



HAL
open science

La clause attributive de compétence figurant dans les conditions générales de Facebook présente un caractère abusif

Marcel Moritz

► **To cite this version:**

Marcel Moritz. La clause attributive de compétence figurant dans les conditions générales de Facebook présente un caractère abusif. *Revue Lamy Droit de l'immatériel*, 2015, 115, pp.16-18. halshs-01325652

HAL Id: halshs-01325652

<https://shs.hal.science/halshs-01325652>

Submitted on 17 Feb 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

La clause attributive de compétence figurant dans les conditions générales de Facebook présente un caractère abusif

Marcel Moritz

TGI Paris, 4^{ème} ch. 2^{ème} sect., ord. juge de la mise en état, 5 mars 2015, Frédéric X / Facebook Inc.

Rares sont les ordonnances de mise en état faisant l'objet de commentaires. Celle rendue dans la présente affaire le mérite pourtant pleinement, pour trois raisons essentielles. Tout d'abord, parce qu'elle illustre un contentieux étonnamment rare devant les juridictions françaises, celui opposant un réseau social à l'un de ses utilisateurs. Ensuite, parce qu'elle déclare abusive une stipulation essentielle des conditions générales d'un réseau social comptant environ 20 millions d'utilisateurs en France. Enfin, parce qu'elle interpelle quant à l'effectivité de notre droit sanctionnant les clauses abusives.

Les décisions de justice tranchant des contentieux entre les utilisateurs de réseaux sociaux et ces derniers sont extrêmement rares. Nous sommes des millions à utiliser, en France, chaque jour, les services de Facebook, Google +, Twitter, LinkedIn, pour ne citer que les plus célèbres. Mais les décisions de justice impliquant ces services demeurent très rares. Cette rareté ne manque pas de surprendre, alors même que notre époque voit se multiplier les litiges en droit de la consommation. Elle peut notamment s'expliquer par la formulation des conditions générales de ces services en ligne, qui constitue un frein considérable aux contentieux. Outre le fait que ces stipulations sont généralement structurées sous forme de « *poupées russes* »¹, avec force renvois et liens hypertextes les rendant peu lisibles, elles sont généralement rédigées de telle manière que le consommateur aura le plus souvent l'impression qu'il n'a aucune chance de faire valoir ses droits. Tel est précisément le cas de la clause attributive de compétence aux juridictions californiennes qui figure encore à ce jour² dans les conditions générales du service Facebook, à l'article 15.1 : « *Vous porterez toute plainte, action en justice ou contestation (« action ») afférente à cette Déclaration ou à Facebook exclusivement devant un tribunal américain du Northern District de Californie ou devant un tribunal d'État du comté de San Mateo, et vous acceptez de respecter la juridiction de ces tribunaux dans le cadre de telles actions. Le droit de l'État de Californie régit cette Déclaration, de même que toute action entre vous et nous, sans égard aux dispositions en matière de conflits de lois* ». A ce stade de sa lecture des conditions générales, le justiciable français aura le plus souvent abandonné jusqu'à l'idée même d'assigner Facebook, convaincu qu'il lui faudra s'attacher les services d'un avocat américain d'un Etat dont il ne connaît en général que ce qu'Hollywood a bien voulu lui montrer ! Cette clause est pourtant, et cela ne surprendra guère le juriste, parfaitement abusive et inopposable. C'est ce qui a été jugé dans l'affaire commentée (1). Il n'en demeure pas moins que de telles clauses continuent, malgré cette inopposabilité, à remplir leur office en décourageant de nombreux justiciables. Dès lors, il est permis de s'interroger quant à l'effectivité du droit sanctionnant les clauses abusives (2).

¹ J.-M. Bruguière, « Opposabilité et licéité des conditions générales d'utilisation de certains réseaux sociaux », *Revue Lamy Droit Civil*, 2013, n° 103.

² 14 avril 2015

1. L'inopposabilité de la clause attributive de compétence juridictionnelle

En l'espèce, le demandeur ayant saisi une juridiction française au mépris des conditions générales, la société Facebook Inc. a demandé au juge de la mise en état de déclarer le Tribunal de Grande Instance de Paris incompetent au profit des juridictions de l'Etat de Californie. Cette demande était notamment fondée sur le fait que les parties ne seraient pas liées par un contrat de consommation et que la clause attributive de compétence ne créerait aucun déséquilibre significatif entre les parties. Le juge de la mise en état, après s'être déclaré compétent pour trancher cette exception de procédure, va la rejeter motif pris du caractère abusif de cette clause.

Tout d'abord, le juge rejette l'argument tiré de la violation de l'article 48 du code de procédure civile. Cet article dispose que « *toute clause qui, directement ou indirectement, déroge aux règles de compétence territoriale est réputée non écrite à moins qu'elle n'ait été convenue entre des personnes ayant toutes contracté en qualité de commerçant et qu'elle n'ait été spécifiée de façon très apparente dans l'engagement de la partie à qui elle est opposée* ». Or, il est constant que ces dispositions ne sont pas applicable en matière de litiges internationaux et ne font pas obstacle aux clauses attributive de compétence en l'absence de règle de compétence territoriale impérative³. Dès lors, ces dispositions n'interdisent pas par principe que soit stipulée une clause attributive de compétence dans un contrat tel que celui en cause. Toutefois, la licéité de la clause doit aussi s'apprécier au regard des dispositions d'ordre public régissant les clauses abusives. Or, sur ce point, il convient de rappeler que le code de la consommation prohibe comme abusives, « *Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs (...) les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat* »⁴. Plus précisément, l'article R. 132-1 du code de la consommation comporte une énumération des clauses dites « noires », présumées abusives de manière irréfutable, tandis que l'article R. 132-2 du même Code comporte une énumération des clauses dites « grises », présumées abusives sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire. Or, font partie de ces clauses « grises » celles de nature à « *supprimer ou entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur (...)* ».

Dès lors, le juge de la mise en état a pu fort justement considérer que la clause attributive de compétence stipulée au profit des juridictions californiennes engendre des difficultés pratiques ainsi qu'un coût « *de nature à dissuader le consommateur* », tandis qu'à l'inverse la société Facebook dispose de « *ressources financières et humaines qui lui permettent d'assurer sans difficulté sa représentation et sa défense devant les juridictions françaises* ». Il en résulte donc un « *déséquilibre significatif* » entre les droits et obligations des parties, au détriment des utilisateurs du réseau social, ainsi qu'une « *entrave sérieuse pour un utilisateur français à l'exercice de son action en justice* ». La clause querellée est par conséquent déclarée abusive et réputée non écrite.

Une fois la clause attributive de compétence écartée, le juge de la mise en état rappelle les dispositions de l'article 4 du règlement n° 44/2000 du 22 décembre 2000 dit « Bruxelles I », l'article 46 du Code de procédure civile ainsi que l'article L. 141-5 du Code de la consommation. Il en déduit fort logiquement que le Tribunal de Grande Instance de Paris est compétent en l'espèce.

³ Voir notamment en ce sens : Civ. 1^{ère}, 17 déc. 1985: Bull. civ. I, n° 354; D. 1986. IR 265, obs. Audit ; Civ. 1^{ère}, 25 nov. 1986 : Bull. civ. I, n° 277.

⁴ Art. L. 132-1 C. conso.

Cette motivation diffère de celle retenue trois années plus tôt par la Cour d'appel de Pau⁵, dans une affaire opposant également le réseau Facebook à un utilisateur évincé. En effet, contrairement à la solution commentée, la Cour n'avait pas fondé son arrêt sur la prohibition des clauses abusives ; elle s'était appuyée sur le fait que la clause attributive de compétence était extrêmement peu identifiable et lisible, ce d'autant plus qu'elle était à l'époque rédigée en langue anglaise. En déplaçant le débat sur le terrain de la clause abusive, le juge de la mise en état du Tribunal de Grande Instance de Paris contribue donc utilement à préciser la jurisprudence afférente aux clauses dites « grises ». Cette solution devrait apporter une sécurité juridique renforcée aux utilisateurs de Facebook, mais également à ceux d'autres services en ligne dont les conditions générales comportent des stipulations analogues.

Il n'en demeure pas moins que la solution ainsi retenue ne résout pas, loin s'en faut, les difficultés pratiques auxquelles sont confrontés les utilisateurs de réseaux sociaux désireux de faire valoir leurs droits devant les juridictions françaises.

2. Une protection juridique de l'utilisateur de réseaux sociaux demeurant perfectible

Nous l'avons souligné, les contentieux opposant un réseau social à l'un de ses membres sont rares. L'utilisateur de réseaux sociaux serait-il donc un être fondamentalement heureux, n'ayant nul reproche à faire aux prestataires à qui il confie tant de données personnelles ? La réalité est naturellement bien différente. En pratique, plusieurs freins limitent les cas de saisine du juge. En premier lieu, les usagers des réseaux sociaux sont généralement liés à ces derniers par un état de dépendance extrêmement fort, contraints d'accepter des contrats d'adhésions dans un contexte de forte contrainte. En effet, quel consommateur irait contester les pratiques juridiques d'un réseau social dont il doit en tout état de cause être un membre actif, parce qu'il en va de la pérennité - réelle ou supposée - de sa vie sociale, familiale ou professionnelle ? Le besoin impérieux de continuer à jouir du service entraînerait ainsi un abandon des doléances qui pourraient faire l'objet de contentieux. A cet égard, il est intéressant de constater que les rares contentieux judiciaires entre utilisateurs et réseaux sociaux sont le plus souvent le fait d'utilisateurs dont le compte a été clôturé et qui souhaitent en obtenir la réouverture. Tel était au demeurant le cas dans l'affaire commentée, le demandeur ayant précisément vu son compte désactivé par la société Facebook. En second lieu, les enjeux financiers des litiges sont en général trop faibles pour justifier une procédure contentieuse longue et coûteuse. L'on comprendra donc aisément que les utilisateurs de réseaux sociaux ne se bousculent pas dans les prétoires. Face à cette situation, ainsi qu'aux enjeux soulevés notamment par les licences d'exploitation de données « *incidemment contractualisée(s) à l'occasion de l'intégration dans le champ contractuel des conditions générales d'utilisation* »⁶, mais que personne ne semble vouloir contester,

⁵ CA Pau, 1^{ère} ch., 23 mars 2012, n° 11/03921, *Sébastien R./ Facebook*, C. Manara, « Facebook n'est pas ami avec le code de procédure civile français », *Dalloz actualités*, 26 avril 2012, 1060 ; G. Loiseau, « Inapplicabilité d'une clause attributive de compétence logée dans les conditions générales d'utilisation de Facebook », *Communication commerce électronique*, juin 2012, comm. 64 ; M.-E. Ancel, « Un an de droit international privé du commerce électronique », *Communication commerce électronique*, janvier 2013, chron. 1, § 10.

⁶ G. Loiseau, « La valeur contractuelle des conditions générales d'utilisation des réseaux sociaux », *Communication commerce électronique*, juillet 2012, comm. 78.

un véritable « *ordre économique de protection* »⁷ pourrait se mettre en place. Cela étant, les débats intenses entourant le projet de règlement européen sur la protection des données démontrent en tant que de besoin que la route est encore longue et incertaine... Peu motivés à agir pour la préservation individuelle de leurs intérêts, les utilisateurs de réseaux sociaux ne le sont pas davantage pour la préservation d'un intérêt collectif. A ce titre, il importe de relever que l'arrêt précité rendu en 2012 par la Cour d'appel de Pau n'a pas pour autant incité Facebook à simplifier significativement les clauses de ses conditions générales, alors même qu'il s'agissait de l'un des griefs retenus à son encontre. Aujourd'hui encore, ces stipulations demeurent critiquables, notamment du fait de nombreux renvois et de formulations particulièrement floues. Quant à l'ordonnance commentée, elle n'a pas non plus engendré, à ce jour, une réécriture de l'article 15.1 des conditions générales de Facebook. Cela n'est en définitive guère surprenant puisque lorsqu'une clause est réputée non écrite, « *le consommateur pourrait en théorie revendiquer auprès du professionnel la sanction à l'égard des stipulations présumées illicites, que sont les clauses grises, et a fortiori à l'égard des stipulations interdites, que sont les clauses noires. Cependant, en pratique, l'efficacité du réputé non écrit par rapport à celle de la nullité suppose que le consommateur ait connaissance du caractère abusif de la clause. En outre, et quand bien même ce serait le cas, il resterait au consommateur à convaincre le professionnel de son droit* »⁸.

Par conséquent, il convient de mettre en œuvre d'autres voies pour lutter plus efficacement contre les clauses abusives, par exemple la demande d'injonction⁹ ou encore l'action en suppression¹⁰, toutes deux ouvertes aux associations de consommateurs sous certaines conditions. L'action en suppression permet ainsi aux associations déclarées ayant pour objet statutaire explicite la défense des intérêts des consommateurs de demander au juge d'« *ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur* ». Il ne s'agit pas alors pour le juge de constater le caractère non écrit de la clause *inter partes*, mais bien d'ordonner sa suppression, conférant à sa décision un effet *erga omnes*. Par ailleurs, depuis la loi relative à la consommation du 17 mars 2014¹¹, un nouvel alinéa a été ajouté aux articles L. 421-2 et L. 421-6 du code de la consommation, permettant désormais aux juges de déclarer qu'une clause est « *réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, y compris les contrats qui ne sont plus proposés, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés* ». Sous l'influence du droit de l'Union européenne¹², ont donc été développées des solutions visant à lutter plus efficacement contre les clauses abusives, en dépassant l'obstacle usuel de l'effet relatif de la chose jugée. Conscientes du rôle qui leur a été ainsi confié, certaines associations se sont fortement impliquées dans la lutte contre les clauses

⁷ J. Le Clainche et D. le Métayer, « Données personnelles, vie privée et non discrimination : des protections complémentaires, une convergence nécessaire », *Lamy droit de l'immatériel*, 2013, 90.

⁸ N. Sauphanor-Brouillaud, *Répertoire de droit commercial Dalloz*, « Clauses abusives », § 75.

⁹ Article L. 421-2 du code de la consommation

¹⁰ Article L. 421-6 du code de la consommation

¹¹ Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation

¹² V. par exemple CJUE, 26 avril 2012, Intel, aff. C472/10. Par cet arrêt, la Cour a notamment jugé que la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 ne « *s'oppose pas à ce que la constatation de nullité d'une clause abusive (...) produise, (...) des effets à l'égard de tous les consommateurs ayant conclu avec le professionnel concerné un contrat auquel s'appliquent les mêmes conditions générales, y compris à l'égard des consommateurs qui n'étaient pas parties à la procédure en cessation* ».

abusives. L'association UFC Que Choisir a par exemple décidé, en mars 2014¹³, d'assigner Facebook, Twitter et Google+ par devant le Tribunal de Grande Instance de Paris afin de dénoncer certaines de leurs clauses contractuelles considérées comme abusives ou illicites. A n'en pas douter, le jugement à intervenir dans cette affaire présentera un grand intérêt.

* * *

Dans l'intervalle, nonobstant l'affaire commentée et en attendant le jugement qui sera rendu sur l'assignation délivrée à la demande de l'association UFC Que Choisir, il est fort probable que les conditions générales de Facebook demeurent inchangées. C'est l'une des faiblesses de notre droit en la matière : ni les consommateurs pris individuellement, ni les associations qui les fédèrent, ne sont toujours à même de lutter efficacement contre les abus de certains professionnels. Il serait donc également judicieux que les agents de l'administration usent davantage des pouvoirs dont ils disposent en vue de la suppression des clauses illicites, l'article L. 141-1 du code de la consommation offrant en la matière d'importantes perspectives¹⁴, renforcées par la loi du 17 mars 2014. Mais en l'état des stipulations contractuelles rencontrées sur de nombreux sites, notamment ceux dont les services sont soumis à une faible concurrence, la chasse aux clauses abusives risque d'être longue...

¹³ « Données privées : l'UFC Que Choisir assigne en justice Facebook, Twitter et Google+ », *Lamy droit de l'immatériel*, 2014, 103

¹⁴ Ces dispositions permettent à certains agents d' « enjoindre à tout professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable, (...) de cesser tout agissement illicite ou de supprimer toute clause illicite ». Une amende administrative peut aussi être prononcée.