



## Réforme du droit des contrats:

# Quels impacts sur la rédaction des contrats d'achat et de vente de produits et services ?

Jean-Luc SOULIER - Stéphanie YAVORDIOS

Mardi 10 janvier 2017

### Paris

50 Avenue de Wagram  
75017 Paris – France  
Tél : +33(0)1 40 54 29 29  
Fax : +33(0)1 40 54 29 20



### Lyon - Cité internationale

34 Quai Charles de Gaulle  
69463 Lyon Cedex 06 – France  
Tél : +33(0)4 72 82 20 80  
Fax : +33(0)4 72 82 20 90

# SOMMAIRE

---

- **Introduction**
- **La formation du contrat**
- **La validité du contrat**
- **La révision du contrat**
- **La cession du contrat**
- **La fin du contrat**

# Réforme du droit des contrats

## INTRODUCTION

Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations

## Sur la forme

---

- Entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> octobre 2016
  - ✓ Contrats conclus avant le 1<sup>er</sup> octobre 2016 soumis à la loi ancienne
  - ✓ Actions en justice introduites avant le 1<sup>er</sup> octobre 2016 soumises à la loi ancienne
  - ✓ Exception des actions interrogatoires d'application immédiate
- Rédigée après une brève consultation publique (2mois)
- Pas de discussion parlementaire complète et approfondie
- Projet de loi de ratification déposée à l'Assemblée Nationale le 6 juillet 2016
- En attente de l'adoption de la loi de ratification

## Sur le fond

---

- Codifie des principes tirés de la jurisprudence
- Comporte de réelles innovations
- Instaure une insécurité juridique pour les parties
- Pouvoirs accrus du juge
- Fragilise en réalité le contrat

# Réforme du droit des contrats

## LA FORMATION DU CONTRAT

# Le principe de liberté contractuelle réaffirmé

---

- Nouvel article 1103 :

*« Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits »*

# Le renforcement du principe de bonne foi

- Nouvel article 1104 :  
« *Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi.*  
*Cette disposition est d'ordre public.* »
- Le principe de bonne foi régit donc désormais, outre l'exécution du contrat, sa négociation et sa formation.
- Disposition d'ordre public
- Auparavant aucune disposition relative à la bonne foi dans la négociation et la formation du contrat dans le Code civil



# Nouvelles dispositions relatives aux négociations précontractuelles (1/4)

- Nouvel article 1112 :

« *L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres. Ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi.*

*En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu. »*
- Principe : liberté des négociations
- Limite : bonne foi
- En cas de faute dans les négociations : codification d'une jurisprudence constante :
  - ✓ Responsabilité délictuelle
  - ✓ Préjudice : indemnisation des frais engagés pour les négociations et non des gains escomptés au titre du futur contrat ni même de la perte de chance d'obtenir ces gains

# Nouvelles dispositions relatives aux négociations précontractuelles (2/4)

- Nouvel article 1112-1 :

*« Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant.*

*Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation.*

*Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties.*

*Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie.*

*Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir.*

*Outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants. »*

# Nouvelles dispositions relatives aux négociations précontractuelles (3/4)

- Nouvel article 1112-1 :
  - Instaure un devoir d'information qui ne peut être ni limité ni exclu par les parties
  - Large : concerne toutes les informations :
    - ✓ dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre partie
    - ✓ ayant un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties
  - Mais ne concerne pas l'estimation de la valeur de la prestation
  - Bénéficie à celui qui légitimement ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant
  - Vers une analyse subjective et au cas par cas des informations concernées
  - Risque d'insécurité juridique

# Nouvelles dispositions relatives aux négociations précontractuelles (4/4)

- Nouvel article 1112-2 :  
« *Celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion des négociations engage sa responsabilité dans les conditions du droit commun.* »
  - Instaure une protection des informations confidentielles obtenues dans le cadre des pourparlers
  - Nécessité d'identifier les informations concernées par le biais d'une clause de confidentialité

## L'offre et l'acceptation (1/2)

- Nouvelles dispositions codifiant la jurisprudence en vigueur (nouveaux articles 1116 à 1122):
  - Principe de la formation du contrat par la rencontre d'une offre et d'une acceptation (réception de l'acceptation par l'offrant)
  - Rétractation possible d'une offre sauf avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou à l'issue d'un délai raisonnable
    - > Violation de cette interdiction :
      - ✓ Empêche la conclusion du contrat
      - ✓ Engage la responsabilité délictuelle de son auteur sans l'obliger à compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu
  - Par principe, le silence ne vaut pas acceptation

## L'offre et l'acceptation (2/2)

- **Nouvel article 1119 : entrée des conditions générales de vente dans le Code civil :**
  - « *Les conditions générales invoquées par une partie n'ont effet à l'égard de l'autre que si elles ont été portées à la connaissance de celle-ci et si elle les a acceptées.*
  - En cas de discordance entre des conditions générales invoquées par l'une et l'autre des parties, les clauses incompatibles sont sans effet.*
  - En cas de discordance entre des conditions générales et des conditions particulières, les secondes l'emportent sur les premières. »*
- Principe d'acceptation au plus tard lors de la formation du contrat (codification de la jurisprudence en vigueur)
- Les clauses contradictoires s'annulent
- Prévalence des conditions particulières sur les conditions générales en cas de discordance entre elles

# Le pacte de préférence

- **Nouvel article 1123 :**

*« Le pacte de préférence est le contrat par lequel une partie s'engage à proposer prioritairement à son bénéficiaire de traiter avec lui pour le cas où elle déciderait de contracter.*

*Lorsqu'un contrat est conclu avec un tiers en violation d'un pacte de préférence, le bénéficiaire peut obtenir la réparation du préjudice subi. Lorsque le tiers connaissait l'existence du pacte et l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir, ce dernier peut également agir en nullité ou demander au juge de le substituer au tiers dans le contrat conclu.*

*Le tiers peut demander par écrit au bénéficiaire de confirmer dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable, l'existence d'un pacte de préférence et s'il entend s'en prévaloir.*

*L'écrit mentionne qu'à défaut de réponse dans ce délai, le bénéficiaire du pacte ne pourra plus solliciter sa substitution au contrat conclu avec le tiers ou la nullité du contrat. »*

- Codification de la jurisprudence en vigueur : le bénéficiaire peut exiger l'annulation du contrat passé avec un tiers en fraude de ses droits si le tiers a eu connaissance de l'existence du pacte et de l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir
- Nouveauté : action interrogatoire : faculté offerte au tiers à l'égard du bénéficiaire

## Conseils rédactionnels

---

- Se comporter de bonne foi lors des négociations
- Conserver les preuves des négociations
- Conserver les preuves que les informations ont été fournies à son futur cocontractant et acceptées par lui
- Rédiger un accord de confidentialité encadrant les négociations



# Réforme du droit des contrats

## LA VALIDITE DU CONTRAT

# Les conditions de validité du contrat

---

- Nouvel article 1128 énonce les conditions de validité du contrat :

*« Sont nécessaires à la validité d'un contrat :*

*1° Le consentement des parties ;*

*2° Leur capacité de contracter ;*

*3° Un contenu licite et certain. »*

## Le consentement des parties (art. 1128, 1<sup>o</sup>) (1/4)

- Vices du consentement prévus par les nouveaux articles 1130 à 1143
  - Nouvel article 1130 :
    - « *L'erreur, le dol et la violence vicie le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes.*
    - Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné. »*
- Reprise de l'erreur, du dol et de la violence
  - Codification de nombreuses règles jurisprudentielles
  - Le vice du consentement est sanctionné par une nullité relative

## Le consentement des parties (art. 1128, 1<sup>o</sup>) (2/4)

- Consécration de la réticence dolosive
- Nouvel article 1137 :
  - « *Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges.*
  - Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie. »*
- Codification d'un principe jurisprudentiel : le dol peut être constitué par le silence d'une partie dissimulant à son cocontractant un fait qui, s'il avait été connu de ce dernier, l'aurait empêché de contracter

## Le consentement des parties (art. 1128, 1<sup>o</sup>) (3/4)

- Consécration de la violence économique
- Nouvel Article 1143 :  
*« Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, 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. »*
- ✓ Reprise de la jurisprudence qui appliquait 3 conditions cumulatives :
  - Une situation de dépendance économique
  - Une exploitation abusive de cette situation
  - La preuve d'une menace directe des intérêts légitimes effectivement exercée sur la personne en situation de dépendance économique

## Le consentement des parties (art. 1128, 1<sup>o</sup>) (4/4)

- Nouvel Article 1143 (précité)
  - Mais violence étendue plus généralement à l'abus de dépendance (et non plus seulement de dépendance « économique »)
  - Nombreuses hypothèses possibles de dépendance (contrat de travail, etc.) -> volonté de protection des faibles de manière générale et pas seulement des entreprises
  - Remise en cause des critères retenus par la jurisprudence ?
  - Redondance avec les notions de clause abusive et déséquilibre significatif nouvellement codifiées ?

# La capacité de contracter des parties (art. 1128, 2<sup>o</sup>) (1/2)

- Nouvel article 1145 relatif à la capacité des personnes morales :

*« Toute personne physique peut contracter sauf en cas d'incapacité prévue par la loi.*

*La capacité des personnes morales est limitée aux actes utiles à la réalisation de leur objet tel que défini par leurs statuts et aux actes qui leur sont accessoires, dans le respect des règles applicables à chacune d'entre elles. »*

- Mais rédaction large -> articulation avec le droit des sociétés ?

## La capacité de contracter des parties (art. 1128, 2<sup>o</sup>) (2/2)

- Nouvel article 1158 : action interrogatoire :  
« *Le tiers qui doute de l'étendue du pouvoir du représentant conventionnel à l'occasion d'un acte qu'il s'apprête à conclure, peut demander par écrit au représenté de lui confirmer, dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable, que le représentant est habilité à conclure cet acte.*  
*L'écrit mentionne qu'à défaut de réponse dans ce délai, le représentant est réputé habilité à conclure cet acte.* »
  - A demander systématiquement à son cocontractant ?
  - Remise en cause de la théorie de l'apparence ?



# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (1/10)

## La notion de contenu

« Un contenu licite et certain » :

- Suppression des notions de « cause » et d'« objet » -> remplacées par le « contenu ».  
Rappel :
  - Objet du contrat : opération juridique projetée (permet la qualification de l'acte)
  - Objet de l'obligation : prestation promise par le contractant en sa qualité de débiteur
  - Cause de l'obligation (cause dite objective) : contrepartie attendue par chaque contractant de la part de son partenaire
    - > But : contrôler l'existence de la cause et son intérêt pour chaque contractant qui s'engage
  - Cause du contrat (cause dite subjective) : ensemble des motifs personnels, connus ou inconnus, qui ont amené les contractants à s'engager
    - > But : protéger la société contre des buts illicites (ordre public, bonnes mœurs)

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (2/10)

## La notion de contenu

- Définition de la notion de « contenu » aux articles 1162 à 1171 du Code civil
- Maintien des principales règles relatives à la cause et l'objet :
  - ✓ Le contrat doit avoir un contenu licite et certain
  - ✓ Le contrat ne peut déroger à l'ordre public
  - ✓ Le contrat doit porter sur une prestation possible, déterminée ou déterminable, présente ou future
  - ✓ Le contrat synallagmatique peut comporter des prestations qui ne sont pas équivalentes sauf dispositions légales contraires
  - ✓ Le contrat à titre onéreux ne peut prévoir une contrepartie illusoire ou dérisoire au profit de celui qui s'engage -> à défaut, nullité du contrat
  - ✓ Dans les contrats cadre, fixation unilatérale du prix possible sous conditions
- Nouveautés : interdiction légale des clauses abusives = clauses créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties, ou privant de sa substance l'obligation essentielle du débiteur -> à défaut, nullité des clauses

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (3/10)

## Les clauses abusives

Nouvel article 1170 :

« *Toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite.* »

- Codification de la jurisprudence « Chronopost » (Cass. Com. 22 oct. 1996, n<sup>o</sup>93-18632):
- La clause invoquée par Chronopost pour limiter l'indemnisation du retard au prix du transport dont la société cliente s'est acquittée doit être réputée non écrite car elle contredit la portée de l'engagement de Chronopost dont l'obligation essentielle consiste à livrer les plis dans un délai déterminé

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (4/10)

## Les clauses abusives

Nouvel article 1171 :

« *Dans un contrat d'adhésion, toute clause qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite.*

*L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation. »*

- Consécration en droit commun des notions de clause abusive et déséquilibre significatif
- Mais limitée aux contrats d'adhésion = celui « *dont les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties* » (nouvel article 1110)
- Et ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3°) (5/10)

## Les clauses abusives

Notion déjà prévue par le Code de commerce et le Code de la consommation :

- Article L. 212-1 C.conso : dans les contrats conclus entre professionnels et consommateurs ou non-professionnels, « *sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat.* »
- Article L. 442-6, I, 2<sup>e</sup> C.com. : engage la responsabilité de son auteur le fait pour tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers, « *de soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.* »

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (6/10)

## Les clauses abusives

Articulation de l'article 1171 avec les articles L. 442-6 et L. 212-1 ?

- Art. L. 442-6, I, 2<sup>e</sup> :
  - ✓ Applicable entre des partenaires commerciaux
  - ✓ Sanctionne le fait de soumettre ou de tenter de soumettre son partenaire à une clause créant un déséquilibre significatif (pratique restrictive de concurrence)
  - ✓ Clauses relatives à la détermination du prix entrent dans le champ de cet article
  - ✓ Litiges devant des juridictions spécialisées (art. D. 442-3)
  - ✓ Action du Ministre de l'économie possible
  - ✓ Sanctions : nullité de la clause, amende (5M €), DI, publication de la décision
  
- Outre la pratique restrictive de concurrence susvisée, dresse une liste de clauses réputées non écrites (art. L. 442-6, II)

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (7/10)

## Les clauses abusives

---

Articulation de l'article 1171 avec les articles L. 442-6 et L. 212-1 ?

➤ Art. L. 212-1 :

- ✓ Applicable entre professionnels et consommateurs
- ✓ Ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat, ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible
- ✓ Liste de clauses noires (art. R. 212-1) et grises (art. R. 212-2)

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (8/10)

## Les clauses abusives

Articulation de l'article 1171 avec les articles L. 442-6 et L. 212-1 ?

➤ Nouvel article 1105 C.civ. :

*« Les contrats, qu'ils aient ou non une dénomination propre, sont soumis à des règles générales, qui sont l'objet du présent sous-titre.*

*Les règles particulières à certains contrats sont établies dans les dispositions propres à chacun d'eux.*

*Les règles générales s'appliquent sous réserve de ces règles particulières.* »

➤ Les règles particulières s'appliquent en priorité

➤ Mais compte-rendu du Conseil des ministres du 10 février 2016 dans le sens du cumul des articles 1171 et L. 442-6...



# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (9/10)

## La fixation du prix

Dans les contrats cadre

- Nouvel article 1164 :  
« Dans les contrats cadre, il peut être convenu que le prix sera fixé unilatéralement par l'une des parties, à charge pour elle d'en motiver le montant en cas de contestation.  
En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande tendant à obtenir des dommages et intérêts et le cas échéant la résolution du contrat. »
  
- Codification de la jurisprudence en vigueur (Cass. Ass. Plén., 1<sup>er</sup> déc. 1995, n<sup>o</sup>93-13688, n<sup>o</sup>91-19653) :
  - ✓ Prix déterminé ou déterminable
  - ✓ Fixation unilatérale du prix par une seule partie autorisée
  - ✓ Seul l'abus dans la fixation du prix peut entraîner la résiliation ou l'indemnisation du cocontractant
  
- Nouveauté: obligation légale de motivation pour le contractant qui fixe unilatéralement le prix

# Le contenu du contrat (art. 1128, 3<sup>o</sup>) (10/10)

## La fixation du prix

---

Dans les contrats de prestation de services

- Nouvel article 1165 :
  - ✓ « *Dans les contrats de prestation de service, à défaut d'accord des parties avant leur exécution, le prix peut être fixé par le créancier, à charge pour lui d'en motiver le montant en cas de contestation. En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande en dommages et intérêts. »*
  
- Idem contrats cadre (sauf résolution)

## Conseils rédactionnels

- Vérifier que le contrat ne contient pas de clause nulle au sens du code de la consommation ou du code de commerce (indices)
- Prévoir des clauses limitatives ou exclusives de responsabilité mais faire preuve de prudence en les rédigeant
- Rédiger au maximum les clauses de façon réciproque
- En cas de clause déséquilibrée, la motiver et veiller à la compenser avec d'autres clauses
- Identifier expressément dans l'acte les clauses déterminantes de son consentement
- Dans les contrats cadre, selon ses intérêts, prévoir une clause de fixation unilatérale des prix par le fournisseur ainsi que des modalités de fixation suffisamment précises; motiver le recours à la fixation unilatérale lorsque le cas se présente

# Réforme du droit des contrats

## LA REVISION DU CONTRAT

## Nouvel article 1195 : l'admission de la théorie de l'imprévision (1/4)

« 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. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

*En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe. »*

# Nouvel article 1195 : l'admission de la théorie de l'imprévision (2/4)

- Notion d'imprévision = déséquilibre majeur causé au contrat par la survenance d'un évènement imprévisible par les parties lors de la formation du contrat et qui en rend l'exécution excessivement onéreuse pour l'une des parties
- Refus traditionnel de la jurisprudence d'interférer pour corriger ces déséquilibres en modifiant les conventions des parties (Cass., 6 mars 1876, Canal de Craponne)
- Faculté pour les parties de prévoir des clauses de hardship (ou de renégociation): les parties prévoient qu'elles pourront se demander un réaménagement du contrat si un changement intervenu dans les données initiales au regard desquelles elles s'étaient engagées, vient modifier l'équilibre de ce contrat au point de faire subir à l'une d'elle une rigueur (« hardship ») injuste -> obligation de négocier uniquement
- Exceptionnellement la jurisprudence admet de sanctionner, sur le fondement de la bonne foi, le contractant qui, bénéficiant d'un changement de circonstances, refuse de renégocier le contrat (Cass. Com., 3 nov. 1992, n°90-18547)

# Nouvel article 1195 : l'admission de la théorie de l'imprévision (3/4)

- Impacts du nouvel article 1195 :
  - Faculté d'intervention du juge dans le contrat des parties légalement admise
  - But : inciter les parties à trouver un accord amiable
  - Mais notion de « changement de circonstances » :
    - ✓ Vague
    - ✓ Laissée à l'appréciation des juges
    - ✓ Source d'insécurité juridique pour les parties
  - Mais l'article 1195 n'étant pas d'ordre public, les parties peuvent prévoir une clause d'acceptation du risque d'imprévision afin de mettre en échec ces dispositions

# Nouvel article 1195 : l'admission de la théorie de l'imprévision (4/4)

---

## Conseils rédactionnels : selon ses intérêts :

- Prévoir une clause de hardship, ou
- Une clause d'acceptation du risque d'imprévision



# Réforme du droit des contrats

## LA CESSION DU CONTRAT

# Mécanisme validé par la jurisprudence et intégré au Code civil (nouveaux art. 1216 à 1216-3)

- Conditions :
  - L'accord du cocontractant cédé doit être obtenu
  - Cet accord peut être donné à l'avance mais la cession n'est alors opposable au cocontractant cédé que lorsque le contrat conclu entre le cédant et le cessionnaire lui est notifié ou lorsqu'il en prend acte
  - La cession doit être constatée par écrit à peine de nullité
  - Pour que le cédant soit libéré à l'égard du cocontractant cédé, celui-ci doit lui donner son accord exprès ; à défaut, sauf clause contraire, le cédant est tenu solidairement à l'exécution du contrat

# Réforme du droit des contrats

LA FIN DU CONTRAT

## La résiliation / résolution du contrat (1/4)

- Nouvel article 1211 relatif à la résiliation d'un CDI :
  - « *Lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable.* »
- Droit de résiliation unilatérale dans les contrats à durée indéterminée (ou sans durée précise : interdiction des contrats perpétuels réaffirmée – art. 1210)
- Notion de « délai raisonnable » déjà prévue par le Code de commerce (art. L. 442-6, I 5<sup>e</sup>) :
  - ✓ Sanctionne toute rupture brutale de relation commerciale établie réalisée sans préavis écrit et d'une durée suffisante
  - ✓ Peu importe le délai de préavis prévu au contrat -> pouvoir du juge qui fixe un délai de préavis qu'il juge suffisant au regard de la durée et des circonstances de la relation, ainsi que des usages professionnels
  - ✓ Jurisprudence abondante, dérivées
- Généralisation de la jurisprudence commerciale aux contrats civils ?

## La résiliation / résolution du contrat (2/4)

- Nouvel article 1224 relatif à la résolution du contrat en cas d'inexécution :
  - « *La résolution résulte soit de l'application d'une clause résolutoire soit, en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice. »*
  - Consécration des clauses résolutoires de plein droit (codification de la jurisprudence)
  - Conditions posées par le nouvel article 1225 :
    - ✓ La clause doit préciser les engagements dont l'inexécution entraînera la résolution du contrat
    - ✓ Le débiteur défaillant doit préalablement être mis en demeure par son créancier et la mise en demeure doit mentionner expressément la clause résolutoire
    - ✓ Mais les parties peuvent prévoir que la résolution résultera du seul fait de l'inexécution sans mise en demeure préalable

## La résiliation / résolution du contrat (3/4)

- Nouvel article 1224 relatif à la résolution du contrat en cas d'inexécution (suite) :
  - Consécration de la résolution unilatérale aux risques et périls du créancier en cas de manquement suffisamment grave du débiteur (codification de la jurisprudence en vigueur)
  - Conditions posées par le nouvel article 1226 :
    - ✓ Sauf urgence, le créancier doit préalablement mettre en demeure le débiteur de satisfaire à son engagement dans un délai raisonnable
    - ✓ La mise en demeure doit mentionner qu'à défaut pour le débiteur de satisfaire à son obligation, le créancier pourra mettre un terme au contrat
    - ✓ Si l'inexécution persiste, le créancier doit notifier au débiteur la résolution du contrat et les raisons qui la motivent
    - ✓ Le débiteur peut à tout moment saisir le juge pour contester la résolution -> le créancier doit alors prouver la gravité de l'inexécution
  - Nouvel article 1228 : le juge saisi d'une demande de résolution d'un contrat peut aussi en ordonner l'exécution en accordant un certain délai au débiteur

## La résiliation / résolution du contrat (4/4)

- Effets de la résolution (nouveaux art. 1229 et 1230) :
  - Restitution par les parties entre elles de ce qu'elles se sont procurées mutuellement si le contrat n'était utile que par son exécution complète
  - Aucune restitution si les prestations échangées ont trouvé leur utilité au fur et à mesure de l'exécution du contrat (« résiliation »)
  - Survie des clauses post-contractuelles (clauses relatives au règlement des différends, clauses de confidentialité, clauses de non-concurrence, etc.)

# Les alternatives à la résolution : les modes d'exécution offerts au créancier

- Alternatives à la résolution pour le créancier de l'obligation inexécutée :
  - Demander en justice l'exécution forcée en nature : instaurée par principe par le nouvel article 1221, sous réserve de 2 conditions :
    - ✓ L'exécution doit être possible
    - ✓ Le coût de l'exécution ne doit pas être manifestement déraisonnable
    - ✓ A défaut -> résolution et exécution par équivalent (DI)
  - Faire exécuter soi-même l'obligation aux frais du débiteur :
    - ✓ Pas d'autorisation préalable du juge = nouveauté instaurée par le nouvel art. 1222
    - ✓ Sauf en cas de destruction où l'autorisation du juge perdure
  - Après mise en demeure, accepter une exécution imparfaite et solliciter une réduction proportionnelle du prix :
    - ✓ Nouveauté instaurée par le nouvel art. 1223 (déjà prévue par l'art. L. 211-17 Cconso relatif à la garantie légale de conformité)
    - ✓ Obligation de notification au débiteur défaillant par le créancier de sa décision de réduire le prix s'il n'a pas encore payé



# L'exception d'inexécution

- Nouvel article 1219 : consécration du principe jurisprudentiel :  
« Une partie peut refuser d'exécuter son obligation, alors même que celle-ci est exigible, si l'autre n'exécute pas la sienne et si cette inexécution est suffisamment grave. »
  - Autre alternative à la résolution pour inexécution
  - Applicable uniquement aux inexécutions suffisamment graves
  - But : éviter un usage abusif de cette notion
- Nouvel article 1220 : l'exception d'inexécution par anticipation (nouveau):  
« Une partie peut suspendre l'exécution de son obligation dès lors qu'il est manifeste que son cocontractant ne s'exécutera pas à l'échéance et que les conséquences de cette inexécution sont suffisamment graves pour elle. Cette suspension doit être notifiée dans les meilleurs délais. »
  - Instaure un moyen de pression pour inciter son cocontractant à s'exécuter
  - Mais encadré pour éviter les dérives :
    - ✓ Applicable uniquement aux inexécutions suffisamment graves
    - ✓ Obligation de notification de la suspension dans les meilleurs délais

# Consécration de la notion de force majeure

- Nouvel article 1218 :

*« Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur.*

*Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1. »*

- Consécration de la notion jurisprudentielle
- Critères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité réaffirmés
- Abandon du critère d'extériorité (conforme à la jurisprudence récente)

## La nullité (1/2)

- **Nouvel article 1178 relatif à la nullité :**
  - Nullité encourue en cas de non-respect des conditions de validité du contrat
  - Effet rétroactif
  - Doit être prononcée par un juge, sauf accord des parties pour la constater
- **Consécration des notions jurisprudentielles de nullité relative et nullité absolue (nouveaux art. 1179 à 1181) :**
  - **Nullité relative :**
    - ✓ La règle violée a pour seul objet la sauvegarde d'un intérêt privé
    - ✓ Ne peut être demandée que par la partie protégée par la règle
  - **Nullité absolue :**
    - ✓ La règle violée a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général
    - ✓ Peut être demandée par toute personne justifiant d'un intérêt et le ministère public

## La nullité (2/2)

- Nouvel article 1183 : instaure l'action interrogatoire :

*« Une partie peut demander par écrit à celle qui pourrait se prévaloir de la nullité soit de confirmer le contrat soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. La cause de la nullité doit avoir cessé.*

*L'écrit mentionne expressément qu'à défaut d'action en nullité exercée avant l'expiration du délai de six mois, le contrat sera réputé confirmé. »*

- Selon les cas, réel intérêt d'attirer l'attention du cocontractant sur une potentielle nullité?

# La caducité

- Nouveaux articles 1186 et 1187 codifient la caducité :
  - Fin du contrat si l'un de ses éléments essentiels disparaît
  - Fin du contrat pour l'avenir
  - En cas de contrats interdépendants : si l'un devient caduc, l'/les autre(s) contrat(s) l'est/le sont aussi (i) si son/leur exécution est rendue impossible, ou si l'exécution du contrat disparu était une condition déterminante du consentement d'une partie, et (ii) sous réserve que le contractant contre lequel est invoquée la caducité connaissait l'existence de l'opération d'ensemble lorsqu'il a donné son consentement

## Conseils rédactionnels

- Prévoir un préavis contractuel tout en ayant conscience que celui-ci ne sera peut-être pas suffisant et qu'un délai plus long (« raisonnable ») devra peut-être être respecté
- Prévoir une clause résolutoire et, selon ses intérêts, prévoir que la résolution résultera du seul fait de l'inexécution sans mise en demeure préalable
- Toujours faire preuve de prudence lors de la résiliation d'un contrat (que celle-ci soit, ou non, provoquée par une inexécution)

## Nous contacter

---



Jean-Luc Soulier

[jl.soulier@soulier-avocats.com](mailto:jl.soulier@soulier-avocats.com)

**Avocat aux Barreaux de Paris  
et de Bruxelles.**

Jean-Luc est l'associé gérant du cabinet.



Stéphanie Yavordios

[s.yavordios@soulier-avocats.com](mailto:s.yavordios@soulier-avocats.com)

**Avocat au Barreau de Lyon.**

Stéphanie intervient principalement en matière de droit des affaires, droit économique et droit de la concurrence, tant en conseil qu'en contentieux.

<http://www.soulier-avocats.com>