

Grosses délivrées **RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 4 - Chambre 9

ARRÊT DU 05 DÉCEMBRE 2013

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **12/03408**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 06 décembre 2011 - Tribunal d'instance de PARIS 16ème - RG n° 1111000319

APPELANTS

~~Monsieur Yassine MAHARSI~~

48 rue Rafflet

75016 PARIS

Représenté et assisté de Me Yassine MAHARSI, avocat au barreau de PARIS, toque : B1069

~~Madame Hamane EL HADDADI épouse TASSAN~~

48 rue Rafflet

75016 PARIS

Représentée et assistée de Me Yassine MAHARSI, avocat au barreau de PARIS, toque : B1069

INTIMÉE

Société EVANCIA venant aux droits de la société AM STRAM GRAM, prise en la personne de son représentant légal

24 rue du Moulin des Bruyères

92400 COURBEVOIE

Représentée et assistée de Me Lionel KOHN, avocat au barreau de PARIS, toque : C1676

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 30 Octobre 2013, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Jean-Pierre GIMONET, Président de chambre

Mme Patricia LEFEVRE, Conseillère

Madame Joëlle CLÉROY, Conseillère

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Madame Emilie GUICHARD

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Monsieur Jean-Pierre GIMONET, président et par Madame Catherine MAGOT, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Selon factures des 5 juin et 10 décembre 2009, M ~~FRANCOIS CASSEN~~ et son épouse, ~~FRANCOISE CASSEN~~ ont inscrit leur fille Sophia, âgée de deux ans à la halte-garderie ~~AMSTERDAM GRAM~~ gérée par la société éponyme, pour la période du 1er septembre au 23 décembre 2009 puis pour celle du 4 janvier au 30 juin 2010. L'enfant a été absente, pour cause de maladie selon ses parents, du 15 octobre 2009 au début du mois d'avril 2010 et à la suite d'un incident survenu le 27 avril 2010, les parties ont mis fin à leurs relations contractuelles, la société ~~AMSTERDAM GRAM~~ procédant au remboursement des journées de garderie du 27 avril au 30 juin 2010.

M et Mme ~~CASSEN~~ ont saisi le tribunal d'instance de Paris (16ème arrondissement) afin de voir annuler comme abusives plusieurs clauses du règlement intérieur de la halte-garderie et d'obtenir le remboursement des journées perdues d'octobre 2009 à avril 2010 et l'indemnisation de leur préjudice.

Par jugement en date du 6 décembre 2011, cette juridiction a déclaré irrecevables, faute d'intérêt à agir, les demandes de M et Mme ~~CASSEN~~ tendant à voir déclarer abusives la clause figurant en première page du règlement intérieur valant conditions générales de vente prévoyant la possibilité de modifier le règlement intérieur et les tarifs sans préavis, ainsi que les articles 1.1.2, 1.1.3, et 5 de ces conditions, les déboutant de leurs demandes aux mêmes fins relatives aux clauses 2.2.1, 2.3.1, 2.3.2. Elle les a également déboutés de leurs demandes de remboursement des journées perdues et d'indemnisation de leur préjudice ainsi que leur demande de publication du jugement, les condamnant aux dépens de l'instance.

M et Mme ~~CASSEN~~ ont relevé appel de cette décision, le 23 février 2012. Dans leurs dernières conclusions déposées le 23 septembre 2013, ils demandent à la cour, infirmant le jugement déféré, de constater le caractère abusif des clauses 2.2.1, 2.3.2 et 5 des conditions générales de vente de la société ~~AMSTERDAM GRAM~~, de les déclarer non écrites et de condamner la société ~~AMSTERDAM GRAM~~ à leur payer la somme de 2380€ en remboursement des jours de garde payés par eux et non récupérés pour leur fille Sophia outre la somme de 4783,44€ en réparation de leur préjudice matériel et celle de 2500€ pour préjudice moral. A titre subsidiaire, ils prétendent au paiement de ces sommes sur le fondement de l'article 1147 du code civil. En tout état de cause, ils sollicitent l'allocation d'une indemnité de procédure de 4000€ et la condamnation de la société ~~AMSTERDAM GRAM~~ aux entiers dépens.

Reprenant les termes des clauses litigieuses qui régissent les relations des parties en cas d'absence de l'enfant, ils retiennent que le remboursement des journées perdues n'est envisagé que dans le cadre de la résiliation du contrat, que leur récupération est soumise à des conditions drastiques, remboursement et récupération étant subordonnés à l'accord discrétionnaire de la direction de

l'établissement, ce qui est manifestement abusif. Ils incriminent également la rédaction de ces clauses qu'ils qualifient d'ambiguë et, en conséquence, ils sollicitent qu'elles soient déclarées abusives et non écrites tant au visa des articles L.131-2 et R.132-2 que de l'article L.133-2 du Code de la consommation.

Subsidiairement, ils prétendent avoir obtenu l'accord de Madame Noura OUALI, adjointe de la direction de la société ~~AM STRAM GRAM~~, pour reporter les journées perdues, sur la période d'avril à juin 2010, accord qui a brutalement été remis en cause par la gérante de la société ~~AM STRAM GRAM~~ ~~et~~, le 27 avril 2010, leur fille étant alors tenue à l'écart des autres enfants dans l'attente d'être prise en charge par un adulte.

Enfin, ils précisent le coût des journées perdues, arguent d'un préjudice matériel constitué par les frais qu'ils ont engagés pour organiser un mode de garde alternatif ainsi que d'un préjudice moral.

Dans ses conclusions déposées le 14 octobre 2013, la société ~~AM STRAM GRAM~~ disant venir aux droits et obligations de la société ~~AM STRAM GRAM~~ demande à la cour de confirmer le jugement rendu et de condamner M et Mme ~~TASSAN~~ au paiement d'une indemnité de procédure de 3000€ et aux entiers dépens, qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Elle analyse le contenu de son règlement intérieur dont elle dit qu'il constitue ses conditions générales de vente, acceptées par M et Mme ~~TASSAN~~ ainsi que ceux-ci l'avouent. Elle précise que l'article 5 relatif aux absences et maladie stipule que seules les absences pour maladies d'une durée de moins de quatre semaines peuvent donner lieu à récupération, sous réserve de l'appréciation discrétionnaire de sa direction et dans la limite des places disponibles, situation qui est étrangère au présent litige. Elle en déduit que M et Mme ~~TASSAN~~ sont irrecevables, faute d'intérêt à agir, à en poursuivre l'annulation de cet article. Elle ajoute que l'alinéa 2 de l'article R 132-2 du code de la Consommation n'a pas vocation à s'appliquer à cette clause qui est justifiée au regard des impératifs d'exploitation d'une halte-garderie, de la nature sensible de son activité, et d'une capacité d'accueil maximum qui lui est imposée par la PMI.

S'agissant des deux autres clauses incriminées soit les articles 2.2.1 et 2.3.2 relatifs au paiement du prix et de la résiliation, elle affirme que le premier juge les a parfaitement analysées et en déduit l'impossibilité pour M et Mme TASSAN d'obtenir la récupération des journées perdues. Elle nie tout accord à ce titre, affirmant que si M et Mme TASSAN ont ainsi qu'ils le disent, obtenu de Melle Noura OUALI, avec laquelle madame s'était liée d'amitié, qu'elle les autorise à récupérer les journées perdues, ils *'auraient néanmoins profité en cela du départ imminent de Mademoiselle OUALI qui a en effet donné sa démission le 2 avril 2010 et a quitté l'entreprise le 19 avril suivant, dispensée de son préavis'*. Enfin, elle discute du montant des sommes réclamées.

SUR CE, LA COUR

Considérant que la société ~~AM STRAM GRAM~~ justifie par la production de son extrait KBIS et de celui de la société AM STRAM GRAM de la dissolution anticipée de cette société par l'effet de la réunion de toutes les parts sociales entre une seule main, cette dissolution emportant transfert à son profit de l'ensemble des biens, droits et obligations de la société dissoute ;

Considérant que M et Mme ~~TASSAN~~ ont intérêt et qualité à agir en constat du caractère abusif des clauses du règlement intérieur de la société ~~AM STRAM GRAM~~ dont les parties disent l'une et l'autre qu'il constitue les conditions générales de vente et dont les dispositions contractuelles définissent donc leurs obligations réciproques, étant relevé que les articles litigieux sont directement applicables au présent litige et d'ailleurs opposées aux réclamations de M et Mme ~~TASSAN~~, le premier prévoyant que le prix est forfaitaire, sans possibilité de remboursement, sauf application de l'article 2.3 (article 2.2.1) et les deux autres envisageant notamment les conséquences des absences

pour maladie selon qu'elles sont de plus (article 2.3.2) ou de moins de quatre semaines (article 5) ;

Considérant que l'article L132-1 du code de la consommation dispose que '*dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont abusives 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 (...) Sans préjudice des règles d'interprétation prévues aux articles 1156 à 1161, 1163 et 1164 du code civil, le caractère abusif d'une clause s'apprécie en se référant, au moment de la conclusion du contrat, à toutes les circonstances qui entourent sa conclusion, de même qu'à toutes les autres clauses du contrat (...) Les clauses abusives sont réputées non écrites*' ;

Qu'en l'espèce, les clauses litigieuses sont ainsi rédigées :

article 2.2.1 : *les inscriptions s'effectuent sur des périodes forfaitisées (...) Les inscriptions donnent lieu au paiement intégral et par avance, par chèque (à l'ordre d'AD STRAN GERM) à la Direction lors de l'inscription ou du renouvellement de l'intégralité des forfaits. Le prix du forfait est égal à la multiplication du prix unitaire journalier de la formule choisie (...)*

les absences ne donnent lieu à aucun remboursement ' partiel ou total hors

les cas d'annulation susceptibles d'être admis ' dans les conditions de l'article 2.3 des

présentes. (Seule cette dernière phrase étant incriminée par les appelants)

article 2.3.2 : *les seules causes d'annulation du forfait sont (et ce, sous réserve de l'accord de ~~AD STRAN GERM~~ dont l'appréciation sera en toutes circonstances totalement discrétionnaire) :*

- *une maladie de l'enfant d'une durée minimale de quatre semaines consécutives*

l'empêchant de fréquenter la halte-garderie, sur remise obligatoire d'un certificat

médical ;

- *déménagement ou mutation(...).*

article 5 : *'les absences ne donnent lieu à aucun remboursement. Seuls les cas d'annulation aux conditions prévues à l'article 2.3.2 donnent lieu à remboursement. Les absences non prévenues auprès de la garderie ne sont pas récupérables (...) Les absences signalées au plus tard le jour même avant 9H30 pour maladie de moins de 4 semaines consécutives peuvent donner lieu, sur production d'un certificat médical, à récupérations dans un délai d'un mois à compter du certificat médical :*

- *sous réserve de la remise à ~~AD STRAN GERM~~ du dossier complet de demande de récupération (formulaire de demande de récupération et certificat médical),*

- *sous réserve de l'appréciation discrétionnaire de la direction de ~~AD STRAN GERM~~*

- *dans la limite des places disponibles'.*

Considérant en premier lieu, que les deux derniers articles soumettent la résiliation du contrat (appelée annulation du forfait) ou la récupération des journées perdues non seulement à des conditions restrictives (maladie ou mutation, production d'un certificat médical, constitution d'un dossier, place disponible en cas de récupération etc...) mais au pouvoir discrétionnaire de la direction de la société ~~AD STRAN GERM~~, qui, ainsi, n'a pas à motiver son refus de rembourser le forfait 'annulé' ou de reporter les journées perdues ; que ces clauses sont abusives en ce qu'elles créent un

déséquilibre injustifié au détriment du consommateur qui n'est pas en mesure d'apprécier le bien-fondé de la décision de la direction de l'établissement et la spécificité de l'activité de la société ~~AMSTRAM GRAM~~ ne peut justifier que la demande des parents de voir, pour une cause légitime, résilier la convention ou reporter les jours perdus soit soumise au pouvoir discrétionnaire de la direction de l'établissement ;

Considérant en second lieu, que le premier article institue un forfait, égal au nombre de jours prévisibles de présence de l'enfant, le principe étant que les journées perdues ne font l'objet d'aucun remboursement sauf application de l'article 2.3, qui lui-même renvoie notamment à l'article 2.3.1 déclaré abusif par la cour, étant par ailleurs relevé que si les conditions générales envisagent la possibilité pour la direction de l'établissement de procéder à '*des fermetures exceptionnelles de l'établissement*' la seule obligation de la société ~~AMSTRAM GRAM~~ est de prévenir les parents huit jours à l'avance, le sort des journées perdues n'est pas évoqué ; que dès lors, les dispositions contestées de cet article, en ce qu'elles excluent le remboursement du 'forfait' sauf application d'une clause déclarée non écrite sont également et dans cette limite, abusives, comme créant également un déséquilibre injustifié au détriment du consommateur ;

Considérant en revanche, que d'une part, les stipulations des conditions générales qui ne sont pas contestées ont vocation à régir les relations des parties, et notamment celles qualifiant le prix de forfaitaire et excluant le report du forfait d'une période sur une autre (article 2.2.1 dans ses dispositions non annulées) et que d'autre part, le droit commun des contrats doit trouver application ; que par conséquent, M et Mme ~~FABIAN~~ ne peuvent être dispensés du règlement du prix que s'ils justifient d'un motif légitime, la place de la jeune Sophia étant, aux termes de l'avant dernier alinéa de l'article 2.2.1 non contesté, irrévocablement réservée qu'elle soit ou non présente ;

Qu'en l'espèce, M et Mme ~~FABIAN~~ prétendent que leur fille '*est tombée malade si bien que - sur recommandation du médecin-*' elle a dû arrêter de fréquenter la halte-garderie pendant deux mois, situation qui a perduré après le renouvellement de son inscription pour le semestre suivant or s'ils ne produisent à l'appui de cette allégation que deux certificats médicaux datés des 14 octobre 2009 et 2 janvier 2010, il peut être constaté que ces documents ont été transmis par le praticien non à la date à laquelle ils auraient été établis mais par fax, le 20 juillet 2010 pour le premier et le 15 septembre suivant soit concomitamment à la réclamation pré-contentieuse de M et Mme ~~FABIAN~~ ; que dès lors, si le personnel et la direction de la société ~~AMSTRAM GRAM~~ pouvait constater l'absence de la jeune Sophie, rien ne permet d'affirmer que la cause comme la durée de cette absence auraient été portées à leur connaissance et dès lors la réclamation de M et Mme ~~FABIAN~~ tendant au remboursement des frais de garde ne peut pas prospérer ;

Considérant que M et Mme ~~FABIAN~~ prétendent également que la société ~~AMSTRAM GRAM~~ aurait engagé sa responsabilité, en acceptant dans un premier temps, la récupération des journées perdues d'une période sur l'autre puis en refusant l'accès de la halte-garderie à leur fille ; que leur argumentation repose sur :

- l'affirmation que leur fille aurait été présente à la halte garderie tous les jours au début du mois d'avril 2010, allégation qui est contestée et qui n'est étayée par aucune pièce,

- l'attestation de Melle ~~G...~~, qui affirme l'existence d'un accord disant qu'il était convenu '*d'inscrire Sophie et de régler 2 ou 3 jours par semaine en 2010, afin qu'elle puisse récupérer les autres jours de la semaine, les jours d'absence*', sans plus de précision ;

Que cette attestation est imprécise, la cour ne pouvant connaître ni la date ni les conditions de ce prétendu accord ; qu'elle émane d'une salariée en conflit avec sa direction et contient des éléments venant contredire les termes du courrier du conseil de M et Mme ~~FABIAN~~ du 23 juin 2010, notamment quant au dépôt d'un dossier pour récupérer les journées perdues ; qu'en outre, il ressort des attestations concordantes des autres employées de l'établissement que Melle ~~G...~~ entretenait

des relations d'amitié avec Mme [REDACTED] et qu'elle ne les avait nullement avisées de ce prétendu accord, notamment lors de la réunion organisée, le 21 avril 2010, la veille de son départ ;

Que par conséquent, faute de rapporter la preuve qui leur incombe, M et Mme [REDACTED] doivent être déboutés de leurs demandes au titre de leurs préjudices matériel et moral, étant également relevé :

- qu'ils ne peuvent pas reprocher à la halte-garderie d'avoir refusé de prendre en charge leur fille inscrite, pour les lundis et mercredis, le mardi 27 avril 2010, alors qu'elle ne figurait pas sur le planning de la journée ;

- que s'ils évoquent le dépôt d'une plainte pour usage d'attestation mensongère ainsi que des démarches auprès de l'employeur de la soeur de madame (qui aurait démissionné pour s'occuper de sa nièce), ils n'apportent aux débats aucun élément étayant ce dernier grief ou permettant de caractériser le préjudice qu'ils auraient subi ;

Considérant qu'appelants et intimée succombant pour partie de leurs prétentions, chacun conservera les dépens et les frais de toute nature qu'il a exposés pour assurer sa défense devant la cour ;

PAR CES MOTIFS

Infirme le jugement rendu par le tribunal d'instance Paris (16ème arrondissement) uniquement en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de M et Mme [REDACTED] tendant à voir déclarer abusive l'article 5 des conditions générales et qu'il les a déboutés de leurs demandes aux même fins relatives aux clauses 2.2.1 et 2.3.2 ;

statuant à nouveau de ces chefs :

Déclare M et Mme [REDACTED] recevables en leur demande tendant à voir déclarer abusives les clauses 2.2.1, 2.3.2 et 5 des conditions générales ;

Déclare abusives et par conséquent non écrites, les clauses 2.3.2 et 5 des conditions générales de la société [REDACTED] ainsi que la clause 2.2.1 mais uniquement en ce qu'elle stipule que '*les absences ne donnent lieu à aucun remboursement 'partiel ou total hors les cas d'annulation susceptibles d'être admis ' dans les conditions de l'article 2.3 des présentes'* ;

Confirme le jugement pour le surplus ;

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Dit que chacune des parties conservera la charge des dépens d'appel qu'elle a exposés.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT