

ÉTUDE DROIT ÉCONOMIQUE

CONCURRENCE

Les formes de répression de l'abus de la relation commerciale se multiplient. Que ce soit dans la Directive du 16 février 2011 relative aux délais de paiement, dans la consécration par le Conseil constitutionnel des clauses abusives entre professionnels à travers la notion de « déséquilibre significatif », ou plus généralement dans la perpétuelle réécriture de l'article L. 442-6 du Code de Commerce par le législateur. Mais que recouvre réellement la notion d'abus ? Plutôt qu'un concept, manifestement dispersé, on peut y voir un procédé d'écriture du droit qui emprunte une surprenante mais significative métaphore dérivée du droit de propriété.

1555

De la **jurisprudence constitutionnelle** en matière de pratiques restrictives à la Directive sur les délais de paiement : deux conceptions de l'abus



Étude rédigée par
Luc-Marie Augagneur

P

Luc-Marie Augagneur est avocat associé, SCP Jakubowicz, Mallet-Guy & Associés

1 - Pour paraphraser le Dictionnaire des idées reçues de Flaubert, on dirait volontiers de l'abus qu'« on ne sait pas ce que c'est ». Ce qui est certain, c'est qu'en dehors des hypothèses bien identifiées par la jurisprudence, comme le domaine des troubles du voisinage, de l'abus d'ester en justice, de l'abus de droit fiscal ou de l'abus de majorité, il n'existe ni consensus ni fondement législatif¹ pour retenir une théorie générale de l'abus de droit ou de l'abus *en* droit. Et si la notion paraît être une obsession doctrinale depuis la fin du XIX^e siècle², cette effervescence n'a pas eu

1 À la différence d'autres législations : par exemple § 226 du BGB allemand, article 2 du Code civil suisse.

2 P. Ancel, C. Didry, *L'abus de droit : une notion sans histoire ? L'apparition de la notion d'abus de droit en droit français au début du XX^e siècle*, in *L'abus de droit, comparaisons franco-suisse* : Publication de l'Université de Saint Etienne, 2001.