

Réforme de la réforme

Le 21 avril dernier, a été publiée au Journal officiel la loi n° 2018-287 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Notre «nouveau» droit des obligations est connu. Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut en brosser ainsi l'aperçu.



Par Louis Thibierge, agrégé des facultés de droit, professeur à l'université Aix-Marseille, avocat, Altana

I. Formation du contrat

La loi nouvelle bouleverse certaines règles issues de l'ordonnance du 10 février 2016.

Faute dans la conduite des négociations : le préjudice réparable est désormais limité aux seuls frais de négociations. L'article 1112 prévoit maintenant que «la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu ni la perte de chance d'obtenir ces avantages».

Caducité de l'offre : qu'elle ait ou non été stipulée avec délai, l'offre devient caduque non seulement par le décès de l'offrant, mais également par le décès du bénéficiaire. L'article 1117 raisonne ainsi comme si toutes les offres étaient faites intuitu personae.

Réticence dolosive : l'article 1137 est retouché pour résoudre le hiatus qui l'opposait jusqu'ici à l'article 1112-1. Ce dernier précisait que le devoir d'information ne portait pas sur «l'estimation de la valeur de la prestation», alors que l'article 1137 réprimait au titre de la réticence dolosive tout silence gardé sur une information déterminante. Le nouvel article 1137 précise «ne constitue pas un dol le fait pour une partie de ne pas révéler à son cocontractant son estimation de la valeur de la prestation».

Violence par abus de dépendance. Contrairement au souhait des sénateurs, la «dépendance» dont on peut abuser ne se limite pas à la dépendance économique. Toutefois, et le changement est majeur, l'article 1143 nouveau dispose : «Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant à son égard, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif.» La dépendance se distingue nettement de la vulnérabilité.

Contrat d'adhésion : au cœur des débats entre l'Assemblée et le Sénat, la notion de contrat d'adhésion a été repensée. Exit le critère des conditions générales. Exit également la proposition de cantonner le contrat d'adhésion aux contrats de masse. Le contrat d'adhésion est désormais défini à l'article 1110 comme «celui qui comporte un ensemble de

clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties». Très large, la définition est contrebalancée par une modification du champ de l'article 1171. Celui-ci permettait au juge de neutraliser dans un contrat d'adhésion toute clause créant un déséquilibre significatif. Le texte nouveau cantonne ce pouvoir aux seules clauses non négociables entraînant un tel déséquilibre.

Personnes morales. La loi de ratification renonce à régir la capacité des personnes morales (article 1145). Plus marquante est la modification de l'article 1161 sur la double représentation. Le texte écarte de son champ les personnes morales. Concernant les personnes physiques, la prohibition n'est plus si générale qu'auparavant. Pour que soit interdite la double représentation, il faut qu'elle concerne deux personnes physiques «en opposition d'intérêts».

II. Exécution du contrat

Fixation unilatérale du prix. L'article 1165 est modifié : désormais, en cas d'abus du prestataire de services dans la fixation du prix postérieure à l'exécution, le client victime pourra demander, outre des dommages-intérêts, la résolution du contrat. Le régime est aligné sur celui des contrats-cadres (article 1164).

Réduction unilatérale du prix. L'article 1223, mal rédigé en 2016, fait l'objet d'une profonde refonte, qui n'en améliore guère la lisibilité. Le texte nouveau dispose : «En cas d'exécution imparfaite de la prestation, le créancier peut, après mise en demeure et s'il n'a pas encore payé tout ou partie de la prestation, notifier dans les meilleurs délais au débiteur sa décision d'en réduire de manière proportionnelle le prix. L'acceptation par le débiteur de la décision de réduction de prix du créancier doit être rédigée par écrit. Si le créancier a déjà payé, à défaut d'accord entre les parties, il peut demander au juge la réduction de prix». On regrettera la référence troublante à l'«acceptation» du débiteur, qui fait douter du caractère purement unilatéral de la sanction.

Exécution forcée en nature. Au terme de l'article 1221, l'exécution forcée en nature de l'obligation est de droit. Elle n'est refusée que si elle est «impossible» ou «s'il existe une disproportion

manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier». La loi de ratification limite le domaine de l'exception pour cause de disproportion. Celle-ci est désormais limitée au débiteur de bonne foi. A contrario, le débiteur de mauvaise foi pourra toujours être condamné à exécuter en nature, pourvu que l'exécution demeure possible.

Révision judiciaire pour imprévision. En dépit de l'opposition sénatoriale, l'article 1195 n'est pas modifié. Le juge conserve le pouvoir de réviser le contrat à la demande de l'une ou l'autre des parties. Le texte étant supplétif, les parties sont invitées à l'écarter. En outre, est ajouté au Code monétaire et financier un article L 211-40-1, lequel prévoit que «l'article 1195 du Code civil n'est pas applicable aux obligations qui résultent d'opérations sur les titres et les contrats financiers mentionnés aux I à III de l'article L. 211-1 du CMF». Les obligations découlant d'instruments financiers échappent donc à l'article 1195, fût-ce à titre supplétif.

III. Régime général de l'obligation

Renonciation à la condition suspensive. L'article 1304-4 est retouché, pour corriger un fâcheux oubli. La version de 2016 permettait à une partie «de renoncer à la condition stipulée dans son intérêt exclusif, tant que celle-ci n'est pas accomplie». La version de 2018 ajoute «ou n'a pas défailli», ce qui permet de renoncer à la condition pendant avant l'expiration du délai fixé pour sa réalisation.

Déchéance du terme. Consacrant une solution prétorienne, l'article 1305-5 nouveau précise que «la déchéance du terme encourue par un débiteur est inopposable à ses coobligés, même solidaires, et à ses cautions». Le texte laisse de côté les garants non dotés de la qualité de caution.

Cession de dette. Sur un plan formel, l'écrit est désormais requis ad validitatem par l'article 1327 alinéa 2. Le texte n'exige toutefois pas un acte ayant date certaine, ce qui ne protège pas nécessairement les créanciers des risques de fraude.

En matière d'opposabilité, l'article 1327-1 précise désormais que : «Le créancier, s'il a par avance donné son accord à la cession et n'y est pas intervenu, ne peut se la voir opposer ou s'en prévaloir

que du jour où elle lui a été notifiée ou dès qu'il en a pris acte.» La solution paraît logique.

Le sort des sûretés garantissant la dette cédée est unifié. Au terme de l'article 1328-1 nouveau : «Lorsque le débiteur originaire n'est pas déchargé par le créancier, les sûretés subsistent. Dans le cas contraire, les sûretés consenties par le débiteur originaire ou par des tiers ne subsistent qu'avec leur accord.» Peu importe donc la personne ayant constitué la sûreté.

Cession de contrat. Seul est modifié le sort des sûretés garantissant les obligations cédées. L'article 1216-3 nouveau dispose : «Si le cédant n'est pas libéré par le cédé, les sûretés qui ont pu être consenties subsistent. Dans le cas contraire, les sûretés consenties par le cédant ou par des tiers ne subsistent qu'avec leur

accord. Si le cédant est libéré, ses codébiteurs solidaires restent tenus déduction faite de sa part dans la dette.» Le sort des tiers est aligné sur celui du cédant ayant constitué une sûreté.

Compensation. En 2016, l'article 1347-6 ne permettait à la caution que de se prévaloir de la compensation «intervenue» entre créancier et débiteur, ce qui laissait croire que le débiteur devait avoir invoqué la compensation pour que la caution puisse en exciper. Le texte de 2018 dispose : «La caution peut opposer la compensation de ce que le créancier doit au débiteur principal», ce qui permet bien à celle-ci de provoquer la compensation.

IV. Dispositions diverses

Paiement en devises. Les parties peuvent désormais, au terme de l'article 1343-3, stipuler un paiement en devises étrangères, même si le contrat n'est pas international, pourvu que le paiement intervienne «entre professionnels, lorsque l'usage d'une monnaie étrangère est communément admis pour l'opération concernée».

Notre nouveau droit des obligations est connu. Il nous faudra composer avec trois droits applicables, suivant la date de conclusion du contrat. Les dispositions transitoires figurant à l'article 16 de la loi s'avèrent complexes, certains articles ne s'appliquent qu'à compter du 1er octobre 2018, les autres qualifiés d'interprétatifs ayant vocation à rétroagir. La prudence est donc de mise ! ■

Notre nouveau droit des obligations est connu. Il nous faudra composer avec trois droits applicables, suivant la date de conclusion du contrat.