

CONTRATS ET OBLIGATIONS

180

Droit des contrats : Que vive la réforme

POINTS-CLÉS → L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations est publiée au Journal officiel du 11 février → Des dispositions phares portant sur la période précontractuelle, les conditions de validité ou les effets du contrat modifient le Livre III du Titre III du Code civil → Fruit d'un travail et d'une effervescence intellectuelle sans équivalents, le texte vient ponctuer une large consultation de la communauté des juristes



Nicolas Molfessis

Habilité par la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures à prendre, par voie d'ordonnance, les mesures relevant du domaine de la loi nécessaires pour modifier la structure et le contenu du livre III du Code civil, le Gouvernement vient de publier le texte de la réforme tant attendue (V. *Supplément au n° 7, 15 févr. 2016*). Le cœur de notre Code civil va donc se trouver profondément rénové.

Ne revenons pas sur le besoin de réforme. Alors que le Code civil a été modifié par pans entiers depuis un demi-siècle, la partie Obligations restait figée dans son moule initial, celui de 1804. Les mots d'hier, ceux de ce droit dont nous sommes assurément si fiers, n'avaient pourtant pas échappé à l'action du temps. Tout ici incitait à une rénovation en profondeur : les lacunes du code, sur des questions devenues essentielles - processus de formation du contrat, avant-contrats, durée du contrat, ensembles indivisibles, effet du bouleversement des circonstances économiques, opposabilité du contrat aux tiers, cession de contrat ou de dette, etc. -, l'essoufflement d'une jurisprudence qui ne peut pas tout et dont les arabesques donnaient parfois le tournis - il suffit de les dénommer : *Chronopost-Faurecia, Point-Club vidéo, Huard*

ou *Chevassus-Marche, Soffimat, Les Maréchaux*, etc. -, les mutations en profondeur de notre société - vieillissement de la population, développement des situations de dépendance économique, mais aussi bancarisation du lien d'obligation. Notre attachement au droit romain, notre dette à Domat et Pothier, comme le respect du Code civil, ne pouvaient justifier l'immobilisme. **Les fissures du contrat appelaient la rénovation. Celle qui vient d'être réalisée est profonde. Elle est d'ailleurs presque totale : la très grande majorité des dispositions a été changée, quand bien même la règle qu'elles abritaient a été conservée.**

Tout, bien sûr, n'est pas bouleversé. Aux règles d'hier, reprises en des termes nouveaux, viennent s'ajouter nombre de dispositions qui visent à prendre acte des solutions dégagées par la Cour de cassation. Le droit positif les hébergeait déjà. Leur entrée dans le Code civil n'est toutefois pas un simple enregistrement dans le marbre de solutions dégagées au fil des arrêts en change la nature et vient les protéger des aléas jurisprudentiels. Elle participe de la modernisation même du Titre III du Livre III. Mieux, elle contribue à une nouvelle architecture, une œuvre d'ensemble entièrement originale. Là est le résultat.

Ainsi, si égrenant les articles, on fait la revue de ces nouvelles recrues qui sont appelées à faire notre droit des contrats, on sera frappé par l'ampleur des modifications. Une nouvelle définition du contrat (« *accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des*

obligations »), des principes directeurs (liberté contractuelle, force obligatoire, bonne foi), des nouvelles catégories (contrats consensuel, solennel et réel, contrat de gré à gré et contrat d'adhésion, contrat cadre, contrat à exécution instantanée et contrat à exécution successive), des règles concernant les négociations (notamment la limitation de la réparation en cas de rupture fautive des pourparlers, la consécration d'une obligation d'information et celle de la jurisprudence *Baldus* sur le fait que le devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation), l'introduction du pacte de préférence et de la promesse unilatérale (avec la consécration d'une action interrogatoire), des dispositions précisant le moment de formation du contrat (« *dès que l'acceptation est parvenue à l'offrant* ») et son lieu (celui de l'acceptation), des règles nouvelles concernant la validité du contrat, avec notamment un nouveau vice de violence qui sanctionne l'abus de faiblesse (et exige à présent le constat d'un « *avantage manifestement excessif* »), des règles inédites concernant la représentation, une consécration de la distinction des nullités absolue et relative, celle de la caducité dans les ensembles indivisibles (soumise à la seule condition que le contractant contre lequel elle est invoquée « *connaissait l'existence de l'opération d'ensemble lorsqu'il a donné son consentement* »), la prohibition des engagements perpétuels, la prise en compte de la tacite reconduction, l'exécution forcée des obligations contractuelles, qui devient de principe mais est empêchée « *si cette exécution est impossible ou s'il existe une disproportion manifeste entre son*

coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier », la réfaction du contrat en cas d'exécution imparfaite (par voie de réduction proportionnelle du prix), l'admission de la résiliation (devenue résolution) aux risques et périls du créancier dans les contrats à durée déterminée, l'absence d'effet rétroactif de la réalisation de la condition suspensive, l'évolution de la conception de la solidarité, l'introduction de l'enrichissement sans cause dans les quasi-contrats, la reconnaissance de la cession de contrat, l'allègement du formalisme de la cession de créance, auxquels s'ajoutent la reconnaissance de la nullité partielle, des dispositions nouvelles sur l'interdiction de la dénaturation des clauses claires et précises, sur le parallélisme des formes, ou l'admission des conventions sur la preuve (lorsqu'elles « *portent sur des droits dont les parties ont la libre disposition* »).

La novation s'exprime aussi dans des dispositions qui éclairent divers mécanismes : ainsi des règles sur la stipulation pour autrui, de celles concernant la reconnaissance de l'exception d'inexécution par anticipation, des restitutions, ou encore de la consécration de l'obligation cumulative.

Au sein de la cohorte, il y a ceux qui se détachent, ces porte-drapeaux de la réforme. La sous-section 3 sur le contenu du contrat renferme ainsi nombre de règles inédites : contrôle du prix dans les contrats cadre et dans les contrats de prestation de service (étant souligné que le juge n'est pas chargé de fixer le prix mais d'en contrôler le caractère abusif), consécration de la jurisprudence *Chronopost*, introduction d'une sanction des clauses abusives (limitée au contrat d'adhésion désormais). Elle prononce la disparition de la cause sans pour autant nier ses fonctions. Les dispositions relatives aux effets du contrat consacrent désormais, en cas d'imprévision, un mécanisme favorisant la renégociation du contrat entre les parties, ponctué, en cas de refus ou d'échec, du pouvoir du juge de réviser le contrat ou d'y mettre fin. Le Chapitre sur les Opérations sur obligations accueille la cession de dette (qui n'est désormais possible qu'avec l'accord du créancier).

L'évolution, enfin, est aussi dans les notions abandonnées, qui n'ont pas eu les faveurs du réformateur - la distinction tripartite de l'article 1101 des obligations de donner, faire ou ne pas faire, celle des obligations de moyens ou de résultat -, comme dans les si-

lences du texte - ainsi concernant l'inexistence ou la disparition des bonnes mœurs (ou plus exactement de la notion).

Il faut, pour l'essentiel, louer le style. Les dispositions nouvelles sont d'une facture classique, qui laisse penser, par comparaison aux lois votées dans la même période, que le Code civil échappe encore à cette emprise d'une législation au style obsessionnel, marquée par la névrose du détail et le souci de transformer la règle de droit en mode d'emploi. Les actes juridiques, ainsi, « *obéissent en tant que de raison, pour leur validité et leurs effets, aux règles qui gouvernent les contrats* », « *les contrats sont par principe consensuels* », « *le contrat annulé est censé n'avoir jamais existé* », « *les engagements perpétuels sont prohibés* »...

Aussi, il faut dire un mot de la méthode. On a critiqué le recours à l'article 38 de la Constitution pour modifier notre droit des contrats. La matière est de celle qu'il appartient à un Parlement de savoir élaborer, discuter, légiférer. Mais notre Parlement est trop occupé à traiter des contingences pour savoir consacrer du temps et de l'énergie à définir ce qu'est un accord de volontés. Que pèsent l'offre et l'acceptation à côté de la transition énergétique, de la santé ou du renseignement ? Et l'on se prend même, contemplant le travail accompli durant les douze mois écoulés, à penser que c'est sans doute un mal pour un bien. La discussion parlementaire, sous l'emprise des groupes de pression et l'influence d'une culture du compromis, n'est pas le gage de l'unité et de la cohérence qui doivent présider à l'œuvre codificatrice. La gestation des textes hors l'enceinte parlementaire les préserve des soubresauts législatifs.

Il faut dire surtout que notre Livre III a profité d'un travail et d'une effervescence intellectuelle sans équivalents. Certes, rien n'aurait pu se faire sans la volonté politique, celle d'une ministre dont les pulsions de départ pour cause de désaccord sur la déchéance de nationalité ont été plus fortes qu'une éventuelle envie de rester, pour porter sur les fonts baptismaux un texte si désiré. Mais **ce sont surtout les fruits d'une pensée juridique foisonnante qui ont été recueillis par l'ordonnance. Ceux d'une décennie réformatrice, à laquelle Pierre Catala et François Terré, chacun leur tour, ont apporté un projet d'ensemble.** On laissera aux généalogistes du droit le soin de désigner ce qui, dans la réforme qui a vu le jour, est l'héri-

tage de l'un ou l'empreinte de l'autre. Ceux de centaines d'articles, colloques et conférences sur les principales questions soulevées. Ceux d'une année de consultation publique, mise en place et coordonnée par la Direction des affaires civiles et du sceau du Ministère de la justice, sous l'égide de Carole Champalaune et du bureau animé par Guillaume Meunier - plus de 300 consultations dépouillées, analysées, qui font de cette réforme une œuvre collective, celle de l'ensemble de la communauté des juristes. Il suffit d'ailleurs de constater l'ampleur des changements opérés par rapport à la version inaugurale mise sur le site du Ministère en février 2015 pour prendre la mesure du travail accompli ces derniers mois. Dans le processus suivi, le Conseil d'État a aussi sa part, qui s'est traduite par un important avis rendu jeudi 4 février. La maîtrise d'œuvre du secrétariat général du Gouvernement, tout au long du processus comme dans les derniers instants, a permis la bonne fin de l'ouvrage entrepris. Et pour l'essentiel, sa bonne exécution.

Sans doute, tout n'est pas parfait. Les règles nouvelles vont nourrir la discussion, donner prise à la dispute et la controverse. C'est la vie du droit. **Les textes qui voient le jour sont là pour être façonnés, interprétés, adaptés aux situations qui ne manqueront pas de les provoquer.** Mais ne succombons pas à ce penchant si naturel, qui consiste à n'aimer la nouveauté que lorsqu'elle est la trace de notre passé, à vénérer nos reliques et à confondre prestige et vestige. Le « contenu » du contrat n'est pas la notion la plus élaborée de notre droit ? Mais qui s'était inquiété de ce que désignait la « matière » du contrat visée dans la Section III traitant de l'objet ? Ici et là, des points d'interrogation, des termes que les uns ou les autres n'auraient pas choisis, des formules encore trop brutes. Chacun aura ses griefs. Le texte comprend des répétitions (la non réparation du préjudice consistant dans la perte des avantages attendus du contrat non conclu en cas de rupture fautive de pourparlers, la soumission du contrat à l'ordre public), soulève des interrogations notionnelles, va provoquer des difficultés de coordination entre les règles (*lex specialia generalibus derogant* devrait trouver dans les clauses abusives de quoi se régénérer...). Dans les semaines, les mois et les années à venir, les interprètes continueront à lui donner corps et consistance. Il va vivre maintenant. ■