



## Newsletter Contentieux & Négociations Contractuelles

Novembre 2017

### **BREAKING NEWS : La réforme du droit des contrats : le Sénat revoit la copie**

Le **17 octobre dernier**, le Sénat a examiné le projet de ratification de l'ordonnance du **10 février 2016** portant réforme du droit des contrats. Certaines modifications proposées améliorent le texte ou, au contraire, soulèvent des questions de fond :

- Modification de la définition du contrat d'adhésion introduite par l'ordonnance : le Sénat propose de **supprimer la référence aux conditions générales**, pour définir le contrat d'adhésion comme celui "*qui comporte des clauses non négociables, unilatéralement*".
- Modification des dispositions relatives à la réparation du préjudice résultant d'une faute dans les négociations : alors que l'ordonnance, reprenant la jurisprudence Manoukian, prévoit que la réparation de ce préjudice ne peut avoir pour objet de "*compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu*", le Sénat propose qu'il ne peut y avoir réparation de "*la perte de chance d'obtenir ces avantages*".

- Modification de la définition de la réticence dolosive : définie par l'ordonnance comme "*la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie*", le Sénat propose de la définir comme l'information "*qu'[un contractant] devait fournir à l'autre partie conformément à la loi*".
- Suppression du nouveau pouvoir donné au juge de réviser le contrat en cas d'imprévision, lui laissant seulement la possibilité d'y mettre fin.
- Concernant l'application de la loi dans le temps, le Sénat précise que la règle selon laquelle les contrats conclus avant le 1<sup>er</sup> octobre 2016 sont soumis à la loi ancienne **vaut aussi pour leurs effets légaux et les dispositions d'ordre public**.

Il appartient désormais à l'Assemblée Nationale d'examiner la version adoptée par le Sénat. A suivre...

[Lien vers un article du Sénat](#)

### **LE DISCOURS DE LA METHODE : La Cour d'appel se penche sur l'évaluation du préjudice**

#### **économique**

Les questions à propos de l'évaluation du préjudice économique se posent très fréquemment à tout praticien, qu'il soit magistrat, juge consulaire, avocat, juriste d'entreprise, économiste, expert-comptable, confronté aux difficultés d'évaluation et à la diversité des préjudices économiques.

Elles sont d'ailleurs souvent débattues dans des ouvrages ou à l'occasion de colloques. Pour autant, il est apparu que les praticiens ne disposent pas suffisamment d'outils opérationnels partagés permettant de déterminer le montant de la réparation du préjudice économique.

Aussi, Chantal Arens, première présidente de la Cour d'appel de Paris et Muriel Chagny, Professeur à l'Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines, ont imaginé, à l'issue d'un colloque qui s'est tenu à la

Cour d'appel de Paris le 22 septembre 2016 intitulé "*le juge et l'entreprise : quelles perspectives pour la réparation du préjudice économique ?*" de créer un **groupe de travail chargé d'engager une réflexion destinée à améliorer ces outils** et notamment de rédiger des fiches méthodologiques sur la réparation du préjudice économique.

Un premier recueil de fiches pratiques ayant une vocation pédagogique est maintenant à disposition des praticiens. Michel Jockey a activement participé aux travaux de ce groupe de travail, composé de magistrats, de Professeur de droit, d'avocats, d'économiste et d'expert financier.

[Lien vers le site de la Cour d'appel et les Fiches pratiques](#)

### Autonomie, la clause attributive aussi

Plusieurs parties avaient conclu un pacte d'associés, lequel contenait une clause attributive de juridiction au profit du tribunal de commerce de Paris. Ce pacte est déclaré caduc. Poursuivi pour concurrence déloyale sur le fondement de ce pacte, l'un des anciens actionnaires a formé un contredit pour contester la compétence du Tribunal de commerce de Paris, se prévalant de la caducité du pacte pour écarter l'application de la clause attributive de juridiction.

La Cour de cassation confirme la décision d'appel qui rejette le contredit, considérant que *"la clause attributive, en raison de son autonomie par rapport à la convention principale dans laquelle elle s'insère, n'est pas affectée par l'inefficacité de l'acte"*.

Par cet arrêt, la Chambre commerciale aligne sa jurisprudence sur celle de la Première chambre civile (Civ. 1<sup>ère</sup>, 8 juil. 2010, n°07-17.788) et reconnaît l'autonomie d'une telle clause qui survit indépendamment du contrat.

[Lien vers Com., 5 juillet 2017, n°15-21.894](#)

### La rupture : internationale un jour, contractuelle toujours

Assigné par son distributeur français devant le Tribunal de commerce de Paris pour rupture brutale de leur relation commerciale établie (Art. L.442-6 I 5° du Code de commerce), un fabricant belge a soulevé l'incompétence du tribunal au profit des juridictions belges, invoquant les dispositions de l'article 5.1, b) du Règlement (CE) n°44/2001 qui prévoient, en matière contractuelle, pour la vente de marchandises, la compétence du tribunal du lieu de livraison. Les juges du fond lui donnent raison.

La Cour de cassation confirme cette position et, appliquant la jurisprudence de la CJUE (CJCE, 14 juil. 2016 C-196/15, Granarolo) selon laquelle l'action pour rupture brutale des relations commerciales établie – même tacite - n'est **pas de nature délictuelle**, mais de nature contractuelle. Elle déclare les juridictions françaises incompétentes au profit des juridictions belges puisqu'en l'espèce, le lieu d'exécution de l'obligation qui servait de base à demande, soit en matière de vente : le lieu de livraison était la Belgique.

[Lien vers Com., 20 sept. 2017, n°16-14.812](#)

### Je ne saisis que 20% de votre disque dur, c'est proportionné

Suspecté de concurrence déloyale, un agent général d'assurances avait été assigné en référé sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile pour communication de pièces. Cet agent contestait la mesure, se fondant sur le secret des affaires et demandait que soit à la place ordonnée une expertise judiciaire, diligentée

par un tiers soumis au secret professionnel.

La Cour de cassation censure l'arrêt d'appel qui rejette la demande d'expertise judiciaire, lui reprochant de ne pas avoir contrôlé si la mesure d'instruction confiée à un tiers soumis au secret professionnel n'était pas proportionnée au droit de la preuve du demandeur et à la préservation des secrets d'affaires du défendeur.

Cette décision de principe apporte une nouvelle pièce à l'édifice jurisprudentiel sur les mesures pouvant être ordonnées sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile et leur aménagement possible afin de préserver le secret des affaires, sachant que la jurisprudence considérait que le secret des affaires ne constituait pas un moyen de défense autonome (à cet égard *"A propos de l'article 145 du Code de procédure civile : un outil moderne de l'accès à la preuve"*, Michel Jockey, *Petites Affiches*).

Les juges du fond devront désormais procéder à un **contrôle de proportionnalité entre le droit de la preuve et la préservation du secret des affaires**.

[Lien vers Civ. 1<sup>ère</sup>, 22 juin 2017, FS-P+B, n°15-27.845](#)

### La banque plie mais ne rompt point

Une banque a renouvelé différents crédits consentis depuis plusieurs années, passant d'une durée indéterminée à déterminée. A l'expiration du terme, la banque a dénoncé l'ensemble des crédits et mis en demeure l'entreprise de rembourser le solde débiteur de comptes courants. La société et ses cautions assignent la banque en responsabilité pour rupture abusive et brutale de crédit et en nullité des cautionnements.

Outre le rejet de la demande en nullité, la Cour de cassation a rejeté l'action en responsabilité considérant d'une part que le contrat à durée déterminée qui, lors du renouvellement, s'était substitué à celui à durée indéterminée, avait pris fin *"par la survenance de son terme"* sans qu'il soit nécessaire de respecter un préavis.

Elle retient d'autre part que la décision de mettre fin à un crédit *"revêt un caractère discrétionnaire"* exclusif de responsabilité et que le renouvellement du crédit pour une durée non plus indéterminée mais déterminée, *"auquel elle a mis fin avec préavis, n'est pas à lui seul de nature à caractériser l'existence d'une promesse de reconduction du crédit au-delà du terme"*.

Elle juge enfin que **les dispositions relatives à la responsabilité pour rupture brutale d'une relation commerciale établie** (Art. L.442-6 I 5° du Code de commerce) *"ne s'appliquent pas à la rupture ou au non-renouvellement de crédits consentis par un établissement de crédit à une entreprise, opération exclusivement régies par les dispositions du Code monétaire et financier"*.

[Lien vers Com., 25 oct. 2017, FS-P+B+I, n°16-16.839](#)

## DANS LES TUYAUX : Un avant-projet de réforme spécifique aux contrats spéciaux

Le **26 juin dernier**, l'Association Henri Capitant a présenté à la Chancellerie un **avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux**.

Ces propositions visent à rénover et adapter la matière, dont la codification n'a pas changé depuis 1804, en tenant compte de l'importance économique acquise par les contrats spéciaux et de l'impératif "*d'accessibilité*" et "*d'intelligibilité*". Certaines de ces propositions méritent d'être soulignées.

### Un titre dédié aux droits et obligations spéciaux

A côté des règles relatives aux contrats spéciaux, il est proposé **d'introduire un nouveau titre dédié au droit des obligations spéciales dans le Code civil**.

Différents types de contrats, qu'ils soient nommés ou innommés, prévoient des obligations identiques ou similaires, comme l'obligation de délivrance, l'obligation de restitution ou le droit personnel de jouissance, que **ce corps de règles encadrerait**.

### Adaptation des règles relatives au droit de la vente

Il est également suggéré de modifier les dispositions

relatives au droit de la vente pour notamment :

- **sanctionner la vente de la chose d'autrui par la résolution** (non par la nullité comme aujourd'hui) ;
- **modifier le point de départ et le délai de garantie légale des vices cachés** : le délai courait à compter de la réception du bien, pendant 2 ou 5 ans, selon que le vendeur avait ou non connaissance du vice (alors qu'il court actuellement à compter de la découverte du vice pour une durée de 2 ans).

### Consécration du contrat de prestation de service

Jusqu'alors oublié au profit du louage d'ouvrage, **le contrat de prestation de service** disposerait désormais d'un titre consacré.

Un chapitre s'intéresse à certaines formes de prestation de service : **les contrats de transport, de courtage et de réalisation d'un bien** (*i.e.* actuellement louage d'ouvrage). Les professionnels de la matière s'opposent d'ores et déjà à ces propositions.

Il faut désormais attendre l'arbitrage de la Chancellerie face à ces propositions, laquelle décidera ou non d'en faire un projet de loi.

[Lien vers l'avant-projet de réforme](#)

## DEEP LEARNING : Soyez présents à l'appel

Plusieurs décrets, entrés en vigueur entre le 11 mai et le 1<sup>er</sup> septembre dernier, ont récemment modifié certaines règles de la procédure civile, impactant notablement la gestion des contentieux. Voici quelques astuces pour ne pas tomber dans les principaux pièges.

### Fin de l'appel général

Désormais, "*l'appel défère à la cour la connaissance des chefs de jugement qu'il critique expressément et de ceux qui en dépendent*". Il n'est plus possible de faire un "appel total" (sauf pour obtenir l'annulation du jugement et si l'objet du litige est indivisible) (Art. 901 du CPC).

### Nouveaux délais du circuit à bref délai

Le **circuit à bref délai** s'applique aux affaires présentant un caractère urgent, ainsi que, désormais, aux appels des ordonnances de référé ou en la forme des référés et aux ordonnances du juge de la mise en état mettant fin à l'instance et allouant une provision (Art. 905-1 et s. du CPC).

Auparavant, le greffe fixait librement les délais en cas de circuit court, selon l'encombrement du rôle.

Désormais, l'appelant et l'intimé disposent chacun, successivement, **d'un délai d'un mois** pour régulariser leurs conclusions. Ce même délai d'un mois s'applique en cas d'appel incident ou provoqué, pour les conclusions de l'intervenant volontaire ou forcé ou pour

la signification des conclusions aux parties qui n'ont pas constitué avocat.

### Nouvelle exigence de concentration des prétentions

En appel, les parties doivent désormais présenter dès leurs premières conclusions "*l'ensemble de leurs prétentions sur le fond*", sous peine d'irrecevabilité relevée d'office (Art. 910-4 du CPC). Tel ne semble pas le cas des moyens de droit et de fait fondant les prétentions, pouvant être développés tout au long de la procédure.

Il sera bien entendu possible de répliquer à des conclusions et pièces adverses, ou encore en cas de révélation d'un fait nouveau ou d'intervention postérieure d'un tiers (Art. 564 du CPC).

-0-

Précisons notamment que (i) le contredit est supprimé, (ii) les délais pour conclure issus du circuit long sont harmonisés et (iii) de nouveaux délais sont prévus dans le cadre d'une procédure de renvoi après cassation.

En collaboration avec votre Conseil, il faudra dès le stade de la déclaration d'appel déterminer de manière exhaustive les chefs du jugement à critiquer, mais également réagir extrêmement rapidement en cas d'appel d'une ordonnance de référé (circuit à bref délai). Par ailleurs, le choix des prétentions dès le premier jeu des conclusions sera décisif.

[Lien vers les Décrets du 6 mai 2017 n° 2017-891 et n° 2017-892](#)

## EN BREF : La DGCCRF offre un outil pour apprécier le caractère déterminable du prix

Conformément à l'article L. 112-5, al. 1<sup>er</sup> du Code de la consommation, le professionnel peut désormais **demander à la DGCCRF qu'elle prenne formellement position sur la conformité des modalités d'information des consommateurs sur les prix** au moyen d'un formulaire téléchargeable, depuis

le 1<sup>er</sup> octobre 2017, sur son site internet ([www.economie.gouv.fr/dgccrf](http://www.economie.gouv.fr/dgccrf)) ou sur [www.service-public.fr](http://www.service-public.fr).

Cette formalité préalable et facultative prémunira les professionnels d'un changement d'appréciation de la DGCCRF.

### ALTANANEWS

#### Récemment

- **13 juin** : G. Forbin et M. Davy ont animé un workshop sur la fraude aux virements auprès des entrepreneurs de Croissance Plus [Lien vers une vidéo](#)
- **20 juillet** : V. Lafarge-Sarkozy et J. Balensi ont animé un petit-déjeuner sur la réforme de la procédure civile
- **4 septembre** : "A propos de l'article 145 du Code de procédure civile : un outil moderne de l'accès à la preuve", Michel Jockey, Petites Affiches - n°176 [Lien vers l'article](#)
- **18 septembre** : G. Forbin, C. Lapp et S. Smatt ont co-animé avec l'Association Capitant une conférence sur le "Blockchain et droit civil"

- **25 septembre** : "Cyberattaque : les dirigeants face à leur responsabilité" de V. Lafarge-Sarkozy et C. Hamouda sur les Echos.fr [Lien vers l'article](#)

#### A venir

- **Novembre** : publication du premier cahier de la Commission cyber risque du Club des Juristes à laquelle participent V. Lafarge-Sarkozy et C. Hamouda sur " l'assurance du risque cyber "
- **28 novembre** : petit déjeuner sur la réforme de la procédure civile, animé par V. Lafarge-Sarkozy et J. Balensi [Pour s'inscrire](#)
- **6 et 7 décembre** : G. Forbin et M. Davy participeront au forum Legal Tech à Paris

**ALTANA**  
VOCATS • PARIS

45 rue de Tocqueville • 75017 Paris, France

Tél. : +33 (0)1 79 97 93 00

[www.altanalaw.com](http://www.altanalaw.com)



### Le Pôle Contentieux & Négociations Contractuelles d'Altana

#### Les Associés à contacter :

Michel Jockey / [mjockey@altanalaw.com](mailto:mjockey@altanalaw.com)  
Guillaume Forbin / [gforbin@altanalaw.com](mailto:gforbin@altanalaw.com)  
Valérie Lafarge-Sarkozy / [vlafargesarkozy@altanalaw.com](mailto:vlafargesarkozy@altanalaw.com)  
Julien Balensi / [jbalensi@altanalaw.com](mailto:jbalensi@altanalaw.com)  
Armand Aviges / [aaviges@altanalaw.com](mailto:aaviges@altanalaw.com)

Cette newsletter a été rédigée en collaboration avec l'ensemble du Pôle Contentieux & Négociations contractuelles : Marie Davy, Lamia M'Zebbla, Mana Rassouli, Gautier Barat, Delphine Lapillonne, Anne Marchesi, Paul Boutron, Celia Hamouda, Marie Gayno, Lilas Louise Marechaud, Marika Pigot et Maxime Gouzes, ainsi qu'avec le Professeur Louis Thibierge.