

SOMMAIRE

Chapitre 1 : Une acception évolutive de la notion de consommateur

Section 1 : Une conception extensive par volonté d'équité

Section 2 : Une conception devenue restrictive par volonté de rigueur et de sécurité

Chapitre 2 : La consécration d'une définition uniforme de la notion de consommateur

Section 1 : Une définition unitaire du consommateur en réponse à la recherche d'harmonisation

Section 2 : Une difficile appréciation du devenir de la notion de consommateur

INTRODUCTION

De tout temps, « *la loi a [eu] pour fonction de protéger les faibles contre les forts* », d'après D. Mazeaud¹. Effectivement, dans la relation contractuelle, la partie faible a toujours bénéficié d'une certaine faveur tant du législateur que de la jurisprudence, et cela, notamment dans un souci d'équité. L'idée sous-jacente de la protection du contractant faible est de rétablir l'équilibre contractuel rompu en raison d'un déséquilibre de puissance économique existant entre les parties au contrat.

Or si cette protection du contractant en position de faiblesse est relativement réduite en 1804, le Code napoléonien se positionnant davantage sous l'angle de l'égalité formelle, les choses changent lors de la révolution industrielle. La multiplication des échanges et le développement accru du commerce à la fin du XIX^e siècle oblige le législateur à reconsidérer ses positions et à accentuer les droits de certains contractants. C'est dans ce contexte que naît la société de consommation, et avec elle l'idée qu'il faut protéger le contractant faible au contrat, devant faire face à des tentations toujours plus importantes. Ainsi qui dit société de consommation, dit forcément un droit qui doit lui est associé : émerge progressivement le droit de la consommation. La protection du consommateur est d'autant plus recherchée que la société de consommation a engendré de nombreuses dérives telles que la publicité mensongère, la multiplication des crédits ou encore les ventes agressives.

Ce sont les Etats Unis qui ont les premiers compris les risques engendrés par la société de consommation et qui ont donc initié ce mouvement de protection consumériste sous l'influence de Ralph Nader dès les années 1945. La France les a suivis au cours de la seconde moitié du XX^e siècle et c'est ainsi à partir des années 1970 que le droit de la consommation prend toute son ampleur. La reconnaissance ultime de ce droit ne s'est pourtant faite qu'en 1993 par la création du Code de la consommation. Cette codification est l'œuvre d'une loi du 26 juillet 1993² élaborée par la commission de refonte du droit de la consommation présidée par J. Calais-Auloy. Contrairement à ce qui était espéré, il s'agit plus d'une compilation de textes législatifs que d'un véritable code. Mais il représente quand même un réel outil de protection pour le consommateur, qui peut dès lors s'appuyer sur un recueil de textes pour trouver des réponses aux questions qu'il

¹ D. Mazeaud, « *Le juge face aux clauses abusives* », in *Le juge et l'exécution du contrat*, colloque IDA, Aix-en-Provence, 28 mai 1993, PUAM

² L. n°93-949 du 26 juillet 1993, JORF du 27 juillet 1993.

se pose en matière de consommation. A partir de là, le droit de la consommation n'a cessé de se développer.

La notion de consommateur est, quant à elle, introduite dans la législation avec la loi du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile³, et plus encore avec les lois du 10 janvier 1978⁴. Il est également possible de citer la loi du 1^{er} août 1905⁵ mais ce n'est que de manière fortuite que le législateur avait mentionné le consommateur. Avant cela, le consommateur n'avait aucune existence propre dans notre droit. Le législateur entendait protéger le contractant faible, sans l'envisager comme un consommateur. Au terme de ces lois, le premier a laissé place au second.

Mais quelles sont les origines du terme consommateur ? Etymologiquement, le terme vient de « *consommer* » qui signifie « *accomplir, parfaire* ». En ce sens, le terme est perçu dans une acception positive. Néanmoins, ce n'est plus le cas à partir du XVI^e siècle dans la mesure où les historiens et les linguistes ont commencé à confondre « *consommer* » et « *consumer* », autrement dit « *détruire, anéantir en usant* ». Cette seconde acception plus négative sera finalement celle retenue par les encyclopédistes à la fin du XIX^e siècle⁶. Ainsi consommer signifie « *faire disparaître par l'usage* » et c'est en ce sens qu'il fallait comprendre les *Essais* de Montaigne lorsqu'il écrivait « *jusqu'à ce qu'ils eussent consommé leurs victuailles* »⁷. Le consommateur est donc celui qui use du bien ou du service qu'il achète. Dans cette optique, outre le terme de consommateur, celui-ci pouvait prendre d'autres dénominations, comme celle d'« utilisateur », notamment employée par le Traité de Rome de 1957.

La notion de consommateur, c'est-à-dire la représentation que l'on peut se faire de celui-ci, diffère selon qu'elle est entendue économiquement ou juridiquement. Ces deux définitions ne concordent pas nécessairement. En effet, d'un point de vue économique, le consommateur est l'agent vers lequel tendent les efforts de production et de distribution⁸. C'est celui qui clôt le cycle puisque la consommation est bien la dernière phase qui succède à la production et à la distribution. A l'inverse, d'un point de vue juridique, la notion de consommateur est beaucoup plus difficile à définir. Le législateur a d'ailleurs contribué à ces difficultés d'interprétation dans

³ L. n°72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile, abrogée par L. n°93-949 du 26 juillet 1993, JORF du 27 juillet 1993.

⁴ L. n°78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit ; L. n°78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services ; abrogées par L. n°93-949 du 26 juillet 1993, JORF du 27 juillet 1993.

⁵ L. du 1^{er} août 1905 sur les fraudes et falsifications en matière de produits ou de services, abrogée par L. n°93-949 du 26 juillet 1993, JORF du 27 juillet 1993.

⁶ D. Bakouche, « *Le point sur la notion de consommateur* », Lexbase Hebdo édition privée 2012, N3600BTI, n°499.

⁷ Montaigne, *Essais*, 1595, Livre I, chap. 14.

⁸ C. Noblot, *Droit de la consommation*, Montchrestien, 2012.

la mesure où il a pendant longtemps refusé d'introduire ladite définition dans le Code de la consommation, quand bien même cela aurait été suggéré par la commission de refonte du code au moment de sa codification. Une telle précision aurait pourtant été nécessaire et ce, en raison du développement croissant du droit de la consommation et de la nécessité de protéger le consommateur face à un professionnel toujours plus avisé qu'il ne l'est. Il importait donc de définir le consommateur pour savoir à qui appliquer les règles protectrices consuméristes. Il faut d'ailleurs bien savoir que les termes de consommateur et de professionnel permettent de délimiter le domaine d'application du droit de la consommation : il ne peut y avoir de consommateur sans professionnel. Le consommateur ne peut donc être défini que par rapport au professionnel. Or bien qu'il n'ait pas non plus précisément fait l'objet d'une définition, il n'a jamais été objecté que le professionnel était une personne physique ou morale agissant pour ses besoins professionnels. Seule la notion de consommateur faisait débat, en réalité. Il est alors revenu pour l'essentiel au juge de préciser les contours incertains de cette notion et ainsi faire face au contentieux soulevé par la matière. Pour éclaircir les zones d'ombre, la jurisprudence s'est peu à peu inspirée du droit communautaire, qui n'a eu de cesse de préciser la notion de consommateur.

Mais c'est finalement la directive du 25 octobre 2011 qui amorce véritablement un changement, au point que le législateur finit par introduire une définition de la notion de consommateur en droit français par une loi du 17 mars 2014⁹.

La suite des développements sera consacrée à cette notion juridique de consommateur, aux interrogations qu'elle a soulevé et à la définition législative qui a fini par voir le jour. L'objectif sera ainsi de répondre à la question suivante : **dans quelles mesures l'évolution de la notion de consommateur tant en droit interne que communautaire a-t-elle influencé la définition actuelle dégagée par la loi *Hamon* du 17 mars 2014 et plus largement la vision qu'on en a aujourd'hui ?**

Si au préalable, il convient de revenir sur l'évolution jurisprudentielle qui a eu lieu concernant la notion de consommateur (Chapitre 1), c'est pour mieux montrer en quoi elle a eu une influence sur la définition uniforme du consommateur consacrée par le législateur et pour laquelle le droit communautaire a joué un rôle considérable (Chapitre 2).

⁹ Cf. infra.

CHAPITRE 1 : UNE ACCEPTION EVOLUTIVE DE LA NOTION DE CONSOMMATEUR

Au préalable, il convient d'observer que les développements qui constituent ce chapitre se rapportent à des réflexions qui ont été soulevées avant la loi *Hamon* du 17 mars 2014, autrement dit antérieurement à l'intervention du législateur dans ce domaine.

Avant cette date, il est appartenu à la jurisprudence et la doctrine française de tenter de définir la notion de consommateur afin de pallier les carences du législateur. Toutefois, loin de parvenir à une définition unitaire de cette notion, la jurisprudence en a davantage eu une vision évolutive. En effet, d'emblée, c'est la conception extensive qui a prévalu dans la mesure où c'est dans un souci d'équité que l'on a cherché à étendre à certaines personnes la protection conférée aux consommateurs (Section 1). Mais progressivement, cette conception a rendu les frontières du droit de la consommation particulièrement friables. De fait, afin d'apporter une sécurité juridique et de la rigueur en la matière, la jurisprudence a jugé bon de revenir à une conception restrictive du consommateur, sur le modèle du droit communautaire (Section 2).

Section 1 : Une conception extensive par volonté d'équité

C'est un souci d'équité qui a conduit la jurisprudence française à envisager une conception extensive de la notion de consommateur. L'idée est alors de faire bénéficier les règles protectrices du droit de la consommation au plus grand nombre de contractants supposés en situation de faiblesse.

Pourtant, cet élargissement ne doit pas s'imposer comme une évidence et c'est avec précaution qu'il faut procéder à des assimilations. La jurisprudence et la doctrine se sont ainsi interrogées sur le point de savoir si les personnes morales (I) et les professionnels agissant en dehors de leur domaine de spécialité (II) pouvaient être assimilés à des consommateurs.

I. L'interrogation quant à l'assimilation des personnes morales

Dans son acception stricte, le consommateur est perçu comme étant une personne physique. En dépit de cette considération, la jurisprudence a émis la volonté d'y englober les personnes morales afin de leur assurer, dans certaines circonstances, une protection. Toutes les personnes morales ne peuvent cependant pas être considérées pareillement : des distinctions peuvent s'opérer entre elles. Ainsi, si en fin de compte, il a été permis d'inclure les personnes morales non professionnelles dans la notion de non-professionnel (A), les sociétés commerciales sont, quant à elles, exclues aussi bien de la notion de consommateur que de celle de non-professionnel (B).

A. L'inclusion des personnes morales non professionnelles dans la notion de non-professionnel

En ne définissant pas consciencieusement la notion de consommateur, le législateur français a laissé indirectement une porte ouverte à la jurisprudence pour permettre aux personnes morales de bénéficier, dans certaines hypothèses, des règles protectrices du Code de la consommation. Cette possibilité n'est, cependant, admise que pour les textes où demeure une ambiguïté quant à l'appréciation de leurs bénéficiaires, autrement dit qui n'ont pas jugé bon de préciser s'ils devaient s'appliquer uniquement aux personnes physiques ou également aux personnes morales. En effet, seules quelques dispositions du Code de la consommation sont expressément réservées aux personnes physiques. Il s'agit des textes relatifs au démarchage à domicile¹⁰ et au surendettement¹¹ où sont visés les consommateurs personnes physiques, mais également les textes sur le cautionnement issus de la loi Dutreil du 1^{er} août 2003¹² qui intéressent plus largement tous les contractants personnes physiques. Leurs domaines de protection excluent, sans conteste, les personnes morales qui ne peuvent prétendre au bénéfice de ces dispositions¹³.

En revanche, il peut en aller autrement pour les autres dispositions du Code de la consommation, en particulier pour les dispositions sur les clauses abusives et sur le crédit à la consommation, pour lesquelles aucune précision n'est réellement apportée¹⁴. De fait, elles ne s'opposent pas explicitement à un élargissement de la notion de consommateur. Dans ces

¹⁰ C. consom., art. L.121-21.

¹¹ C. consom., art. L.330-1.

¹² C. consom., art. L.313-7 et s.

¹³ Sur le sujet, par ex. Cass. Civ. 1^{ère}, 15 décembre 1998, n°96-19.898 qui considère que « les dispositions des articles L.121-21 et suivants [restent] sans effet au regard d'un démarchage accompli auprès d'une personne morale ».

¹⁴ Par ex., l'art. L.132-1 du Code de la consommation relatif aux clauses abusives s'applique au « *contrat conclu entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs* » sans plus d'explication.

hypothèses, la question s'est alors posée de savoir s'il fallait assimiler la personne morale à un consommateur.

Or avant d'y apporter une réponse, cette interrogation en soulève une autre en amont, celle de comprendre pourquoi une telle assimilation pourrait être concevable. Il apparaîtrait que certaines personnes morales, plus précisément les personnes morales non professionnelles telles que les associations sans but lucratif ou encore les syndicats de copropriétaires, ne seraient pas dans une situation plus favorable que celle du consommateur. En effet, ces dernières « *ne disposent pas toutes de capacités structurelles leur permettant de se défendre* »¹⁵ face à un contractant professionnel. En conséquence de quoi, leur position de faiblesse devrait leur permettre d'être protégées par les règles consuméristes au même titre que les consommateurs, et ce d'autant plus qu'elles n'agissent pas pour leurs besoins professionnelles.

C'est pour cette raison que certaines décisions ont admis, dans un premier temps, qu'une personne morale pouvait avoir la qualité de consommateur. Tel était le cas d'un parti politique¹⁶ ou d'une association¹⁷. Mais plus particulièrement, l'arrêt du 3 juillet 1998 de la Cour d'appel de Paris est allé encore plus loin en définissant le consommateur comme étant « *une personne physique ou morale qui, sans expérience particulière dans le domaine où elle contracte, agit pour la satisfaction de ses besoins personnels et utilise dans ce seul but le produit ou le service acquis* »¹⁸. Pour que la jurisprudence accepte de considérer la personne morale comme un consommateur, encore fallait-il que la première agisse pour la satisfaction de ses besoins personnels. Ce subterfuge conduisait ainsi à une extrême faveur accordée aux personnes morales.

Toutefois, celui-ci n'était pas partagé par l'ensemble de la doctrine. En effet, des auteurs tels que Guy Raymond considéraient que s'il s'avérait que certaines personnes morales avaient besoin de protection, elles devaient plus spécifiquement rechercher cette protection dans le droit commun des contrats plutôt que dans le droit de la consommation. Effectivement, ce serait peut-être exagérer que de vouloir apparenter les personnes morales aux consommateurs et ce, dans la mesure où à la différence de ces derniers, les personnes morales, comme des professionnels, sont plus « *à même de déjouer les pièges contre lesquels le droit de la consommation veut protéger les personnes physiques* »¹⁹.

¹⁵ De La Asunción-Planes K., « *La personne morale peut-elle être protégée par le droit de la consommation ?* », Petites affiches, 03 mars 2010, n°44, p.3.

¹⁶ CA Paris, 15^e ch. B, 5 juillet 1991 sur l'application des dispositions relatives au crédit à la consommation.

¹⁷ Cass. Civ. 1^{ère}, 10 juin 1997, n°95-14.456.

¹⁸ CA Paris, 1^e ch., 3 juillet 1998, n°97/15750.

¹⁹ G. Raymond, *Droit de la consommation*, Litec, 2011, 2^e éd.

Par la suite, la Cour de cassation est revenue sur sa position pour ne réserver la notion de consommateur qu'aux seules personnes physiques²⁰. Désormais, et en conformité avec le droit communautaire²¹, les personnes morales, y compris celles n'agissant pas en qualité de professionnel, ne peuvent plus être assimilées à des consommateurs. Pour autant, il leur est permis indirectement de bénéficier de la protection consumériste : cette extension résulte de l'exploitation de la notion de « non-professionnel ». Effectivement, il a été reconnu, dans un arrêt en date du 15 mars 2005, que « *la notion distincte de non-professionnel, utilisée par le législateur français, n'exclut pas les personnes morales de la protection contre les clauses abusives* »²². Cela a été réaffirmé dans un arrêt du 23 juin 2011 dans lequel un syndicat de copropriétaires a été autorisé à profiter des dispositions applicables à la reconduction du contrat par le biais de la notion de non-professionnel²³. Par un artifice de langage, la Cour de cassation a ainsi étendu à certaines personnes morales le bénéfice du droit de la consommation, non pas en les assimilant aux consommateurs mais en les intégrant dans la notion de non-professionnel²⁴, notion dont l'interprétation apparaît dès lors beaucoup plus large que celle de consommateur. L'objectif poursuivi était alors de garantir une protection aux personnes morales agissant à des fins non professionnelles, autrement dit celles qui agissent sans but lucratif, comme les associations, les syndicats de copropriétaires, et les fondations qui n'exercent pas d'activité professionnelle. Effectivement, de par leur absence d'activité professionnelle, elles se trouvent en situation de vulnérabilité, comparable à celle du consommateur personne physique. Il faut donc les prémunir contre des professionnels plus avisés.

A contrario, il faut considérer que les personnes morales agissant à des fins professionnelles telles que les sociétés commerciales sont exclues du champ d'application des dispositions du Code de la consommation, dans la mesure où elles ne s'apparentent ni à des consommateurs ni à des non-professionnels.

B. L'exclusion manifeste des sociétés commerciales

Au regard de ce qui précède, il apparaît que l'extension du bénéfice des dispositions protectrices du Code de la consommation n'est concevable que tant que ce sont les personnes morales non professionnelles qui en disposent, étant entendu que leur comportement et leur faible puissance économique les rapprochent indubitablement du consommateur. A l'inverse, les

²⁰ Cf. infra note 73 : Cass. Civ. 1^{ère}, 2 avril 2009.

²¹ Cf. infra note 70 : CJCE, 22 novembre 2001.

²² Cass. Civ. 1^{ère}, 15 mars 2005, n°02-13.285, Bull. Civ. I, n°135.

²³ Cass. Civ. 1^{ère}, 23 juin 2011, n°10-30.645.

²⁴ Il faut bien comprendre que cela reste limité aux dispositions dans lesquelles la notion de non-professionnel est accolée à celle de consommateur.

personnes morales qui agissent dans le cadre de leur profession apparaissent beaucoup moins désavantagées. En effet, elles disposent de compétences particulières qui leur permettent de contracter avec un autre professionnel en connaissance de cause. Dès lors les pouvoirs en présence dans le contrat ne sont pas si déséquilibrés et ne nécessitent pas que l'une des parties soit davantage protégée par rapport à l'autre.

Dans cette perspective, il est tout à fait possible de comprendre pourquoi les personnes morales professionnelles ne devraient pas pouvoir bénéficier des règles consuméristes. Pour autant c'est en dépit d'une telle analyse que la Cour de cassation, dans un arrêt du 28 avril 1987, avait tout de même admis qu'une société anonyme pouvait être assimilée à un consommateur victime d'une clause abusive. En l'espèce, il s'agissait d'un contrat d'installation d'un système d'alarme qu'une agence immobilière avait conclu avec une autre société pour ses locaux professionnels. Cette agence immobilière avait été considérée comme un consommateur du fait qu'elle n'avait aucune compétence professionnelle en la matière²⁵. Or une telle jurisprudence est à déplorer puisque cela reviendrait à mettre sur un même pied d'égalité les consommateurs personnes physiques et les personnes morales professionnelles (et plus particulièrement les sociétés commerciales) alors qu'il ne fait pas de doute que les premiers sont en position de net désavantage par rapport aux secondes.

Toutefois, la jurisprudence a rétabli une certaine cohérence par la suite en revenant à plus de rigueur. En matière de clauses abusives, c'est la chambre commerciale qui, la première, a écarté les dispositions protectrices du fait que le contrat avait été « *conclu entre deux professionnels* »²⁶. Puis la première chambre civile a suivi le pas en estimant que lesdites dispositions « *ne s'appliquent pas aux contrats de fournitures de biens ou de services conclus entre sociétés commerciales* »²⁷. Par ce dernier arrêt en date du 11 décembre 2008, la Haute juridiction pose très clairement que les sociétés commerciales ne peuvent être considérées comme des consommateurs. A ce titre, il n'y a pas de réelles différences avec les personnes morales non professionnelles pour lesquelles il a été reconnu que si elles ne devaient pas être assimilées à des consommateurs, elles pouvaient quand même profiter de la protection consumériste par le biais de la notion de non-professionnel²⁸.

Mais s'agissant des sociétés commerciales, la Cour de cassation ne s'est pas arrêtée là et elle a estimé que si les sociétés commerciales ne peuvent être assimilées à des consommateurs, elles ne peuvent pas non plus être assimilées à des non-professionnels. En effet, l'arrêt du 6

²⁵ Cass. Civ. 1^{ère}, 28 avril 1987, n°85-13.674, Bull. civ. I, n°134.

²⁶ Cass. Com., 10 mai 1994, n°92-22.075.

²⁷ Cass. Civ. 1^{ère}, 11 décembre 2008, n°07-18.128.

²⁸ Cf. supra note 22 : Cass. Civ. 1^{ère}, 15 mars 2005.

septembre 2011 estime que « l'article L.136-1 du Code de la consommation, qui s'applique exclusivement au consommateur et au non-professionnel, ne concerne pas les contrats conclus entre sociétés commerciales »²⁹. Cet arrêt incite à considérer en tout état de cause qu'une société commerciale, même lorsqu'elle agit en dehors de sa spécialité, ne peut se prévaloir des dispositions du Code de la consommation au titre de non-professionnel pour s'affranchir de ses obligations. A partir de là, l'exclusion des sociétés commerciales du champ d'application du code est donc définitive et irrévocable. Cela paraît légitimement justifié dans la mesure où lorsqu'une société commerciale conclut un contrat, elle le fait nécessairement pour les besoins de son commerce et non pour ses besoins personnels³⁰.

Il ne faut, en revanche, pas aller trop loin dans la portée de cette décision. L'arrêt du 6 septembre 2011 limite, en effet, sa solution aux seules sociétés commerciales. Par conséquent, rien n'interdit aux autres personnes morales non commerciales de prétendre au bénéfice de la protection consumériste par le biais de la notion de non-professionnel. Encore faut-il respecter une double condition cumulative : d'une part, le texte invoqué doit prévoir la catégorie de non-professionnels ; d'autre part, le contrat conclu ne doit pas avoir de lien direct avec son activité professionnelle³¹. Cette dernière condition est tout aussi déterminante que la première puisque la personne morale non commerciale doit avoir agi sans rapport direct avec son activité professionnelle. Mais d'après la doctrine, la deuxième condition devrait tendre de plus en plus à s'effacer pour que la solution de 2011 concerne non pas seulement les sociétés commerciales mais toutes les personnes morales exerçant une activité professionnelle, ce qui conduirait à faire une distinction entre les personnes morales professionnelles non bénéficiaires de la protection consumériste et les personnes morales non professionnelles telles que les associations, syndicats de copropriétaires, comités d'entreprise, etc., bénéficiaires de cette protection³².

Si l'exigence de l'absence de rapport direct ne fait pas l'unanimité auprès de la doctrine s'agissant des personnes morales professionnelles, elle est toutefois un critère important s'agissant des personnes physiques professionnelles pour savoir si ces dernières peuvent se prévaloir ou pas de la protection du droit de la consommation.

²⁹ Cass. Com., 6 septembre 2011, n° 10-21.583, n° 10-21.584; réaffirmé dans Cass. Com., 3 décembre 2013, n° 12-26.416.

³⁰ E. Bazin, « Exclusion des sociétés commerciales de toute protection consumériste », JCP E 2011, 1716.

³¹ E. Bazin, *ibid.*

³² N. Sauphanor-Brouillaud, « *f/ Non-professionnel* », note sous Cass. Com., 6 septembre 2011, n° 10-21.583, n° 10-21.584, *Revue des contrats*, 01 avril 2012, n° 2, p.498.

II. L'interrogation quant à l'assimilation des professionnels agissant en dehors de leur domaine de spécialité

Outre les personnes morales, les professionnels agissant en dehors de leur sphère de compétence peuvent-ils être assimilés aux consommateurs, plus largement peuvent-ils faire l'objet d'une protection sur le terrain du droit de la consommation ? Cette question a donné lieu à une jurisprudence fluctuante en la matière : si pendant un temps, l'attribution de la protection consumériste reposait sur le critère de compétence, c'est désormais le critère du rapport direct qui est pris en compte (A). Néanmoins, ce critère n'est toujours pas satisfaisant et ce, dans la mesure où les incohérences dont il fait l'objet tendent à en faire une source de confusion et d'insécurité juridique (B).

A. Le passage du critère de compétence au critère du rapport direct

Il y a eu de nombreuses hésitations sur le point de savoir s'il fallait octroyer la protection issue du droit de la consommation aux professionnels personnes physiques. En effet, s'il convient de considérer que la notion de consommateur renvoie à la personne physique agissant pour ses besoins personnels ou domestiques, qu'en est-il, en revanche, pour les personnes physiques qui bien qu'étant dans leur sphère professionnelle agissent en dehors de leur spécialité ? Par faveur pour ces derniers, la jurisprudence leur a permis de se prévaloir des dispositions du Code de la consommation sous certaines conditions. Une évolution peut être observée en la matière dans la mesure où on est passé d'un critère subjectif fondé sur la compétence à un critère objectif qui tend à étendre la protection consumériste aux professionnels qui ont conclu un contrat n'ayant pas de rapport direct avec leur activité professionnelle.

Dès 1987, il a été envisagé le fait qu'en matière de clauses abusives et dans le silence de la loi, si le professionnel personne physique se trouvait « *dans le même état d'ignorance que n'importe quel autre consommateur* », il lui était possible de bénéficier de la même protection que ce dernier³³. Cette hypothèse a été étendue sur le terrain du démarchage à domicile³⁴ et dans une moindre mesure sur celui du crédit mobilier à la consommation. L'idée est qu'il existe un déséquilibre de puissance économique entre les contractants et que le droit de la consommation permet de rétablir cet équilibre, en assimilant le professionnel agissant en dehors de son domaine de compétence à un consommateur inexpérimenté. Autrement dit c'est bien la compétence du professionnel qui sert de critère pour déterminer si, oui ou non, il se trouve en situation d'infériorité par rapport à son cocontractant. Cette conception est à rapprocher de celle du

³³ Cass. Civ. 1^{ère}, 28 avril 1987, n°85-13.674, Bull. civ. I, n°134.

³⁴ Cass. Civ. 1^{ère}, 25 mai 1992, Bull. civ. I, n° 162 ; réaffirmé dans Cass. Civ. 1^{ère}, 6 janvier 1993, Bull. civ. I, n°4.

rapport des Law Commissions anglaise et écossaise sur les clauses abusives dans les contrats, qui avaient suggéré « *d'étendre la protection aux petites entreprises, souvent placées dans la même situation d'ignorance ou de faiblesse que le consommateur qui agit à des fins privées ou familiales* »³⁵.

Cependant, cette extension du régime du contrat de consommation par l'intermédiaire du critère subjectif de la compétence a fait rapidement l'objet de critiques. Pour certains auteurs, l'assimilation du professionnel à un consommateur conduisait à altérer la notion même de consommateur puisque la catégorie « professionnel-consommateur » créait indéniablement un « *non-sens* »³⁶. Il fallait également y voir une source d'insécurité juridique en raison de la variation de l'appréciation de ce critère au gré des juridictions³⁷. Dès lors il ne permettait pas d'assurer une protection complète et adaptée. L'abandon d'un tel critère était donc inévitable.

Depuis un arrêt du 24 janvier 1995, la haute juridiction ne s'est plus attachée à la compétence professionnelle mais au lien existant entre l'objet du contrat et l'activité professionnelle exercée par le cocontractant, en recourant au critère du « rapport direct »³⁸ (critère emprunté à l'article L.121-22, 4° du Code de la consommation relatif au démarchage à domicile dans sa rédaction issue de la loi du 31 décembre 1989³⁹). Ce critère désormais objectif et matériel amène à refuser d'appliquer les dispositions du Code de la consommation aux contrats de fourniture de biens et de services « *qui ont un rapport direct avec l'activité professionnelle exercée* ». Seuls les contrats dépourvus de ce rapport direct peuvent se voir étendre le droit de la consommation. En d'autres termes, soit il existe un rapport direct et dans ce cas, le professionnel est exclu de la protection légale, soit il n'y a pas de rapport direct, et alors il pourra bénéficier de la législation consumériste. Il en résulte que le professionnel agissant en dehors de son domaine de spécialité ne s'assimile plus à un consommateur mais il faut davantage y voir un non-professionnel. Par la suite, ce critère sera utilisé tant en matière de démarchage à domicile qu'en matière de lutte contre les clauses abusives⁴⁰.

A la différence du précédent critère, le rapport direct, bien qu'il mène à ce que le professionnel soit protégé par le droit de la consommation lorsqu'il conclut un contrat lié

³⁵ B. Fauvarque-Cosson, *Livre vert sur le droit européen de la consommation, réponses françaises*, éditions Société de législation comparée, 2007, p.38 à 41.

³⁶ J.-P. Chazal, « *Le consommateur existe-t-il ?* », D. 1997, p.260.

³⁷ N. Sauphanor-Brouillaud (dir.), *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2013.

³⁸ Cass. Civ. 1^{ère}, 24 janvier 1995, n°92-18.227, Bull. civ. I, n°54.

³⁹ C. consom., art. L121-22 : « *Ne sont pas soumis aux dispositions des articles L. 121-23 à L. 121-28 : 4° Les ventes, locations ou locations-ventes de biens ou les prestations de services lorsqu'elles ont un rapport direct avec les activités exercées dans le cadre d'une exploitation agricole, industrielle, commerciale ou artisanale ou de toute autre profession* ».

⁴⁰ Par ex., CA Grenoble, 27 septembre 1999, n°1999-10.2501 en matière de démarchage à domicile ; Cass. Civ. 1^{ère}, 3 janvier 1996, n°93-19.322, Bull. civ. I, n°9 et Cass. Civ. 1^{ère}, 30 janvier 1996, n°93-18.684, Bull. civ. I, n°55, en matière de clauses abusives.

indirectement à son activité, « *ne dénature pas* », d'un point de vue sémantique, la notion de consommateur. Il conserve une certaine cohérence aussi bien du langage juridique que des dispositions du droit de la consommation⁴¹. Effectivement, en l'occurrence, il ne faut pas voir à proprement parler une extension du terme « consommateur » mais bien une extension de la protection consumériste elle-même (notamment par le biais de la notion de non-professionnel).

Si ce critère ne conduit pas à assimiler le professionnel personne physique au consommateur, et est donc moins soumis aux critiques que le précédent, il y a tout de même lieu de s'interroger sur sa pertinence dès lors que la jurisprudence française ne parvient pas en avoir une appréciation uniforme. Les incohérences dont ce critère fait l'objet conduisent indirectement à remettre en cause l'acceptation extensive de la notion de consommateur.

B. Les incohérences du critère retenu, source de confusion et d'insécurité juridique

Le critère du rapport direct retenu par la jurisprudence française n'a pas obtenu le résultat escompté. En 1995, la Cour de cassation, en mettant en œuvre ce critère, avait en vue de parvenir à une jurisprudence homogène, permettant ainsi à certains professionnels agissant en dehors de leur domaine de spécialité de bénéficier dans une certaine mesure des règles protectrices du droit de la consommation⁴². Mais en abandonnant l'appréciation souveraine de l'existence ou non du rapport direct aux juges du fond⁴³, la Cour de cassation n'avait pas envisagé l'hypothèse qu'il puisse en résulter des solutions contradictoires. Ces solutions sont source d'insécurité juridique et entraînent davantage une confusion qu'un éclaircissement du droit positif dans ce domaine.

Pour qu'il y ait une jurisprudence uniforme, encore fallait-il que la haute juridiction définisse ce « rapport direct » de façon précise. Or cela n'a jamais été le cas ! Les juges du fond se sont contentés d'une appréciation au cas par cas. Mais à quel moment réellement faut-il considérer qu'il y a un lien direct entre l'objet du contrat et l'activité professionnelle de celui qui entend se prévaloir des dispositions du Code de la consommation ? G. Paisant estime que les exigences ne sont pas les mêmes suivant l'approche retenue. Si l'on admet une appréciation *in concreto*, « *le seul fait que le contrat ait été conclu par un professionnel lors de l'exercice de son activité suffira, dans tous les cas, à caractériser l'existence de ce rapport direct et donc à fermer la porte du Code de la consommation à tous les professionnels* ». A l'inverse, si l'on tient

⁴¹ N. Sauphanor, *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000 ; Opinion non partagée par J.-P. Chazal, cf. « *Le consommateur existe-t-il ?* », D. 1997, p.260.

⁴² Cf. supra note 38 : Cass. Civ. 1^{ère}, 24 janvier 1995.

⁴³ En ce sens, Cass. Civ. 1^{ère}, 17 juillet 1996, n°94-14.662, Bull. civ. I, n°331, et Cass. Civ. 1^{ère}, 10 juillet 2001, n°99-12.512, Bull. civ. I, n°209, pour le démarchage à domicile ; Cass. Civ. 1^{ère}, 22 mai 2002, Bull. civ. I, n°143, pour les clauses abusives.

compte d'une appréciation *in abstracto*, il faudra rechercher si d'ordinaire, un professionnel de cette spécialité a l'habitude de conclure ce genre de contrats, dans l'exercice normal de son activité⁴⁴. Là encore, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée, laissant le champ libre aux juges du fond. Elle précise simplement que le critère du rapport direct est le seul qui doit être pris en considération et non celui de la compétence professionnelle du contractant, nécessairement distinct du premier⁴⁵.

Pour interpréter cette notion de rapport direct, les juges se sont fondés tantôt sur la finalité même de l'acte, tantôt sur l'objet de l'activité, tantôt sur le domaine de compétence du professionnel⁴⁶. Or cette absence d'homogénéité des fondements retenus ne pouvait conduire qu'à des décisions divergentes entre les juridictions du fond. Les exemples se sont multipliés. A ce titre, l'installation d'un système d'alarme ou de surveillance dans des locaux professionnels en est une parfaite illustration. Dans certains cas, il a été estimé qu'il n'y avait pas de rapport direct avec l'activité professionnelle, permettant d'aborder ces professionnels comme des consommateurs, tel est le cas d'un artisan boucher⁴⁷, d'un fleuriste⁴⁸ ou encore d'un hôtelier⁴⁹. En revanche, dans le cas d'un masseur kinésithérapeute⁵⁰, d'un boulanger⁵¹ ou d'un blanchisseur⁵², le rapport direct a été établi, empêchant ces derniers de bénéficier de la protection consumériste.

D'un juge à l'autre, d'une situation à l'autre, l'appréciation de ce critère pourra être plus ou moins stricte. Certains vont, en effet, considérer que le professionnel, même s'il agit en dehors de son domaine de compétence, sera toujours plus averti et armé que le simple consommateur, étant donné qu'il prête une plus grande attention à ses actes ; d'autres au contraire vont considérer qu'il faut tenir compte de l'inexpérience du professionnel dans le domaine dans lequel il contracte et qui permet de le placer dans une situation similaire à celle du consommateur. En réalité, cette divergence d'appréciation crée une injustice, une inégalité entre les professionnels, puisque quand certains vont pouvoir tirer profit des dispositions du Code de la consommation, d'autres ne le pourront pas alors que les faits sont parfois comparables.

Si l'application de ce critère par les juges du fond n'est pas uniforme, la Cour de cassation tente, quant à elle, de revenir à une certaine unification de la jurisprudence notamment sur le

⁴⁴ G. Paisant, « *A la recherche du consommateur. – Pour en finir avec l'actuelle confusion née de l'application du critère du rapport direct* », JCP G 2003, I, 121, n°13.

⁴⁵ Cf. infra note 53 : Cass. Civ. 1^{ère}, 10 juillet 2001.

⁴⁶ Y. Picod et H. Davo, *Droit de la consommation*, Sirey, 2010, 2^e éd.

⁴⁷ CA Toulouse, 3^e ch., 1^{ère} sect., 6 février 2001, Juris-Data n° 2001-135142.

⁴⁸ CA Agen, 1^{ère} ch. 9 octobre 1995, Juris-Data n° 1995-046797.

⁴⁹ CA Toulouse, 2^e ch., 1^{ère} sect., 17 novembre 1999, Juris-Data n° 1999-101862

⁵⁰ CA Aix en Provence, 2^e ch. com., 20 juin 2001, Juris-Data n° 2001-148710.

⁵¹ CA Lyon, 3^e ch., 9 novembre 2001, Juris-Data n° 2001-181145.

⁵² CA Pau, 2^e ch., 1^{ère} sect., 6 décembre 2001, Juris-Data n° 2001-169076.

terrain des clauses abusives dans la mesure où elle considère que les juges du fond doivent apprécier la notion de rapport direct sous son contrôle. Or à supposer qu'il puisse exister des divergences d'interprétation de la part des juridictions du fond, il n'en va pas de même pour la Cour de cassation qui ne considère presque jamais que ce rapport direct fait défaut⁵³ (cela semble assez paradoxalement étant donné que c'était elle qui avait établi ce critère). Il y a manifestement une défaveur pour le professionnel, étant donné que l'appréciation de ce critère par la Cour de cassation aboutit quasi-systématiquement à fermer la porte à une protection du professionnel. L'objectif est alors de pallier l'insécurité juridique et la confusion qu'un tel critère a générées.

Face à ces incohérences, la doctrine a préconisé d'abandonner la notion de rapport direct et de consacrer ainsi une conception plus stricte de la notion de consommateur⁵⁴: la personne qui agit pour les besoins de son activité professionnelle ne devrait jamais pouvoir être traitée comme un consommateur. Dans un souci de rigueur et de sécurité, la conception extensive de la notion de consommateur est donc progressivement devenue restrictive.

Section 2 : Une conception devenue restrictive par volonté de rigueur et de sécurité

La conception large de la notion de consommateur tendant à rendre imprécises les frontières du droit de la consommation, il devenait nécessaire d'opter pour une conception restrictive dans un souci de rigueur et de sécurité juridique. Afin de parvenir à un tel résultat dont il est clair qu'il contribue à l'uniformisation de la définition de consommateur (II), il a fallu que la jurisprudence clarifie les notions, notamment celles de non-professionnel et de consommateur (I).

I. La clarification jurisprudentielle des notions de non-professionnel et de consommateur

Pour parvenir à une conception plus restrictive de la notion de consommateur, la Cour de cassation a dû éclaircir les notions. Si de prime abord, les notions de consommateur et de non-professionnel ont pu être confondues, elle a finalement reconnu que la catégorie de non-professionnels devait être distincte de celle des consommateurs (A). Il a fallu dès lors revenir à

⁵³ Cass. Civ. 1^{ère}, 5 novembre 1996, n° 94-18.667, Bull. civ. I, n°377 ; Cass. Civ. 1^{ère}, 10 juillet 2001, n°99-12.512, Bull. civ. I, n°209 ; Cass. Civ. 1^{ère}, 5 mars 2002, n° 00-18.202, Bull. civ. I, n°78.

⁵⁴ J. Calais-Auloy, H. Temple, *Droit de la consommation*, Précis Dalloz, 2010, 8^e éd., p.13.

l'acception originelle du mot consommateur pour l'envisager uniquement comme étant une personne physique agissant à des fins non professionnelles (B).

A. La catégorie de non-professionnels reconnue comme distincte de celle des consommateurs

La notion de « non-professionnel », introduite dans bien des dispositions à côté de celle de « consommateur » a, tout comme cette dernière, suscité des hésitations quant à son interprétation. Là encore le législateur n'a pas apporté d'éléments de réponse permettant d'éclairer la jurisprudence, plus encore il entretient l'ambiguïté. En effet, un tel silence du législateur est gênant notamment lorsqu'il vise des contrats conclus entre « *professionnels et non-professionnels ou consommateurs* », comme cela est le cas en matière de clauses abusives. Il revient alors à la jurisprudence de clarifier cette notion de non-professionnel. Mais cette entreprise est assez laborieuse, les juridictions françaises ne trouvant pas davantage de soutien dans le droit communautaire, étant donné qu'il méconnaît cette catégorie. Cette singularité du droit français doit-elle être envisagée comme un élargissement de la notion de consommateur ou un simple pléonasme ?

Si dès à présent, il ne fait guère de doute que le terme de non-professionnel est distinct de celui de consommateur, la question a pu pendant un temps faire débat au sein de la doctrine. La loi Scrivener du 10 janvier 1978 sur l'information et la protection des consommateurs ainsi que la loi du 1^{er} février 1995 relative aux clauses abusives et à la présentation des contrats transposant en partie la directive 93/13/CEE sur les clauses abusives employaient, l'une comme l'autre, dans leurs dispositions concernant les clauses abusives la conjonction de coordination « ou » entre les notions de « consommateur » et de « non-professionnel »⁵⁵. Cette conjonction ouvrait la porte à des interprétations divergentes de la part de la doctrine : si certains considéraient qu'il ne s'agissait que d'une désignation différente du consommateur⁵⁶, d'autres au contraire préféraient y voir une possible extension de la notion de consommateur, comme les professionnels, personnes physiques, agissant en dehors de son domaine de compétence⁵⁷. La première option apparaissait peu satisfaisante dans la mesure où cela signifierait que le législateur est très approximatif dans la rédaction de ces lois. Or l'exigence de clarté et d'intelligibilité de la loi impose qu'il soit plus précis et moins ambigu. D'ailleurs, il semblait étonnant de constater que certaines dispositions du Code de la consommation intègrent le terme

⁵⁵ Art. 35 de la loi Scrivener n°78-23 du 10 janvier 1978 et L. n°95-96 du 1^{er} février 1995.

⁵⁶ R. Martin, « *Le consommateur abusif* », D. 1987, p.150 ; J. Ghestin, *Traité de droit civil, La formation du contrat*, LGDJ, 2^e éd.

⁵⁷ E. Alphandéry, Sénat, Séance du 15 novembre 1994, JO, p.5566.

de « non-professionnel » à côté de celui de « consommateur » alors que pour d'autres non⁵⁸, ou encore que le législateur n'adopte pas la même rédaction de « non-professionnel » selon les textes⁵⁹. En réalité, cela s'explique par le fait que ce sont des textes différents, tous poursuivant un objectif de protection des consommateurs, qui ont été regroupés dans le Code de la consommation en 1993 dont la codification s'est faite à droit constant. Or ces textes pouvaient viser les mêmes sujets de droit quand bien même leur rédaction ne serait pas analogue. La notion de « non-professionnel » pouvait donc être assimilée à celle de « consommateur ». Néanmoins, par la suite, on a songé à supprimer cette notion difficile à cerner⁶⁰, et ce d'autant plus qu'elle n'apportait rien au terme de consommateur, mise à part une certaine confusion⁶¹.

C'est finalement la Cour de cassation qui est venue se prononcer en la matière. En effet, dans un arrêt du 15 mars 2005, elle a précisé qu'il s'agissait bien d'une notion distincte de celle de consommateur, pouvant être interprétée beaucoup plus largement que ce dernier⁶². Cette distinction lui a ainsi permis d'étendre les règles protectrices consuméristes (en l'espèce, celles relatives aux clauses abusives) à d'autres que le seul consommateur personne physique agissant pour ses besoins personnels. Le législateur corrobore indirectement cette analyse dans la loi Chatel II du 3 janvier 2008⁶³ qui vient modifier le dernier alinéa de l'article L.136-1 du Code de la consommation désormais applicable « *aux consommateurs et aux non-professionnels* ». En levant les doutes par l'emploi de la conjonction de coordination « et », le législateur distingue le consommateur du non-professionnel, même s'il n'en a pas une vision aussi étendue que la haute juridiction⁶⁴. Ultérieurement, l'arrêt du 23 juin 2011 est venu confirmer l'interprétation de 2005 en affirmant que « *les personnes morales ne sont pas exclues de la catégorie des non-professionnels bénéficiant des dispositions [...] applicables à la reconduction des contrats* »⁶⁵. Il en résulte que si les personnes morales non professionnelles ou les professionnels personnes physiques agissant en dehors de leur sphère de compétence ne peuvent être assimilés à des consommateurs, ils peuvent néanmoins être assimilés à des non-professionnels, protégés par le droit de la consommation sous certaines conditions.

⁵⁸ C. consom., art. L. 121-21 et L. 311-1 où n'apparaissent pas le « non-professionnel ».

⁵⁹ Le terme de « non-professionnel » dans l'art. L.133-1 du Code de la consommation ne comporte pas de trait d'union à la différence des autres textes.

⁶⁰ Idée défendue par A. Lambert, Séant, Séance du 15 novembre 1994, JO, p.5566.

⁶¹ Cf. N. Sauphanor-Brouillaud, *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2013.

⁶² Cass. Civ. 1^{ère}, 15 mars 2005, n°02-13.285, Bull. Civ. I, n°135: « *si, par arrêt du 22 novembre 2001, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit : "la notion de consommateur, telle que définie à l'article 2, sous b), de la directive n° 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doit être interprétée en ce sens qu'elle vise exclusivement des personnes physiques", la notion distincte de non-professionnel, utilisée par le législateur français, n'exclut pas les personnes morales de la protection contre les clauses abusives* ».

⁶³ L. n°2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs, dite loi Chatel II.

⁶⁴ H. Aubry, E. Poillot, N. Sauphanor-Brouillaud, « *Droit de la consommation, février 2011- février 2012* », D. 2012, p.840 : dans l'esprit des auteurs de la loi n°2008-3, la qualité de non-professionnel aurait pour but d'assimiler aux consommateurs les personnes physiques agissant pour leur besoin professionnel, contrairement à l'analyse faite par les juges.

⁶⁵ Cass. Civ. 1^{ère}, 23 juin 2011, n° 10-30645.

Par conséquent, nonobstant les contradictions entre la jurisprudence, la doctrine et le législateur sur le sens à donner à la qualité de non-professionnel, il est désormais certain que c'est une catégorie distincte des consommateurs, conservée dans l'unique but d'étendre la protection consumériste. Dès lors, le consommateur doit bel et bien être perçu strictement comme une personne physique agissant pour un usage personnel et domestique.

B. Le consommateur en tant que personne physique agissant pour un usage non professionnel

C'est de manière progressive que la jurisprudence française est venue consolider une approche restrictive de la notion de consommateur, à l'image de celle retenue par la jurisprudence communautaire.

En premier lieu, il est notable que le consommateur agisse pour ses besoins personnels et domestiques, c'est-à-dire pour un usage non professionnel. En adoptant, en 1995, le critère du rapport direct à la place de celui relatif à la compétence professionnelle⁶⁶, la Cour de cassation est revenue à une conception plus restrictive du consommateur, non seulement parce qu'elle n'identifie plus le professionnel se trouvant dans le même état d'ignorance que le consommateur à ce dernier mais également parce qu'elle ne retient que très rarement l'absence de rapport direct. Il faut rappeler que dès lors que le contrat présente un rapport direct avec l'activité professionnelle de l'intéressé, il ne peut être soumis aux dispositions du Code de la consommation. Or c'est de façon systématique que la Cour de cassation décide qu'il existe un lien entre tout contrat conclu par un professionnel et son activité⁶⁷. D'après B. Fauvarque-Cosson, « *cette politique jurisprudentielle conduit à conclure que désormais, pour la Cour de Cassation, le consommateur est nécessairement un non professionnel* »⁶⁸. Une telle interprétation doit, effectivement, s'imposer du fait que le professionnel bien qu'il agisse en dehors de sa spécialité sera toujours moins désarmé que le simple consommateur. Par ailleurs, le droit de la consommation a été conçu pour protéger les consommateurs et non les professionnels. De ce fait, ce n'est pas sur le terrain du droit de la consommation que les professionnels doivent chercher à obtenir satisfaction mais sur le terrain du droit commun des contrats. La conception stricte de la notion de consommateur conduit donc à admettre que seuls les consommateurs agissant pour un usage non professionnel devraient pouvoir bénéficier de la protection légale consumériste. Cette

⁶⁶ Cf. supra, note 38 : Cass. Civ. 1^{ère}, 24 janvier 1995.

⁶⁷ Cf. supra, note 53.

⁶⁸ B. Fauvarque-Cosson, *Livre vert sur le droit européen de la consommation, réponses françaises*, éditions Société de législation comparée, 2007.

perception est défendue par la jurisprudence européenne qui considère qu'« *est un consommateur une personne qui conclut un contrat pour un usage étranger à son activité professionnelle* »⁶⁹.

En second lieu, outre la nécessité qu'il contracte pour ses besoins non professionnels, le consommateur doit être une personne physique. Pour parvenir progressivement à cette conclusion, la jurisprudence française s'est appuyée sur le droit communautaire. Dans une décision du 22 novembre 2001, la Cour de Justice des Communautés Européennes apporte une précision essentielle sur la notion de consommateur en affirmant que « *la notion de consommateur telle que définie à l'article 2 sous b/ de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doit être interprétée en ce sens qu'elle vise exclusivement les personnes physiques* »⁷⁰. Par le biais d'un texte communautaire, la Cour de Justice est venue consacrer une conception stricte du consommateur, puisqu'il ressort de cet arrêt que seules les personnes physiques peuvent être considérées comme telles au sens de la directive relative aux clauses abusives. Elle écarte ainsi délibérément les personnes morales du bénéfice du droit de la consommation (peu important que cette dernière ait une activité non professionnelle)⁷¹, l'expression « *personne physique* » ne pouvant être comprise que par opposition à celle de « *personne morale* ».

Si la décision du 22 novembre 2001 ne semble concerner que la directive 93/13/CEE, il n'est toutefois pas impossible qu'elle soit étendue à l'ensemble du droit de la consommation⁷². C'est dans cette optique que la Cour de cassation a accredité cette définition du consommateur, autrement dit dans un domaine où aucune directive ne semblait imposer une vision étroite. Ainsi l'arrêt du 2 avril 2009 estime que « *l'article L.136-1 du Code de la consommation qui s'applique exclusivement au consommateur, ne concerne que les personnes physiques* », un comité d'entreprise ne peut pas s'en prévaloir⁷³. Cet arrêt marque une évolution importante en la matière puisqu'il vient concrétiser l'acceptation restrictive du consommateur en droit français et « *achève donc un pan de la construction de la notion* »⁷⁴. Cependant, si les personnes morales apparaissent désormais bel et bien exclues de la catégorie de consommateur, la jurisprudence française n'est pas aussi sévère que le droit communautaire dans la mesure où elle n'empêche

⁶⁹ CJCE, 19 janvier 1993, *Shearson Lehman Hutton*, aff. C-89/91.

⁷⁰ CJCE, 22 novembre 2001, *Sté Cape Snc et Idealservice Sri*, aff. C-541/99 et *Idealservice MN RE Sas*, aff. C-542/99.

⁷¹ CJCE, 22 novembre 2001, susmentionné, point 16 : « *Il ressort clairement du libellé de l'article 2 de la directive qu'une personne autre qu'une personne physique, qui conclut un contrat avec un professionnel, ne saurait être regardée comme un consommateur au sens de ladite disposition* ».

⁷² M. Luby, « *Notion de consommateur : ne vous arrêtez pas à l'apparence ! – (A propos des arrêts de la CJCE du 22 novembre 2001, Sté Cape Snc et Idealservice Sri, aff. C-541/99 et Idealservice MN RE Sas, aff. C-542/99)* », *Contrats conc. consom.* 2002, n°7, chron. 14.

⁷³ Cass. Civ. 1^{ère}, 2 avril 2009, n°08-11.231

⁷⁴ G. Raymond, *Droit de la consommation*, Litec, 2011, 2^e éd.



pas que certaines dispositions contenues dans le Code de la consommation puissent leur profiter, quand bien même elles ne pourraient pas avoir la qualité de consommateur⁷⁵.

La qualité de consommateur est donc bien réservée aux seules personnes physiques agissant pour leurs besoins personnels, limitant, de fait, le domaine de la protection légale en droit interne. Une telle restriction de la notion de consommateur était indispensable pour remettre de l'ordre dans le droit positif et mettre un terme aux interrogations qu'avait suscité une conception extensive. Plus encore, elle est nécessaire pour aboutir à un droit uniforme dans ce domaine.

II. Une restriction de la notion de consommateur nécessaire à l'uniformisation

L'adoption d'une conception restrictive de la notion de consommateur constitue un prélude important à son uniformisation. C'est en retenant une telle perception du consommateur que la jurisprudence française s'est peu à peu conformée à la vision européenne, telle qu'envisagée par les textes et la jurisprudence communautaires (A). Mais pour que l'uniformisation de ladite notion prenne tout son sens encore faut-il concrétiser cette conception sur le plan législatif (B).

A. Une mise en conformité avec le droit communautaire

A la différence du droit interne, le droit communautaire a précisé la notion de consommateur, et ce bien avant la directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011, transposée par la loi *Hamon* du 17 mars 2017. Ainsi assez similairement les directives européennes définissent le consommateur comme une personne physique agissant en dehors de son activité professionnelle. Il en va de la sorte pour la directive 85/577/CEE du 20 décembre 1985⁷⁶ concernant la protection des consommateurs dans le cas des contrats négociés en dehors des établissements commerciaux, la directive 87/102/CEE du 22 décembre 1986⁷⁷ sur le crédit à la consommation, la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993⁷⁸ relative aux clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, la directive 97/7/CE du 20 mai 1997⁷⁹ sur la protection des consommateurs en

⁷⁵ Cf. supra. Renvoi à la notion de non-professionnel.

⁷⁶ Dir. 85/577/CEE du 20 décembre 1985, art. 2 : « toute personne physique qui, pour les transactions couvertes par la présente directive, agit pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle ».

⁷⁷ Dir. 87/102/CEE du 22 décembre 1986, art. 1^{er}, 2 a : « toute personne physique qui, pour les transactions régies par la présente directive, agit dans un but pouvant être considéré comme étranger à son activité commerciale ou professionnelle ».

⁷⁸ Dir. 93/13/CEE du 5 avril 1993, art. 2, b) : « toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ».

⁷⁹ Dir. 97/7/CE du 20 mai 1997, art. 2 : « toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ».

matière de contrats à distance, la directive 1999/44/CE du 25 mai 1999⁸⁰ sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, ou encore pour la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000⁸¹ relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique dans le marché intérieur. Les exemples de définitions foisonnent en droit communautaire et laissent apparaître des constances. En effet, du fait qu'elles ne se soucient que des intérêts économiques du consommateur et non de sa santé ou sa sécurité, ces directives n'entendent protéger que des personnes physiques.

La vision restrictive qu'ont les directives de la notion de consommateur semble donc ne faire aucun doute. Elle a d'ailleurs été approuvée par la proposition de directive relative aux droits des consommateurs du 8 octobre 2008⁸², qui a rejeté l'autre option proposée par la Commission dans le livre vert sur la révision de l'acquis communautaire, option prévoyant que la notion de consommateur serait élargie pour englober les personnes physiques agissant à des fins qui, pour l'essentiel, n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle⁸³.

Cette conception stricte est également celle retenue par les règlements communautaires. En effet, aussi bien dans le Règlement du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit Règlement Bruxelles I⁸⁴, que dans le Règlement n°593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, dit Règlement Rome I⁸⁵ (prévoyant que la règle du libre choix de la loi applicable par les contractants sera soumise à une dérogation pour les consommateurs), le consommateur est défini comme une personne physique contractant pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle. La seule différence réside dans le fait que le Règlement Bruxelles I ne précise pas qu'il doit s'agir d'une personne physique, le consommateur étant alors une personne indifférenciée.

Réserver la protection des consommateurs aux seules personnes physiques agissant pour un usage non professionnel est, en conséquence, une tendance partagée par de nombreux textes communautaires, mais pas uniquement. La Cour de Justice des Communautés Européennes confirme très tôt une telle approche : l'arrêt Bertrand du 21 juin 1978 est le premier arrêt qui opte pour une interprétation restrictive de la notion de consommateur en décidant de la limiter au

⁸⁰ Dir. 1999/44/CE du 25 mai 1999, art. 1 : « toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale ».

⁸¹ Dir. 2000/31/CE du 8 juin 2000, art. 2 : « toute personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale ».

⁸² Comm. CE, prop. dir., 8 octobre 2008, COM(2008) 614 final .

⁸³ B. Fauvarque-Cosson, op. cit. p.14

⁸⁴ Règl. (CE) n°44/2001 du 22 décembre 2000, art. 15, 1 ; JOCE, L12, 16 janvier 2001, p.1 ; définition reprise par art.6, 1, d) du règlement (CE) n°805/2004 du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées.

⁸⁵ Règl. (CE) n°593/2008 du 17 juin 2008, art. 6 ; JOUE, L117-6, 4 juillet 2008.

« *consommateur final privé non engagé dans des activités commerciales ou professionnelles* »⁸⁶. Pareillement, l'arrêt Benincasa du 3 juillet 1997 interprète « *la qualité de consommateur d'une personne de manière restrictive* »⁸⁷.

Le droit communautaire s'en tient donc à une conception stricte du consommateur. A l'image de ce droit, le droit français aurait dû, dès l'origine, faire le choix d'une telle conception. Néanmoins, il n'en a pas été ainsi puisque le législateur a choisi délibérément de ne pas transposer la définition du consommateur issue des directives. Cela lui était effectivement permis du fait que ces dernières, souvent d'harmonisation minimale, ne s'opposaient pas à ce que les législations nationales étendent le champ d'application de la protection à d'autres personnes⁸⁸. Par ailleurs, si les règlements sont, eux, d'application directe en droit interne et ne nécessitent pas l'intervention du législateur, encore faut-il être sur le terrain du droit international et, sous-entendu, que la situation présente un élément d'extranéité.

Face à cette inertie du législateur, c'est à la jurisprudence française qu'il est revenu la tâche de remédier au problème de l'absence de définition légale du consommateur et de sa difficile interprétation. Au vu des développements précédents, il faut constater que ce n'est qu'au terme d'une lente évolution qu'elle a fini par prendre en compte la définition du consommateur envisagée tant par les différentes directives que par la jurisprudence de la Cour de Justice, et ainsi adopter une vision plus restrictive de celui-ci⁸⁹. Contrairement au législateur, la Cour de cassation s'est donc conformée à la perception européenne du consommateur. A partir de là, elle s'inscrit dans un mouvement d'uniformisation entrepris préalablement par le droit communautaire qui amène indubitablement à s'interroger sur la concrétisation d'une définition légale de la notion de consommateur.

B. Une concrétisation législative inéluctable

L'évolution concernant la perception qui a été faite de la notion de consommateur démontre bien que le problème était encore récurrent jusqu'à récemment. Au terme des développements précédents, il apparaît que la jurisprudence a peu à peu restreint sa perception du consommateur : non seulement parce qu'elle a estimé que la personne morale ou le professionnel qui agit en dehors de sa spécialité n'étaient pas aussi désarmés que le simple consommateur mais également parce qu'une approche restrictive de la notion permettait d'assurer le maintien unitaire du droit de la consommation et était une garantie contre l'insécurité

⁸⁶ CJCE, 21 juin 1978, *Bertrand*, aff. C-150/77, Rec. CJCE, I, p. 1431.

⁸⁷ CJCE, 3 juillet 1997, *F. Benincasa*, aff. C-269/95, Rec. CJCE I, p. 3767.

⁸⁸ CJCE, 14 mars 1991, *P. Di Pinto*, aff. C-361/89.

⁸⁹ Cf. supra, Section 2, I, B.

juridique (contrairement à l'approche extensive). Pour autant, il n'en demeure pas moins que la jurisprudence ne fait pas l'objet d'une stabilité à toute épreuve sur le sujet.

En effet, seuls quelques éléments de définition ont été dégagés par la Cour de cassation, mais aucune réelle définition stable n'en est ressortie. S'il est désormais avéré que le consommateur est une personne physique⁹⁰, cette exigence n'étant que le résultat d'une mise en conformité avec le droit communautaire, en revanche, des doutes subsistent quant au critère finaliste de cette notion. D'après les textes et la jurisprudence européenne, le consommateur est celui qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle. Or la Cour de cassation, elle, n'est pas aussi précise et se contente de retenir le critère du rapport direct en vertu duquel la protection issue des dispositions du Code de la consommation n'est accordée que dans la mesure où il n'existerait pas de lien direct entre l'objet du contrat et l'activité professionnelle de celui qui cherche à se prévaloir de ces dispositions. Pour autant, quand bien même la Cour de cassation ne semble retenir que très rarement l'absence de rapport direct, rien ne pouvait l'empêcher véritablement de revenir sur ses positions dans l'avenir. Dès lors à supposer que l'approche stricte de la notion de consommateur prédomine, il n'y avait aucune certitude que cette dernière n'évoluerait pas par la suite pour en revenir à une conception extensive. Or selon L. Leveneur, « *une bonne protection des vrais consommateurs ne peut être mise en place que si le bénéfice des règles destinées à les protéger n'est pas susceptible de s'étendre à la quasi-totalité des agents économiques dont les besoins de protection ne sont pas identiques* »⁹¹. Le maintien de cette vision restrictive du consommateur apparaît donc indispensable à la poursuite de l'objectif fondamental du droit de la consommation qui se trouve être la protection de ces individus particuliers.

Pour concrétiser ce mouvement d'uniformisation de la notion de consommateur dans lequel s'est inscrite la jurisprudence française, il revenait au législateur d'intervenir et d'en dégager une définition légale, à l'image de celle du droit européen. En effet, le législateur ne pouvait s'en remettre uniquement à la haute juridiction, puisque contrairement au « bon père de famille », le consommateur ne doit pas être perçu comme un « *standard, c'est-à-dire une norme fondée sur un critère intentionnellement indéterminé qui appellerait l'intervention d'un juge pour l'individualiser dans chaque espèce concrète* »⁹². Cette notion doit être bien déterminée et pour se faire, faire l'objet d'une définition sur le plan législatif. Une telle définition stabiliserait une fois pour toute aussi bien la jurisprudence communautaire que la jurisprudence française, pour le moment constante sur le sujet. Dans un souci de cohérence, elle lèverait également le

⁹⁰ Cf. supra note 73 : Cass. Civ. 1^{ère}, 2 avril 2009.

⁹¹ L. Leveneur, note sous Cass. Civ. 1^{ère}, 24 novembre 1993, JCP E, 1994, 593.

⁹² N. Sauphanor, *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000.

voile sur les incertitudes qui demeurent, en apportant une certaine stabilité et une sécurité juridique au droit de la consommation⁹³. Une concrétisation législative de la conception restrictive de la notion de consommateur était donc inéluctable.

C'est finalement la directive du 25 octobre 2011 qui offre cette possibilité d'uniformisation au législateur français puisque cette directive d'harmonisation maximale définit le consommateur à l'instar de toutes les autres directives déjà citées⁹⁴. Néanmoins, il a fallu attendre une loi du 17 mars 2014⁹⁵ pour que soit véritablement consacrée une définition uniforme de la notion de consommateur.

⁹³ G. Paisant, « *Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ?* », JCP G, 2013, I, 589, n°22.

⁹⁴ Dir. 2011/83/UE du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, JOUE, L304/64, 22 novembre 2011, art. 2, 1).

⁹⁵ L. n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, JORF n°0065 du 18 mars 2014 p.5400.

CHAPITRE 2 : LA CONSECRATION D'UNE DEFINITION UNIFORME DE LA NOTION DE CONSOMMATEUR

Ce n'est que récemment que le législateur a pour finir pris les choses en main et est venu sonner le glas des fluctuations de la jurisprudence (même si elle a nettement contribué à l'uniformisation), en insérant une définition de la notion de consommateur dans le Code de la consommation.

Cette définition désormais uniforme et unitaire vient répondre à une exigence d'harmonisation recherchée tant par le droit interne que le droit communautaire (Section 1). Cependant, en dépit d'une réelle volonté de parvenir à une stabilité, la définition de consommateur laisse encore planer certains doutes, certaines interrogations au point qu'il est difficile d'apprécier le devenir de cette notion (Section 2).

Section 1 : Une définition unitaire du consommateur en réponse à la recherche d'harmonisation

Il a fallu attendre la loi *Hamon* du 17 mars 2014 pour que soit dégagée une définition unitaire du consommateur dans la législation française (II). Il y a dès lors une harmonisation entre le droit français et le droit communautaire dont la directive du 25 octobre 2011 a indéniablement contribué (I).

I. La directive du 25 octobre 2011, un jalon déterminant de l'harmonisation

La directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011 abroge et remplace plusieurs directives antérieures. A la différence de ces dernières, la directive de 2011 est pour l'essentiel d'harmonisation maximale, ce qui signifie qu'elle devait nécessairement conduire à des aménagements du Code français de la consommation. Le chapitre 1^{er} délimite très clairement son champ d'application et les destinataires qui sont concernés par ses dispositions. Une définition du consommateur est, de fait, posée dont il conviendra d'explicitier les éléments qui la composent (A). La directive présente, toutefois, une particularité, étant entendu que malgré une perception restrictive qu'elle a du consommateur, elle permet aux législations nationales de procéder, dans certaines hypothèses, à des extensions (B).

A. Les éléments de définition

La directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs⁹⁶ propose, sur le modèle des autres directives communautaires, une définition du consommateur. Il s'agit de la reprise exacte de la définition donnée par la proposition de directive du 8 octobre 2008 relative aux droits des consommateurs. Le consommateur est ainsi désigné, dans l'article 2 de la directive de 2011, comme « *toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* ».

L'analyse de cette définition permet d'établir que celle-ci repose sur deux critères : un critère finaliste et un critère personnel⁹⁷.

Le critère finaliste renvoie au fait que le consommateur doit agir à des fins « *qui n'entrent pas dans le cadre de son activité* » professionnelle, et plus particulièrement de son « *activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* ». En d'autres termes, le consommateur ne peut être que celui qui contracte pour ses besoins personnels ou domestiques : cette finalité personnelle du contrat conclu est dès lors un critère essentiel qui permet de savoir si on est en présence ou non d'un consommateur nécessitant d'être protégé sur le terrain du droit de la consommation. Il en résulte l'exclusion de toutes personnes physiques ou morales agissant strictement à des fins professionnelles du bénéfice des dispositions réservées aux seuls consommateurs.

Si une telle affirmation semble ne pas poser de difficultés, en revanche, qu'en est-il des contrats mixtes, autrement dit des contrats qui ont été conclus à la fois pour des raisons professionnelles et domestiques ? L'exemple d'un commercial achetant une voiture pour ses déplacements aussi bien personnels et familiaux que professionnels illustre parfaitement cette situation. A ce titre, le législateur européen apporte une précision dans le considérant 17 de la directive 2011/83/UE qui dispose que « *[...] en cas de contrats à double finalité, lorsque le contrat est conclu à des fins qui n'entrent qu'en partie dans le cadre de l'activité professionnelle de l'intéressé et lorsque la finalité professionnelle est si limitée qu'elle n'est pas prédominante dans le contexte global du contrat, cette personne devrait également être considérée comme un consommateur* ». Ce considérant doit être rapproché de la solution retenue par l'arrêt Gruber de la Cour de Justice des Communautés européennes du 20 janvier 2005⁹⁸. Selon cet arrêt, celui qui agit à double fin ne peut être considéré comme un consommateur à moins, cependant, que la

⁹⁶ Dir. 2011/83/UE du 25 octobre 2011, JOUE, L304/64, 22 novembre 2011.

⁹⁷ N. Sauphanor-Brouillaud (dir.), *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2013.

⁹⁸ CJCE, 2^e ch., 20 janvier 2005, *Gruber*, aff. C-464/01.

partie professionnelle soit insignifiante, « *marginale au point d'avoir un rôle négligeable dans le contexte global de l'opération en cause* ». La qualité de consommateur n'est donc accordée, dans cette hypothèse, que dans des conditions particulières : il faut que la personne qui entend se prévaloir des dispositions du Code de la consommation ait agi *principalement* à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle. En ajoutant ce considérant, le législateur européen décide d'octroyer une faveur à certaines personnes, l'objectif de ces dispositions dérogatoires étant, bien entendu, de protéger les personnes présumées se trouver en position de faiblesse⁹⁹.

Outre le critère finaliste, le consommateur se définit également par l'intermédiaire d'un critère personnel. Le terme de consommateur est réservé aux personnes physiques uniquement et ce, dans la mesure où seules ces dernières sont susceptibles d'agir pour leurs besoins personnels. Par cette définition, la directive confirme, une fois de plus, l'exclusion des personnes morales de la catégorie des consommateurs. Cela est d'autant plus vrai que les personnes morales sont bien souvent associées à une activité professionnelle, qu'elle soit à but lucratif ou non¹⁰⁰. D'ailleurs, même les autres personnes morales, c'est-à-dire celles qui ne se livreraient à aucune activité professionnelle ou économique, comme par exemple les associations à but culturel ou de défense de l'environnement, ne pourraient revendiquer cette qualité¹⁰¹. Plus encore, en droit communautaire, les personnes morales ne sont pas seulement exclues de la catégorie des consommateurs mais également de l'ensemble du droit de la consommation puisqu'on ne retrouve pas, comme cela est le cas dans certains textes de droit français, l'expression de « non-professionnel ». Enfin, il faut que le consommateur soit une personne privée¹⁰². Quand bien même, l'article 2 de la directive de 2011 ne ferait pas état de cette précision, il n'en demeure pas moins que les personnes publiques ne peuvent se prévaloir de cette qualité étant donné qu'elles sont forcément des personnes morales qui agissent sur le terrain du droit public, et donc en dehors de toutes considérations personnelles.

Par le biais de cette définition de la notion de consommateur, il est possible de constater que le droit communautaire apparaît plus beaucoup plus strict que le droit français de l'époque quant à la détermination des bénéficiaires de la protection consumériste. Néanmoins, loin d'être aussi exigeant qu'il n'y paraît, il semble tolérer une extension de la définition dans une certaine mesure.

⁹⁹ J.-M. Jude, « *Notion d'acte mixte de consommation, à la fois à usage professionnel et privé* », Rev. Crit. DIP 2005, p.493, note sous CJCE, 20 janvier 2005, Gruber.

¹⁰⁰ Le caractère désintéressé de l'activité n'implique pas forcément que l'activité soit non commerciale.

¹⁰¹ G. Paisant, « *Proposition de directive relative aux droits des consommateurs. – Avantage pour les consommateurs ou faveur pour les professionnels ?* », JCP G 2009, I 118, n°9.

¹⁰² N. Sauphanor-Brouillaud, *ibid.*

B. Une tolérance possible d'extension de la définition

Bien qu'elle pose une définition restrictive de la notion de consommateur, la directive 2011/83/UE reste relativement souple quant à l'application de ses dispositions. Cette constatation ressort du considérant 13 de la directive qui prévoit que « [...] les États membres peuvent [...] conserver ou introduire des dispositions nationales qui correspondent aux dispositions de la présente directive, ou à certaines de ses dispositions, pour des contrats qui ne relèvent pas du champ d'application de la directive ». Le considérant poursuit en permettant aux États membres « d'étendre l'application des règles de la directive à des personnes morales ou physiques qui ne sont pas des « consommateurs » au sens de la présente directive, comme les organisations non gouvernementales, les jeunes entreprises ou les petites et moyennes entreprises ». Il y a donc une contradiction entre l'article 2 et le considérant 13, puisqu'il résulte de ce dernier que la protection consumériste telle qu'envisagée par la directive de 2011 n'apparaît pas exclusivement réservée aux consommateurs, personnes physiques agissant à des fins personnelles, comme pouvait le laisser croire la définition du consommateur posée à l'article 2. La directive autorise finalement les États membres à proposer une protection plus étendue qui ne se limiterait pas aux seuls consommateurs. Les personnes morales exerçant une activité professionnelle peuvent ainsi bénéficier, dans certaines hypothèses, des règles du droit de la consommation, la liste des personnes énumérées n'étant pas limitative. A plus forte raison, il devrait pouvoir en être de même à l'égard des personnes morales n'exerçant pas d'activité professionnelle, comme par exemple, les associations, les fondations ou encore les syndicats de copropriétaires, ainsi que les professionnels personnes physiques. De fait, par l'intermédiaire du considérant 13, le législateur européen consent indirectement au maintien de la notion de « non-professionnel », quand bien même la directive 2011/83/UE n'y fait aucunement référence.

Pareillement, l'admission d'une potentielle extension de la notion de consommateur s'observe dans l'abandon de la référence aux termes « *activité professionnelle* », l'article 2 de la directive de 2011 renvoyant simplement à une liste d'activités. Or certains secteurs d'activités ne sont pas incorporés dans cette liste. Des interrogations ont alors été soulevées pour savoir s'il s'agissait d'une simple omission du législateur européen ou, au contraire, s'il fallait y voir une volonté d'accroître la protection (le but étant avant tout de défendre le plus faible au contrat). Pour éviter les débordements, G. Paisant considérait qu'« *il eut été plus logique, tout en respectant l'esprit du texte européen, de faire référence à « l'activité professionnelle » sans autre précision* »¹⁰³. Mais ce n'est vraisemblablement pas la position adoptée par la directive. En

¹⁰³ G. Paisant, « Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ? », JCP G, 2013, I. 589, n°22.

l'occurrence, il est possible de considérer qu'il s'agit bien d'une extension de la notion de consommateur : cette formule signifie concrètement que hormis les activités commerciales, industrielles, artisanales, ou libérales, une personne physique exerçant une activité rémunérée autre que celles énumérées et qui contracte avec un professionnel dans le cadre de cette activité sera assimilée à un consommateur. Ainsi en va-t-il de celui qui exerce une activité agricole ou de la pêche, une activité salariée ou une activité religieuse, ces activités n'étant ni commerciales, ni industrielles, ni artisanales, ni libérales au sens de la directive. Pour autant, la doctrine ne partage pas entièrement cette vision, notamment concernant les secteurs de l'agriculture et de la pêche pour lesquels certains ont considéré que l'agriculteur devait davantage être traité comme les autres professionnels¹⁰⁴.

Par ailleurs, il existe encore des difficultés d'interprétation de la définition concernant la détermination de l'opération qui entre ou n'entre pas « *dans le cadre* » de l'activité professionnelle exercée. Faut-il exiger l'absence d'un lien concret entre l'objet du contrat conclu et l'exercice de l'activité professionnelle pour pouvoir bénéficier de la qualité de consommateur ? Ces difficultés peuvent ainsi laisser place à des divergences jurisprudentielles sur le sujet.

Par conséquent, si la directive 2011/83/UE donne une définition stricte de la notion de consommateur dans son article 2, elle tolère néanmoins certaines extensions de la part des Etats membres. Une petite marge de manœuvre leur est ainsi accordée. C'est sur la base de ces considérations qu'au final, le législateur français va intégrer une définition unitaire de la notion de consommateur en droit français, par une loi du 17 mars 2014.

II. L'avènement d'une définition attendue par la loi du 17 mars 2014

Après plusieurs années de débats sur l'interprétation qu'il fallait donner à la notion de consommateur, la loi n°2014-344 du 17 mars 2014, dite « loi *Hamon* » vient consacrer une fois pour toute cette définition. S'il convient d'étudier son utilité sur le terrain législatif français (B), il faut au préalable remarquer qu'elle conduit à une véritable uniformisation du droit interne sur le droit communautaire (A).

A. Un alignement du droit français sur le droit communautaire

Vingt ans après la promulgation du Code de la consommation, celui-ci contient enfin une définition du consommateur. En effet, la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la

¹⁰⁴ Par ex. G. Paisant, « *La directive du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs* », JCP G 2012, n°3, doct. 62.

consommation se propose d'apporter cette précision tant espérée par la doctrine et la jurisprudence française. Pour se faire, le législateur prévoit l'introduction d'un article préliminaire avant le livre I^{er} du Code de la consommation ainsi rédigé : « *au sens du présent code, est considérée comme un consommateur toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* »¹⁰⁵. Le consommateur se caractérise ainsi par la finalité non professionnelle du contrat qu'il conclut et par un critère personnel, excluant sans conteste la personne morale de la catégorie de consommateur. En adoptant une définition légale de la notion de consommateur, le législateur a notamment dans l'idée de poser définitivement la jurisprudence française, qui avait fini par en reconnaître une conception stricte sur le modèle du droit européen¹⁰⁶. L'existence de cette définition permet dès lors de concrétiser légalement l'approche restrictive et de la conforter dans un souci de sécurité juridique.

Outre une uniformisation de la notion de consommateur en droit interne, il existe un véritable alignement du droit français sur le droit communautaire. Effectivement, la définition posée par la loi du 17 mars 2014 est la reprise exacte de celle exprimée à l'article 2 de la directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011¹⁰⁷, qui, elle-même, s'était inspirée des autres directives européennes. Cet alignement se justifie par le fait que la directive de 2011 est une directive d'harmonisation maximale. De fait, elle est censée laisser peu de marge de manœuvre aux Etats membres dans la transposition de ses dispositions, contrairement aux directives préexistantes en la matière, qui étaient, elles, d'harmonisation minimale. Ainsi, si le législateur n'avait pas jugé bon de transposer une telle définition en droit interne auparavant, quand bien même ces directives en auraient proposé une, en revanche, elle devait nécessairement voir le jour à l'issue de la directive 2011/83/UE. La mise en conformité du droit français avec les exigences européennes prévues dans la directive constituait un impératif. D'ailleurs, la directive d'harmonisation maximale avait davantage pour objectif de permettre l'adoption de règles uniformes sur le sujet que le rapprochement des législations entre elles¹⁰⁸.

Mais, la définition unitaire du consommateur telle que prévue par la directive de 2011 devait aussi être harmonisée à l'ensemble des Etats membres. La conception restrictive du droit français est donc également celle retenue par la plupart des Etats européens. A titre d'exemple, il est possible de citer le code italien de 2005 (art. 3) et le code luxembourgeois de 2011 (art. 5) qui

¹⁰⁵ L. n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, art. 3 ; JORF n°0065 du 18 mars 2014 p.5400.

¹⁰⁶ Cf. supra : chap. 1, sect. 2.

¹⁰⁷ Cf. supra.

¹⁰⁸ G. Paisant, « *La directive du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs* », JCP G 2012, n°3, doct. 62.

réservent la notion de consommateur aux seules personnes physiques¹⁰⁹. Plus rares sont ceux qui conservent une approche extensive de la notion, mis à part les pays hispaniques par exemple¹¹⁰. Par conséquent, en définissant la notion de consommateur sur le plan législatif, le droit français se rapproche aussi indéniablement des autres Etats, qui ont, eux, déjà prévu dans leurs législations, dans leurs codes une définition générale du consommateur conforme aux exigences minimales du droit communautaire. Plus généralement, cette vision du consommateur a été consacrée par les législations d'autres continents, le consommateur étant notamment perçu comme un « destinataire final »¹¹¹.

L'harmonisation de la notion de consommateur est donc totale puisque tant le droit français que le droit européen et même international ont convergé pour adopter une conception restrictive de cette notion. Mais la consécration législative de la notion apparaissait également très utile d'un point de vue interne.

B. L'utilité d'une définition légale du consommateur

La question de l'utilité d'une définition légale de la notion de consommateur revient à se demander : pourquoi, d'un point de vue strictement interne, une telle définition est devenue nécessaire aujourd'hui ? Certes, il ne fait pas de doute que celle-ci garantit l'uniformisation de la notion en droit français à l'instar du droit communautaire, mais son intérêt ne se limite pas seulement à cela. C'est l'unité du droit de la consommation tout entier qui est assurée par une telle consécration¹¹². Effectivement, avant la loi *Hamon*, c'est-à-dire avant la mise en place d'une définition générale et légale du consommateur, soit il fallait s'en remettre aux juridictions françaises pour savoir si on avait véritablement affaire à un consommateur et donc s'il était possible d'appliquer les règles consuméristes, soit il existait des textes épars dans le Code de la consommation de 1993, intégrés du fait d'une codification à droit constant, qui s'appliquaient à des bénéficiaires différents selon les objectifs poursuivis par le législateur. Dans cette dernière hypothèse, la notion de consommateur n'avait aucune vocation générale et reposait sur une conception fonctionnelle empêchant toute définition unitaire¹¹³. Dès lors la définition légale avait pour but de mettre un terme à une jurisprudence fluctuante et aux divergences d'interprétation, assurant ainsi la pleine efficacité du droit de la consommation.

¹⁰⁹ Cf. H. Aubry, E. Poillot, N. Sauphanor-Brouillaud, « *Droit de la consommation, février 2011 - février 2012* », D. 2012, p.840

¹¹⁰ Voir sur la question : K. De La Asuncion-Planes, « *La personne morale peut-elle être protégée par le droit de la consommation ?* », Petites affiches, 03 mars 2010, n°44, p.3 ; G. Paisant, « *Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ?* », JCP G, 2013, I. 589, n°22.

¹¹¹ Par ex. Code brésilien, 11 septembre 1990, art. 2 ou Code péruvien, 14 août 2010, art. 4.

¹¹² N. Sauphanor, *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000.

¹¹³ B. Fauvarque-Cosson, *Livre vert sur le droit européen de la consommation, réponses françaises*, éditions Société de législation comparée, 2007.

De plus, l'objectif poursuivi par le législateur à travers la loi n°2014-344 nécessitait qu'une véritable définition du consommateur soit établie. En effet, l'opportunité de celle-ci n'avait de cohérence que pour autant, il était procédé à une révision au fond du Code de la consommation. En laissant subsister la notion de non-professionnel à côté de celle de consommateur et en ne modifiant pas le domaine d'application des différents textes qui composent ledit code, une définition à portée générale de la notion de consommateur n'aurait pas vraiment d'intérêts¹¹⁴. Or depuis 2008, il a été prévu de réformer le Code de la consommation. Une recodification avait d'ailleurs été envisagée par une loi du 1^{er} juillet 2010¹¹⁵ mais cela n'avait pas abouti. La loi *Hamon* de 2014 constitue, quant à elle, un vrai bouleversement dans ce domaine puisque bien qu'elle ne procède pas à une recodification du code, elle amène à en modifier le contenu de manière importante. Elle a essentiellement pour dessein d'améliorer la protection du consommateur et de rééquilibrer les pouvoirs entre consommateurs et professionnels. Pour se faire, la loi prévoit plusieurs mesures : l'introduction de l'action de groupe dans le système juridique, une lutte plus accrue contre les clauses abusives afin de purger les contrats de ces clauses, une modernisation des moyens d'actions de la DGCCRF¹¹⁶, une accentuation des sanctions pour fraude économique, un encadrement du crédit à la consommation afin de lutter contre le surendettement, un assouplissement des conditions de résiliation des contrats d'assurance, un développement des modes de consommation responsable, une extension des indications géographiques aux produits manufacturés pour améliorer la transparence sur l'origine et le mode de fabrication des produits, ainsi qu'un renforcement des droits de consommateurs sur internet.

Or toutes ces mesures ne peuvent être mises en œuvre qu'à partir du moment où l'on sait à qui les appliquer concrètement. L'introduction d'une définition légale du consommateur dans le Code de la consommation ayant vocation à s'appliquer à l'ensemble de ce droit apparaissait donc indispensable et ce, afin d'éviter dans l'avenir un contentieux inutile. Par là, le législateur poursuit donc un objectif de sécurité juridique et de cohérence du droit de la consommation.

Nonobstant cette utilité avérée d'une définition de la notion de consommateur dans le Code de la consommation, il subsiste quelques interrogations dans la mesure où la loi *Hamon* a saisi la « possibilité qui lui a été donnée d'étendre l'application de certaines règles protectrices à d'autres qu'au consommateur stricto sensu »¹¹⁷. De fait, l'harmonisation avec le droit

¹¹⁴ G. Paisant, « A propos des vingt ans du Code de la consommation », JCP G 2013, n°22, doctr. 621.

¹¹⁵ L. n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, JORF n°0151 du 2 juillet 2010 p.12001.

¹¹⁶ Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.

¹¹⁷ N. Rzepecki, « Le renforcement de la protection pour les contrats conclus à distance et hors établissement », Gaz. Pal. 2014, n°114, p.15.

communautaire ne semble pas parfaite et il y a lieu de s'interroger sur le devenir de la notion de consommateur.

Section 2 : Une difficile appréciation du devenir de la notion de consommateur

La définition générale de la notion de consommateur inaugurée par la loi du 17 mars 2014 a pour objectif de stabiliser enfin la jurisprudence en la matière. Néanmoins, il apparaît difficile d'en avoir une juste appréciation pour l'avenir puisque le législateur n'apporte pas toutes les réponses que l'on pouvait espérer. En effet, non seulement il laisse subsister de nombreuses interrogations (I) mais également, la loi conduit à s'interroger sur une éventuelle approche collective que l'on pourrait avoir du consommateur du fait de l'introduction de l'action de groupe en droit français (II).

I. Une définition encore insatisfaisante en raison d'interrogations durables.

Malgré l'introduction dans le Code de la consommation d'une définition longtemps attendue du consommateur, il est à craindre que celle-ci ne soit pas de nature à procurer la sécurité juridique à laquelle on pourrait légitimement s'attendre dans la mesure où un certain nombre d'interrogations, de défauts demeurent. En effet, il apparaît contestable de remarquer qu'à côté de la définition générale, sont encore maintenues les définitions particulières de la notion de consommateur, risquant ainsi d'amener à des confusions (A). De même, loin de clarifier entièrement les choses, on ne peut se satisfaire du fait que le législateur ne résout pas toutes les questions qui faisaient antérieurement l'objet de débats de la part de la doctrine et de la jurisprudence, ces questions restant dès lors à l'appréciation du juge (B).

A. Le maintien contestable de définitions particulières de la notion de consommateur

Par l'intermédiaire de la loi du 17 mars 2014, le législateur introduit une définition unitaire du consommateur en droit interne, autour de laquelle doivent s'ordonner les règles protectrices des consommateurs. En d'autres termes, elle a normalement vocation à s'appliquer à toutes les dispositions du Code de la consommation.

Pour autant, il faut nuancer ce propos. En réalité, si l'opportunité d'une telle définition dans le Code de la consommation ne fait pas de doute dans la mesure où elle permet

d'uniformiser les règles consuméristes, il apparaît critiquable de maintenir en parallèle les définitions particulières s'y rapportant, établies antérieurement à la loi du 17 mars 2014 dans des domaines spécifiques. En effet, de nombreux textes du code utilisent d'autres qualificatifs pour désigner ou définir le consommateur. Les textes relatifs au démarchage à domicile¹¹⁸, par exemple, renvoient à l'acheteur d'un produit ; ceux consacrés au surendettement aux particuliers¹¹⁹ ; ceux relatifs au cautionnement aux personnes physiques (quelles qu'elles soient)¹²⁰. Dans le crédit à la consommation¹²¹ ou le crédit immobilier¹²², il est également fait référence à l'emprunteur. En réalité, bien qu'ils en aient une vision particulière, ils renvoient tous indirectement au consommateur. Par ailleurs, quand bien même le consommateur serait désigné comme tel dans les textes, une certaine ambiguïté est maintenue¹²³. Par exemple, le consommateur continue encore tantôt d'être assimilé à un non-professionnel dans la rédaction des textes (tel est le cas en matière de clauses abusives¹²⁴), tantôt de lui être distingué (par exemple en matière de clauses de reconduction tacite¹²⁵).

Ainsi, l'introduction d'une définition générale de la notion de consommateur ne change rien à la situation. Les définitions particulières du consommateur sont maintenues et la définition posée par la loi n°2014-344 ne fait que s'ajouter à la « cacophonie » existante¹²⁶. Il n'y a donc pas véritablement d'homogénéité entre les textes, pas de réelle harmonisation entre les différentes notions. Néanmoins, il y a une explication à cela : les textes qui composent le Code de la consommation n'ont pas tous le même domaine d'application. Pour cette raison, le législateur a conservé ces spécificités, en dépit de l'existence nouvelle d'une définition unitaire. De même, la relation entre consommateurs et professionnels s'observe dans d'autres domaines variés qui ne relèvent pas nécessairement du Code de la consommation, comme l'hébergement en maisons de retraite¹²⁷, l'exploitation de voitures de tourisme avec chauffeurs¹²⁸, etc. Là encore, il n'y a pas de cohérence d'ensemble du dispositif¹²⁹ dans la mesure où on ne retrouve pas la notion de consommateur telle que dégagée par le législateur dans la loi *Hamon*. Les différences sont ainsi maintenues.

¹¹⁸ C.consom., art. L.121-21.

¹¹⁹ C.consom., art. L.330-1.

¹²⁰ C.consom., art. L.313-7 et s.

¹²¹ C.consom., art. L.311-1.

¹²² C.consom., art. L.312-1.

¹²³ G. Raymond, *Droit de la consommation*, Litec, 2011, 2^e éd.

¹²⁴ C.consom., art. L.132-1 : « dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs [...] ».

¹²⁵ C.consom., art. L.136-1 : « [...] applicables aux consommateurs et aux non-professionnels ».

¹²⁶ G. Paisant, « Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ? », JCP G, 2013, I. 589, n°22.

¹²⁷ C. action soc. et fam., art. L.313-1 et s.

¹²⁸ C. tourisme, art. L.231-2.

¹²⁹ N. Ferrier, A.-C. Martin, « Loi relative à la consommation en faveur des consommateurs...et de certains professionnels. –A propos de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 », JCP G 2014, 376, n°13.

Au regard de ces constatations, est-il vraiment acceptable de parler d'une définition unitaire de la notion de consommateur ? Certains pans de la doctrine en doutent¹³⁰. Dès lors ne serait-il pas judicieux de supprimer ces définitions spécifiques dans l'avenir ? On peut aussi en douter dans la mesure où la notion de consommateur, quoique étant entendu comme un standard juridique, peut apparaître difficilement réductible à une seule acception¹³¹. Il faudrait l'adapter aux différents domaines d'application du code. Les spécificités du Code de la consommation ordonneraient donc le maintien de ces définitions, surtout que, dans les hypothèses citées, la protection du consommateur résulte plus de sa qualité d'utilisateur final de produits et de services que de contractant. La nouvelle définition doit alors s'intégrer dans le code sans engendrer de confusion.

Outre les questions liées au maintien des définitions particulières de la notion de consommateur, d'autres interrogations planent encore au-dessus de cette définition générale puisqu'elles n'ont pas toutes été résolues par la loi n°2014-344. Il conviendra de les laisser à l'appréciation du juge.

B. Le maintien de questions non résolues laissées à l'appréciation du juge.

Il apparaît regrettable de constater qu'en dépit d'une réelle volonté d'aboutir à une uniformisation de la notion de consommateur, le législateur n'ait pas cherché à résoudre tous les problèmes qui s'y rattachaient. En l'occurrence, il faut s'interroger sur la notion de non-professionnel, sur le critère de rapport direct mais encore sur l'absence de la condition de faiblesse.

En premier lieu, le législateur réutilise à son compte les dispositions émanant du considérant 13 de la directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011, lui permettant « *d'étendre l'application des règles de la directive à des personnes morales ou physiques qui ne sont pas des consommateurs* ». Effectivement, il apparaît que la loi *Hamon* ne fasse pas obstacle à ce que les personnes morales puissent bénéficier du droit contractuel de la consommation. Pour se faire, le droit français conserve la notion de non-professionnel mentionnée à côté de celle de consommateur dans de nombreux textes. Or si cette dernière est désormais définie par le Code de la consommation, la notion de non-professionnel ne fait, quant à elle, pas l'objet de précisions. Il est seulement établi qu'il s'agit d'une notion distincte de celle de consommateur¹³². Pour le reste, son contenu peut encore donner lieu à des variations de la part de la jurisprudence. Les doutes

¹³⁰ S. Piedelièvre, « *La loi du 17 mars 2014 relative à la consommation* », JCP E 2014, 1176, n°14.

¹³¹ Y. Picod et H. Davo, *Droit de la consommation*, Sirey, 2010, 2^e éd.

¹³² Cf. supra note 22 : Cass. Civ. 1^{ère}, 15 mars 2005.

persistent donc dans ce domaine, compromettant la sécurité juridique jusqu'à présent recherchée. De même, loin de parvenir à une réelle harmonisation, certaines dispositions ne bénéficient qu'au seul consommateur, comme celles relatives à la garantie de conformité¹³³ ou aux contrats à distance¹³⁴, alors que d'autres protègent aussi le non-professionnel, comme, par exemple, celles sur les clauses abusives¹³⁵ ou de reconduction tacite¹³⁶. La notion de non-professionnel crée donc une sorte d'instabilité, des confusions dans l'application des règles du droit de la consommation puisqu'il n'est pas systématiquement destinataire des règles protectrices. Pour pallier cette disparité, certains auteurs, tel que N. Sauphanor-Brouillaud, préconisent un travail de réécriture des textes et surtout la suppression du terme « non-professionnel » de l'ensemble des dispositions communes aux contrats de consommation où elle est employée¹³⁷. Les personnes morales n'exerçant pas d'activité professionnelle devraient néanmoins se voir étendre le bénéfice du régime du droit de la consommation, tel que cela a été prévu par la directive 2011/83/UE, mais à la condition que les textes en disposent expressément.

En second lieu, la loi *Hamon* définit le consommateur comme celui qui agit « *à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* ». Cette définition adopte une règle de détachement par rapport à l'activité beaucoup plus étendue que celle de rapport direct retenue par la jurisprudence¹³⁸. Dès lors que reste-t-il du critère du rapport direct ? Il est largement défendu que les professionnels ne devraient plus pouvoir bénéficier de la protection du droit contractuel de la consommation, même ceux contractant dans un domaine n'ayant pas de lien direct avec leur activité. Il ne devrait être réservé qu'aux personnes n'exerçant pas d'activité professionnelle. De fait, il a été envisagé la suppression du critère du rapport direct¹³⁹. Il est possible de justifier cela en se fondant sur le principe de spécialité qui interdit à une personne morale d'agir en dehors de l'objet pour lequel elle a été constituée. S'agissant des personnes physiques, cela résoudrait le problème d'insécurité juridique soulevé par ce critère en raison des différences de solutions qu'il a suscité auprès des juridictions du fond. La Cour de cassation était d'ailleurs hostile à l'idée de retenir ce critère avant la promulgation de la loi du 17 mars 2014, elle n'admettait d'ailleurs que très rarement l'absence de rapport direct¹⁴⁰. Par conséquent, il lui reviendra de maintenir ou non ce critère.

¹³³ C.consom., art. L.211-3.

¹³⁴ C.consom., art. L.121-16.

¹³⁵ C.consom., art. L.132-1.

¹³⁶ C.consom., art. L.136-1.

¹³⁷ N. Sauphanor-Brouillaud (dir.), *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2013

¹³⁸ N. Ferrier, A.-C. Martin, *op. cit.*

¹³⁹ N. Sauphanor-Brouillaud, *ibid.*

¹⁴⁰ Cf. *supra* : chap. 1, sect. 1, II.

En troisième lieu, il semble étonnant d'établir une définition de la notion de consommateur sans même, en aucune manière, faire référence à son état d'infériorité ou de faiblesse à l'égard du professionnel. Une telle précision fait défaut alors que cela constitue le fondement même du droit de la consommation. En effet, l'ensemble du droit de la consommation, plus particulièrement encore, les objectifs poursuivis par la loi *Hamon* n'ont de sens que parce qu'ils contribuent à accroître la protection du consommateur profane par rapport à un professionnel plus averti que lui. La question qui vient alors à se poser est de savoir s'il faut considérer qu'une personne physique, même bien informée sur le contrat, pourra se prévaloir des dispositions consuméristes de la même manière que les plus ignorants du moment qu'elle n'aura pas contracté dans le cadre de son activité professionnelle¹⁴¹; ou bien s'il faut simplement raisonner par voie de présomption et considérer que c'est parce qu'elle ne contracte pas « *dans le cadre* » de son activité professionnelle que « *la personne est présumée se trouver dans un état de faiblesse ou vulnérabilité qui justifie à la fois son titre de consommateur et la protection de la loi* »¹⁴². La réponse relèvera du ressort de la jurisprudence.

Toutes ces questions non résolues montrent que la définition générale du consommateur établie par la loi n°2014-344 n'est pas aussi conforme aux attentes que ce qui avait été imaginé. Outre son appréciation encore difficile, la nouvelle loi met en place l'action de groupe. Même si cela ne remet pas en question la définition de consommateur elle-même, il serait toutefois possible d'y voir une sorte d'ouverture vers une vision plus collective de la notion de consommateur.

II. Une ouverture vers une approche plus collective du consommateur

Grâce à la loi n°2014-344 du 17 mars 2014, fait désormais partie du paysage du droit de la consommation l'action de groupe. Cette dernière bouleverse de manière non négligeable la matière au point de modifier la perception que l'on peut avoir du consommateur : l'idée d'une vision plus collective de la notion de consommateur pourrait ainsi émerger dans l'avenir (A). Toutefois, cette approche doit être envisagée avec précaution étant donné que le champ d'application de l'action de groupe reste assez restreint et ne remet donc pas en cause la notion de consommateur en tant que telle (B).

¹⁴¹ Par ex., G. Paisant, « *Proposition de directive relative aux droits des consommateurs. – Avantage pour les consommateurs ou faveur pour les professionnels ?* », JCP G 2009, I. 118, n°9.

¹⁴² G. Paisant, « *Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ?* », JCP G, 2013, I. 589, n°22.

A. Une potentielle appréciation nouvelle de la notion de consommateur grâce à l'introduction de l'action de groupe

La grande innovation de la loi n°2014-344 est l'introduction d'une action de groupe dans notre système juridique, permettant de renforcer considérablement les droits des consommateurs et faire de ces derniers des droits réels et opposables. Est ainsi inséré un nouveau chapitre III intitulé « *Action de groupe* » dans le Code de la consommation, dont le premier article L.423-1 explicite le champ d'application et les modalités d'action. De manière générale, c'est une procédure qui vise à faire réparer des préjudices subis par une communauté de consommateurs qui se trouvent être dans une situation similaire ou identique. De fait, elle a vocation à se réaliser dans l'intérêt collectif des consommateurs.

L'idée est que le consommateur subissant un préjudice dans le cadre de la formation ou de l'exécution de son contrat de consommation ne va plus agir seul mais par l'intermédiaire d'un groupe d'action dont les membres, des consommateurs ont subi des dommages similaires. Or en favorisant l'action de groupe, on réduit parallèlement et nécessairement les actions individuelles des consommateurs. Cela constitue un changement sans précédent dans notre horizon juridique, qui va complètement bouleverser l'exercice du droit de la consommation en France. Cette faveur accordée à l'action collective peut s'expliquer par l'idée qu'à l'image de la *class action* américaine, l'action de groupe serait plus efficace que celle d'un consommateur isolé. En effet, plus un groupe d'individus est large, plus il aura de l'influence face à son adversaire. S'agissant des consommateurs, ces derniers en se regroupant pourront plus facilement se faire entendre face à des professionnels qui sont souvent bien plus influant qu'eux. Lors d'une séance du 3 juillet 2013 à l'Assemblée nationale concernant le projet de loi *Hamon*, G. Serville avait d'ailleurs défendu cette hypothèse en affirmant que « *l'action de groupe permettra aux consommateurs de bâtir une conscience d'intérêts qui favorisera l'émergence de consommateurs plus forts. Plus forts car identifiés, plus forts car rassemblés, plus forts car protégés* »¹⁴³. R. Hammadi avait tenu des propos quasi similaires, dans une séance en date du 9 décembre 2013, en affirmant qu'« *en matière d'action de groupe, [...] plus on est rassemblés, plus on est forts* »¹⁴⁴. Mais paradoxalement en prenant de l'importance par le biais du collectif, le consommateur devient individuellement faible quant à la défense de ses intérêts. Le risque est alors qu'aucun de ces

¹⁴³ Assemblée nationale, Compte rendu intégral de la première séance du mercredi 03 juillet 2013 présidé par C. Bartolone : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cr/2012-2013-extra/20131003.asp>.

¹⁴⁴ Assemblée nationale, Compte rendu intégral de la première séance du lundi 09 décembre 2013 présidé par D. Baupin : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cr/2013-2014/20140101.asp#P131400>.

derniers n'ait d'intérêt particulier à s'impliquer dans l'action ou la résolution d'un problème dont les autres tireront un bénéfice indu¹⁴⁵.

Derrière cette action de groupe, se profile progressivement l'idée qu'elle pourrait contribuer à modifier la perception que l'on se fait du consommateur. Certes, le consommateur demeure une personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle¹⁴⁶, mais il résulte des constatations précédentes que l'entrée d'une telle action en droit interne conduit davantage à appréhender les consommateurs comme un collectif et non plus comme des personnes individuelles. Il faut cependant noter que l'appréciation de ce collectif varierait selon les circonstances puisque les consommateurs ne se rassemblent que dans la mesure où ils partagent des intérêts communs d'un point de vue juridique. En outre, l'existence du consommateur dans son aspect individuel ne serait pas non plus remise en cause, mais il faudrait la considérer dans une moindre mesure. Effectivement, cette qualité n'aurait vraiment d'intérêt que pour autant il serait envisagé au sein d'un groupe. Dès 2005, S. Guinchard avait entrevu cette vision des choses. Selon lui, « *l'individuel céderait devant le collectif* », allant même jusqu'à affirmer que « *l'action collective de tous serait, en quelque sorte, supérieure au droit individuel de chacun de ne pas agir en justice, pour la raison essentielle que ce qui compterait c'est le droit d'accéder réellement et concrètement à un juge* ». Ainsi cette action de groupe n'a d'effectivité que dans la mesure où elle garantit l'accès à un juge, ou du moins un meilleur accès puisqu'il est manifeste que les consommateurs ont plus de poids en étant plusieurs qu'en étant seuls, surtout dans un système judiciaire onéreux tel que celui des Etats Unis (d'où l'introduction de la *class action*).

De fait, l'action collective devrait conduire à terme à relayer le consommateur individuel au second plan au profit d'un collectif de consommateurs. Si cette action de groupe laisse planer un certain nombre d'interrogations sur ce qu'il adviendra de la conception que l'on se fait du consommateur dans l'avenir, il n'en demeure pas moins que la notion de consommateur en soit ne doit pas être remise en cause : le consommateur restera une personne physique qui contracte à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale. Par ailleurs, la question de cette vision plus collective qu'il serait possible d'avoir du consommateur doit tout de même être nuancée dans la mesure où le champ d'application de cette action reste relativement limité.

¹⁴⁵ D. Mainguy, M. Depincé, « *L'introduction de l'action de groupe en droit français* », JCP E 2014, 1144, n°12.

¹⁴⁶ Cf. C.consom., art. préliminaire qui définit précisément le consommateur.

B. Une action encore limitée par son champ d'application

L'action de groupe est une action par nature collective qui a vocation à regrouper des consommateurs placés dans la même situation dans le but de défendre leurs intérêts. S'il semble convenable dans l'avenir d'avoir une vision plus collective du consommateur qu'individualiste du fait de la mise en œuvre de cette action en droit français, il ne faut tout de même pas aller trop loin dans cette perception des choses. Le champ d'application de l'action de groupe reste en effet très restreint et ne paraît pas véritablement compromettre les actions individuelles engagées par les consommateurs. Le nouvel article L.423-1 du Code de la consommation dispose qu'« *une association de défense des consommateurs représentative au niveau national et agréée en application de l'article L. 411-1 peut agir devant une juridiction civile afin d'obtenir la réparation des préjudices individuels subis par des consommateurs placés dans une situation similaire ou identique et ayant pour cause commune un manquement d'un ou des mêmes professionnels à leurs obligations légales ou contractuelles* ». Ainsi la limitation du champ d'application se fait quant aux personnes pouvant l'introduire et quant au contentieux concerné.

D'abord, d'après la loi *Hamon*, cette prérogative est réservée aux seules associations de consommateurs qui sont agréées au plan national. Dès lors sont exclues toutes les autres personnes, y compris les associations *ad hoc* et les avocats. Là se trouve la grande différence avec la *class action*, telle que prévue aux Etats Unis, qui ne peut être exercée que par des avocats. A l'inverse, en droit interne, les discussions sur l'action de groupe avaient suscité de vives réactions, insistant dans l'ensemble sur le fait qu'il fallait éviter les « *fameuses dérives à l'américaine* »¹⁴⁷. En réalité, seule une quinzaine d'associations françaises sont concernées par ces dispositions (l'agrément a souvent été refusé lorsque les intéressées ne remplissaient pas tous les critères de sélection). Par conséquent, ce ne sont pas les consommateurs qui agissent en tant que tels, et leur action est subordonnée à l'existence d'une association représentative agréée. Il faut donc relativiser l'étendue de cette action collective qui ne pourra pas complètement supplanter les actions individuelles des consommateurs.

Ensuite, seule la réparation des « *préjudices patrimoniaux résultant des dommages matériels subis par les consommateurs* »¹⁴⁸ peut permettre l'exercice de l'action, étant précisé que ces consommateurs doivent être « *placés dans une situation similaire ou identique* ». Là encore tous les préjudices ne sont pas concernés puisque les préjudices corporels et moraux ne peuvent pas faire l'objet d'une réparation par le biais de l'action de groupe. Lors des débats, il a

¹⁴⁷ J. Julien, « *Présentation de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation* », Contrats conc. consom. 2014, n°5, dossier 2.

¹⁴⁸ C.consom., art. L.423-1, al. 4.

été avancé que cette exclusion se justifiait par le fait qu'il s'agissait de préjudices très individualisés, qui « *ne se prêtaient que difficilement à la globalisation qui découle d'une action collective, à la différence du préjudice strictement matériel* »¹⁴⁹. Si cette justification satisfait peu, il faudra s'en contenter ou bien voir plutôt une sorte de prudence de la part des rédacteurs du fait de l'introduction d'une procédure complètement nouvelle en droit français. Néanmoins, le champ d'application pourra probablement être étendu postérieurement aux domaines de la santé et de l'environnement. Il faut également ajouter que pour que les préjudices matériels puissent faire l'objet de l'action de groupe, encore faut-il qu'ils résultent d'un manquement du professionnel à ses obligations à l'occasion d'une vente de bien ou d'une fourniture de service, ou bien d'une pratique anticoncurrentielle¹⁵⁰. Qu'en est-il enfin des préjudices moraux et corporels dont le montant est souvent très important ? Il faudrait, dans ces cas, revenir à une action individuelle de la part du consommateur (ces préjudices ne permettant pas de bénéficier de la facilité processuelle qu'est l'action de groupe).

En conséquence, la conception individualiste n'est pas complètement effacée par l'action de groupe. Le collectif ne l'emporte pas nécessairement sur l'individuel, il est seulement une alternative pour garantir une meilleure protection des droits du consommateur. L'approche collective que l'on peut donc avoir du consommateur doit être nuancée, dans la mesure où l'instauration de cette action collective ne conduit pas forcément à une telle conclusion. D'ailleurs, cela ne touche pas la notion de consommateur elle-même, mais la perception plus générale que l'on se fait du consommateur.

En conclusion, après avoir subi les variations de la jurisprudence, la notion de consommateur semble enfin s'être stabilisée. Le législateur a en effet retenu une conception restrictive de la notion, en s'appuyant aussi bien sur le droit européen que sur la jurisprudence française dans la mesure où cette dernière avait fini par reconnaître une vision plus restrictive. Mais en réalité cette apparente stabilité n'est que la face visible de l'iceberg, puisque l'introduction de cette définition ne règle pas tous les problèmes jusqu'à récemment liés à la notion de consommateur, plus encore la loi *Hamon* en crée de nouveaux. Si l'on peut être reconnaissant au législateur d'avoir enfin dégagé une définition du consommateur en cherchant à l'uniformiser aux autres interprétations connues, il n'a réglé la question qu'à moitié. Le contentieux sera nécessairement résorbé dans l'avenir mais il n'y sera pas mis un terme pour autant !

¹⁴⁹ J. Julien, *ibid.*

¹⁵⁰ Cf. C.consom., art. L.423-1, al. 2 et 3.

LISTE DES ABREVIATIONS

aff.	Affaire
al.	Alinéa
art.	Article
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)
Cour d'appel	Cour d'appel
C.action soc. et fam.	Code de l'action sociale et des familles
Cass.	Cour de cassation
C.consom.	Code de la consommation
Cf.	Confer
ch.	Chambre
chap.	Chapitre
chron.	Chronique
Civ.	Chambre civile
CJCE	Cour de Justice des Communautés européennes
Contrats conc. consom.	Contrats Concurrence Consommation
C.tourisme	Code du tourisme
D.	Recueil Dalloz
Dir.	Directive
dir.	Sous la direction de
éd.	Edition
ex.	Exemple
Gaz. Pal.	La Gazette du Palais
ibid.	Ibidem (au même endroit)
JCP E	<i>Juris-Classeur périodique</i> (La Semaine Juridique), édition Entreprise
JCP G	<i>Juris-Classeur périodique</i> (La Semaine Juridique), édition Générale
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JORF	Journal officiel de la République française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
Juris-Data	Juris-Data (Banque de données juridiques)
L.	Loi
n°	Numéro
op. cit.	Opere citato (dans l'œuvre citée)
p.	Page
prop.	Proposition
Règl.	Règlement
Rev. Crit. DIP	Revue critique de droit international privé
RTD Civ.	Revue trimestrielle de droit civil
s.	Suivants
sect.	Section

BIBLIOGRAPHIE

I. Codes

LEVENEUR L. (dir.),

- *Code de la Consommation, 2013*, LexisNexis.

II. Ouvrages

CALAIS-AULOY J., TEMPLE H.,

- *Droit de la consommation*, Précis Dalloz, 2010, 8^e éd., p.4 à 17.

FAUVARQUE-COSSON B.,

- *Livre vert sur le droit européen de la consommation, réponses françaises*, éditions Société de législation comparée, 2007, p.38 à 41 et p.162 à 168.

NOBLOT C.,

- *Droit de la consommation*, Montchrestien, 2012, p.50 à 54.

PICOD Y. DAVO H.,

- *Droit de la consommation*, Sirey, 2010, 2^e éd., p.22 à 29.

POILLOT E.,

- *Droit européen de la consommation et uniformisation du droit des contrats*, LGDJ, 2006, p.11-12.

RAYMOND G.,

- *Droit de la consommation*, Litec, 2011, 2^e éd., p.21 à 33.

SAUPHANOR-BROUILLAUD N. (dir.),

- *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2013, p.102 à 147, et p.176 à 188.

SAUPHANOR N.,

- *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000, p.242 à 246.

III. Articles

AUBERT DE VINCELLES C., SAUPHANOR-BROUILLAUD N.,

- « *Loi du 17 mars 2014 : nouvelles mesures protectrices du consommateur* », D. 2014, p.879.

AUBRY H., POILLOT E., SAUPHANOR-BROUILLAUD N.,

- « *Droit de la consommation, février 2011- février 2012* », D. 2012, p.840.

- « *Droit de la consommation, mars 2012- mars 2013* », D. 2013, p.945.

BACACHE M.,

- « *Introduction de l'action de groupe en droit français. –A propos de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014* », JCP E 2014, 377, n°13.

BAKOUCHE D.,

- « *Le point sur la notion de consommateur* », Lexbase Hebdo édition privée 2012, N3600BTI, n°499.

BAZIN E.,

- « *Exclusion des sociétés commerciales de toute protection consumériste* », JCP E 2011, 1716.

CADORET V., GRANDMAIRE J., SERGENT F., TOUSSAINT-DAVID G., SIMON F.-L.,

- « *Vade-mecum de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, dite « loi Hamon »* », Petites affiches, 07 avril 2014, n° 69, p.4

CHAZAL J.-P.,

- « *Le consommateur existe-t-il ?* », D. 1997, p.260.

DE LA ASUNCION-PLANES K.,

- « *La personne morale peut-elle être protégée par le droit de la consommation ?* », Petites affiches, 03 mars 2010, n°44, p.3.

FERRIER N., MARTIN A.-C.,

- « *Loi relative à la consommation en faveur des consommateurs...et de certains professionnels. –A propos de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014* », JCP G 2014, 376, n°13.

GUINCHARD S.,

- « *Une class action à la française ?* », D. 2005, p.2180.

IDOT L.,

- « *Notion de consommateur et application des règles protectrices* », Europe 2014, n°2, comm. 111.

JUDE J.-M.,

- « *Notion d'acte mixte de consommation, à la fois à usage professionnel et privé* », Rev. Crit. DIP 2005, p.493.

JULIEN J.,

- « *Présentation de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation* », Contrats conc. consom. 2014, n°5, dossier 2.

LESTIENNE-SAUVE L.,

- « *La directive européenne de 2011 sur les droits des consommateurs et le droit européen des contrats* », JCP E 2012, 1072, n°4.

LEVENEUR L.,

- « *Une société commerciale n'est pas un consommateur ou non-professionnel* », Contrats conc. consom. 2014, n°3, comm. 60.

LUBY M.,

- « *Notion de consommateur : ne vous arrêtez pas à l'apparence ! – (A propos des arrêts de la CJCE du 22 novembre 2001, Sté Cape Snc et Idealservice Sri, aff. C-541/99 et Idealservice MN RE Sas, aff. C-542/99)* », Contrats conc. consom. 2002, n°7, chron. 14.

- « *La notion de consommateur en droit communautaire : une commode inconstance...* », Contrats conc. consom. 2000, n°1, chron. 1.

MAINGUY D., DEPINCE M.,

- « *L'introduction de l'action de groupe en droit français* », JCP E 2014, 1144, n°12.

MESTRE J., FAGES B.,

- « *Clauses abusives et personnes morales (CJCE, 22 novembre 2001)* », RTD Civ. 2002, p.291.

MOLFESSIS N.,

- « *L'exorbitance de l'action de groupe à la française* », D. 2014, p.947.

NOURISSAT C.,

- « *Consommateurs et clause attributive de juridiction : la CJCE, entre précisions et interrogations (CJCE, 22 novembre 2001)* », Petites affiches, 22 mai 2002, n°102, p.16.

PAISANT G.,

- « *Essai sur la notion de consommateur en droit positif (Réflexions sur un arrêt du 25 mai 1992 de la première chambre civile de la Cour de cassation)* », JCP G 1993, I. 3655, n°9.

- « *Le consommateur protégé par la directive du 5 avril 1993 sur les clauses abusives est une personne physique* », JCP G 2002, II. 10047, n°12.

- « *A la recherche du consommateur. – Pour en finir avec l'actuelle confusion née de l'application du critère du rapport direct* », JCP G 2003, I. 121, n°13.

- « *Proposition de directive relative aux droits des consommateurs. – Avantage pour les consommateurs ou faveur pour les professionnels ?* », JCP G 2009, I. 118, n°9.

- « *La directive du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs* », JCP G 2012, n°3, doct. 62.

- « *Vers une définition générale du consommateur dans le Code de la consommation ?* », JCP G, 2013, I. 589, n°22.

- « *A propos des vingt ans du Code de la consommation* », JCP G 2013, n°22, doctr. 621.

PIEDELIEVRE S.,

- « *La loi du 17 mars 2014 relative à la consommation* », JCP E 2014, 1176, n°14.

RAYMOND G.,

- « *Définition du consommateur et du professionnel* », Contrats conc. consom. 2005, n°5, comm. 100.

- « *Les sociétés commerciales ne peuvent invoquer le caractère abusif d'une clause* », JCP E 2009, 1278, n°12.

- « *Le consommateur ne peut être qu'une personne physique* », Contrats conc. consom. 2009, n°6, comm. 182.

- « *Directive consommateurs n°2011/83/UE du 25 octobre 2011* », Contrats conc. consom. 2012, n°2, étude 3.

- « *Loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation. – Inventaire des mesures relatives au droit de la consommation* », JCP E 2014, n°12, act. 213.

REBEYROL V.,

- « *La nouvelle action de groupe* », D. 2014, p.940.

RZEPECKI N.,

- « *Le renforcement de la protection pour les contrats conclus à distance et hors établissement* », Gaz. Pal. 2014, n°114, p.15.

SAUPHANOR-BROUILLAUD N.,

- « *f/ Non-professionnel* », Revue des contrats, 01 avril 2012, n° 2, p.498.

TABLES DES MATIERES

SOMMAIRE	2
INTRODUCTION	3
CHAPITRE 1 : UNE ACCEPTION EVOLUTIVE DE LA NOTION DE CONSOMMATEUR	6
Section 1 : Une conception extensive par volonté d'équité	6
I. <i>L'interrogation quant à l'assimilation des personnes morales</i>	7
A. L'inclusion des personnes morales non professionnelles dans la notion de non-professionnel	7
B. L'exclusion manifeste des sociétés commerciales	9
II. <i>L'interrogation quant à l'assimilation des professionnels agissant en dehors de leur domaine de spécialité</i>	12
A. Le passage du critère de compétence au critère du rapport direct	12
B. Les incohérences du critère retenu, source de confusion et d'insécurité juridique	14
Section 2 : Une conception devenue restrictive par volonté de rigueur et de sécurité	16
I. <i>La clarification jurisprudentielle des notions de non-professionnel et de consommateur</i>	16
A. La catégorie de non-professionnels reconnue comme distincte de celle des consommateurs	17
B. Le consommateur en tant que personne physique agissant pour un usage non professionnel.....	19
II. <i>Une restriction de la notion de consommateur nécessaire à l'uniformisation</i>	21
A. Une mise en conformité avec le droit communautaire	21
B. Une concrétisation législative inéluctable	23
CHAPITRE 2 : LA CONSECRATION D'UNE DEFINITION UNIFORME DE LA NOTION DE CONSOMMATEUR	26
Section 1 : Une définition unitaire du consommateur en réponse à la recherche d'harmonisation	26
I. <i>La directive du 25 octobre 2011, un jalon déterminant de l'harmonisation</i>	26
A. Les éléments de définition.....	27
B. Une tolérance possible d'extension de la définition	29
II. <i>L'avènement d'une définition attendue par la loi du 17 mars 2014</i>	30
A. Un alignement du droit français sur le droit communautaire	30
B. L'utilité d'une définition légale du consommateur	32
Section 2 : Une difficile appréciation du devenir de la notion de consommateur	34
I. <i>Une définition encore insatisfaisante en raison d'interrogations durables</i>	34
A. Le maintien contestable de définitions particulières de la notion de consommateur.....	34
B. Le maintien de questions non résolues laissées à l'appréciation du juge.	36
II. <i>Une ouverture vers une approche plus collective du consommateur</i>	38
A. Une potentielle appréciation nouvelle de la notion de consommateur grâce à l'introduction de l'action de groupe	39
B. Une action encore limitée par son champ d'application.....	41
LISTE DES ABREVIATIONS	43
BIBLIOGRAPHIE	44