

Droit des contrats : la réforme qui change tout ou presque



NICOLAS MOLFESSIS
Professeur de droit à l'université Panthéon-Assas, secrétaire général du Club des juristes

TEXTES // La consultation sur la réforme du droit des contrats prend fin jeudi 30 avril. Quel est l'avis des professionnels sur cette révolution juridique discrète mais fondamentale, qui change les rapports entre les contractants et le juge ?

Valérie de Senneville
vsenneville@lesechos.fr

Jeudi 30 avril, la consultation ouverte par le ministère de la Justice sur la réforme du droit des contrats prendra fin. Discrète, cette révolution juridique n'en est pas moins capitale : 280 articles du titre III du livre III – pratiquement inchangés depuis 1804 – vont faire l'objet d'une refonte. Ce sont tous les rapports entre les particuliers, les professionnels et les consommateurs, certes,

mais aussi ceux des professionnels entre eux, des citoyens entre eux qui vont subir une transformation. Si la réforme est globalement bien écrite, « il n'y avait pas véritablement de demande des entreprises », remarque Joëlle Simon, la directrice des affaires juridiques du Medef. Christiane Taubira a décidé de réformer par ordonnance, sans passer par la discussion parlementaire. « Les grands principes sont expressément affirmés », affirme-t-on du côté de la chancellerie, qui entend encore faire évoluer le texte. A la marge, toutefois : ainsi, l'introduction des clauses

abusives dans le Code civil (déjà présentes dans le Code de la consommation) semble faire l'unanimité contre elle. Mais si la chancellerie entend bien « veiller à la meilleure articulation possible entre les textes », elle ne semble pas disposée à revenir sur cette proposition qui « s'inspire du projet européen ».



À NOTER
Le projet de réforme est disponible sur le site du ministère de la Justice : www.justice.gouv.fr.

Une réforme bienvenue, mais à parfaire

Il fallait du courage et de l'opiniâtreté pour parvenir à réformer la partie droit des contrats du Code civil. Depuis plus de dix ans, différents projets se sont succédé, sans aboutir. Projets Catala ou Terré, avant-projets de la chancellerie, il a manqué à chaque fois l'impulsion politique nécessaire. Le sujet n'est politiquement pas « porteur » disent ceux qui confondent législation et communication. Il faut donc savoir gré à l'actuelle ministre de la Justice d'avoir réussi à obtenir l'habilitation du Parlement pour « modifier la structure et le contenu du livre III du Code civil, afin de moderniser, de simplifier, d'améliorer la lisibilité, de renforcer l'accessibilité du droit commun des contrats, du régime des obligations et du droit de la preuve, de garantir la sécurité juridique et l'efficacité de la norme ». Légiférer par voie d'ordonnance a permis d'éviter l'embouteillage parlementaire, que n'aurait jamais pu franchir un texte de plus de 300 articles. Le prix à payer : une absence de discussion sur le texte, en dépit des enjeux juridiques, économiques et sociaux de la réforme.

Aussi la chancellerie a-t-elle diffusé fin février le texte projeté pour consultation publique. Professeurs de droit, avocats, notaires, magistrats, juristes d'entreprise, syndicats professionnels... viennent de faire l'examen des dispositions envisagées, pour en évaluer, forme et fond mêlés, la pertinence et la justesse. Deux mois, pas plus, pour mesurer les innovations souvent essentielles du texte, dont certaines ont déjà entraîné la polémique : la disparition de la cause et la consécration de la notion de contenu du contrat ; la sanction de l'abus de faiblesse ; l'interdiction, sur le terrain du droit commun, des clauses abusives ; la reconnaissance d'un devoir général d'information ; la consécration d'une action interrogatoire au profit du tiers qui entend contracter en dépit d'un pacte de préférence, et plus généralement face à tout risque de nullité ; la limitation et l'encadrement du pouvoir de fixation unilatérale du prix ; l'attribution au juge, dans ce contexte, d'un pouvoir de révision du prix ; la consécration d'une procédure de renégociation conventionnelle pour imprévision ; l'encadrement de la résiliation unilatérale ; la limitation de l'exécution en nature en cas de coût manifestement déraisonnable ; la reconnaissance de la cession de dettes... Le projet modernise utilement le droit des contrats, en codifiant des solutions jurisprudentielles et en proposant des solutions innovantes. Toutefois, il accorde une place trop importante au juge, et se laisse dominer par une conception consumériste du droit des contrats, au risque d'une instabilité du contrat.

Sur diverses propositions, notamment celles que les meilleurs spécialistes ont déjà décriées, la chancellerie gagnerait à faire machine arrière et à se souvenir des conseils avisés de Boileau : « Hâtez-vous lentement, et sans perdre courage, Vingt fois sur le métier remettez votre ouvrage, Polissez-le sans cesse, et le repolissez, Ajoutez quelquefois, et souvent effacez. » ■

La consécration de la violence économique

Art. 1141 : « La violence est une cause de nullité relative, qu'elle ait été exercée par une partie ou par un tiers ». **Art. 1142** : « Il y a violence quand une partie abuse de l'état de nécessité ou de dépendance. »

L'ŒIL DU PROFESSIONNEL



STÉPHANE CASSAGNE
Secrétaire général de Geodis

Sur un plan pratique, et afin de ne pas prendre le risque de voir une relation commerciale remise en cause au cours de son exécution, ne va-t-on pas devoir analyser en amont si un partenaire est susceptible de revendiquer une situation d'« état de nécessité » une fois la relation établie, cela dans le but de la renégocier, voire d'en revendiquer la nullité ? L'analyse en amont de ce risque ne va-t-elle pas conduire à exclure des entreprises de certains marchés ? Et ne risque-t-elle pas d'inciter nos partenaires commerciaux étrangers à rechercher l'exclusion du droit français ?

L'ANALYSE DU CLUB DES JURISTES



La sanction de l'abus de dépendance au titre de la formation des contrats n'avait pas été

ignorée de la jurisprudence, qui avait déjà étendu le vice de violence du Code civil. Sur le principe, rien à dire. Mais le projet prévoit ici de consacrer le vice de violence économique également en cas d'abus de l'état de nécessité dans lequel se trouverait une partie. Le texte consacre ainsi un vice de faiblesse. Dans une économie en crise et dans un pays vieillissant, ce critère menace d'aboutir à une remise en cause de nombreux contrats.

La généralisation des clauses abusives

Art. 1169 : « Une clause qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat peut être supprimée par le juge à la demande du contractant au détriment duquel elle est stipulée. »

L'ŒIL DU PROFESSIONNEL



STÉPHANIE FOUGOU
Directrice juridique de Vallourec et présidente de l'AFJE

Jusqu'à maintenant, la suppression des clauses abusives par le juge est une solution ponctuelle et légitime à des problèmes précis : la protection du consommateur et le déséquilibre des négociations commerciales. L'avant-projet de réforme en fait un principe général des contrats. Sous une apparence anodine, cette approche est radicalement différente. Elle restreint la liberté contractuelle à laquelle les entreprises et leurs juristes sont particulièrement attachés. Ne faudrait-il pas limiter cette disposition aux contrats « non négociés » ?

L'ANALYSE DU CLUB DES JURISTES



La sanction des déséquilibres significatifs dans les contrats se justifie par la situation de

dépendance dans laquelle se trouve un contractant que la loi entend protéger par rapport à l'autre partie. Il en va ainsi du consommateur face au professionnel, ou de certains professionnels de puissance inégale. La sanction généralisée des déséquilibres, comme le veut le projet, sans aucune condition tenant à la situation des contractants, ouvre sur un risque considérable de remise en cause des contrats et donc d'insécurité juridique. Cet article doit être supprimé.

L'introduction de l'imprévision

Art. 1196 : « Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. »

L'ŒIL DU PROFESSIONNEL



PIERRE TODOROV
Secrétaire général d'EDF

Cette réforme est particulièrement bienvenue pour les entreprises qui opèrent par le biais de contrats complexes dont l'exécution s'effectue sur de longues périodes et peut donc être soumise à de nombreux aléas. Elle permettra d'introduire plus de flexibilité et d'équité dans les relations d'affaires. Mais elle devra, bien sûr, dans sa mise en œuvre, être conciliée avec l'impératif de sécurité juridique, qui demeure une préoccupation essentielle pour les entreprises.

L'ANALYSE DU CLUB DES JURISTES



La disposition du projet prévoit un mécanisme en plusieurs étapes inutilement complexe et dan-

gereux : demande de renégociation, puis, en cas de refus ou d'échec, possibilité pour l'une des parties de saisir le juge qui pourra alors mettre fin au contrat dans le cas où le déséquilibre aurait justifié une renégociation. Cela place la période de renégociation, censée être voulue par les deux parties, sous cette menace radicale de résiliation judiciaire. A suivre le souhait législatif, c'est un pouvoir de révision, enserré dans les strictes conditions déjà prévues, qui devrait être accordé au juge.

La possibilité de la cession de dettes

Art. 1338 : « Un débiteur peut céder sa dette à une autre personne. Le cédant n'est libéré que si le créancier y consent expressément. À défaut, le cédant est simplement garant des dettes du cessionnaire. »

L'ŒIL DU PROFESSIONNEL



ALAIN GOURIO
Directeur juridique à la Fédération des banques françaises

La possibilité pour un débiteur de céder sa dette sans l'accord du créancier le transforme en simple garant. Cette règle met les banques en porte-à-faux vis-à-vis de leur obligation d'évaluer la solvabilité des emprunteurs. Elle les conduit à réviser leur analyse prudentielle et leur provisionnement comptable. Elle les place enfin dans l'impossibilité de respecter leur obligation de vigilance en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux. Une cession de dette ne peut donc se faire qu'avec l'accord du créancier.

L'ANALYSE DU CLUB DES JURISTES



Le projet consacre la cession de dette, ce qui est un apport attendu et bienvenu.

Pour autant, il n'en sécurise pas le régime. La disposition ne fixe aucune limite à la possibilité de céder une dette et surtout n'indique pas si la cession de dette peut intervenir sans l'accord du créancier, alors qu'un tel accord est expressément exigé par le projet pour la cession de contrat. Le silence du texte fait naître ici une incertitude et un risque de différence de traitement. Le projet mériterait d'être clarifié sur ce point.

ILS ONT BOUGÉ

Jean-Marc Zampa est nommé associé de Holman Fenwick Willan // **Frédéric Grillier** rejoint Villey Girard Grolleaud comme associé // **Aude Spinasse** est cooptée associée chez Chammas & Marcheteau.

En partenariat avec Nomination.fr