon le droit national, les tribunaux ou les organes administratifs compétents afin qu'ils déterminent si des clauses contractuelles, rédigées en vue d'une utilisation généralisée, ont un caractère abusif et appliquent des moyens adéquats et efficaces afin de faire cesser l'utilisation de telles clauses ». Sont donc ici visés uniquement les défauts d'exécution des décisions rendues à la suite d'actions en cessations.

22. Les enjeux de la transposition de l'article 1er de la directive omnibus étant posés, il convient donc dans un premier temps de rappeler l'état du droit français en matière de cessation des clauses abusives (I), avant de s'interroger sur leur conformité aux critères posés par la directive Omnibus (II) pour envisager des orientations possibles (III).

I/ Le droit français en matière de cessation des clauses abusives

23. Architecture du dispositif français. - L'architecture du dispositif actuel est tripartite, axée autour de la définition générale, légale, de la clause abusive, transposée de la directive 93/13 comme celle qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. Le législateur a combiné cette qualification, qui revient au juge (C. consom., art. L. 212-1), avec une interdiction préventive de 22 stipulations répertoriées par le pouvoir réglementaire. Cette liste est issue de l'annexe indicative de clauses abusives d'harmonisation minimale complétée ensuite par le gouvernement. Les clauses qui y figurent sont réparties en deux listes, l'une dite noire de 12 clauses présumées abusives de manière irréfragable (C. consom., art. R. 212-1) et l'autre dite grise de 10 clauses présumées abusives de manière simple (C. consom., art. R. 212-2). Ce dispositif contraignant est assorti de sanctions (A). Il est complété par une forme de « soft law » constituée des recommandations non contraignantes édictées par la Commission des clauses abusives (B).

A/ Sanctions prévues par la loi

1) Sanctions civiles

A) Le réputé non écrit

Code de la consommation, art. L. 241-1

Les clauses abusives sont **réputées non écrites**.

Le contrat reste applicable dans toutes ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans ces clauses.

Les dispositions du présent article sont d'ordre public.

C. consom., art. L. 524-1

À la suite des constatations effectuées sur le fondement des articles L. 511-5 à L. 511-7, l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation peut demander à la juridiction civile ou, s'il y a lieu, à la juridiction administrative :
1° d'ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite, interdite ou abusive insérée par un professionnel dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné aux consommateurs ou aux non-professionnels ou dans tout contrat en cours d'exécution ;
2° de déclarer que cette clause est **réputée non écrite** dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs ou des non-professionnels ;
3° et d'ordonner au professionnel d'en informer à ses frais les consommateurs ou les non-professionnels concernés par tous moyens appropriés.

C. consom., art. L. 621-8

Lorsqu'il est saisi en application de l'article L. 621-7, le juge peut ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur ou dans tout contrat en cours d'exécution.

Les associations et les organismes mentionnés à l'article L. 621-7 peuvent également demander au juge de déclarer que cette clause est **réputée non écrite** dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés.

24. Transposition de l'effet non contraignant. - Le réputé non écrit transpose l'exigence du caractère non contraignant de la clause abusive posé par l'article 6, 1 de la directive. Il peut être prononcé soit à la suite d'une action individuelle (C. consom., art. L. 241-1), soit à la suite d'une action en cessation initiée par la DGCCRF (C. consom., art. L. 524-1) ou d'une association de consommateurs (C. consom., art. L. 621-8, al. 2). La première chambre civile ([37]), puis la chambre commerciale ([38]) de la Cour de cassation ont jugé que *« la demande tendant à voir une clause abusive réputée non écrite, qui ne s'analyse pas en une demande d'annulation, n'est pas soumise à la prescription »*.

b) La réparation du préjudice porté à l'intérêt collectif des consommateurs à l'occasion d'une action en cessation

25. Cass. civ. 1ère, 26 septembre 2019, n°18-10.890. - La première chambre civile de la Cour de cassation a admis que, nonobstant une demande en cessation qui se comprend dans le domaine qui nous intéresse, en une action en suppression de clause abusive initiée par une association agréée de consommateurs, l'association puisse en outre solliciter indemnisation de l'atteinte portée à l'intérêt collectif des consommateurs. Le succès de la demande d'indemnisation n'est pas conditionné par le succès de l'action en suppression. Elle a ainsi jugé que « *qu'ayant relevé que la société avait substitué aux clauses contenues dans les contrats conclus sous l'empire des conditions générales en vigueur au 1er janvier 2013, de nouvelles clauses notifiées à l'ensemble des clients concernés à compter du 15 mai 2014, de sorte qu'il ne subsistait aucun contrat en cours susceptible de contenir les anciennes clauses litigieuses, la cour d'appel en a exactement déduit que la demande de suppression portant sur ces clauses était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé (…) que, pour rejeter la demande d'indemnisation au titre du préjudice causé à l'intérêt collectif des consommateurs par les conditions générales de vente en vigueur au 1er janvier 2013, l'arrêt retient que la notification de nouvelles clauses à l'ensemble des clients concernés, en cours de procédure, ne laisse subsister aucun contrat susceptible de contenir les clauses litigieuses, de sorte que la demande est sans objet ; Qu'en statuant ainsi, alors que l'action en réparation du préjudice causé à l'intérêt collectif des consommateurs est distincte de celle en suppression des clauses illicites ou abusives, la cour d'appel a violé les textes susvisés* » ([39]).

c) La suppression de clauses abusives issue des actions en cessation

C. consom., art. L. 524-1

À la suite des constatations effectuées sur le fondement des articles L. 511-5 à L. 511-7, l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation peut demander à la juridiction civile ou, s'il y a lieu, à la juridiction administrative :

[37] Cass. civ. 1re, 13 mars 2019, n°17-23.169.
[38] Cass. com., 8 avril 2021, n°19-17.997.
[39] Cass. civ. 1ère, 26 sept. 2019, n°18-10.890. Voir D. Mainguy, M. Depincé, « De l'efficacité de l'action en suppression des clauses abusives », Cass. civ. 1ère, 26 sept. 2019, n° 18-10.890 et 18-10.891, JCP (E) 2020, 1304.

1° d'ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite, interdite ou abusive insérée par un professionnel dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné aux consommateurs ou aux non-professionnels ou dans tout contrat en cours d'exécution ;
2° de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs ou des non-professionnels ;
3° et d'ordonner au professionnel d'en informer à ses frais les consommateurs ou les non-professionnels concernés par tous moyens appropriés.

C. consom., art. L. 621-7

Les associations mentionnées à l'article L. 621-1 et les organismes justifiant de leur inscription sur la liste publiée au Journal officiel de l'Union européenne en application de l'article 4 de la directive 2009/22/ CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiée relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs, peuvent agir devant la juridiction civile pour faire cesser ou interdire tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive précitée.

C. consom., art. L. 621-8

Lorsqu'il est saisi en application de l'article L. 621-7, le juge peut ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur ou dans tout contrat en cours d'exécution.

Les associations et les organismes mentionnés à l'article L. 621-7 peuvent également demander au juge de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés.

26. Effet erga omnes. - La DGCCRF et les associations de consommateurs sont habilitées à intenter l'action en cessation de clauses abusives issue de la directive n° 2009/22/CE relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs contenues dans des contrats proposés à des consommateurs. Si leur domaine diffère puisque l'action en cessation de la DGGCRF est étendue, depuis la loi dite Macron du 6 août 2015, aux clauses stipulées dans des contrats proposés à des « non-professionnels » (C. consom., art. L. 524-1), leurs effets sont identiques. Le premier est la suppression matérielle ordonnée par le juge, au besoin sous astreinte, de la clause illicite ou abusive dans le modèle type de contrat faisant l'objet de l'action (C. consom., art. L. 621-8, al. 1er ; art. L. 524-1). Le second est le réputé non écrit (V. C. consom., art. L. 621-8, al. 2 ; art. L. 524-1), lorsque le juge étend sa décision aux contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs. La cessation produit ici un effet *erga omnes*, car elle bénéficie à l'ensemble de la collectivité des consommateurs et non à un ou plusieurs consommateurs identifiés ([40]). On trouve ici une illustration du caractère objectif du contentieux de la cessation ([41]). L'effet *erga omnes* déroge au principe de l'effet relatif de l'autorité de la chose jugée, afin de se conformer à la décision *Invitel* énonçant que « *les juridictions nationales sont tenues, également dans le futur, d'en tirer d'office toutes les conséquences qui sont prévues par le droit national, afin que ladite clause ne lie pas les consommateurs ayant conclu avec le professionnel concerné un contrat auquel s'appliquent les mêmes conditions*

[40] G. Bussueil, Ph. Guez, S. Pietrini et S. Rozez, Des décisions prises dans l'intérêt collectif, in *Les actions en justice au-delà de l'intérêt personnel*, I. Omarjee et L. Sinopoli (dir.), 2014, Dalloz, p. 175, spéc. p. 185 s.
[41] C. Bloch, *La cessation de l'illicite, Recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, 2008, Dalloz, préf. R. Bout, nos 243 s.

générales » ([42]). Une limite à l'effet *erga omnes* de l'action en cessation a cependant été apportée par la Cour de justice. Le consommateur conserve la possibilité d'agir individuellement en justice pour faire établir le caractère abusif d'une clause stipulée dans le contrat le liant à un professionnel, alors même qu'une action collective en suppression d'une clause analogue, exercée par une association de consommateurs, est pendante contre le professionnel en question ([43]). En outre, tant qu'une action n'est pas initiée contre lui, un autre professionnel qui aurait inséré une clause identique ou similaire dans les contrats qu'il propose lui-même à ses propres clients consommateurs n'est pas lié par la décision rendue à l'encontre d'un autre professionnel.

27. Portée temporelle de l'effet erga omnes. - La portée temporelle de l'effet *erga omnes* de la cessation est désormais clairement fixée par le code de la consommation. Qu'elle soit initiée par une association ou par la DGCCRF, la suppression de la clause illicite ou abusive peut concerner « tout contrat en cours d'exécution » (C. consom., art. L. 621-8, al. 1er et art. L. 524-1). Cette expression issue de la recodification du code de la consommation est la dernière étape d'une succession de clarifications législatives opérées par la loi Hamon du 17 mars 2014 et par la loi Macron du 6 août 2015. Il s'était agi pour le législateur de briser la jurisprudence de la Cour de cassation qui considérait que s'agissant d'une action préventive, d'une part, le modèle de contrat devait, à la date de l'assignation, toujours être proposé aux consommateurs et, d'autre part, être exempt de modifications opérées en cours d'instance, faute de quoi l'action devenait sans objet ([44]). Désormais, la suppression de la clause abusive vaut à la fois dans les contrats d'ores et déjà conclus avec des consommateurs et dans les contrats à venir. Procédant à un revirement, la Cour de cassation a abandonné sa jurisprudence relative à l'irrecevabilité de l'action en suppression des clauses abusives lorsque l'usage de la clause contestée a cessé, dans une affaire où la correction législative n'était pourtant pas applicable dans le temps ([45]). La solution est appliquée par les juridictions du fond ([46]).

2) Sanctions administratives

a) L'amende administrative

Code de la consommation, art. L. 241-2

Dans les contrats mentionnés à l'article L. 212-1, la présence d'une ou de plusieurs clauses abusives relevant du décret pris en application du quatrième alinéa de l'article L. 212-1 est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 euros pour une personne physique et 15 000 euros pour une personne morale.

Cette amende est prononcée dans les conditions prévues au chapitre II du titre II du livre V.

28. Fourchette basse. - Une amende administrative dont le montant est celui de la fourchette basse a été introduite par la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 pour sanctionner les seules clauses présumées abusives de manière irréfragable, soit les 12 clauses dites noires énumérées à l'article R. 212-1 du code de la consommation. Le texte ne précise pas si l'amende est globale ou si elle se calcule en fonction du nombre de contrats effectivement souscrits.

[42] CJUE 26 avr. 2012, Invitel, aff. C-472/10, pt 43.
[43] CJUE 14 avr. 2016, Jorges Sales Sinués., aff. Jtes C-381/14 et C-385/14,
[44] Sur cette jurisprudence et sur les corrections législatives, V. N. Sauphanor-Brouillaud & A. Bazot, « Le renforcement de la protection des consommateurs – La loi du 17 mai 2014 », Just. et cass. 2016. 355.
[45] Cass. civ. 1re, 26 avr. 2017, no 15-18.970, Air France.
[46] TJ Paris, 9 juin 2020, N°RG 16/09799 UFC c/ Apple Music : « le Tribunal examinera donc l'ensemble des versions des contrats les conditions générales des contrats d'abonnement proposés par la société ADI datées des mois de juin 2015 (V1), mars 2016 (V2), sept. 2016 (V3) et sept. 2018 (V4), même si ces contrats ne sont plus proposés et ce, bien qu'ils soient antérieurs aux lois du 06 août 2015 et à l'ordonnance du 14 mars 2016, ces textes n'ayant qu'un caractère interprétatif et non créateur de nouveaux droits ou nouvelles obligations ».

b) La publication de l'amende administrative

29. Sanction complémentaire. - Même si elle ne figure pas dans les dispositions ayant trait aux sanctions, la publication facultative des amendes administratives est une sanction administrative complémentaire. Le Conseil constitutionnel a clairement énoncé qu'il s'agissait d'une sanction administrative à part entière qu'il est possible d'assimiler à la peine complémentaire de publication que le juge pénal a lui aussi la faculté de prononcer dans les hypothèses prévues par la loi ([47]). Ainsi, en vertu de l'article L. 522-6 du Code de la consommation, l'amende administrative peut être publiée aux frais de la personne sanctionnée. Les articles R. 522-3 à R. 522-5 du Code de la consommation prévoient les modalités juridiques de cette publication.

3) Injonctions de mise en conformité

C. consom., article L521-1

Lorsque les agents habilités constatent un manquement ou une infraction avec les pouvoirs prévus au présent livre, ils peuvent, après une procédure contradictoire, enjoindre à un professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable qu'ils fixent, de se conformer à ses obligations.

C. consom., article L521-2

Les agents habilités peuvent, dans les mêmes conditions, enjoindre à tout professionnel de cesser tout agissement illicite ou de supprimer toute clause illicite ou interdite.
L'injonction mentionnée au premier alinéa peut faire l'objet d'une mesure de publicité, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

Dans ce cas, le professionnel est informé, lors de la procédure contradictoire préalable au prononcé de l'injonction, de la nature et des modalités de la publicité envisagée. La publicité est effectuée aux frais du professionnel qui fait l'objet de l'injonction.

30. Publication possible de l'injonction. - Avant la loi Hamon, les agents de l'Administration pouvaient user de l'avertissement à l'encontre du professionnel. Cette pratique non codifiée valait pour les clauses noires et grises. Les agents de la DGCCRF disposaient également de la faculté d'enjoindre au professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable, de supprimer toute clause illicite (C. consom., anc. art. L. 141-1, VII), injonction qui n'était cependant pas sanctionnée. Depuis la loi du 17 mars 2014 relative à la consommation, l'injonction faite au professionnel de supprimer de ses contrats ou offres de contrats des clauses noires et illicites peut faire l'objet d'une mesure de publicité (C. consom., art. L. 521-2. – V. par ex. DGCCRF, Injonction du 9 février 2016 en vue d'obtenir la cessation de clauses noires présentes dans les conditions générales d'utilisation du réseau social Facebook).

[47] Cons. const. 28 juin 2013, n° 2013 -329, QPC, Société Garage Dupasquie ; Cons. const. 27 juill. 2000, n° 2000-433 DC.

B/ Recommandations de la Commission des clauses abusives

31. Droit souple. - La Commission des clauses abusives, instituée par la loi du 10 janvier 1978, a pour mission de rechercher si les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels à leurs contractants non professionnels ou consommateurs contiennent des clauses qui pourraient présenter un caractère abusif et d'en recommander la suppression (C. consom., art. L. 822-4 et L. 822-6). Les recommandations, publiées au BOCCRF, sont dépourvues de force contraignante. Elles ont donc à l'égard du professionnel la même valeur qu'un code de conduite ([48]). Pour le juge, elles ne constituent pas des règles dont la méconnaissance ouvre la voie à la cassation ([49]), mais un guide auquel il a la faculté de se référer afin d'apprécier le caractère abusif de certaines clauses ([50]). Pour le dire autrement, le juge est libre de ne pas suivre une recommandation, et s'il décide de la suivre, celle-ci ne peut être qu'un élément de motivation qui ne le dispense pas de la preuve du caractère significatif du déséquilibre, au sens de l'article L. 212-1 du code de la consommation. L'édiction des recommandations fait de la Commission des clauses abusives le « prototype inattendu d'organe producteur de *soft law* » ([51]). Depuis sa création, la Commission des clauses abusives a émis 80 recommandations. Avant le décret du 18 mars 2009, certaines étaient de portée générale, telles que celles relatives aux recours en justice (Recomm. CCA n° 79-02, BOSP 24 févr. 1979), à la formation du contrat (Recomm. CCA n° 80-03, BOSP 8 août 1980), au délai de livraison (Recomm. CCA n° 80-06, BOSP 26 nov. 1980), à l'équilibre des obligations en cas d'inexécution du contrat (Recomm. CCA n° 81-01, BOSP 16 janv. 1981), rassemblées dans la recommandation dite de synthèse (Recomm. CCA n° 91-02, BOCCRF 6 sept. 1991). Ces recommandations présentent un intérêt moindre depuis que la plupart des clauses dont elles suspectaient le caractère abusif ont été interdites ou présumées abusives par le pouvoir réglementaire. En revanche, les recommandations sectorielles présentent toujours un intérêt d'autant que la Commission analyse des domaines variés suscitant soit des besoins importants des consommateurs tels que le crédit (Recomm. N°21-01), l'assurance complémentaire-santé (Recomm. N°17-01) ou des besoins nouveaux, tels que la location de transports individuels en libre service (Recomm. N°20-01), les contrats de services de médias audiovisuels à la demande (Recomm. N°17-02), les réseaux sociaux (Recomm., n°14-02).

32. Rôle consultatif. - Cette activité de la Commission des clauses abusives s'ajoute à son rôle consultatif sur les projets de décrets posant des présomptions d'abus (C. consom., art. L. 212-1, al. 4 et 5) et à son rôle d'expert auprès du juge, celui-ci pouvant la saisir pour avis (C. consom., art. R. 822-21).

II/ L'évaluation de la conformité des sanctions françaises aux critères posés par la directive omnibus

33. L'évaluation de la conformité des sanctions françaises suppose de les analyser à l'aune des caractères généraux rappelés par la directive Omnibus (A) et des critères de mise en œuvre (B).

[48] M. Larrouer, *Les codes de conduite, sources du droit professionnel*, préf. P. Deumier, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, 2018, n° 172.
[49] Cass. civ. 1re, 13 nov. 1996, n° 94-17.369 , Bull. civ. I, n° 399 ; Cass. civ. 1re, 8 nov. 2007, n° 05-20.637.
[50] Cass. civ. 1re, 10 févr. 1998, n° 96-13.316, Bull. civ. I, n° 53. – Cass. civ. 1re, 19 juin 2001, n° 99-13.395, Bull. civ. I, n° 181.
[51] C. Roth, « La Commission des clauses abusives, un ministère d'influence à succès », RLDC 2009. 7, n° 61

A) Evaluation de la conformité aux caractères généraux des sanctions

1) Evaluation de l'effectivité

a) Evaluation de l'effectivité des sanctions civiles

34. Obligation de relever d'office. - L'article R. 632-1 alinéa 2 du code de la consommation qui pose une obligation de relever d'office le caractère abusif d'une clause, a été introduit par la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, pour mettre le droit français en conformité avec l'exigence d'effectivité de la sanction posée notamment dans l'arrêt Pannon. La Cour de cassation, désormais familiarisée avec cette exigence, censure les décisions ayant omis de relever d'office le caractère abusif d'une clause ([52]). L'imprescriptibilité de l'action en réputé non écrit posée par la jurisprudence française se révèle conforme à la jurisprudence européenne ([53]) et renforce ainsi l'effectivité de la sanction.

35. Mesures d'instruction. - L'article R. 632-1 alinéa 2 paraît en deçà des exigences posées par la CJUE dans l'affaire VB Pénzügyi Lízing([54]). L'arrêt VB Pénzügyi Lízing a en effet ajouté à l'arrêt Pannon une obligation « chronologiquement antérieure » ([55]) consistant à prendre des mesures d'instruction pour examiner d'office si les clauses faisant l'objet d'un litige entrent dans le champ d'application de la directive. Or, en droit français, le prononcé de mesures d'instruction relève, selon les articles 10, 143 et 144 du code de procédure civile, d'une faculté pour le juge. En outre, l'article 146, alinéa 2 interdit au juge d'ordonner « une mesure d'instruction (…) en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve ». Comme l'observait Mme Poillot après la décision de la CJUE, « il faudra désormais, en matière de clauses abusives, lire ces dispositions à la lueur de l'arrêt *Penzügyi*, à moins que le législateur ne saisisse l'occasion de l'arrêt pour toiletter l'article L 141-4 c. consomm. (actuel art. R. 632-1, al. 2) et y transcrire le régime procédural spécifique applicable à la matière » ([56]). La CJUE a toutefois énoncé qu'il n'appartient au juge de relever d'office que les clauses liées à l'objet du litige tel que délimité par les parties ([57]). Pour autant, *« si les éléments de droit et de fait figurant dans le dossier soumis au juge national (…) font naître de sérieux doutes quant au caractère abusif de certaines clauses, qui n'ont pas été visées par le consommateur, mais qui présentent un lien avec l'objet du litige, sans pour autant qu'il soit possible de procéder à des appréciations définitives à ce sujet, il lui incombe de prendre, au besoin d'office, des mesures d'instruction afin de compléter ce dossier, en demandant aux parties, dans le respect du principe du contradictoire, de lui fournir les éclaircissements et les documents nécessaires à cet effet »* ([58]). La CJUE oblige donc le juge national à ordonner des mesures d'instruction afin d'apprécier d'office le caractère abusif des clauses qui présentent un lien avec l'objet du litige. Cette solution mériterait d'être transcrite dans le code de la consommation. À défaut le juge pourrait ne concevoir cet office que comme une faculté.

36. Publication de la décision prononçant la cessation de clauses abusives. – L'article L. 621-8 du code de la consommation donne au juge la faculté, à l'occasion d'une action en cessation, d'ordonner au professionnel d'informer à ses frais les consommateurs concernés « par tous moyens appropriés » d'une décision le condamnant à supprimer des clauses abusives. Cette expression n'est pas suffisamment précise et il est parfois nécessaire de saisir le juge de l'exécution pour en

[52] V. par ex. Cass. civ. 1ère, 10 oct. 2018, n°17-20 ?441.
[53] V. *supra* n° 11.
[54] CJUE, 9 nov. 2010, VB Pénzügyi Lízing, aff. C-137/08, sur lequel voir *supra* n°10.
[55] C. Aubert de Vincelles, RDC 2011, p. 510.
[56] E. Poillot, Pan. Droit de la consommation, fév. 2010-fev. 2011, D. 2011, p. 983.
[57] CJUE, 11 mars 2020, Lintner, aff. C-511/17.
[58] CJUE, 26 nov. 2020, DSK Bank et FrontEx International, aff. C-807/19, pt 52.

corriger l'ambiguïté. Ainsi, le TGI de Paris dans une décision du 12 février 2019 avait ordonné à la société GOOGLE de permettre à l'ensemble de ses adhérents français la lecture de l'intégralité du jugement rendu à la suite d'une action en cessation initiée par l'UFC- Que Choisir par le moyen d'un lien hypertexte dans une bannière exclusivement dédiée devant figurer sur la page d'accueil de son site Internet ainsi que sur celles de ses applications sur tablettes et téléphones pendant une durée de trois mois sous astreinte provisoire de 5.000 € par jour de retard à l'expiration de ce délai. Google s'est limitée à insérer un onglet "publication judiciaire " dans le bandeau de pied de sa page d'accueil. L'association de consommateurs a été contrainte de l'assigner devant le juge de l'exécution lequel a considéré qu'un simple onglet ne saurait être assimilé à une bannière dédiée ([59]). La décision du TGI de Paris révèle l'opacité du contentieux des clauses abusives puisqu'entre celle-ci et celle du juge de l'exécution, il n'y a eu aucune visibilité sur cette condamnation, l'onglet « publication judiciaire » étant dépourvu d'attractivité pour le grand public. Il s'agira donc d'améliorer la publication de la décision prononçant la cessation des clauses abusives. A titre d'exemple, la page d'accueil du site internet de Darty a, pendant une période donnée, détaillé le contenu d'une sanction administrative prononcée par la DDPP de la Seine-Saint-Denis ([60]).

b) Evaluation de l'effectivité des amendes administratives

37. Transaction administrative. - Depuis la loi n°2020-734 du 17 juin 2020, l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation est habilitée à proposer au professionnel une transaction administrative (C. consom., art. L. 522-9-1). Le montant de la somme étant inférieur au montant maximum de la sanction pécuniaire encourue, il réduit l'effectivité de l'amende. Si la procédure est plus rapide et permet une sanction dans des hypothèses où les autorités n'auraient peut-être pas poursuivi le manquement à la règlementation sur les clauses abusives, le montant très faible des sanctions interroge en effet quant au caractère dissuasif de celles-ci. On relèvera en outre que les clauses abusives émaillant les conditions générales de vente sur Internet, font partie des secteurs les moins contrôlés par la DGCCRF en 2020 ([61]).

2) Evaluation du caractère dissuasif

a) Evaluation du caractère dissuasif des sanctions civiles

38. Interdiction de réviser une clause abusive. - S'agissant de l'interdiction faite au juge national de réviser une clause abusive, laquelle participe du caractère dissuasif de la sanction ([62]), aucune disposition de droit interne ne s'y oppose. Les juges du fond, comme la Cour de cassation, peuvent donc se conformer sans difficultés à cette exigence, ce qui est la pratique des juridictions françaises.

39. Effet restitutoire. - L'effet restitutoire que la CJUE a attaché au réputé non écrit ([63]) est entièrement méconnu des juridictions notamment à l'occasion des actions en cessation ce qui prive la sanction de tout caractère dissuasif. En effet, les

[59] TJ Paris, Service du JEX, 4 nov. 2020, N° RG 20/81063.
[60] On peut lire ainsi sur la page d'accueil : « La DDPP de la Seine-Saint-Denis a prononcé à l'encontre de la Société DARTY une amende de 25 000 euros pour le non-respect des termes de la mesure administrative délivrée le 4 octobre 2018, lui enjoignant de :
- Communiquer aux consommateurs de manière accessible, lisible et compréhensible, préalablement à l'achat, les informations relatives aux garanties légales de conformité (garantie gratuite de deux ans) et contre les vices cachés ;
- Présenter de manière claire et compréhensible pour le consommateur l'existence et les modalités d'exercice des garanties légales et commerciales ;- Cesser la pratique commerciale trompeuse consistant à présenter les garanties légales comme une offre propre à la Société Darty alors que les droits reconnus aux consommateurs dans ce cadre sont prévus par la loi ».
[61] Bilan d'activité de la DGCCRF 2020, p. 16.
[62] V. *supra*, n° 13.
[63] V. *supra*, n° 14.

décisions ne tirent pas les conséquences des constatations du caractère abusif des clauses et ne prononcent donc jamais l'effet restitutoire, lequel permet de réparer le préjudice subi par le consommateur du fait de l'insertion de la clause abusive. Ainsi, par exemple dans la décision UBER rendue le 27 octobre 2020 ([64]), le Tribunal judiciaire de Paris a constaté que la clause ayant trait au prix des prestations avait pour effet de rendre opposable au consommateur une clause de commission de 20 % dont le consommateur n'avait pas connaissance avant la conclusion du contrat ([65]). Le Tribunal relève donc que ladite clause est présumée abusive de manière irréfragable en application de l'article R. 212-1, 1° du code de la consommation. Pour autant, contrairement à l'obligation qui lui est faite par la CJUE, le tribunal n'en tire pas la conséquence que UBER doit rembourser à l'ensemble des clients concernés cette somme indûment prélevée. Il en résulte que non seulement le caractère non contraignant ne présente aucun effet dissuasif pour le professionnel mais en outre que l'effet restitutoire posé par la CJUE est inappliqué. De même, la Cour d'appel de Paris, statuant sur une action en cessation initiée contre SFR a jugé abusives la clause prévoyant des pénalités en cas de résiliation ([66]) ainsi que la clause qui dans un service qualifié d' « illimité » procède à des restrictions de telle sorte qu'elle revient à facturer des communications hors forfait ([67]). Or, là encore, les magistrats n'ont pas condamné l'opérateur à restituer ces avantages indus. En effet aucune disposition du Code de la consommation ne permet ou n'impose au juge de prononcer la restitution au consommateur des sommes illégitimement perçues par le professionnel. Il est vrai que de telles injonctions poseraient difficulté au regard du principe de l'effet relatif des jugements puisqu'elles reviendraient, hors dispositions spécifiques dans la loi, à enjoindre à une partie à l'instance d'accorder des droits à des tiers à celle-ci. La seule solution proposée par le droit français est celle de l'action de groupe instituée aux articles L. 623-1 et suivants du Code de la consommation.

b) Evaluation du caractère dissuasif des amendes administratives

40. Montant. - L'amende administrative attachée aux clauses noires ne constitue pas une sanction dissuasive. D'un montant maximum de 3000 euros pour une personne physique et de 15000 euros pour une personne morale, elle est donc susceptible d'être inférieure à ces sommes et apparaît à cet égard dérisoire. En outre l'absence de publicité obligatoire de l'amende administrative, comme de la transaction, réduit l'effet dissuasif de la sanction administrative, faute d'affecter la réputation des entreprises à laquelle celles-ci sont très attachées.

3) Evaluation du caractère proportionné

41. Principe de légalité et de proportionnalité des peines. - Le montant dérisoire de l'amende administrative assortissant les clauses présumées abusives de manière irréfragable écarte tout grief de la disproportion. La proportionnalité des sanctions doit en effet s'entendre comme une exigence de veiller à ce que celles-ci soient suffisamment importantes pour être à même de parvenir à l'objectif qui leur est alloué mais n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire. La CJUE a ainsi énoncé que *« les mesures prévues par la législation nationale ne doivent pas excéder les limites de ce qui est approprié et nécessaire à la réalisation des objectifs légitimement poursuivis par cette législation, étant entendu que, lorsqu'un choix s'offre entre plusieurs mesures appropriées, il convient de recourir à la moins contraignante et que les inconvénients causés ne doivent pas être démesurés par rapport aux objectifs visés »*[68]. Certes, depuis la loi n°2016-1961 du 9 dec. 2016 (art. 123 (V)) modifiant à cet égard l'article L. 522-7 du code de la consommation, les amendes administratives assortissant les clauses noires peuvent se cumuler sans aucun plafond, à l'image des contraventions en droit pénal. Pour autant, les amendes administratives, à raison de leur caractère punitif ([69]), sont soumises au principe de légalité et proportionnalité des

[64] TJ Paris, 27 oct. 2020, n°RG 16/07290, UFC-Que Choisir c/ UBER.
[65] TJ Paris, 27 oct. 2020, n°RG 16/07290, p. 59, Clause n°18.
[66] CA Paris, 30 mars 2018, n°RG 16/26694, p. 60.
[67] CA Paris, 30 mars 2018, n°RG 16/26694, p. 68.
[68] CJUE, 26 sept. 2013, Texdata Software, aff. C-418/11, spéc. pt. 51.
[69] C. Laronde-Clérac, « Le renforcement de la répression ? », in Le droit de la consommation après la loi du 17 mars 2014, PUR, 2015, p. 92 ; S. Detraz, « Les pouvoirs de l'administration chargée de la consommation et de la concurrence et les sanctions, » in Les enjeux de la réforme du droit de la consommation : LPA 27 juin 2014, n° 128, p. 22. - Ch. Blanchard,

peines ([70]). L'amende ne devrait donc pas pouvoir se calculer en fonction du nombre de contrats effectivement souscrits, faute de quoi elle risque d'être disproportionnée. En d'autres termes, on peut évidemment considérer que pour les entreprises les plus importantes, le montant des amendes administratives est sans effet pour dissuader de recourir aux clauses abusives (surtout si celles-ci ne sont en outre sanctionnées par aucune mesure restitutoire).

B) Evaluation de la conformité aux critères de mise en œuvre des sanctions

42. Variation du quantum des sanctions. - Il s'agit ici d'envisager la conformité des sanctions du droit interne aux « critères communs non exhaustifs et indicatifs pour l'application des sanctions » comme exposé à l'article 1er de la directive omnibus (insérant un article 8 ter à la directive de 93 et particulièrement son point 3).
La directive impose une relativité des sanctions dont le quantum doit varier en fonction de plusieurs éléments qui peuvent inciter à une condamnation lourde pour le professionnel de la plus mauvaise foi ou au contraire à une condamnation bien plus clémente pour celui qui a été plus diligent. Il faut bien reconnaître que les seules sanctions au caractère punitif prévues aujourd'hui par le Code sont les amendes administratives dont il a déjà été rappelé que leur faible montant avait peu d'effet dissuasif sinon aucun. Ce faible montant empêche en outre toute variation de l'amende en fonction du comportement du professionnel, la fourchette offerte au juge étant bien trop étroite : entre 0 et 3 000 € pour un professionnel personne physique et entre 0 et 15 000 € pour un professionnel personne morale. Les critères préconisés par la directive sont non exhaustifs et sont donc indicatifs. Appelant l'autorité prononçant la sanction à justifier son montant, ils sont déjà nombreux dans la directive :

« a) la nature, la gravité, l'ampleur et la durée de l'infraction;
b) toute mesure prise par le professionnel pour atténuer ou réparer les dommages subis par les consommateurs;
c) les éventuelles infractions antérieures commises par le professionnel;
d) les avantages financiers obtenus ou les pertes évitées par le professionnel du fait de l'infraction, si les données concernées sont disponibles;
e) les sanctions infligées au professionnel pour la même infraction dans d'autres États membres dans les affaires transfrontalières pour lesquelles les informations relatives à ces sanctions sont disponibles grâce au mécanisme établi par le règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil (*);
f) toute autre circonstance aggravante ou atténuante applicable au cas concerné ».

43. Domaine des sanctions. - Comme il a déjà été rappelé s'agissant de ces sanctions, le point 2 de l'article 8 ter de la directive 93/13 créé par la directive Omnibus dispose que « Les États membres peuvent restreindre ces sanctions aux situations dans lesquelles les clauses contractuelles sont expressément définies comme abusives en toutes circonstances par le droit national ou dans lesquelles le professionnel continue d'utiliser des clauses contractuelles qui ont été jugées abusives par une décision définitive rendue conformément à l'article 7, paragraphe 2 ». À ce jour, les amendes administratives sont limitées à la première hypothèse en droit français, le législateur français ayant sans doute préféré limiter son prononcé à des clauses préalablement définies. C'est ainsi que l'article L. 241-2 du Code de la consommation

« Quelles sanctions pour faire cesser les infractions au droit de la consommation », in L'effectivité du droit de la consommation : Rev. Lamy dr. aff. 2015, p. 70.
[70] Cons. const., 28 juill. 1989, n° 89-260 DC ; *Droit et pratique du droit de la consommation*, Dalloz action, 2020, chap. 421 par S. Bernheim-Desvaux, n° 421.71.

dispose que « Dans les contrats mentionnés à l'article L. 212-1, la présence d'une ou de plusieurs clauses abusives relevant du décret pris en application du quatrième alinéa de l'article L. 212-1 est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 euros pour une personne physique et 15 000 euros pour une personne morale ». Seule la première hypothèse de l'article 8 ter §2 est donc envisagée par le code français de la consommation, l'emploi de la conjonction de coordination « ou » permettant de ne retenir qu'une seule hypothèse. Le législateur français pourrait donc, à la lecture de la directive omnibus, aller au-delà de cette possibilité et prévoir des sanctions également pour les hypothèses de maintien de clauses jugées abusives par une décision définitive. En outre, en indiquant que « Les États membres peuvent restreindre » les sanctions à ces deux hypothèses, le droit européen, a contrario, admet que les États membres peuvent n'opérer aucune restriction et prévoir ces sanctions pour toute situation de clause abusive.

III/ Les orientations possibles

44. Quatre orientations seront proposées aux fins de pallier les défauts relevés et se conformer aux exigences de la directive omnibus. Elles ont trait aux amendes administratives (A), aux précisions apportées aux pouvoirs du juge (B), à l'amende civile (C), aux actions coordonnées (D) et au rôle de la Commission des clauses abusives (E).

A/ La modification du montant des amendes administratives

45. **Critères. -** Il est au préalable nécessaire de rappeler que la directive Omnibus ne prévoit absolument aucun montant de sanction, soit pour le fixer, soit pour le limiter. Elle laisse donc aux États membres toute latitude pour déterminer le montant des amendes étant précisé que chaque État-membre doit nécessairement tenir compte de la situation nationale pour assurer, comme il est prescrit par la directive, l'effectivité de la protection, la proportionnalité des sanctions et leur caractère dissuasif (art. 8 ter §1 nouveau de la directive 93/13). Les sanctions doivent en outre être prononcées en tenant compte du comportement du professionnel et des conséquences de la pratique sur la situation concrète des consommateurs (art. 8 ter § 3). Il en résulte qu'il convient de laisser à l'autorité compétente (ici administrative) un large pouvoir d'appréciation, en précisant le cas échéant dans la loi et sans que l'énumération soit exhaustive, les critères que l'autorité peut prendre en compte pour fixer le montant de l'amende administrative.

46. **Fourchette. -** S'agissant de la fourchette de l'amende, il peut sembler pertinent dans un souci de cohérence du droit de la consommation en des hypothèses de protection des consommateurs de rapprocher la sanction punitive imposée par la directive Omnibus des amendes déjà existantes. Le Code de la consommation connaît aujourd'hui trois plafonds d'amende. Le premier, bas, est celui existant pour les clauses abusives et d'autres incriminations, soit 3 000 € pour les personnes physiques et 15 000 € pour les personnes morales ([71]). Le second, moyen, concerne le droit de rétractation dans

[71] L'essentiel des sanctions administratives ne prévoie que ces sanctions basses : C. consom, art. L. 241-2 pour les clauses abusives, art. L. 241-2-1 et art. L. 241-6 pour la mention obligatoire des garanties applicables dans les contrats de consommation, art. L. 241-7 pour la remise d'un contrat écrit dans le cadre de prestations après-vente, L. 242-10 sur l'obligation d'information dans les contrats conclus hors établissement ou à distance, art. L. 242-18 pour les mentions des contrats de fourniture de gaz de pétrole liquéfié, L. 242-20 pour les contrats de communication électroniques, art. L. 242-23 pour l'obligation dans les contrats conclus dans les foires et salons de préciser l'absence de droit de rétractation, art. L. 242-24 pour l'obligation de remboursement des taxes et redevances pour les titres de transport aérien n'ayant pas donné lieu à l'embarquement effectif du passager ; art. L. 242-25 pour l'obligation de proposer des pièces issues de l'économie circulaire

les contrats conclus à distance et hors établissement, soit 15 000 € pour les personnes physiques et 75 000 € pour les personnes morales ([72]). Le troisième enfin concerne les manquements considérés comme les plus graves, soit 75 000 € pour une personne physique et 375 000 pour une personne morale ([73]). Si pour les raisons précédemment exposées, il est important de relever le montant maximal des amendes pour assurer à la fois le caractère dissuasif des sanctions et permettre à l'autorité de garantir la proportionnalité de ces dernières, il semble impératif de fixer un plafond élevé : cela assure une marge d'appréciation suffisante pour tenir compte des critères devant atténuer ou renforcer le montant de la peine comme prescrit par la directive. Il est proposé par conséquent de ne retenir pour les clauses abusives que les sanctions les plus élevées qui à la fois peuvent conserver un caractère dissuasif pour les manquements les plus graves à l'égard des professionnels les plus importants sur le marché (et ceux qui ont un chiffre d'affaires important) et permettre à l'autorité compétente de moduler le prononcé de la sanction.

Proposition de modification de l'article L. 241-2 du Code de la consommation :

« Dans les contrats mentionnés à l'article L. 212-1, la présence d'une ou de plusieurs clauses abusives relevant du décret pris en application du quatrième alinéa de l'article L. 212-1 est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 euros pour une personne physique et 375 000 euros pour une personne morale. Cette amende est prononcée dans les conditions prévues au chapitre II du titre II du livre V. »

Il faut rappeler que par cette procédure, l'autorité administrative peut également proposer une transaction au professionnel concerné (C. consom., art. L. 522-9-1).

B/ Les précisions apportées à l'office et aux pouvoirs du juge

47. Office du juge et effet restitutoire. - Il est proposé de modifier l'article R. 632-1 du code de la consommation aux fins de se conformer à la jurisprudence européenne ([74]).

Proposition de modification de l'article R. 632-1 du Code de la consommation ([75])**:**

« Il écarte d'office, après avoir recueilli les observations des parties, l'application d'une clause dont le caractère abusif ressort des éléments du débat.

Le juge, qui constate la présence d'une clause abusive et la répute non écrite replace le consommateur, à sa demande, dans la situation en droit et en fait dans laquelle il se serait trouvé en l'absence de ladite clause.

Il conviendrait d'envisager une action régissant l'action restitutoire proprement dite. Outre le choix du délai de prescription, il s'agirait de déterminer le point de départ de celui-ci en conformité avec la jurisprudence de la CJUE qui refuse de présumer

dans l'entretien et la réparation des véhicules automobiles, art. L. 242-25-1 pour l'obligation d'information sur les véhicules à conduite automatisée, art. L. 242-39 pour l'obligation d'information sur les propositions d'achat de métaux précieux.

[72] C . consom., art. L. 242-13 s'agissant du droit de rétractation des consommateurs dans les contrats conclus à distance ou hors établissement.

[73] C. consom., art. L. 242-21 sur les numéros téléphoniques à valeur ajoutée, art. L. 242-12 sur le démarchage téléphonique et la prospection commerciale, art. L. 242-14 sur l'obligation de ne pas avoir de numéro masqué pour le démarchage téléphonique, art. L. 242-16 pour le respect de la liste d'opposition au démarchage.

[74] V. *supra*, n° 39.

[75] V. également les propositions de correction, *infra*, n°48.

une connaissance du caractère abusif de la clause dès la conclusion du contrat. Aussi, n'est-il pas possible de retenir la rédaction de l'actuel article 2224 du code civil qui prévoit que « les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer » ([76]). Le point de départ de l'action visant à faire valoir les effets restitutifs de la constatation de d'une clause abusive pourrait se concevoir comme le jour où le caractère abusif de la clause a été découvert.

Proposition de création d'une nouvelle disposition :

« L'action visant à faire valoir les effets restitutifs de la constatation d'une clause abusive se prescrit par cinq ans à compter du jour où le caractère abusif de la clause a été découvert ».

48. Office du juge en matière de mesures d'instruction. - Il est proposé de modifier l'article R. 632-1 du code de la consommation aux fins de se conformer à la jurisprudence européenne ([77]).

Proposition de modification de l'article R. 632-1 du code de la consommation :

« Il écarte d'office, après avoir recueilli les observations des parties, l'application d'une clause dont le caractère abusif ressort des éléments du débat.

« Le juge, qui constate la présence d'une clause abusive et la répute non écrite replace le consommateur, à sa demande, dans la situation en droit et en fait dans laquelle il se serait trouvé en l'absence de ladite clause ».

« Pour l'application des deux précédents alinéas, il lui incombe de prendre, au besoin d'office, des mesures d'instruction nécessaires ».

49. Pouvoirs du juge en matière d'actions en cessation. - Afin de renforcer l'effectivité, l'efficacité et le caractère dissuasif des mesures de publicité assortissant les décisions rendues sur les actions en cessation, il est suggéré de renouveler les modalités de la publication judiciaire et de modifier l'article L. 621-8, alinéa 2.

Proposition de modification de l'article L. 621-8, alinéa 2 du code de la consommation :

« Les associations et les organismes mentionnés à l'article L. 621-7 peuvent également demander au juge de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs par les modes de communication habituellement utilisés par le professionnel à destination de ces consommateurs. L'information sur le droit à restitution est fournie à chaque consommateur concerné ».

[76] J.-D. Pellier, Affaire des prêts libellés en francs suisses et prescription, obs. sous CJUE, 10 juin 2021, aff. C-77-19 à C-782/19, Dalloz actualités, 9 juill. 2021.
[77] V. *supra*, n° 35.V. également les propositions de correction, *infra*, n°52.

C/ L'articulation avec l'amende civile prévue en matière de garantie de conformité

50. Amende civile et clauses abusives en matière de garantie de conformité. - Le projet d'ordonnance portant transposition des directives 2019/770 et 2019/771 ([78]) innove en matière de sanctions. Dans la version soumise à consultation publique, le projet édicte une amende civile à l'encontre du vendeur qui fait obstacle de manière dilatoire ou abusive à la mise en œuvre de la garantie légale de conformité dans les contrats de vente de biens (Projet art. L. 241-6) et dans les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques (Projet art. L. 242-18-2). L'amende civile ([79]), dont le montant est plafonné, peut être prononcée par la juridiction sur demande de l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation, agissant sur le fondement de l'article L. 542-2 ou intervenant à l'instance, des associations de défense des consommateurs agissant sur le fondement des articles L. 621-7 ; L. 621-9, L. 622-1 et L. 623-1, du ministère public ou du consommateur. Ce choix révèle la volonté de renforcer l'effectivité de la garantie de conformité. Aussi, parait-il cohérent de prévoir que cette amende civile peut également être prononcée par la juridiction en présence de clauses qui sont présumées abusives de manière irréfragable parce qu'elles entravent la garantie de conformité du vendeur. Il en ainsi de la clause prévue à l'article R. 212-1, 4° qui a pour objet ou effet d' « 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 » ; de la clause prévue à l'article R. 212-1, 5° qui a pour objet ou effet de « 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 » ; de la clause prévue à l'article R. 212-1, 6° qui a pour objet ou effet de « 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 » ; de la clause prévue à l'article R. 212-1, 7° qui a pour objet ou effet d' « 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 » et enfin de la clause prévue à l'article R. 212-1, 12° qui a pour objet ou effet d'imposer au consommateur la charge de la preuve, qui, en application du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat ». Certes ces clauses noires sont déjà passibles d'une amende administrative. Il en résulterait donc un cumul entre d'une part une amende civile, qui relève de la matière pénale, et une amende administrative. Cependant, le Conseil constitutionnel admet, dans le domaine de la consommation, le cumul entre une sanction pénale et une sanction administrative. Dans sa décision rendue sur la constitutionnalité de la loi relative à la consommation, il a jugé que le principe *non bis in idem* ne trouvait pas à s'appliquer, à la condition que « le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues » ([80]). Il est donc suggéré de modifier les deux dispositions ayant trait à l'amende civile et d'opérer, dans les textes sur les clauses abusives, à un renvoi aux dispositions ainsi modifiées.

---

[78] Projet d'ordonnance portant transposition de la directive (UE) 2019/770 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 relative à certains aspects concernant les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques et de la directive 2019/771 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 relative à certains aspects concernant les contrats de vente de biens, modifiant le règlement (UE) 2017/2394 et la directive 2009/22/CE et abrogeant la directive 1999/44/CE.

[79] Sur le caractère dissuasif de l'amende civile, voir G. Chantepie, « La détermination des sanctions effectives, proportionnées dissuasives des pratiques commerciales déloyales », in *Droit européen des pratiques commerciales déloyales. Evolution et perspectives*, E. Terryn & D. Voinot (dir.), 2012, p. 86 et s., spéc., p. 96.

[80] Cons. const., 13 mars 2014, n°2014-690 DC, Loi relative à la consommation.

Proposition de modification du nouvel article L. 241-6, alinéa 1 du code de la consommation :

« Sans préjudice de l'allocation de dommages et intérêts, une amende civile peut être prononcée à l'encontre du professionnel qui fait obstacle, de manière dilatoire ou abusive à la mise en œuvre de la garantie légale de conformité prévue aux articles L. 217-8 et suivants.

L'amende civile peut également être prononcée en présence d'une ou de plusieurs clauses abusives visées aux articles R. 212-1, 4°, 5°, 6°, 7°, 12° du code de la consommation.

« L'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation, agissant sur le fondement de l'article L. 524-2 ou intervenant à l'instance, les associations de défense des consommateurs, agissant sur le fondement des articles L. 621-7, L. 621-9, L. 622-1 et L. 623-1, le ministère public ou le consommateur peuvent demander à la juridiction saisie de prononcer une amende civile dont le montant peut être porté au décuple du prix d'achat du ou des biens ou, de manière proportionnée aux avantages tirés des pratiques en cause, à 10% du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connues à la date de la décision.

« La juridiction peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise. Elle peut ordonner l'insertion de la décision ou de l'extrait de celle-ci dans le rapport établi sur les opérations de l'exercice par les gérants, le conseil d'administration ou le directoire de l'entreprise. Les frais sont supportés par la personne condamnée».

Proposition de modification du nouvel article L. 242-18-2, alinéa 1 du code de la consommation :

« Sans préjudice de l'allocation de dommages et intérêts, une amende civile peut être prononcée à l'encontre du professionnel qui fait obstacle, de manière dilatoire ou abusive à la mise en œuvre de la garantie légale de conformité prévue aux articles L. 2224-25-20 et suivants. L'amende civile peut également être prononcée en présence d'une ou de plusieurs clauses abusives visées aux articles R. 212-1, 4°, 5°, 6°, 7°, 12° du code de la consommation.

« L'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation, agissant sur le fondement de l'article L. 524-2 ou intervenant à l'instance, les associations de défense des consommateurs, agissant sur le fondement des articles L. 621-7, L. 621-9, L. 622-1 et L. 623-1, le ministère public ou le consommateur peuvent demander à la juridiction saisie de prononcer une amende civile dont le montant peut être porté au décuple du prix d'achat du ou des biens ou, de manière proportionnée aux avantages tirés des pratiques en cause, à 10% du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connues à la date de la décision.

« La juridiction peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise. Elle peut ordonner l'insertion de la décision ou de l'extrait de celle-ci dans le rapport établi sur les opérations de l'exercice par les gérants, le conseil d'administration ou le directoire de l'entreprise. Les frais sont supportés par la personne condamnée ».

Création, au sein des sanctions civiles de la présentation des contrats et des clauses abusives d'un nouvel article L. 241-1-1 :

« Une amende civile peut être prononcée en présence d'une ou de plusieurs clauses abusives visées aux articles R. 212-1, 4°, 5°, 6°, 7°, 12° du code de la consommation dans la limite des sommes prévues aux articles L. 241-6 et L. 242-18-2 du code de la consommation ».

D/ L'inscription dans le Code de la consommation des actions coordonnées

51. Transcription de l'effet direct du règlement 2017/2394. -La directive Omnibus prévoie un renforcement des mesures coordonnées entre États membres lorsque des clauses abusives sont constatées sur le territoire de l'Union européenne. Le mécanisme est issu de l'article 21 du règlement 2017/2394 modifié par l'article 8 ter de la directive Omnibus. Aucune disposition du Code de la consommation n'envisagea ces procédures qui sont pourtant effectives. Ainsi, à l'occasion d'une action coordonnée par la DGCCRF, en novembre 2016, avec l'aide de la Commission européenne, le réseau de coopération en matière de protection des consommateurs (CPC) a procédé à une évaluation coordonnée des pratiques survenant sur les principaux services de médias sociaux -Facebook, Twitter et Google. En mars 2017, elles ont ainsi initié un processus de négociation avec ces entreprises afin notamment qu'elles mettent leurs conditions générales d'utilisation en conformité avec la directive sur les clauses abusives[81] ce qui a été accepté en 2018 par ces trois entreprises[82]. Il est donc proposé que la DGCCRF ajoute dans le Code de la consommation, les textes de nature à rendre compte du règlement qui est, faut-il le rappeler, d'effet direct. À toutes fins utiles, il est proposé de modifier l'article L. 522-1 et d'ajouter deux nouveaux articles : L. 512-23 et L. 522-11.

Proposition d'ajout d'un nouvel article L. 512-23 :

« Lorsqu'ils suspectent une infraction au Droit de l'Union relatif à la protection des consommateurs qui a porté, porte ou est susceptible de porter atteinte aux intérêts collectifs des consommateurs résidant dans un État membre autre que celui ou qui a porté, porte ou est susceptible de porter atteinte aux intérêts collectifs des consommateurs résidant dans au moins deux autres États membres, les agents habilités au présent titre en informent les autorités compétentes au titre du règlement 2017/2394 de l'Union européenne sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs. Ils veillent à la coordination des mesures d'enquête avec les autorités compétentes des États membres concernés ».

Proposition de modification de l'article L. 522-1 :

« L'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation est l'autorité compétente pour prononcer les amendes administratives sanctionnant les manquements aux dispositions mentionnées aux articles L. 511-5, L. 511-6 et L. 511-7, au règlement 2017/2394 de l'Union européenne sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs et l'inexécution des mesures d'injonction relatives à des manquements constatés avec les pouvoirs mentionnés aux mêmes articles ».

[81] V. COMMISSION EUROPÉNNE, La Commission européenne et les autorités de protection des consommateurs des États membres demandent aux entreprises de médias sociaux de se conformer au droit des consommateurs de l'UE, communiqué de presse, mars 2017, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_17_631.

[82] V. COMMISSION EUROPÉNNE, Facebook, Google and Twitter accept to change their terms of services to make them customer-friendly and compliant with EU rules, 15 févr. 2018, https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/614254.

Proposition d'ajout d'un nouvel article L. 522-11 :

« Dans le cadre d'actions coordonnées menées conformément au règlement (UE) 2017/2394, les infractions de grande ampleur ou internes à l'Union sont passibles d'une amende administrative, d'un montant maximal correspondant à 4 % du chiffre d'affaires annuel du professionnel dans l'État membre ou les États membres concernés
Dans les cas où les informations relatives au chiffre d'affaires annuel du professionnel ne sont pas disponibles, l'amende administrative peut être portée à un montant maximal de 2 millions d'euros ».

E/ L'évolution du rôle de la Commission des clauses abusives

52. Renforcer l'effectivité de la saisine pour avis de la Commission des clauses abusives. – L'expertise reconnue de la Commission des clauses abusives invite à suggérer de renforcer son rôle dans la lutte contre les clauses abusives et contribuer ainsi à améliorer l'effectivité de celle-ci. L'article R. 822-21 du code de la consommation confère à la Commission des clauses abusives un rôle consultatif pour avis à la suite d'une saisine du juge. Le texte est très rarement mis en œuvre (aucune demande d'avis pour les années 2020, 2019, 2018). Il est suggéré d'améliorer la lisibilité de cette mission en l'inscrivant dans l'article R. 632-1 du code de la consommation et de renforcer son effectivité en octroyant au consommateur, partie à l'instance, la faculté de demander la saisine pour avis de la Commission. Ces ajustements pourraient s'accompagner d'un allègement des conditions dans lesquelles la Commission pourrait rendre son avis.

Proposition de modification de l'article R. 632-1 du code de la consommation :

« Il écarte d'office, après avoir recueilli les observations des parties, l'application d'une clause dont le caractère abusif ressort des éléments du débat.

« Le juge, qui constate la présence d'une clause abusive et la répute non écrite replace le consommateur, à sa demande, dans la situation en droit et en fait dans laquelle il se serait trouvé en l'absence de ladite clause ».

« Pour l'application des deux précédents alinéas, il lui incombe de prendre, au besoin d'office, des mesures d'instruction nécessaires. Pour apprécier le caractère abusif d'une clause, il peut solliciter l'avis de la Commission des clauses abusives dans les conditions prévues à l'article 822-21 du présent code ».

Proposition de modification de l'article R. 822-20 du code de la consommation :

« Hormis le cas prévu à l'article R. 822-21, alinéa 5, la commission siège en formation plénière.

« Le président peut désigner un rapporteur parmi les membres de la commission pour l'instruction d'une affaire. Le rapporteur peut également être désigné dans les conditions prévues au II de l'article R. 822-32.

« La commission ne peut régulièrement délibérer qu'en présence de son président ou de son remplaçant et d'au moins six autres de ses membres.

« Les parties intéressées peuvent demander à être entendues avant le délibéré sauf lorsqu'est examinée une saisine judiciaire.

Proposition de modification de l'article R. 822-21 du code de la consommation :

« La commission peut être saisie pour avis lorsque, à l'occasion d'une instance, le caractère abusif d'une clause contractuelle est soulevé.

« Le juge compétent demande, d'office ou à la demande de l'une des parties, à la commission, par décision non susceptible de recours, son avis sur le caractère abusif de cette clause tel que défini à l'article L. 212-1. L'avis ne lie pas le juge.

« La commission fait connaître son avis dans un délai maximum de trois mois à compter de sa saisine.

« Il est sursis à toute décision sur le fond de l'affaire jusqu'à réception de l'avis de la commission ou, à défaut, jusqu'à l'expiration du délai de trois mois susmentionné. Toutefois, les mesures urgentes ou conservatoires nécessaires peuvent être prises.

« Lorsqu'elle est saisie pour avis, la commission peut statuer en formation restreinte à quatre membres composée du président, de l'une des personnalités qualifiées en matière de droit ou de technique des contrats, de l'un des représentants des professionnels et de l'un des représentants des consommateurs. Les membres de cette formation sont désignés par le président. En cas d'empêchement, le président peut se faire remplacer par l'un des magistrats de l'ordre judiciaire administratif ou membre du Conseil d'Etat ».

53. Renforcer les moyens à disposition de la Commission des clauses abusives. – Le renforcement du rôle consultatif de la Commission supposerait d'améliorer l'effectivité des moyens humains et matériels énumérés à l'article R. 822-32 du code de la consommation et de revaloriser l'indemnité dévolue aux membres de la Commission.

Rapport établi le 3 septembre 2021 par M. Malo Depincé, maître de conférences à l'université de Montpellier, directeur de l'UMR 5815 Dynamiques du droit (UM/CNRS) équipe de droit de la consommation et du marché, directeur du Master 2 consommation et concurrence et Madame Natacha Sauphanor-Brouillaud, professeur à l'université de Paris-Saclay (UVSQ), co-directrice de la Chaire droit de la consommation de CY Cergy Paris Université, membre élue du conseil d'administration du Centre européen de la consommation.