

La clause limitative de garantie stipulée dans le contrat conclu entre le fabricant et l'entrepreneur est-elle opposable au maître de l'ouvrage ?

Denis Mazeaud

NOTE

1. - Ni novateur (1), ni méconnu (2), l'arrêt rendu, le 7 juin 1995, par la première Chambre civile de la Cour de cassation n'aurait pas mérité d'observations supplémentaires s'il ne trahissait pas, avec tant de netteté, la fragilité de notre droit positif en matière de chaîne de contrats (3).

En l'espèce, une société avait conclu un contrat d'entreprise aux termes duquel son cocontractant, une entreprise de chauffage, devait réaliser certains travaux. A la suite d'un important dégât des eaux, dû à un défaut de fabrication des vannes acquises par l'entrepreneur, le maître de l'ouvrage exerça une action contractuelle directe contre le fabricant. Celui-ci lui opposa une clause en vertu de laquelle sa garantie était limitée à un échange standard de la vanne défectueuse à l'exclusion de tous autres frais. Les juges du fond décidèrent que cette clause était inopposable au maître de l'ouvrage car celui-ci était un « non-spécialiste en la matière ». Décision censurée par la Cour de cassation au motif que le fabricant était en droit d'opposer au maître de l'ouvrage, exerçant une action de nature contractuelle, tous les moyens de défense qu'il pouvait opposer à son propre cocontractant.

2. - Limpide quant à son sens, la clause limitative de garantie valablement stipulée dans le contrat de vente conclu entre le fabricant et l'entrepreneur est opposable au maître de l'ouvrage qui exerce contre celui-là une action contractuelle directe ; l'arrêt suscite, en revanche, diverses interrogations à propos de sa valeur. En premier lieu, il incite à revenir sur la fragilité du droit des chaînes de contrats (I). En second lieu, il invite à s'interroger, dans ce même contexte contractuel, sur la vitalité des clauses relatives à la responsabilité (II).

I. - La fragilité du droit des chaînes de contrats.

3. - Le moins que l'on puisse dire, c'est qu'il existe un saisissant contraste, dont l'arrêt commenté constitue une parfaite illustration, entre les doutes que la doctrine exprime à l'égard du fondement et du régime de l'action contractuelle directe exercée au sein d'une chaîne de contrats, et la sérénité avec laquelle la jurisprudence semble esquiver ces questions.

4. - *Le fondement de l'action contractuelle directe* dans les chaînes de contrats fait l'objet d'une controverse en doctrine. Pour certains auteurs, il réside dans la théorie de l'accessoire (4) : dans les chaînes translatives de propriété, « les droits et actions originels du cocontractant du fabricant se transmettent *en tant qu'accessoires*, avec la chose à laquelle ils sont attachés » (5). Dans cette optique, l'action contractuelle en garantie ou en responsabilité exercée par le sous-acquéreur ou le maître de l'ouvrage contre le fabricant leur a été transmise en tant qu'accessoire du bien dont ils ont acquis la propriété. Cette analyse est confortée par la lettre de la décision dans laquelle la Cour de cassation a reconnu cette action au profit du maître de l'ouvrage (6) : « *le maître de l'ouvrage, comme le sous-acquéreur, jouit de tous les droits et actions attachés à la chose qui appartenait à son auteur* ; il dispose donc à cet effet contre le fabricant d'une action contractuelle directe fondée sur la non-conformité de la chose livrée ». Certes, on relèvera que la formule employée par l'arrêt commenté, et par d'autres avant lui (7), est plus édulcorée. En affirmant que le maître de l'ouvrage peut se voir opposer par le fabricant les exceptions que celui-ci pouvait opposer à son propre cocontractant parce qu'il exerce une action de nature contractuelle, la Cour de cassation semble vouloir dire que, puisque l'action du maître de l'ouvrage trouve sa source

dans le contrat conclu entre le fabricant et l'entrepreneur, sa mesure est nécessairement déterminée par ce contrat originaire. Mais ce faisant, l'arrêt n'est guère explicite sur le fondement de l'action ; en effet, « invoquer le contrat originaire permet moins d'expliquer l'action que d'en fixer le régime » (8). Si bien qu'on peut tout à fait considérer que, malgré la neutralité de la lettre de son arrêt sur ce point, la Cour consacre la théorie de l'accessoire comme fondement de l'action directe (9) dans les chaînes translatives de propriété.

5. - Or, cette opinion est vivement contestée, notamment (10) dans le cas de figure qui a donné lieu à l'arrêt du 7 juin 1995. En effet, « le contrat d'entreprise n'est pas une convention qui transfère la propriété de la chose élaborée de l'entrepreneur au maître de l'ouvrage. Celui-ci acquiert la propriété par accession et non par un mode dérivé » (11). Autrement dit, le maître de l'ouvrage devient propriétaire de la chose transformée non par l'effet du contrat originaire mais par celui de l'accession. Dès lors, il acquiert « un droit nouveau, pur de toute charge, mais aussi dépouillé de toute prérogative accessoire » (12) : « la chose initiale, celle porteuse de l'action (...) contractuelle a disparu, s'évanouissant dans le creuset de l'accession et emportant avec elle, peut-on supposer, ladite action qui trouve là le terme de son périple » (13).

6. - On l'a compris, il est difficile, pour le moins, d'admettre, comme fondement de l'action contractuelle exercée par le maître de l'ouvrage contre le fabricant, la théorie de l'accessoire (14) et de décider, sans autre forme de procès, que celui-ci peut opposer à celui-là une clause limitative de garantie valablement stipulée dans le contrat conclu avec l'entrepreneur. Au surplus, si délaissant toute référence expresse à la théorie de l'accessoire, la Cour de cassation se contente de justifier le régime de l'action, en affirmant que celle-ci est fondée sur le contrat originaire, certaines solutions de notre droit positif sont alors difficilement explicables (14).

7. - Si l'on se penche en effet sur *le régime de l'action contractuelle directe*, on ne peut manquer de relever certaines incohérences. A l'intérieur même des chaînes de contrats que la Cour de cassation considère, à tort ou à raison, comme translatives de propriété, les solutions ne sont pas exemptes de certaines contradictions, si du moins on les apprécie à l'aune du fondement que la Cour a retenu à propos de l'action exercée par le sous-acquéreur ou le maître de l'ouvrage. Certes, conformément à l'idée qui innerve sa jurisprudence, elle considère « légitimement », d'une part, que le fabricant peut opposer une clause limitative de garantie (15) ou une clause attributive de compétence territoriale (16), et, d'autre part, que, défendeur à une action rédhibitoire, il est simplement tenu de restituer le prix qu'il a reçu et non celui versé par le demandeur à l'action (17). Autant de solutions qui se justifient par l'idée que l'action exercée par le sous-acquéreur ou le maître de l'ouvrage a sa source dans le contrat conclu par le fabricant et que ce contrat en détermine donc logiquement la mesure. Mais alors, comment expliquer cette autre solution par laquelle la Cour décide que la clause compromissoire stipulée dans le contrat originaire est inopposable au sous-acquéreur qui exerce l'action contractuelle directe, « faute de transmission contractuelle » (18) ? Si l'on met de côté l'argument « assez vague » (19) tiré du caractère autonome de cette clause, on peut essayer de justifier la solution par référence à sa nature particulière : « elle n'est pas nécessaire à l'équilibre contractuel et n'a pas tant pour objet le contrat lui-même, que les litiges que son exécution pourrait faire surgir. Par conséquent, pour être lié par la clause compromissoire, il ne suffit pas d'être substitué à l'une des parties dans les droits et obligations issus du contrat, il faut avoir accepté de renoncer à porter le litige devant le juge étatique » (20). Mais si cette opinion devait être suivie, les arrêts qui décident que la clause attributive de compétence territoriale figurant dans le contrat originaire est opposable au sous-acquéreur ou au maître de l'ouvrage n'auraient plus de raison d'être. En effet, à l'image de la clause compromissoire, la clause attributive de compétence concerne moins l'équilibre du contrat que les litiges que son exécution peut susciter. Dès lors, son application devrait, en toute logique, être subordonnée à l'acceptation du contractant à qui on l'oppose.

8. - Solution qui est, d'ailleurs, celle adoptée par la Cour de cassation elle-même dans des hypothèses où, pourtant, le contractant, à qui elle refuse que la clause en question soit opposable, agit lui aussi sur le fondement du contrat dans lequel celle-ci était stipulée. Ainsi, en matière de transports, la Chambre commerciale a décidé, dans un arrêt récent, que le

destinataire des marchandises transportées, qui « est en droit de réclamer au transporteur maritime la réparation des avaries subies par la marchandise livrée, exerce, même si les clauses attributives de compétence territoriale figurant sur l'ordre de mouvement ne lui sont pas opposables, faute d'avoir été portées à sa connaissance et d'avoir été acceptées par lui, *une action en responsabilité contractuelle sur le fondement de la convention de transport* » (21). Lorsqu'on aura ajouté que cette même Chambre commerciale statue exactement dans le même sens à propos des clauses limitatives de responsabilité (22), la fragilité de l'arrêt commenté apparaîtra avec plus de force encore.

Fragilité qui doit être d'autant plus dénoncée que, par son arrêt, la Cour de cassation confère, ce qui n'est pas le moindre des paradoxes au regard de notre droit positif, un regain de vitalité aux clauses limitatives de responsabilité.

II. - La vitalité des clauses relatives à la responsabilité.

9. - La solution la plus surprenante et la plus inquiétante à laquelle aboutit l'arrêt du 7 juin 1995 est le regain de vitalité des clauses relatives à la responsabilité lorsque celles-ci sont stipulées dans une chaîne de contrats. Le contraste est alors tout à fait saisissant avec l'hostilité que manifestent à leur égard le droit commun des contrats et le droit de la consommation.

10. - *En droit commun des contrats*, nombreux sont les obstacles que les clauses relatives à la responsabilité doivent franchir pour déployer leurs effets (23). Or, il est frappant de constater combien la Cour de cassation esquive ces obstacles lorsque ces clauses sont opposées par un fabricant au maître de l'ouvrage qui exerce une action contractuelle directe. Ainsi, en premier lieu, alors qu'avec une constance certaine la jurisprudence exige, pour appliquer une clause limitative de réparation ou évasive de responsabilité stipulée au profit du débiteur, qu'elle ait été connue et acceptée par son cocontractant direct (24), la Cour, dans ses arrêts rendus en matière de chaînes de contrats et précisément dans l'arrêt commenté, n'hésite pas à imposer le jeu d'une telle clause à un créancier qui, par hypothèse, n'a pu ni la connaître, ni l'accepter, puisqu'il n'a pas participé à la conclusion du contrat dans lequel elle figure. Autrement dit, l'appartenance du créancier-victime et du fabricant-responsable à une même chaîne de contrats suffit à occulter l'impératif de transparence qui imprègne le droit commun et justifie l'efficacité d'une clause limitative de responsabilité en dépit de son opacité ! Et il en va de même pour la clause attributive de compétence territoriale, qui s'applique au membre d'une chaîne de contrat qui n'en a pas eu connaissance, alors qu'en droit commun sa validité suppose, entre autres, qu'elle soit spécifiée de façon très apparente et qu'elle ait été acceptée au moment de la formation du contrat, dans lequel elle doit en principe être incorporée, par le cocontractant à qui elle est opposée (25). Même si l'on sait que l'action contractuelle directe, dont dispose le sous-acquéreur ou le maître de l'ouvrage contre le fabricant, bien loin de représenter un bénéfice pour eux, n'est rien d'autre, en réalité, qu'une faveur accordée à ce dernier au nom de l'impératif de prévisibilité qu'incarne le contrat, on éprouve quelques difficultés à admettre qu'elle puisse constituer un tel traquenard pour la victime d'un préjudice. Et, en raison de la fragilité du fondement juridique sur lequel repose cette action, il est fortement tentant d'abonder dans le sens de M^{lle} Viney qui propose de déclarer inopposables aux victimes qui ne les ont pas acceptées les clauses qui « sont susceptibles de gêner sérieusement la mise en oeuvre du droit à réparation ou de réduire ce droit » (26).

11. - Cette proposition mérite d'autant plus que l'on y souscrive que d'autres arguments peuvent, en second lieu, être invoqués en faveur de l'inopposabilité des clauses limitatives ou évasives de responsabilité ou de garantie dans les chaînes de contrats. D'une part, la jurisprudence frappe d'inefficacité les clauses relatives à la responsabilité lorsque l'obligation inexécutée était une obligation objectivement ou subjectivement essentielle du contrat (27). D'habitude, la Cour de cassation utilisait la notion de faute lourde pour paralyser ces clauses lorsque l'attente essentielle du créancier avait été trompée et que l'inexécution de l'obligation privait le contrat de tout intérêt à son égard (28). Puis, par un arrêt du 23 févr. 1994, la première Chambre civile de la Cour de cassation a évincé la notion de faute lourde pour cristalliser sa motivation sur le caractère essentiel de l'obligation inexécutée (29). Face à ces

avancées jurisprudentielles, il ne semble pas illégitime de penser que le maître de l'ouvrage auquel le fabricant opposerait une clause tendant à limiter sa garantie et sa responsabilité en cas d'inexécution de ses obligations essentielles (30) pourrait invoquer l'inefficacité de la clause litigieuse. D'autre part, on sait qu'en droit positif les clauses relatives à la responsabilité ne peuvent prospérer que lorsqu'elles sont relatives à l'inexécution des obligations contractuelles. Or, comme l'a suggéré M. Tournafond, le maître de l'ouvrage aurait pu échapper à l'application de la clause litigieuse s'il avait fait porter son argumentation « sur le terrain de l'obligation de sécurité » (31). La Cour de cassation décide, en effet, désormais que « le vendeur professionnel est tenu de délivrer des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou pour les biens » (32) et cette obligation autonome de sécurité profite aussi bien au contractant direct de celui-ci qu'aux tiers (33). Ce qui tend à démontrer, ainsi que l'a très justement souligné M. Jourdain, que « l'obligation de sécurité n'est pas (...) une obligation spécifiquement contractuelle. Elle fait, en réalité, partie de ces devoirs de portée générale qui dépassent le cercle des parties contractantes. Le respect de l'intégralité physique et des biens d'autrui s'impose à tous ; la sécurité est hors contrat » (34). Dès lors, l'obligation de sécurité est donc imperméable aux prévisions contractuelles relatives aux conséquences de son inexécution, telles les clauses limitatives et élusives de garantie et de responsabilité.

12. - La question de l'inopposabilité des clauses limitatives de garantie et de réparation au maître de l'ouvrage, ou au sous-acquéreur, qui exercent une action contractuelle directe contre le fabricant doit enfin être appréciée au regard du *droit de la consommation*. Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt commenté, les juges du fond avaient écarté l'application de la clause litigieuse parce que le maître de l'ouvrage était « un non-spécialiste en la matière ». Cette motivation pouvait s'expliquer non seulement par référence à la règle qui limite la validité des clauses limitatives de garantie des vices cachés aux seules clauses qui sont stipulées dans des contrats conclus par des professionnels de la même spécialité, mais encore par la mise en oeuvre de la protection des consommateurs contre les clauses abusives qui, sous certaines conditions, bénéficie aux contractants professionnels (35). Finalement, l'arrêt le démontre, la Cour de cassation a écarté l'argument de la cour d'appel puisqu'elle a décidé, sans tenir compte de la qualité de la victime au détriment de qui la clause s'appliquait, que le fabricant était en droit de lui opposer « tous les moyens de défense qu'il pouvait opposer à son propre contractant ». Il faut alors déduire de cette motivation que la décision de la Cour aurait été identique si, en l'espèce, la victime avait été un consommateur. Ce faisant, la Cour de cassation tranche, implicitement, la controverse doctrinale relative à la question de l'opposabilité d'une clause limitative de garantie ou de réparation à un consommateur, membre d'une chaîne de contrats. Certains auteurs, se fondant sur l'impératif de prévisibilité contractuelle, considèrent que le fabricant peut opposer une telle clause à un consommateur qui exerce une action contractuelle directe ; « la nécessité de respecter les prévisions des parties et spécialement du responsable » (36) l'emporte sur le statut de protection que le droit de la consommation accorde au consommateur. D'autres, au contraire, se prononcent pour la primauté du statut du consommateur-victime sur le contrat conclu par le fabricant responsable : la nature contractuelle de l'action exercée par le consommateur contre le fabricant, membres d'une même chaîne de contrats, ne doit pas priver celui-là « du bénéfice des diverses mesures que la loi et la jurisprudence ont mises au point afin de le protéger contre ces clauses » (37) qui diminuent son droit à réparation. Manifestement, on le constate, la Cour se range donc aux arguments de ceux qui privilégient le contrat sur le statut (38).

13. - On peut alors s'étonner et s'inquiéter du regain de vitalité que la Cour de cassation accorde ainsi aux clauses limitatives de garantie et de réparation qui sont donc, désormais, opposables au consommateur, membre d'une chaîne de contrats, qui exerce une action contractuelle directe contre un fabricant. L'étonnement est d'autant plus grand que chacun sait que ces clauses constituent le terrain de prédilection de la protection des consommateurs contre les clauses abusives. Qu'on en juge plutôt ! D'abord, le seul décret d'application de la défunte loi n° 78-23 du 10 janv. 1978 prohibe ces clauses lorsqu'elles sont stipulées dans un contrat de vente (39). Ensuite, l'arrêt, par lequel la Cour de cassation a accordé aux juges le pouvoir de réputer non écrite une clause abusive en dépit de tout décret la prohibant, concernait, comme par hasard, une clause évasive de responsabilité (40). En outre, ces

clauses qui diminuent la réparation due au consommateur ou excluent la responsabilité du professionnel sont dans le collimateur de la commission des clauses abusives qui les présume abusives (41). Enfin, ces clauses figurent dans la liste blanche annexée à la loi n° 95-96 du 1^{er} févr. 1995 (42). On l'a compris, en droit de la consommation, *les clauses limitatives et élusives de responsabilité n'ont pas droit de cité dans les contrats conclus par des consommateurs.*

14. - En décidant que le fabricant peut opposer à la victime, qui exerce une action contractuelle directe, tous les moyens de défense qu'il aurait pu invoquer contre son propre cocontractant, et cela quelle que soit la qualité de cette victime, la Cour de cassation fragilise donc sensiblement la protection des consommateurs contre les clauses abusives. Certes, elle peut, pour échapper à la critique, s'abriter derrière *la technique juridique* : puisque l'action contractuelle directe du consommateur a sa source dans le contrat conclu par le fabricant, il est logique que ce soit ce contrat qui détermine la mesure de cette action. Ce à quoi on a envie de répondre, en citant Boris Starck, que « la technique, en droit comme en n'importe quelle science, doit servir l'idée et non la détruire » (43). Dès lors, il apparaît que le droit reconnu au fabricant professionnel d'opposer à un consommateur, lorsque tous deux sont membres d'une même chaîne de contrats, une clause qui atténue ou supprime sa responsabilité procède d'« un véritable abus de technique » (44).

Mots clés :

CONTRAT ET OBLIGATIONS * Contrat * Effet relatif * Chaîne de contrats * Opposabilité des exceptions * Clause limitative de responsabilité

(1) Pour une solution identique dans les mêmes circonstances, V. Cass. 3^e civ., 26 mai 1992, *Gaz. Pal.* 1992, 2, *Jur.* p. 427 et nos obs. ; *JCP* 1992, I, n° 3625, obs. G. Viney.

(2) A propos de l'arrêt commenté, V. déjà : *Contrats, conc., consom.* 1995, n° 159, obs. L. Leveneur ; *D.* 1996, *Somm.* p. 14, obs. O. Tournafond ; *JCP* 1995, I, n° 3893, obs. G. Viney ; *RD imm.* 1996, p. 74, obs. P. Malinvaud et B. Boubli.

(3) Fragilité stigmatisée par des travaux récents : M. Bacache, *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, thèse, Paris II, 1994 (dactyl.) ; F. Fiechter-Boulevard, *La transmission de l'engagement dans les contrats en chaîne*, thèse, Grenoble, 1992 (dactyl.) ; F. Leborgne, *L'action en responsabilité dans les groupes de contrats*, thèse, Rennes, 1995 (dactyl.).

(4) En ce sens, V. par exemple L. Leveneur, obs. préc. ; F. Terré et Y. Lequette, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, Dalloz, 10^e éd., n° 179, spéc. p. 737 ; avec quelques nuances, J. Flour et J.-L. Aubert, *Les obligations*, 1. *L'acte juridique*, Armand Colin, 1994, spéc., n° 455 s.

(5) L. Leveneur, obs. préc.

(6) Cass. ass. plén., 7 févr. 1986, *D.* 1986, *Jur.* p. 293, note A. Bénabent ; *D.* 1987, *Somm.* p. 185, obs. H. Groutel ; *JCP* 1986, II, n° 20616, obs. P. Malinvaud ; *RD imm.* 1986, p. 211, obs. P. Malinvaud et B. Boubli ; *RTD civ.* 1986, p. 364, obs. J. Huet, p. 595, obs. J. Mestre, et p. 605, obs. P. Rémy.

(7) Cass. 1^{re} civ., 30 oct. 1991, *Contrats, conc., consom.* 1992, n° 25, obs. L. Leveneur ; *JCP* 1992, I, n° 3570, obs. C. Jamin.

(8) C. Jamin, obs. préc.

(9) En ce sens, V. G. Viney, obs. préc.

(10) Pour la critique du recours à la théorie de l'accessoire dans les chaînes homogènes de contrats, (vente + vente), V. J. Ghestin et B. Desché, *Traité des contrats, La vente*, LGDJ,

1990, n° 1033 s., qui relèvent, notamment, que « la transmission de l'action du vendeur au sous-acquéreur n'est pas compatible avec le régime de l'action récursoire dont dispose encore le vendeur intermédiaire » (n° 1034) ; G. Viney, *Traité de droit civil*, sous la dir. de J. Ghestin, *Introduction à la responsabilité*, LGDJ, 1995, 2^e éd., spéc. n° 189-4.

(11) H., L. et J. Mazeaud et F. Chabas, *Leçons de droit civil, Obligations*, Montchrestien, 1991, 8^e éd. par F. Chabas, t. 2, vol. I, spéc. n° 756.

(12) P. Jourdain, La nature de la responsabilité civile dans les chaînes de contrats après l'arrêt d'Assemblée plénière du 12 juillet 1991, *D.* 1992, *Chron.* p. 149, spéc. n° 19.

(13) F. Zénati, obs. sous Cass. ass. plén., 12 juill. 1991, *RTD civ.* 1992, p. 593 et s., spéc. p. 594.

(14) Sauf à admettre, comme M. Zénati, l'existence d'un *animus transferendi qui* « à défaut de pouvoir transmettre le principal, transmettait l'accessoire qui deviendrait celui de la chose produite par accession » (obs. préc.). Et l'auteur de poursuivre, « il n'est pas divinatoire de supposer qu'en posant sa tuile, l'entrepreneur a voulu faire profiter le maître d'ouvrage de la garantie qu'il détient contre le fabricant ». Il est permis de ne pas être convaincu de l'existence d'une telle présomption.

(15) Outre l'arrêt commenté, V. l'arrêt cité note (1).

(16) En ce sens, V. Cass. 1^{re} civ., 30 oct. 1991, préc.

(17) En ce sens, Cass. 1^{re} civ., 27 janv. 1993, *Defrénois* 1993, p. 1437, obs. G. Vermelle.

(18) Cass. 1^{re} civ., 6 nov. 1990, *Bull. civ.* I, n° 230. - Sur cet arrêt, V. P. Delebecque, La retransmission de la clause compromissoire, *Rev. arb.* 1991, p. 19.

(19) P. Delebecque, art. préc., spéc. p. 30.

(20) P. Malaurie et L. Aynès, *Droit civil, Les obligations*, Cujas, éd. 1995/1996, spéc. n° 1247.

(21) Cass. com., 18 oct. 1994, *JCP* 1995, I, n° 3853, obs. G. Viney ; dans le même sens, V. Cass. com., 10 janv. 1989, *Bull. civ.* IV, n° 20 ; 26 mai 1992, *JCP éd. E* 1993, II, n° 396, obs. J. Vallansan.

(22) En ce sens, Cass. com., 26 mai 1992, *Bull. civ.* IV, n° 211.

(23) En ce sens, V. L. Aynès, Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en droit français in *Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en Europe*, LGDJ, 1990, p. 5 et s. ; P. Delebecque, Les clauses de responsabilité in *Les principales clauses des contrats conclus entre professionnels*, PU Aix-Marseille, 1990, p. 177 s. ; D. Mazeaud, Les clauses limitatives de responsabilité in *Les obligations en droit français et en droit belge*, Bruylant-Dalloz, 1994, p. 155 s.

(24) Pour mesurer la fermeté de la jurisprudence rendue sur ce point, V. J. Schmidt-Szalewski, Conventions de responsabilité, *J.-Cl. Contrats. Distribution*, Fasc. 155, n° 8 et s.

(25) Pour des illustrations jurisprudentielles de ces diverses exigences, V. CA Aix-en-Provence, 22 janv. 1992, *D.* 1993, *Jur.* p. 26, note B. Beignier ; Cass. com., 14 avr. 1992, *Contrats, conc., consomm.* 1992, n° 175, obs. L. Leveneur ; Cass. com., 26 mai 1992, préc.

(26) Obs. sous Cass. com., 18 oct. 1994, préc.

(27) Sur cette notion, V. P. Delebecque, *Les clauses allégeant les obligations dans les contrats*, thèse Aix, 1981 (dactyl.), spéc. n° 167 s. ; P. Jestaz, *L'obligation et la sanction : à la recherche de l'obligation fondamentale*, *Mélanges Pierre Raynaud*, Dalloz-Sirey, 1995, p. 273 s.

(28) Sur ce point, V. G. Viney, *Traité de droit civil*, sous la dir. de J. Ghestin, *Les obligations, La responsabilité : effets*, LGDJ, 1988, spéc. n° 226 ; L. Aynès, art. préc., spéc. n° 11, et la jurisprudence citée, note (14).

(29) Cass. 1^{re} civ., 23 févr. 1994, *JCP* 1994, I, n° 3809, obs. G. Viney ; *D.* 1995, *Jur.* p. 214, note N. Dion.

(30) Délivrance conforme, garantie des vices cachés.

(31) Obs. préc. ; dans le même sens, V. P. Malinvaud et B. Boubli, obs. préc.

(32) En ce sens, V. Cass. 1^{re} civ., 20 mars 1989, *D.* 1989, *Jur.* p. 381, note P. Malaurie ; *RTD civ.* 1989, p. 756, obs. P. Jourdain ; 11 juin 1991, *Contrats, conc., consomm.* 1991, n° 219, obs. L. Leveneur ; *D.* 1993, *Somm.* p. 241, obs. O. Tournafond ; *JCP* 1992, I, n° 3572, obs. G. Viney ; *RTD civ.* 1992, p. 114, obs. P. Jourdain.

(33) En ce sens, Cass. 1^{re} civ., 17 janv. 1995, *D.* 1995, *Jur.* p. 350, note P. Jourdain.

(34) Note préc., p. 353.

(35) Dans le dernier état de sa jurisprudence, la Cour de cassation intègre, dans le champ de la protection contre les clauses abusives, les professionnels qui ont conclu un contrat qui n'a pas un rapport direct avec leur activité professionnelle. En ce sens, Cass. 1^{re} civ., 3 et 30 janv. 1996, *D.* 1996, *IR* p. 47 et 59.

(36) P. Jourdain, obs. *RTD civ.* 1989, p. 555 ; dans le même sens, O. Tournafond, obs. préc.

(37) G. Viney, *L'action en responsabilité entre participants d'une chaîne de contrats*, *Mélanges D. Holleaux*, Litec, p. 399 s., spéc. p. 423.

(38) La troisième Chambre civile de la Cour de cassation s'était d'ailleurs prononcée dans le même sens dans son arrêt du 26 mai 1992, préc.

(39) Art. 2 du décret n° 78-464 du 24 mars 1978.

(40) Cass. 1^{re} civ., 14 mai 1991, *Contrats, conc., consomm.* 1991, n° 160, obs. L. Leveneur ; *D.* 1991, *Jur.* p. 449, note J. Ghestin, et *Somm.* p. 320, obs. J.-L. Aubert ; *Defrénois*, 1991, p. 1268, obs. J.-L. Aubert ; *JCP* 1991, II, n° 21763, obs. G. Paisant ; *RTD civ.* 1991, p. 526, obs. J. Mestre.

(41) Art. 15 et 16 de la recommandation de synthèse n° 91-02 relative à certaines clauses insérées dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, *BOCC*, 6 sept. 1991.

(42) Art. 1^{er}, a) et b).

(43) *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*, Rodstein, 1947, spéc. p. 93.

(44) *Ibid.* Précisons que ces propos de Starck concernaient une toute autre question.

