

# Wilhelm Gilliéron

## AVOCATS

### DROIT DES CONTRATS

Le Tribunal fédéral généralise l'application de la règle de l'insolite



Auteur: Yanick Corminboeuf | Le : 9 octobre 2023

## Le Tribunal fédéral généralise l'application de la règle de l'insolite

Lorsque deux parties concluent un contrat complété par des conditions générales, certaines clauses de ces conditions générales, si elles sont jugées *inhabituelles ou insolites* seront annulées par le Juge si elles n'ont pas été mis en évidence (**mise en gras**) dans le [contrat](#).

Cette règle dite de l'insolite (*Ungewöhnlichkeitsregel*) ne s'appliquait jusqu'à présent qu'en cas de déséquilibre entre une partie « faible », une personne physique, un consommateur et une partie dite « forte ».

Pour protéger le consommateur, la jurisprudence considérait qu'une acceptation globale de conditions générales ne pouvait s'appliquer à des clauses auxquelles la partie adverse ne pouvait pas s'attendre au vu de leur caractère insolite. La partie ayant rédigé les conditions générales a en effet l'obligation d'attirer l'attention de la partie inexpérimentée en affaires sur ces clauses notamment en les mettant en gras. En d'autres termes, la partie « forte » ayant rédigé les conditions générales doit s'attendre que la partie « faible » ou inexpérimentée n'aurait pas accepté ces clauses inhabituelles si elle en avait eu connaissance et en avait pu comprendre la portée avant signature. La partie « forte » a donc le devoir d'attirer expressément l'attention de la partie « faible » sur la présence de telles clauses dans ses conditions générales pour pouvoir les lui opposer.

Dans sa nouvelle jurisprudence du 11 juillet 2023 (sous référence **4A\_372/2022**), le Tribunal généralise l'application de la règle de l'insolite. Il juge que cette règle peut désormais également s'appliquer dans le cadre d'une relation *B2B* entre deux sociétés. Il suffit que l'une des sociétés ne soit pas habituée ou familiarisée avec le domaine objet des conditions générales litigieuses pour que la règle dite de l'inhabituel trouve application.

Dans cet arrêt, une société de prestations informatiques (« le prestataire informatique ») a passé trois contrats avec une autre société (« le client »), laquelle n'avait pas d'expérience particulière dans le domaine de l'informatique. Tous les contrats prévoyaient l'application des conditions générales du prestataire informatique. Ces dernières prévoyaient, entre autres, les deux clauses suivantes :

1. *Le client dispose d'un délai de 30 jours pour contester toute facture par lettre recommandée dûment motivée après l'émission de la facture, sous peine de péremption. Passé ce délai, les factures sont réputées acceptées par le client.*
2. *Le client s'engage à payer au prestataire informatique une peine conventionnelle d'un montant de CHF 107'289 si elle résilie le contrat pour une quelconque raison, sans la faute de la part u prestataire informatique.*

Le client a par la suite résilié les contrats avec effet immédiat, alléguant entre autres des vulnérabilités informatiques en raison de manquements du prestataire informatique. Ce dernier a contesté ces allégations et demandé, entre autres, le paiement du montant de CHF 107'289.- prévu dans les conditions générales à titre de pénalité conventionnelle.

Le Tribunal fédéral a jugé que le mécanisme de contestation des factures constituait une clause inhabituelle, en ce sens qu'elle portait sérieusement atteinte à la situation juridique du client. En outre, à l'instar du client, le prestataire informatique, auteur des conditions générales, connaissait les particularités des contrats informatiques. Par conséquent, les parties n'étaient pas sur un pied d'égalité. Pour ces raisons, la clause a été jugée inopposable en droit au client.

Les deux leçons principales suivantes peuvent être dégagées de cette nouvelle jurisprudence :

Premièrement, chaque acteur économique qui prévoit d'assortir ses contrats de conditions générales se doit de faire figurer en gras toutes les clauses qui sont susceptibles d'être inhabituelles pour une autre partie, même dans le cadre d'une relation B2B.

Deuxièmement, il convient pour les entreprises de considérer sérieusement la validité de clauses pénales dans leurs conditions générales. Pour leur assurer une certaine validité juridique, depuis cette nouvelle jurisprudence, il conviendra au minimum de mettre ces clauses en évidence typographiquement.

---

**Source :**

**<https://www.wg-avocats.ch/actualites/droit-des-contrats/le-tribunal-federal-generalise-lapplication-de-la-regle-de-linsolite/>**