

# ASSEMBLÉE NATIONALE

JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**XV<sup>e</sup> Législature**

SESSION ORDINAIRE DE 2017-2018

92<sup>e</sup> séance

Séance du lundi 11 décembre 2017

## Compte rendu intégral



Les articles, amendements et annexes figurent dans le fascicule bleu ci-joint



<http://www.assemblee-nationale.fr>

# SOMMAIRE

## PRÉSIDENTE DE MME CAROLE BUREAU-BONNARD

### 1. Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (p. 6341)

#### PRÉSENTATION (p. 6341)

Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux, ministre de la justice

M. Sacha Houlié, rapporteur de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République

#### DISCUSSION GÉNÉRALE (p. 6345)

Mme Nicole Sanquer

M. David Habib

M. Éric Coquerel

M. Raphaël Gauvain

M. Sébastien Huyghe

M. Philippe Latombe

Mme Naïma Moutchou

M. Stéphane Viry

Mme Marine Le Pen

Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux

M. Sacha Houlié, rapporteur

#### DISCUSSION DES ARTICLES (p. 6353)

Article 1<sup>er</sup> (p. 6353)

Après l'article 1<sup>er</sup> (p. 6353)

Amendements n<sup>os</sup> 24, 3, 9, 2

Article 2 (p. 6356)

Amendements n<sup>os</sup> 5, 4

Article 3 (p. 6357)

Après l'article 3 (p. 6357)

Amendement n<sup>o</sup> 10

Article 3 *bis* (p. 6358)

Après l'article 3 *bis* (p. 6358)

Amendements n<sup>os</sup> 17 rectifié, 16

Article 4 (p. 6358)

Amendement n<sup>o</sup> 6

Après l'article 4 (p. 6359)

Amendements n<sup>os</sup> 1, 11, 12

Article 5 (p. 6361)

Amendements n<sup>os</sup> 15, 22

Article 6 (p. 6362)

Amendement n<sup>o</sup> 7

Après l'article 6 (p. 6363)

Amendement n<sup>o</sup> 23

Article 7 (p. 6363)

Article 8 (p. 6363)

Amendements n<sup>os</sup> 8, 13, 25

Article 8 *bis* (p. 6365)

Amendement n<sup>o</sup> 19

Article 9 (p. 6365)

Amendement n<sup>o</sup> 21

Après l'article 9 (p. 6365)

Amendement n<sup>o</sup> 26

Article 10 (p. 6366)

Après l'article 10 (p. 6366)

Amendement n<sup>o</sup> 18

Article 11 (p. 6366)

Article 12 (p. 6366)

Amendement n<sup>o</sup> 20

Articles 13 à 15 (p. 6366)

#### EXPLICATION DE VOTE (p. 6366)

M. Sébastien Huyghe

#### VOTE SUR L'ENSEMBLE (p. 6366)

### 2. Ordre du jour de la prochaine séance (p. 6367)

# COMPTE RENDU INTÉGRAL

## PRÉSIDENTE DE MME CAROLE BUREAU-BONNARD

### vice-présidente

**Mme la présidente.** La séance est ouverte.

*(La séance est ouverte à seize heures.)*

1

## RÉFORME DU DROIT DES CONTRATS, DU RÉGIME GÉNÉRAL ET DE LA PREUVE DES OBLIGATIONS

### Discussion d'un projet de loi adopté par le Sénat

**Mme la présidente.** L'ordre du jour appelle la discussion du projet de loi, adopté par le Sénat, 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 (n°s 315, 429).

### PRÉSENTATION

**Mme la présidente.** La parole est à Mme la garde des sceaux, ministre de la justice.

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux, ministre de la justice.** Madame la présidente, madame la présidente de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, monsieur le rapporteur, mesdames, messieurs les députés, vous allez aujourd'hui débattre du projet de loi de ratification de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

Cette ordonnance est essentielle car elle a permis à la France de se doter d'un droit des obligations modernisé, accessible et attractif. Elle est le fruit d'un très long processus qui a permis d'aboutir à un contenu équilibré.

Le long chemin qui a mené à l'adoption de cette réforme, dont la nécessité et l'urgence étaient admises par tous, fut loin d'être tranquille. Il n'en fut pas moins particulièrement riche de réflexions, de consultations, d'échanges nourris et de débats. Ce chemin, je veux aujourd'hui le retracer rapidement devant vous, et saisir cette occasion pour rappeler de quelle manière la méthode suivie, marquée par une transparence et une publicité exemplaire, a permis de mener à bien cette réforme.

Il aura donc fallu du temps, de la compétence, de la volonté et un peu de patience pour aboutir au texte dont vous allez maintenant débattre.

Un temps long a tout d'abord été nécessaire pour formuler le constat dressé à l'occasion du bicentenaire du code civil en 2004 : il était nécessaire et urgent de réformer le droit des obligations. Ce droit, essentiel dans la vie quotidienne des citoyens et des acteurs économiques, s'était développé en dehors du code civil par le biais d'une jurisprudence extrêmement riche, mais qui n'offrait pas les mêmes garanties de lisibilité et de prévisibilité que le droit écrit. Le code civil ne reflétait en effet plus le droit positif et d'autres pays, qui s'étaient autrefois inspirés de ce code, n'avaient pas attendu pour réformer leur propre droit des obligations. Oui, notre code civil était devenu trop ancien, trop daté pour demeurer un phare de la pensée civiliste !

Il a fallu ensuite accumuler des compétences juridiques multiples pour rendre possible cette réforme, qui trouve tout d'abord sa source dans les remarquables rapports écrits sous l'égide des professeurs Catala et Terré entre 2005 et 2011. Ces projets doctrinaux s'étaient par ailleurs enrichis des apports des professionnels du droit et des acteurs économiques.

Ces travaux ont mobilisé le savoir de ceux – non seulement universitaires, représentants des professions du droit mais également juristes d'entreprises –, qui participèrent à la vaste consultation publique menée par la Chancellerie entre février et avril 2015. Cette consultation, inédite pour le ministère de la justice, lancée sur son site internet, a donné lieu à plus de 300 contributions, représentant plus de 3 200 pages, lues et analysées par la direction des affaires civiles et du sceau.

Je profite de l'occasion qui m'est donnée pour remercier les membres de cette direction pour le travail considérable et fructueux qu'ils ont accompli. L'ordonnance publiée le 10 février 2016 n'est ainsi pas une œuvre élaborée dans le secret d'un bureau ministériel. Tout au contraire, elle est le résultat d'un dialogue fructueux et d'une collaboration importante avec l'ensemble des acteurs concernés par cette réforme.

L'examen comparé de l'avant-projet d'ordonnance et de l'ordonnance qui a finalement été publiée révèle l'attention que le Gouvernement a portée aux critiques et aux propositions formulées dans le cadre de cette consultation. De nombreuses améliorations ont en effet été introduites dans le texte à sa suite : certaines d'ordre technique, d'autres en réponse à des inquiétudes légitimes, manifestées notamment par les acteurs économiques.

C'est ainsi que le champ d'application de la prohibition des clauses abusives a été restreint aux contrats d'adhésion, qu'un critère tenant à l'avantage manifestement excessif a été ajouté à la définition de l'abus de dépendance ou encore que le mécanisme de la subrogation conventionnelle a été réintroduit.

La publication de l'ordonnance sur le droit des contrats a par ailleurs été accompagnée d'un rapport de présentation au Président de la République particulièrement substantiel, de plus de 50 pages. Ce rapport constitue un remarquable outil

pour éclairer sur les intentions du Gouvernement lors de l'élaboration de l'ordonnance et forme, depuis l'entrée en vigueur de ce texte, un guide précieux pour l'ensemble des praticiens.

Si du temps et des compétences auront été nécessaires, il aura aussi fallu de la volonté politique pour aboutir au texte qui vous est soumis. Cette volonté s'est exprimée en 2015, lorsque le Gouvernement a été autorisé, en particulier grâce à la confiance de votre assemblée, à mener cette réforme par ordonnance, non sans s'être auparavant assuré qu'aucun obstacle constitutionnel ne s'y opposait. Un soin tout particulier a d'ailleurs été apporté à la rédaction de l'article d'habilitation, afin que le Parlement connaisse précisément la portée et les grandes lignes de la réforme.

Enfin, un soupçon de patience aura été nécessaire. Près de douze années se sont écoulées entre le lancement des travaux à l'occasion des cérémonies du bicentenaire du code civil et la publication de l'ordonnance du 10 février 2016. Comme je viens de le rappeler, ces douze années ont été particulièrement riches de contributions académiques, de réflexions, d'échanges nourris avec les acteurs économiques et les professionnels du droit.

L'ordonnance, qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016, ne constitue donc pas une révolution. Elle est le fruit d'un travail incessant de collaboration avec les praticiens, qui ont tous eu, à chaque étape de l'élaboration du texte, l'oreille attentive du Gouvernement et de la Chancellerie.

C'est également un dialogue fructueux qui s'est noué depuis le début du processus de ratification, d'abord avec le Sénat, puis, avec votre commission des lois, pour corriger quelques malfaçons et améliorer certaines dispositions.

Sur certaines des modifications adoptées et approuvées par votre commission des lois, le Sénat a contribué à clarifier le texte de l'ordonnance, sans en modifier ni le sens ni l'esprit.

Sur d'autres points néanmoins, auxquels le Gouvernement s'est opposé, le Sénat a effectué des choix de fond qui remettaient en cause certains équilibres de la réforme. Votre commission des lois est revenue sur ces modifications. Je veux à cet égard rendre hommage à la volonté appuyée et affirmée du rapporteur, Sacha Houlié, de restituer à l'ordonnance son plein équilibre.

Nous nous retrouverons, monsieur le rapporteur, mesdames, messieurs les députés, j'en suis persuadée, autour de l'idée selon laquelle le renforcement de l'attractivité du droit ne doit pas conduire à sacrifier toute ambition humaniste. L'efficacité économique du droit des contrats n'est en effet pas inconciliable avec la protection des plus faibles. L'ordonnance visait précisément à concilier cette exigence d'attractivité économique et cet impératif de justice contractuelle, trop souvent et à tort opposés. De l'avis des praticiens et commentateurs, l'ordonnance avait atteint cet équilibre.

Le texte qui vous est aujourd'hui soumis, à la suite des amendements adoptés en commission des lois, le rétablit pleinement et je ne peux que m'en réjouir. Il est fidèle aux objectifs fixés par la loi d'habilitation : satisfaire à l'objectif constitutionnel d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, tout en rendant le droit plus efficace et plus attractif, sans sacrifier l'intérêt des parties les plus faibles. Le texte qui vous est aujourd'hui soumis s'oriente ainsi autour de deux objectifs principaux.

L'ordonnance consiste avant tout, et c'est le premier objectif, en une œuvre de codification de la jurisprudence. Une jurisprudence, remarquable et abondante, s'était

développée depuis deux siècles pour combler les silences du code civil ou adapter un texte devenu trop ancien aux exigences de notre société contemporaine et de son économie plus mondialisée. Par essence fluctuantes, et donc source d'insécurité juridique, ces solutions jurisprudentielles, largement admises, ont été inscrites dans le code civil par le texte de l'ordonnance, ce qui leur donne plus de prévisibilité et de certitude.

L'accessibilité du droit civil a également été renforcée par l'adoption d'un plan du code civil plus clair, par un vocabulaire rénové et par des formulations plus simples, le tout sans sacrifier à la tradition très française de concision du code civil, indispensable à sa pérennité. Si le style du code de 1804, admirable par son élégance et sa sobriété, fait référence, le vocabulaire d'aujourd'hui n'est pas celui du XIX<sup>e</sup> siècle et le droit des contrats ne pouvait rester totalement étranger à cette évolution.

Le second objectif du texte tend au renforcement de l'efficacité et de l'attractivité du droit français. Le droit des contrats, désormais revitalisé, contribuera à restaurer la capacité de la France à faire figure de modèle en la matière et permettra aux parties aux contrats internationaux de s'en saisir pleinement.

Dans cette perspective, au-delà de l'abandon formel de la notion de cause, incomprise de nos partenaires européens notamment, l'ordonnance consacre dans la loi certains mécanismes issus de la pratique, tels que la cession de contrat ou la cession de dette, et simplifie d'autres dispositifs afin d'en rendre l'utilisation plus aisée.

Ainsi en est-il des formalités nécessaires à l'opposabilité de la cession de créance, assouplies en réponse aux besoins nés de la pratique.

Dans le souci de limiter le contentieux, l'ordonnance développe par ailleurs les remèdes unilatéraux à la disposition du créancier dans le cas d'une obligation inexécutée, pour lui permettre de réagir rapidement en cas d'inexécution. Ces remèdes lui permettent, sans avoir à attendre l'issue d'un procès, d'éviter une perte de temps et d'argent, qui peut être préjudiciable à la poursuite de son activité économique.

Des solutions innovantes, à l'image des actions interrogatoires, sont proposées à celui qui s'apprête à conclure un contrat ou à celui qui l'a déjà conclu, pour qu'il puisse mettre fin à une situation d'incertitude juridique, telle qu'un risque de nullité, en mettant en demeure un tiers ou son cocontractant de prendre position sur cette situation dans un certain délai.

Renforcer l'attractivité de notre droit n'impliquait pas pour autant de renoncer à nos valeurs. Le texte propose à cet égard des instruments garants de la justice contractuelle, protecteurs de la partie faible, tout en étant efficaces et adaptés aux exigences de l'économie de marché. Le Sénat a choisi d'en réduire la portée. Il vous est aujourd'hui proposé de rétablir ces instruments dans leur plénitude.

Au-delà de la consécration générale du principe de bonne foi, l'ordonnance sanctionne ainsi l'exploitation abusive d'une situation de dépendance par un contractant, que le Sénat a voulu réduire à la seule situation de dépendance économique.

Cette restriction, à laquelle le Gouvernement s'était opposée, priverait notre droit d'un mécanisme permettant de sanctionner les abus commis à l'encontre d'un contractant, qui se trouve en situation de dépendance psychologique

à l'égard de son cocontractant. La commission des lois a choisi de restituer à cette disposition sa pleine utilité. Le Gouvernement en est satisfait.

L'ordonnance introduit par ailleurs la sanction des clauses créant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties dans les contrats d'adhésion, comme cela existe déjà dans les contrats de consommation, par exemple. Ce choix n'a pas été remis en cause par le Sénat.

Un débat est cependant ouvert sur la définition du contrat d'adhésion, qui a été modifiée par le Sénat, puis par votre commission des lois. Ces modifications successives révèlent en fait la difficulté de l'exercice. La navette parlementaire permettra d'affiner la définition et de rapprocher les points de vue sur cet aspect important de l'ordonnance.

Enfin, est introduite la révision du contrat pour imprévision, qui permet l'adaptation du contrat dont l'exécution est rendue excessivement difficile pour l'une des parties par un changement de circonstances indépendant de la volonté des parties. Le Sénat a modifié le texte d'une manière qui ôte au dispositif son utilité. Votre commission des lois a restitué à la mesure sa pleine efficacité, ce qui est, du point de vue du Gouvernement, également très positif.

L'ordonnance, qui a intégré notre régime juridique depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2016 et a nécessité un très grand effort d'adaptation de la part des praticiens, est aujourd'hui soumise à votre assemblée pour ratification. Si son entrée en vigueur est encore trop récente – puisqu'elle date d'à peine un an – pour en apprécier, en pratique, l'incidence sur le contentieux, un équilibre satisfaisant semble cependant aujourd'hui atteint entre une nécessaire modernisation et le maintien des grands principes fondateurs de notre droit des contrats. Cet équilibre a été parfaitement identifié par la commission des lois. Je vous inviterai donc à le confirmer par votre vote.

Cette ratification s'impose en raison de l'importance substantielle de l'ordonnance, qui porte sur plus de 300 articles du code civil, socle de nos échanges économiques. Elle comporte surtout un enjeu primordial du point de vue de la sécurité juridique, puisque l'ordonnance s'applique aux contrats conclus depuis maintenant plus d'un an.

Le Sénat a fait preuve de responsabilité en n'apportant au texte de l'ordonnance que de rares modifications au regard de son ampleur et en permettant, par les débats qui s'y sont déroulés, de résoudre d'éventuelles difficultés d'interprétation. Ainsi, des lignes d'interprétation claires ont pu être dégagées s'agissant de questionnements récurrents tels que le caractère impératif ou supplétif des textes de l'ordonnance ou l'articulation entre le droit commun et les droits spéciaux. Je ne doute pas que les débats qui vont maintenant s'ouvrir avec votre assemblée contribueront à confirmer ces éclairages et à résoudre les quelques difficultés d'interprétation qui subsisteraient encore.

Pour conclure, je veux témoigner ici ma confiance en votre esprit de responsabilité et de clairvoyance. Votre commission des lois, suivant M. le rapporteur, a eu à cœur de rétablir pleinement l'esprit de la réforme, tout en confirmant certaines des modifications apportées par le Sénat. Je ne peux que vous inviter à suivre ce chemin et à adopter le texte dont vous allez maintenant débattre. (*Applaudissements sur les bancs des groupes REM et MODEM.*)

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sacha Houlié, rapporteur de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République.

**M. Sacha Houlié,** rapporteur de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République. Madame la présidente, madame la garde des sceaux, madame la présidente de la commission des lois, mes chers collègues, ainsi que cela vient d'être dit, l'ordonnance qu'il vous est proposé de ratifier est prise sur le fondement de l'habilitation issue de l'article 8 de la loi du 16 février 2015, elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016, et elle est l'aboutissement de quinze ans de travaux. C'est donc avec un soupçon de patience, comme vous l'avez dit, madame la ministre, en un de ces euphémismes dont les juristes ont le secret (*Sourires*), qu'il a fallu travailler pour parvenir à un aussi bon résultat.

Si ce soupçon de patience a été nécessaire, c'est probablement parce que cette partie du code civil est modifiée pour la première fois depuis l'élaboration du code Napoléon, en 1804. Il a donc fallu mûrement réfléchir aux objectifs de la réforme.

Car l'objectif – vous l'avez également dit, madame la ministre – est double. Il s'agit tout d'abord de moderniser et de rendre plus lisible, plus accessible et plus prévisible le droit français des contrats et des obligations, mais sans le bouleverser, ce qui a été fait suivant un triptyque que je vais décrire dans un instant. Il s'agit également d'accroître l'attractivité de ce droit, en prenant en considération les enjeux économiques contemporains.

Le triptyque dont je viens de parler, décrypté notamment par le professeur Mazeaud, est le suivant. Premièrement, l'ordonnance consacre des solutions jurisprudentielles qui, par définition, n'étaient pas connues à l'heure où le code a été élaboré, puisque c'est la pratique qui les a créées. Deuxièmement, elle tente de trancher des difficultés d'interprétation qui demeurent malgré les travaux des juges. Troisièmement, elle introduit dans notre droit positif des novations qui s'inspirent des projets européens et internationaux ou sont le fruit du travail d'éminents juristes.

Parmi les dispositions particulièrement novatrices figurent d'abord la définition même, dans le code civil, d'un contrat d'adhésion, et la consécration de l'annulation des clauses emportant un déséquilibre significatif dans ce type de contrat. Viennent ensuite les manifestations correctives de la liberté contractuelle : l'obligation d'information, le champ volontairement élargi de la réticence dolosive, la volonté d'étendre aussi la sanction de la violence en cas d'état de dépendance, ou encore les pouvoirs attribués au juge dans la théorie de l'imprévision, laquelle n'était reconnue jusqu'alors qu'en droit administratif.

Permettez-moi, avant de vous présenter les dispositifs en détail, de vous décrire la logique qui a gouverné nos travaux.

L'ordonnance est d'inspiration technique, nul n'en doute, mais elle comporte des effets éminemment politiques. Ainsi, alors qu'il est sans cesse question de construire un nécessaire équilibre entre des intérêts contradictoires, ce texte constitue une savante alchimie entre la liberté et l'égalité. L'équilibre ainsi introduit n'en représente pas moins une rupture : rupture de la liberté contractuelle en tant que guide unique du législateur d'abord, lors de la rédaction du texte, des parties ensuite, au moment de la formation et de l'exécution du contrat, enfin et surtout du juge, lorsqu'il est amené à en connaître.

Si, en 1804, la liberté contractuelle a été à ce point promue, c'est que les rédacteurs présumaient, présupposaient, voire admettaient une égalité parfaite entre les parties. L'usage du code, l'évolution des pratiques, l'œuvre des juges ont montré qu'il n'en était rien. De fait, si l'égalité n'existait

plus, alors, pour des raisons de justice contractuelle qui ont été prises en considération dans nos travaux, il nous appartenait de la reconstruire. La définition du contrat d'adhésion que je vous propose n'a pas d'autre but que de construire des mécanismes d'égalité contractuelle – le professeur Mazeaud parle même d'un « îlot [...] dans un océan de liberté » – ni d'autre objectif que de protéger les cocontractants les plus faibles. Tel est donc le leitmotiv du texte que je vous présente aujourd'hui.

Cette volonté est issue d'une expérience, certes maigre, de jeune avocat, qui, entendant d'éminents et renommés confrères soutenir qu'il appartenait aux juristes que nous sommes de comprendre la société pour en guérir les maux, a gardé en mémoire ce sage conseil pour conduire les travaux législatifs dont nous examinons aujourd'hui le résultat.

Venons-en au fait, et aux dispositions législatives elles-mêmes. Le projet de loi fut déposé au Sénat le 9 juin 2017, examiné par sa commission des lois, puis adopté le 17 octobre. Composé à l'origine d'un seul article, il est sorti du Sénat grossi de 14 articles supplémentaires. Les articles 2 à 9 proposent des modifications du droit des contrats, tandis que les articles 10 à 14 traitent du droit des obligations. Enfin, l'article 15, que nous avons souhaité réécrire, porte sur l'épineuse question de l'application de la loi dans le temps.

Les praticiens et les théoriciens du droit avaient déjà abondamment commenté le texte; nous nous sommes inspirés de leurs travaux. À mon initiative ainsi qu'à celles de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche, et de M. Jean-Luc Warsmann pour le groupe UAI, la commission des lois s'est attachée à suivre les principes que je viens de définir.

Elle a donc rétabli ou amélioré les dispositions de l'ordonnance qui, comme l'a rappelé Mme la ministre, avaient été supprimées ou revues par le Sénat au nom d'une vision libérale, en particulier celles relatives au contrat d'adhésion, à la violence liée à l'abus de l'état de dépendance et au pouvoir de révision du juge dans le cadre de l'imprévision. La commission a ainsi simplifié les définitions du contrat de gré à gré et du contrat d'adhésion ou, en tout cas – car tous ne seront pas d'avis qu'il s'agit d'une simplification –, tenté de les préciser pour qu'elles s'adaptent au plus grand nombre possible de situations et qu'elles soient intelligibles par les parties comme par le juge.

Le contrat de gré à gré est donc défini comme celui « dont les stipulations sont négociables entre les parties », tandis que le contrat d'adhésion est défini par ses conditions générales, que nous avons souhaité rétablir pour leur donner une définition: celle d'« un ensemble de stipulations non négociable, déterminé à l'avance par l'une des parties et destinées à s'appliquer à une multitude de personnes ou de contrats » – soit trois critères objectifs.

Par cette définition, en restreignant le champ du contrat d'adhésion, nous faisons en sorte que toutes les clauses comportant un déséquilibre significatif soient susceptibles d'annulation par le juge. Nous avons ainsi créé un double entonnoir qui protège à notre sens les contractants. Au contraire du Sénat, nous avons choisi un mécanisme qui permet d'annuler toutes les clauses du contrat d'adhésion, ce qui n'était pas le cas auparavant.

La commission a par ailleurs supprimé le cas de caducité de l'offre à la suite du décès du destinataire de l'offre. Certains amendements proposeront de le rétablir; je vous préviens dès à présent, mes chers collègues, que je m'y opposerai au nom de la cohérence de nos travaux.

Nous avons par ailleurs revu le délai de deux mois fixé par le Sénat pour répondre à l'action interrogatoire en matière soit de pacte de préférence, soit de compétence, pour lui préférer le « délai raisonnable » du texte initial, dont je demanderai le maintien.

Vous le savez, la commission a rétabli l'article 1166 du code civil prévoyant qu'en cas d'indétermination de la qualité de la prestation, il convient de l'apprécier « conformément aux attentes légitimes des parties », c'est-à-dire de prendre en considération les deux cocontractants, plutôt qu'un seul comme dans le texte sénatorial.

La commission a également clarifié les dispositions de l'article 1223 relatives à la réduction du prix, ce qui constitue une novation par rapport au texte issu de l'ordonnance comme à celui qui nous est venu du Sénat. Aux termes de cet article, la réduction unilatérale du prix par le créancier, si celui-ci n'a pas encore payé tout ou partie de la prestation, doit être proportionnelle à l'inexécution constatée. Pour appliquer ce texte, il fallait selon nous un dispositif contraignant. Voilà pourquoi nous avons prévu que le créancier notifie sa réduction du prix au débiteur, qui peut l'accepter par écrit, auquel cas la voie du juge est fermée. Il y a là une analogie avec le recours administratif préalable obligatoire: une fois encore, c'est le droit civil qui s'inspire du droit public; c'est un motif de satisfaction pour le publiciste que je suis.

La commission a aussi précisé qu'en cas de cession de contrat ou de cession de dettes, les sûretés accordées respectivement par le cédant ou par le débiteur originaire disparaissent automatiquement.

Elle a en outre étendu à tous les contrats la possibilité d'utiliser des monnaies étrangères en tant que « monnaie de compte », dès lors que le débiteur de l'obligation conserve la faculté de se libérer en euros. Cette rédaction de l'article 1343-3 du code civil reste insatisfaisante à ce stade, et doit donc faire l'objet de travaux complémentaires du Sénat et de l'Assemblée nationale. Mais il nous appartenait de ne pas fermer définitivement la porte à cette disposition quand d'aucuns prévoyaient sa suppression pure et simple, qui nous paraissait prématurée.

Enfin, après avoir supprimé tout ou partie des modifications introduites par le Sénat – nous en avons conservé quant à la compétence –, nous avons précisé que l'entrée en vigueur de la présente loi est fixée au premier jour du troisième mois de sa publication – vous nous pardonnerez cette légère complexité –, et nous avons explicité les conditions d'application de ses dispositions aux contrats en cours. Il n'y a là rien de bien nouveau: par principe, les dispositions du code civil modifiées ne sont pas applicables aux contrats conclus avant son entrée en vigueur; toutefois, par dérogation, les dispositions interprétatives, qui font corps avec les dispositions de l'ordonnance, s'appliquent rétroactivement.

Comme vous pouvez le constater, nous nous sommes attachés à rétablir – car c'est bien un objectif que nous partageons, madame la ministre – l'équilibre entre justice contractuelle et autonomie de la volonté, autrement dit entre égalité et liberté. Cette aspiration à un droit commun des contrats plus juste a vocation à rapprocher le droit français des autres droits étrangers. Elle s'inscrit en outre pleinement dans les projets d'harmonisation européens.

Ainsi que l'écrivait le doyen Carbonnier – avec lequel je partage des racines poitevines –, « codifier, c'est modifier ». Mais, s'agissant des modifications, il faut également savoir raison garder, afin d'atteindre notre second objectif: la lisibilité.

lité et l'attractivité de notre droit, lesquelles ont toutes deux besoin de stabilité. C'est donc à la marge qu'il nous faut modifier cet excellent texte.

Je vous invite donc à l'adopter dans la version de votre commission des lois. (*Applaudissements sur les bancs des groupes REM et MODEM.*)

**M. Sylvain Maillard.** Excellent !

#### DISCUSSION GÉNÉRALE

**Mme la présidente.** Dans la discussion générale, la parole est à Mme Nicole Sanquer.

**Mme Nicole Sanquer.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, madame la présidente de la commission des lois, monsieur le rapporteur, chers collègues, promulgué en 1804 par Napoléon, notre code civil a longtemps inspiré le monde. Il a même fait du droit civiliste le système juridique le plus répandu à travers les continents. En France, il est un pilier, si ce n'est le pilier du droit. Le doyen Jean Carbonnier disait d'ailleurs du code civil qu'il est « la Constitution civile des Français ».

Mais il a, depuis, perdu de sa superbe. Ce texte, qui regroupe les règles relatives aux personnes, aux biens et à leurs relations, n'a pas su suffisamment s'adapter aux évolutions de la société et à la mondialisation. Il comporte de nombreuses dispositions qui se révèlent aujourd'hui imparfaites et obsolètes. Même s'il n'a été que très peu réformé ces deux cents dernières années, le code civil a, dans les faits, évolué grâce à la jurisprudence de la Cour de cassation qui a forgé des règles majeures, parfois en contradiction avec certaines dispositions, ce qui a pu donner lieu à des revirements jurisprudentiels, et donc à de l'imprévisibilité.

C'est notamment le cas des dispositions relatives au droit des contrats et des obligations. En plus de son obsolescence, le droit français des contrats et des obligations fait face à une concurrence normative entre les droits nationaux. D'autres pays s'étant davantage adaptés que nous, des évaluations internationales, notamment de la Banque mondiale, jugent le droit français imprévisible et complexe, ce qui nous fait donc perdre en attractivité. Par ailleurs, il y a depuis le début des années 2000 chez nos voisins une volonté, si ce n'est une nécessité, d'harmoniser le droit européen dans ces domaines.

Ces circonstances font de la réforme du droit des contrats et des obligations une nécessité. C'est pourquoi, en 2004, à l'occasion du bicentenaire du code civil, le lancement d'une réforme d'envergure a été annoncé. L'objectif était de rendre notre droit plus lisible, prévisible et accessible, des critères qui sont bien évidemment pris en considération par les investisseurs étrangers. Or, depuis, les choses n'ont guère avancé. Il y a bien eu trois avant-projets ; mais aucun n'a débouché sur la réforme tant attendue. Pour autant, ces quinze années de réflexion et de travaux n'ont pas été vaines puisque, en février 2016, le Gouvernement a pris une ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, laquelle est entrée en vigueur huit mois plus tard.

Cette ordonnance, que ce projet de loi vise avant tout à ratifier, a pour objectif de renforcer « l'accessibilité, l'intelligibilité et la prévisibilité » de notre droit des contrats et des obligations, pour reprendre les mots du professeur Denis Mazeaud. Pour cela, elle codifie plusieurs solutions jurisprudentielles et introduit certaines innovations. Le principe de la liberté contractuelle y est rénové, notamment les dispositions du code civil relatives au contrat d'adhésion, à la violence en cas d'état de dépendance ou encore à l'imprévisibilité. Cette

réforme, largement attendue, a été saluée par les acteurs du droit, mais aussi par ceux du monde économique dans la mesure où l'attractivité de ces deux domaines bien distincts mais liés a d'ores et déjà été renforcée.

Cela étant, cette ordonnance comporte des imperfections. C'est pourquoi le projet de loi qui vise à la ratifier et que nous allons examiner a été complété par nos collègues sénateurs en octobre dernier. Initialement composé d'un article unique visant seulement à ratifier l'ordonnance, il en comporte désormais quinze. Ces articles visent notamment à introduire des dispositions relatives aux définitions, aux négociations et au consentement ; à préciser les notions de capacité et de représentation ; à faire évoluer le contenu, les effets et l'exécution des contrats ; enfin, à modifier le droit des obligations. Ils ont été adoptés par l'immense majorité des groupes politiques, ce qui témoigne d'un véritable travail d'écoute et de concertation.

Le travail législatif a ensuite poursuivi son œuvre, puisque lors de l'examen en commission des lois dans notre assemblée, plusieurs amendements sont venus préciser, voire corriger, des dispositions introduites au Sénat. Là aussi, la plupart des groupes se sont prononcés en faveur du texte. Cette version du projet de loi, améliorée à deux reprises, prévoit dans ses articles 1<sup>er</sup> à 5 de modifier le code civil pour clarifier la définition du contrat de gré à gré ; préciser la notion de préjudice réparable en cas de faute commise dans les négociations précontractuelles ; introduire une définition des conditions générales qui caractérise le contrat d'adhésion.

L'article 6 vise à clarifier les règles de capacité et de représentation des personnes morales, ainsi que celles relatives aux situations de conflit d'intérêts. Quant à l'article 7, il entend modifier les dispositions propres au contenu du contrat pour introduire la résolution judiciaire comme sanction applicable en cas de prix abusif dans les contrats de prestations de service.

Les articles 8 et 8 *bis* traitent des effets du contrat, redonnant au juge le pouvoir de réviser le contrat entre les parties en cas d'imprévision et précisent qu'en cas de cession, les sûretés accordées par le cédant disparaissent automatiquement.

Les articles suivants ont pour objet de modifier le droit des obligations. Il s'agit des articles 10 à 14, qui prévoient, entre autres points, de soumettre la cession de dette au formalisme de l'écrit ; de préciser qu'en cas de cession de dette, les sûretés accordées par le débiteur originaire disparaissent automatiquement ; ou encore de clarifier les règles relatives au paiement de sommes d'argent en monnaie étrangère.

Enfin, l'article 15 vise à modifier l'article 9 de l'ordonnance, en précisant que les contrats conclus avant le 1<sup>er</sup> octobre 2016 demeurent soumis à la loi ancienne, et à différer l'entrée en vigueur de ce projet de loi, afin de laisser le temps aux acteurs concernés de l'anticiper.

Le texte ratifie donc non seulement une ordonnance qui, bien qu'il nous en faille regretter la méthode en notre qualité de législateur, a déjà fait la preuve de son efficacité, mais comble aussi d'autres lacunes de notre code civil quant au droit des contrats et des obligations. Ses dispositions répondent aux besoins des acteurs du droit, ainsi qu'à ceux des acteurs économiques, notamment des petites et moyennes entreprises, qui sont les moins préparées aux évolutions juridiques majeures. Il nous appartiendra d'être particulièrement attentifs aux effets nationaux, européens et internationaux de cette réforme. Mes chers collègues, vous l'aurez compris, le groupe UDI, Agir et indépendants soutiendra son adoption.

**Mme la présidente.** La parole est à M. David Habib, pour le groupe Nouvelle Gauche.

**M. David Habib.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur, j'étais à votre place, madame la présidente, sous la précédente législature, lorsque l'Assemblée a voté le projet de loi habilitant le Gouvernement à réformer par voie d'ordonnance le droit des contrats et des obligations, et je sais combien la succession des orateurs lors de la discussion générale avait quelque chose de fastidieux. C'est pourquoi je vais essayer d'éviter de tomber dans leurs travers et entrer dans le vif du sujet : le groupe Nouvelle Gauche votera la ratification de l'ordonnance. Il approuve la démarche suggérée par le rapporteur, à savoir revenir au texte de l'ordonnance initiale pour ne pas créer d'incertitudes dans les contrats passés entre la publication et la ratification des ordonnances.

Nous avons fait ce choix, même si nous partageons avec certains de nos collègues plusieurs analyses faites au Sénat. Ce texte témoigne d'un esprit de responsabilité qui doit être le nôtre. Nous considérons ainsi, au groupe Nouvelle Gauche, que le plus simple est de ratifier l'ordonnance telle qu'elle nous est proposée et d'en rester à sa version initiale, laquelle, comme cela a été répété – et comme je le répète donc malencontreusement moi-même –, est antérieure à votre arrivée au Gouvernement, madame la garde des sceaux. Je ne saurais d'ailleurs pas faire le compte des gardes des sceaux qui ont eu à connaître du sujet. Cela doit être déprimant pour un garde des sceaux de savoir...

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Pas du tout !

**M. David Habib.** Vous me rassurez !

Une telle amplitude temporelle permet toutefois de mesurer la qualité du travail réalisé sous la précédente législature par vos prédécesseurs, madame la garde des sceaux, par vos prédécesseurs, monsieur le rapporteur, et par toutes celles et tous ceux qui ont pu s'exprimer et travailler sur ces questions.

Madame la garde des sceaux, après vous avoir fait part de notre position de groupe et en reconnaissant votre volonté d'équilibre entre la modernisation de notre droit, pour épouser les évolutions de l'économie française et de la société, et la préservation des intérêts des plus faibles, pour éviter toute inégalité entre les parties au contrat, je voudrais aborder la question des contrats qui lient l'électeur aux responsables politiques.

Hier, une très belle élection municipale s'est tenue dans ma circonscription. Le parti socialiste l'a largement emporté, tandis que La République en Marche a fait un très mauvais score, en ne dépassant pas les 10 ou 11 %. Je vous en fais part, puisque vous êtes voisine de l'Aquitaine et que vous conservez un intérêt pour ce qui se passe dans le sud-ouest, plus particulièrement dans les Pyrénées-Atlantiques. C'est la question de la place des services publics qui a alimenté le débat municipal et qui est au cœur du contrat passé entre les électeurs orthéziens et leur nouveau maire socialiste.

Je profite de mon intervention pour vous interroger sur l'avenir de la cour d'appel de Pau, car cette question a soulevé en Béarn un tumulte que je n'arrive pas à m'expliquer. Elle mérite d'être résolue. Vous pouvez, si vous l'acceptez, apaiser les tensions en une phrase et rassurer les professionnels du droit quant au maintien de cette cour d'appel. Je n'aurais pas fait honneur à mon attachement pour le Béarn, si je ne vous

avais pas interpellée cet après-midi à ce sujet. Je vous remercie, madame la garde des sceaux, d'apporter des précisions sur ce point.

Le groupe Nouvelle Gauche votera la loi de ratification, même si nous avons bien conscience, en renvoyant le texte au Sénat, d'allonger une procédure qui aurait pu prendre fin dès ce soir. Cela étant, comme le dialogue a débuté il y a quinze ans, nous pouvons bien prendre quelques semaines encore pour parvenir à un accord avec la Haute assemblée.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Éric Coquerel, pour le groupe La France insoumise.

**M. Éric Coquerel.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, chers collègues, il faut le dire, cette réforme du droit des contrats était attendue depuis longtemps. Elle était attendue en premier lieu par les professionnels, par la doctrine, et en second lieu, bien entendu, par les étudiants. En effet, l'ordonnement incohérent des textes dans le code civil et le développement d'une jurisprudence foisonnante avaient rendu cette matière inutilement complexe.

L'enjeu politique de la réforme du droit des contrats réside dans l'équilibre à retenir entre l'impératif de justice dans le contrat qui implique une plus grande intervention du juge, ce en quoi nous croyons, et l'autonomie contractuelle qui justifierait le maintien de situations injustes au nom de la sécurité juridique. Nous déplorons que la réforme d'une matière aussi importante ait été opérée par ordonnance et n'ait pas été soumise avant aujourd'hui, après son entrée en vigueur, au débat devant la représentation nationale.

Cette ordonnance a toutefois le mérite de clarifier l'état du droit existant par une recodification plus cohérente et une codification de jurisprudences installées. Par exemple, le devoir de bonne foi de la négociation à l'exécution du contrat est désormais reconnu dans la loi. L'obligation générale d'informations à fournir préalablement à la constitution du contrat figure elle aussi dorénavant dans la loi. Nous pensons qu'il s'agit d'une bonne chose. Par ailleurs, l'ordonnance introduit des nouveautés qui ont pour effet de renforcer le rôle du juge, ce dont nous nous félicitons.

En effet, dans sa rédaction initiale, l'ordonnance rompt avec une jurisprudence établie depuis 140 ans sur la révision judiciaire du contrat pour imprévision. Ainsi, lorsqu'un changement de circonstances rend l'exécution du contrat trop onéreuse pour l'une des parties, le juge peut réviser le contrat. De la même manière, le droit commun consacre la catégorie des contrats d'adhésion et les assortit d'une protection de la partie faible au contrat.

Mais ce texte, dans sa forme actuelle, comporte aussi des reculs ou des prises de risque auxquels nous opposons. Le Sénat, lors de son examen en première lecture, a réalisé une véritable offensive libérale – au sens du droit, selon lequel les gens sont libres d'établir des contrats, le rapport social ne doit pas être pris en compte et le juge ne doit pas intervenir sur le fond du contrat lorsqu'il statue sur son respect, ce qui n'est pas notre conception – sur l'imprévision, notamment sur les actions interrogatoires.

Le Sénat a fait le choix politique de réduire le droit des contrats à un banal instrument au service de la compétitivité des droits. La commission des lois a globalement résisté à l'offensive libérale, mais pas complètement, puisque l'adoption d'une définition restrictive du contrat d'adhésion va contre le sens de la protection de la partie faible. Qui plus est, l'obsession de l'attractivité internationale du droit français des contrats ne doit pas être la boussole du législateur.

Au cours de la discussion du projet de loi, nous vous proposerons d'innover et de renforcer la justice dans les relations contractuelles. Première innovation : introduire une liste non limitative de dispositions qui relèvent du domaine de l'ordre public, préservant ainsi les pouvoirs du juge. Les rédacteurs de l'ordonnance se sont posé la question de cette réforme, mais en ont finalement abandonné le projet, ce qui est bien dommage. Au fond, renforcer et consolider l'ordre public tout en laissant au juge un pouvoir d'appréciation nous paraît nécessaire.

La deuxième innovation – vous reconnaîtrez là une des batailles que nous menons dans le cadre du projet de loi de finances et du projet de loi de finances rectificative – serait d'armer notre droit dans tous les domaines contre l'évasion fiscale – fraude ou optimisation fiscale abusive – en introduisant dans le droit commun la notion d'abus de droit fiscal. Concrètement, quand le non-paiement de l'impôt atteint des montants aussi considérables que ce que nous révèlent les *Panama papers*, les *Paradise papers* ou les *LuxLeaks*, cela veut dire que notre droit n'est pas assez armé pour faire respecter la règle républicaine fondamentale qu'est la contribution à l'effort commun, le consentement à l'impôt. Jusqu'au rétablissement de l'ordre fiscal républicain, il faut sans relâche légiférer partout où cela peut être utile. Il faut agir.

Enfin, nous proposons de renforcer la justice dans les relations contractuelles en rétablissant cet outil au service du juge qu'est la cause du contrat – raison pour laquelle deux parties contractualisent – et de l'obligation. Nous nous félicitons que les fonctions de la notion de cause soient consacrées et codifiées par l'ordonnance. Pour autant, nous pensons que cette notion doit rester littéralement dans notre droit pour que le juge dispose d'un instrument malléable de régulation des équilibres contractuels. Le droit des contrats se trouve confronté à des situations qui évoluent en même temps que la société, et il est préférable de maintenir la cause dans notre code civil.

En résumé, ce texte va dans le bon sens, sous réserve que notre assemblée résiste à toute nouvelle offensive libérale et revienne à l'esprit de l'ordonnance. Si le texte prend ce chemin, nous le voterons.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Raphaël Gauvain.

**M. Raphaël Gauvain.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur, mes chers collègues, le projet de loi ratifiant l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations est – vous l'avez souligné, madame la garde des sceaux – l'aboutissement d'un processus long de plus de dix ans, commencé en 2004 avec le bicentenaire du code civil, le couronnement d'un dialogue fructueux et d'une importante collaboration entre la doctrine, les magistrats et l'ensemble des praticiens. L'objectif de cette réforme est de moderniser notre code civil, de le simplifier, d'en améliorer la lisibilité et d'en renforcer l'accessibilité. Il s'agit également de garantir la sécurité juridique et l'efficacité de la norme. Car voici bien une contradiction française : des générations d'étudiants en droit, moi le premier, ont appris du professeur Terré que nous sommes un pays de droit écrit garantissant, par rapport aux pays de *common law*, l'accessibilité, la prévisibilité et donc la sécurité juridique ; pour autant, toujours selon le professeur Terré, notre principal texte, le code civil, celui qui pose les fondements du droit commun, est vieux de plus de 200 ans, avec des solutions pour l'essentiel préto-riennes. C'est ainsi que, après plus de deux siècles, il ne correspondait plus au droit en vigueur.

Je ne présenterai pas ici en détail les quelque 300 nouveaux articles du code civil. Pour l'essentiel – vous l'avez rappelé, madame la garde des sceaux –, l'ordonnance procède à une organisation chronologique du contrat, allant de la négociation à l'exécution. Le vocabulaire est simplifié. La notion de cause, sur laquelle des générations d'étudiants se sont arraché les cheveux, est enfin supprimée. Et surtout, les solutions jurisprudentielles sont désormais consacrées par le code civil. Il en est ainsi de la période précontractuelle, de la généralisation du concept de bonne foi, de l'obligation d'information, de l'enrichissement sans cause, du pacte de préférence, de la réticence dolosive ou encore de l'exception d'inexécution. Hormis la codification à droit constant des solutions jurisprudentielles, le texte comporte des innovations qui n'avaient pas jusqu'alors été retenues par les tribunaux. Le texte comporte notamment des avancées significatives pour lutter contre le déséquilibre contractuel.

À cet égard, l'ordonnance comporte deux innovations importantes : l'extension de la notion de violence économique et surtout l'introduction de la théorie de l'imprévision, laquelle permet au juge de se substituer à la volonté des parties pour rétablir l'équilibre contractuel. C'est ainsi que désormais, dans certaines circonstances strictement encadrées, le juge civil ne se contente plus de procéder à la simple interprétation du contrat ni à la simple interprétation de la volonté des parties du contrat. Sur ces deux points, le Sénat est revenu sur le texte de l'ordonnance ; notre commission des lois a au contraire souhaité conserver les grands équilibres du texte initial. Le groupe La République en marche y est favorable. Sur le fond, je rappelle une fois encore que ces innovations ont fait l'objet d'une large consultation et d'un consensus de la doctrine comme des praticiens. Il appartiendra au juge, et en tout premier lieu à la Cour de cassation, d'accompagner et d'encadrer ces évolutions.

L'enjeu est, à mon sens, avant tout, de préserver la sécurité juridique des relations contractuelles. Il faut en effet rappeler que le texte est aujourd'hui en vigueur depuis plus d'un an. Les praticiens – avocats, notaires et entreprises – ont commencé à s'imprégner du texte, à l'utiliser, sans savoir précisément quelle portée lui sera donnée par les tribunaux. Ils ont commencé à l'utiliser alors même qu'en application du principe de non-rétroactivité de la loi, rappelé dans le texte de l'ordonnance, les contrats signés avant octobre 2016 seront soumis à l'ancien droit, les contrats signés depuis, au texte de l'ordonnance, et les contrats signés demain, au nouveau texte. La meilleure des choses à faire est à l'évidence de garantir la stabilité de notre droit et donc la sécurité juridique.

Il convient ainsi pour l'essentiel d'adopter le texte de l'ordonnance et de le modifier à la marge, sans en modifier ni le sens ni l'esprit. Par la suite, le juge, et notamment la Cour de cassation, remplira son office d'interprétation. Rappelons à cet égard que la jurisprudence s'affranchit du principe de non-rétroactivité de la loi. Par essence, par nature, la jurisprudence est d'application immédiate ; elle est rétroactive. Plus généralement, nous ne devons pas, nous législateur, nous substituer au juge. Je prendrai un exemple pour illustrer mon propos. Le nouvel article 1104 du code civil étend l'exigence de bonne foi à la phase de négociation et de formation du contrat, là où le troisième alinéa de l'ancien article 1134, bien connu des praticiens, ne visait la bonne foi qu'au stade de la phase d'exécution du contrat. Rappelez-vous le texte de cet article 1134 : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. [...] Elles doivent être exécutées de bonne foi. » L'exigence de bonne foi lors des négociations précon-

tractuelles avait déjà été consacrée en jurisprudence. Elle est désormais codifiée et déclinée dans une sous-section relative aux négociations.

La distinction proposée par l'ordonnance entre la négociation et la formation du contrat peut susciter débat, et suscitera débat. En effet, soit ces deux notions s'appliquent aux mêmes situations, auquel cas la référence à la formation du contrat de bonne foi par l'ordonnance aura été inutile – seule la bonne foi dans les négociations sera retenue –, soit au contraire la formation du contrat constitue une notion autonome dans la rencontre des volontés par rapport à la négociation stricte du contrat. Cette exigence de bonne foi lors de la formation du contrat pourra alors ouvrir la porte à une jurisprudence abondante pour apprécier *a posteriori* si le contrat a été conclu de bonne ou de mauvaise foi. Mais comment apprécier cette bonne foi? Quelles sanctions lui apporter? Ce débat sur la portée du nouvel article 1104 devra être tranché, mais par la jurisprudence, notamment par la Cour de cassation, non par le législateur.

Le droit n'est pas figé, c'est une matière vivante. La Cour évoluera d'ailleurs sans doute dans sa jurisprudence. Dans un premier temps, elle pourra par exemple faire preuve d'extrême prudence; puis, à la faveur d'un arrêt de principe qu'elle publiera au bulletin, elle procédera soudainement à un revirement en faisant preuve d'audace pour accueillir le caractère autonome de la formation du contrat dans l'article 1104 du code civil. Peut-être au contraire la Cour fera-t-elle immédiatement preuve d'audace, mais que, submergée par les contentieux, elle reviendra à une jurisprudence plus sage et plus restrictive. Le droit est une matière vivante; il ne nous appartient pas de le figer dans le marbre. Ces décisions des juges, ces revirements de la Cour de cassation feront le bonheur des commentateurs, des professeurs de droit et bien sûr des avocats. (*Applaudissements sur les bancs du groupe REM.*)

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur, mes chers collègues, vous le savez, notre droit – le droit continental – est confronté au défi de l'influence grandissante du droit anglo-saxon. Il est temps que nous en prenions la mesure et que nous luttons contre la pénétration de la *common law* dans notre système juridique. Au cours de ces dernières années, cette dernière s'est hélas progressivement immiscée dans notre droit, sans que notre assemblée parfois n'en prenne la pleine mesure. Le droit continental a inspiré la construction de multiples droits en Europe et dans le monde, et il est impensable que la France, qui en est en quelque sorte le berceau, soit à l'origine de sa déconstruction. Nous devons donc lutter contre cette acculturation qui ne peut s'opérer qu'au détriment de nos intérêts. Dans une période où la concurrence s'est accrue entre les deux grands systèmes de droit, où en particulier le droit anglo-saxon est activement promu, l'influence de la tradition civiliste et ses atouts doivent être développés et mis en avant – en particulier, en rappelant inlassablement que notre droit continental est beaucoup plus protecteur des citoyens que ne l'est le droit anglo-saxon.

Nous devons ensuite et surtout adapter notre droit aux nécessités du temps, sans pour autant renoncer à ce qui fait sa force. Vous le savez, notre système de droit continental repose sur trois piliers essentiels: la loi, votée par le Parlement, le juge qui tranche les conflits entre les parties, et l'acte authentique qui, par le sceau de l'État, scelle l'accord entre elles. Si l'un de ces piliers devait être fragilisé, c'est tout notre système qui pourrait vaciller. Personne ne doute plus à

présent que le droit en règle générale, et celui des contrats en particulier, est un instrument indispensable à la puissance et à la compétitivité d'une nation. Le monde des affaires a désormais largement recours à ce que nous appelons l'élection de juridiction, connue sous le terme anglais *forum shopping*. Cette démarche conduit de grandes entreprises à analyser les systèmes juridiques nationaux avant de s'implanter sur un territoire ou d'y développer une activité. L'objectif est bien entendu d'en déterminer la fiabilité et donc l'aptitude à répondre aux nécessités juridiques des grands groupes. Il est donc crucial que notre droit soit plus attractif pour rassurer le monde des affaires et proposer à nos entreprises un environnement juridique propice à leurs activités, mais également pour attirer des sociétés étrangères.

Durant plus de deux siècles, le droit français des obligations s'est imposé comme une référence pour de nombreux pays à travers le monde. Mais les temps changent, et pour conserver notre attractivité, nous devons nous adapter. L'état des lieux était loin d'être satisfaisant: notre droit des obligations ne correspondait plus à la réalité économique du XXI<sup>e</sup> siècle. Il apparaissait dépassé par les besoins et les pratiques des affaires. Nous avons fondé notre système sur la solidité, qui n'est pas toujours synonyme de réactivité, d'efficacité non plus que de flexibilité, qui sont devenues des impératifs de nos sociétés modernes.

Deux siècles après sa rédaction, la seule lecture du code civil ne permet plus de comprendre notre droit positif, tant la jurisprudence a dû s'efforcer d'interpréter les règles légales pour les adapter aux évolutions du monde. Consensualiste par essence, le contrat de droit français a subi l'immixtion de plus en plus fréquente des magistrats, non plus pour interpréter les textes en fonction des situations, mais pour les adapter aux besoins pratiques. Aujourd'hui, la réforme de notre droit des contrats est donc suivie avec attention tant par les professions juridiques que par les entreprises, qui en attendent des évolutions tangibles. Ce sont en effet les entreprises qui doivent composer avec des règles bicentennaires, rendues évolutives par une jurisprudence qui ne cesse de fluctuer, source donc d'insécurité juridique. Il est urgent de repositionner notre droit dans l'économie réelle, d'offrir aux consommateurs une plus grande sécurité, et aux entreprises une meilleure compétitivité. Nous participerons ainsi à faire de la France une terre d'investissement plus attractive pour les entreprises.

Dans le contexte du Brexit, cet impératif est encore plus pressant. Alors que certains sièges sociaux londoniens pourraient envisager un changement de localisation, notre devoir est de les inciter à traverser la Manche en rendant notre droit plus attrayant et plus compétitif.

L'ordonnance que ce projet de loi vise à ratifier poursuit plusieurs objectifs. En premier lieu, elle vise à améliorer l'accessibilité et la lisibilité du droit des contrats, du régime des obligations et de la preuve. Cette modification est nécessaire afin que le code civil reflète de nouveau l'état réel du droit positif, qui a évolué depuis 1804 sous l'effet de la jurisprudence et de la doctrine, et ne correspond plus, pour une large part, aux règles écrites.

Ce texte a par ailleurs pour objet de simplifier et de clarifier la présentation et la rédaction des dispositions du code civil relatives à ces mêmes domaines. Cela permettra de les rendre plus compréhensibles pour le plus grand nombre, notamment grâce à un effort de définition et de simplification du vocabulaire.

Pour ce qui concerne l'attractivité de notre droit, je relève que cette ordonnance s'inspire des projets européens d'harmonisation du droit et permet de rapprocher la législation française d'autres droits nationaux. À titre d'exemple, la suppression formelle de la notion de cause, dont les fonctions sont désormais assurées par des dispositions expressément énoncées, est positive.

Ce texte permet donc de renforcer l'efficacité économique de notre droit civil en introduisant un certain nombre de solutions nouvelles. Nous aurions toutefois pu aller plus loin.

Nous regrettons, à ce titre, que certaines avancées introduites par le Sénat aient été supprimées par la commission des lois de notre assemblée. C'est le cas notamment de la disposition relative à la caducité de l'offre contractuelle en cas de décès de son destinataire, comme c'est déjà le cas lors du décès de l'auteur de l'offre.

Je dois également évoquer la fixation, à l'initiative du Sénat, d'un délai de deux mois au cours duquel le bénéficiaire du pacte doit en confirmer l'existence et son intention de s'en prévaloir. Cette mesure a été supprimée en commission alors qu'elle permettait de lutter contre l'insécurité juridique.

La commission est aussi revenue sur la suppression du pouvoir de révision du contrat confié au juge en cas de changement imprévisible de circonstances pendant l'exécution du contrat. Ce choix porte atteinte au principe de la force obligatoire du contrat qui fait loi entre les parties : nous le regrettons.

Il nous semble également indispensable d'exclure la mention de la valeur du champ de la réticence dolosive, pour des raisons que j'évoquerai un peu plus tard en défendant un amendement.

Enfin, nous ne pouvons que déplorer le recours à la procédure des ordonnances pour cette réforme, d'autant que la ratification intervient plus que tardivement – mais je suis bien conscient, madame la ministre, que ce reproche ne doit pas vous être adressé, non plus qu'à l'actuelle majorité.

Pour conclure, le groupe Les Républicains estime que ce texte va dans le bon sens, en contribuant notamment à simplifier et à réactualiser notre droit sur la base de la jurisprudence et de la doctrine. Notre groupe, dans un esprit de responsabilité, soutiendra son adoption et proposera à notre assemblée des amendements visant à l'améliorer. (*Applaudissements sur les bancs du groupe LR.*)

**Mme la présidente.** La parole est à M. Philippe Latombe.

**M. Philippe Latombe.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur, mes chers collègues, le texte que nous examinons aujourd'hui vise à ratifier l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats. Je ne reviendrai pas ici sur les raisons qui ont motivé son élaboration, ni sur les nombreuses contributions qui l'ont nourri. Je reviendrai principalement sur la ratification, d'abord sur la forme, puis sur le fond du texte qui nous est soumis.

Sur la forme, la ratification ne s'impose pas juridiquement. En effet, les dispositions de l'ordonnance intervenues dans le domaine de la loi ont intégré l'ordre juridique et s'imposent aux détenteurs du pouvoir réglementaire, avant comme après leur ratification par le Parlement. La ratification n'a juridiquement d'incidence que sur la nature du contrôle de légalité susceptible d'être exercé sur l'ordonnance : une fois ratifiée, en effet, l'ordonnance est soumise au contrôle du Conseil constitutionnel et peut être contestée au moyen d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Même lorsque le Parlement a habilité le Gouvernement à statuer par voie d'ordonnance dans une matière donnée, le Parlement conserve la possibilité de retoucher le travail des ministères lors de la phase de ratification de l'ordonnance. Cette ratification peut prendre la forme d'une confirmation pure et simple du travail ministériel ; dans ce cas, assez logiquement, le Gouvernement dépose un projet de loi de ratification comprenant un article unique se bornant à ratifier l'ordonnance. Lorsqu'il était garde des Sceaux, François Bayrou avait proposé un projet de loi allant en ce sens, s'agissant de la ratification de l'ordonnance du 10 février 2016 – même si ce texte n'avait pas été préparé sous son autorité.

On se souvient de l'opposition entre le Sénat et l'Assemblée nationale quant à la procédure à employer pour mener la réforme du droit des contrats : les sénateurs ne voulaient pas que ce fût par voie d'ordonnance, et préféraient la procédure législative ordinaire. Mais l'Assemblée nationale fit prévaloir son point de vue : c'est finalement la procédure des ordonnances qui fut retenue par la loi 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures, dans les domaines de la justice et des affaires intérieures.

Les sénateurs ont entendu donner de la voix lors de la phase de ratification. À cette fin, ils ont procédé à de nombreuses auditions de praticiens, d'associations professionnelles, d'universitaires et autres. Le résultat fut assez impressionnant : pas moins de quatorze amendements ont ainsi été déposés par le sénateur Pillet, rapporteur du texte.

La plupart des modifications proposées améliorent la qualité des dispositions du code civil. Certaines d'entre elles, plus rares, touchent en revanche à des questions de fond. Ces modifications permettent de préciser la définition du contrat d'adhésion et le champ de la sanction des clauses abusives dans ces contrats. Elles ont aussi permis d'apporter des précisions, par exemple dans l'article 1343-3 du code civil, à propos des critères autorisant le paiement en devises internationales sur le territoire français, ou en affirmant clairement que la loi nouvelle ne peut s'appliquer aux contrats conclus antérieurement.

Il est heureux que la commission des lois de notre assemblée ait limité ces modifications, car si ce projet de loi de ratification modifiait l'ordonnance de façon importante, alors l'on verrait apparaître un « nouveau droit des contrats », différent du « nouveau droit des contrats » entré en vigueur avec l'ordonnance du 10 février 2016. Le droit de l'ordonnance s'appliquerait aux contrats conclus entre le 1<sup>er</sup> octobre 2016 et la date d'entrée en vigueur de la loi de ratification, le 1<sup>er</sup> mars 2018 par exemple, et un autre droit s'appliquerait à partir de cette date.

Dans ce cas, quelle insécurité juridique – alors même que la réforme du droit des contrats avait pour but de moderniser notre droit et de donner à nos partenaires économiques un cadre sécurisant pour faire affaire avec nos entreprises ! D'autant que les praticiens du droit des contrats ont déjà dû s'approprier les nouvelles règles : en changer à nouveau serait contre-productif.

Nous ne pensons donc pas qu'il soit opportun que la loi de ratification modifie l'ordonnance en profondeur – c'est pourtant ce qu'a entendu faire le Sénat – même si, sur le fond, il est vrai que certaines dispositions de l'ordonnance sont contestées, ou peuvent présenter des lacunes selon certains critiques. Certaines de ces difficultés ont été identifiées, abondamment commentées par les exégètes du droit civil, et enfin corrigées par le travail parlementaire, notam-

ment par le rapporteur de la commission des lois de l'Assemblée nationale qui a accompli un travail important et sérieux – le groupe MODEM l'en remercie vivement.

D'autres dispositions restent pourtant critiquées. Le Sénat entendait les modifier *via* ce projet de loi de ratification. Nous ne partageons pas la volonté des sénateurs : nous pensons qu'il faut sereinement s'en remettre aux juges pour mettre en application ce texte et l'affiner en le confrontant à la réalité des cas d'espèce, comme l'a déjà dit un autre orateur.

Aucun texte n'est parfait. Celui-ci est le fruit d'un long travail de sommités civilistes, à qui il faut rendre hommage. Il convient maintenant de le laisser vivre et créer sa propre jurisprudence.

Je rappelle que la loi du 16 février 2015 avait pour objet de moderniser, d'améliorer la lisibilité, de renforcer l'accessibilité du droit commun des contrats, du régime des obligations et du droit de la preuve, et de garantir la sécurité juridique et l'efficacité de la norme.

L'efficacité est le maître mot de cet effort de définition et de simplification du vocabulaire. Cette ordonnance contribue ainsi à renforcer l'attractivité du droit français en avançant vers l'harmonisation de notre législation avec d'autres droits internationaux. Il ne s'agit pas en effet seulement de mettre en conformité notre code civil avec le droit positif, mais aussi d'améliorer la compétitivité de notre système juridique, au service de notre territoire.

Cette ordonnance améliore l'efficacité économique de notre droit civil, et s'inspire pour ce faire de la pratique qui conduit bien souvent à simplifier les textes existants. Les articles 2, 3 et 4 du titre I<sup>er</sup>, par exemple, qui portent sur les sources des obligations, introduisent des solutions innovantes, telles que les actions interrogatoires ou la possibilité en cas d'inexécution de son cocontractant de solliciter une réduction de prix. Par ailleurs, diverses dispositions – c'était là une demande directe des acteurs concernés – précisent les rôles et les pouvoirs de chacun, en particulier du juge, à l'article 1195 du code civil, écartant ainsi les éventuels préjudices aux entreprises que les diverses interprétations possibles des dispositions de ce texte faisaient courir.

Beaucoup ont critiqué ce qu'ils regardent comme une immixtion du droit de la consommation dans le code civil, mais il semble que ce soit l'évolution normale du droit, au même titre que le droit de l'environnement s'impose de plus en plus dans nombre de domaines juridiques, ou que le droit communautaire nous impose des évolutions et s'inscrit dans notre panorama juridique moderne. En ce sens nous adhérons à la définition proposée par le rapporteur du contrat d'adhésion et à la possibilité laissée au juge de réformer un contrat pour imprévision.

Nous sommes donc favorables à ce projet de loi de ratification dans sa rédaction issue des travaux de la commission des lois, et aux amendements proposés par M. le rapporteur. Le groupe MODEM et apparentés votera ainsi unanimement ce texte. *(Applaudissements sur les bancs des groupes MODEM et REM.)*

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Naïma Moutchou.

**Mme Naïma Moutchou.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur, mes chers collègues, le projet de loi de ratification que nous examinons cet après-midi modifie un pan considérable du droit des contrats, du régime général des obligations et du régime de la preuve des obligations. La réforme en ces matières était

absolument nécessaire, pour rendre le droit plus lisible et plus accessible. Il s'agit en effet d'un droit largement jurisprudentiel, alors que notre tradition juridique privilégie le droit écrit et codifié.

L'Europe fut à l'initiative de cette réforme : au début des années 2000, d'importants travaux furent réalisés concernant le droit européen des contrats, qui suscitèrent l'inquiétude d'une partie de la doctrine française, préoccupée de voir le droit national complètement écarté. C'est ce qui a conduit à lancer les premiers travaux sur la grande réforme du droit des contrats, à l'occasion de la célébration du bicentenaire du code civil.

Douze années se sont écoulées jusqu'à la publication de l'ordonnance du 10 février 2016. Pendant ce temps, il y eut des contributions très riches, venant de tous les milieux. On peut mentionner à cet égard les avant-projets Catala et Terré, les avant-projets de réforme publiés par la chancellerie en 2008 et en 2011, la consultation publique de 2015, les plus de 300 réflexions écrites adressées au ministère de la justice, l'abondante jurisprudence – bien sûr – et les multiples auditions de professionnels, de juges et d'universitaires menées par les parlementaires.

L'ordonnance est entrée en vigueur en octobre 2016, il y a un peu plus d'un an. Le droit des obligations demande de la stabilité : c'est indispensable à des relations pérennes entre les différents acteurs économiques. C'est pourquoi il n'est pas question ici de faire une réforme de la réforme. Notre groupe suivra donc le rapporteur qui souhaite rétablir le texte d'origine, moyennant des modifications très limitées et très ciblées qui ne remettent nullement en cause l'équilibre du texte.

Cette ratification devrait être largement approuvée par les praticiens et par la doctrine, tant la réforme était attendue. Elle marque, en effet, une évolution majeure à plusieurs titres : la notion de cause du contrat disparaît, tandis que la théorie de l'imprévision, la violence économique comme nouveau vice du consentement et les actions dites interrogatoires en matière de pacte de préférence ou d'action en nullité font leur entrée dans le code civil.

Le texte affirme également, à titre introductif, des principes fondamentaux, directeurs du droit. Je pense, à cet égard, à la notion de liberté contractuelle, ce qu'on appelait autrefois « l'autonomie de la volonté », qui doit rester, dans le domaine du droit des contrats, l'action principale. Je pense également à la sécurité contractuelle, très attendue par le monde économique : il faut que les dispositions écrites soient pérennes et trouvent toujours à s'appliquer en pratique. Je pense enfin à un principe que l'on retrouve dans d'autres droits européens : la bonne foi, autrement dit la loyauté contractuelle. Toutes ces innovations justifient que l'ordonnance soit ratifiée.

Elle le sera je l'espère selon les deux objectifs définis par le Gouvernement : renforcer la sécurité juridique des relations entre les parties, et faire progresser l'attractivité du droit français, non seulement du point de vue économique interne mais également dans une perspective d'influence du système juridique français à l'étranger. En effet, l'enjeu de la modernisation du droit des contrats ne se situe pas seulement sur le plan du droit strictement entendu, il s'appréhende également en termes de compétitivité de notre territoire, tout particulièrement à l'heure du Brexit.

Cela ne signifie pas pour autant qu'il faille renoncer à nos valeurs humanistes traditionnelles : ce texte vise précisément à doter la France d'instruments propres à garantir la justice contractuelle, protecteurs pour la partie faible, tout en étant efficaces et adaptés aux exigences de l'économie de marché.

Vous l'aurez compris, mes chers collègues, le groupe La République en marche votera ce projet de loi de ratification. (*Applaudissements sur les bancs des groupes REM et MODEM.*)

**M. Sylvain Maillard.** Excellent !

**Mme la présidente.** La parole est à M. Stéphane Viry.

**M. Stéphane Viry.** Madame la présidente, madame la garde des sceaux, monsieur le rapporteur – Mme la présidente de la commission nous a quittés – cela a déjà été dit : le Parlement est appelé à ratifier, plus d'un après sa publication, l'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général de la preuve et des obligations.

Comme d'autres orateurs avant moi, je déplore le délai de ratification : une telle ordonnance aurait dû être ratifiée il y a bien longtemps.

Certes, la dernière année fut marquée par des élections, présidentielle et législatives, qui ont quelque peu perturbé le travail législatif normal. Toutefois, le gouvernement précédent a joué avec les dates de publication sans respecter les obligations de ratification. Ainsi, alors que la loi d'habilitation du 16 février 2015 donnait un délai de douze mois pour prendre l'ordonnance, celle-ci n'a été publiée que le 10 février 2016 ; ensuite, alors que la loi d'habilitation imposait un dépôt de projet de loi de ratification dans les six mois, celui-ci ne l'a été que le 9 juin 2017, soit bien après le délai imposé par le Parlement.

De nombreux orateurs ont rappelé que cette ordonnance est l'aboutissement d'un long processus de plus de dix ans de réflexion sur notre droit : cela est vrai. C'est la raison pour laquelle je m'étonne d'ailleurs du recours à une ordonnance alors qu'un débat au Parlement aurait été justifié, notamment sur le droit des obligations, socle de notre code civil. Même si cette décision a été prise sous la précédente législature, je la regrette.

Il aurait été d'autant plus important d'avoir un tel débat que nous touchons au cœur du fonctionnement de notre société, au noyau dur du droit, tellement important que, comme on l'a déjà fait remarquer, il n'a guère évolué depuis plus de deux cents ans, depuis que le code Napoléon a été rédigé. Le fait qu'un droit ne change quasiment pas durant deux siècles ne vient pas du hasard : c'est la preuve de sa solidité, la preuve de combien il avait été bien pensé lors de sa rédaction. Nous devons toujours revenir à la base, aux origines, et ce d'autant plus lorsque nous légiférons sous le regard de Jean-Étienne-Marie Portalis, l'un des rédacteurs du code civil, qui a sa statue dans le salon que nous traversons tous les jours, mes chers collègues, pour venir dans cet hémicycle.

Il n'en demeure pas moins que les enjeux contemporains, les évolutions jurisprudentielles et la mondialisation nécessitent d'adapter notre droit. C'est le but de cette ordonnance, qui ne le bouleverse pas. Nous soutenons cette ordonnance puisqu'elle ne rend que plus lisible et plus accessible le droit des contrats, afin qu'il reflète mieux le droit positif. Pour que le droit puisse être compris par tous, notamment les dispositions relatives aux contrats, au régime général des obligations et à la preuve, un effort de définition a été fait, et le vocabulaire simplifié.

Grâce à cette ordonnance, les conséquences de la mondialisation sont prises en compte. Elle a également pour but de renforcer l'attractivité de notre droit national, vous l'avez dit, madame la ministre, en s'inspirant des projets européens d'harmonisation. Conséquence directe, et ce n'est pas neutre : elle supprime la notion de cause. En dernier lieu,

elle cherche à accroître l'efficacité économique. Elle s'attaque ainsi à la théorie de l'imprévision, crée un nouveau vice du consentement basé sur la violence économique, et trois nouvelles actions dites « interrogatoires ». Malgré mes premières réticences, le fond de cette ordonnance va dans le bon sens et je la voterai bien entendu.

Toutefois, dans notre société en proie à des évolutions brutales et rapides, où chacun peut parfois s'étonner d'une évolution et s'interroger par rapport à la philosophie humaniste de notre peuple, nous devons faire attention à ne pas chambouler des règles qui font la base de notre vivre ensemble. N'hésitons pas, je l'ai dit, à revenir à nos origines : le droit des obligations, notion juridique qui vient du droit romain et est en vigueur depuis plusieurs siècles, est le lien de droit créé par l'effet de la loi ou de la volonté de celui ou de ceux qui s'engagent en vue de fournir ou de recevoir un bien ou une prestation. Cette seule définition est à la base de toutes les interactions humaines et sociétales. Revenons à la base des choses, à la simplicité des choses. Arrêtons de complexifier, de légiférer de manière trop technocratique et de rigidifier les normes, et peut-être que notre société s'en portera mieux. (*Applaudissements sur les bancs du groupe LR.*)

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen.

**Mme Marine Le Pen.** Mes chers collègues, l'ordonnance que le Gouvernement nous demande de ratifier aujourd'hui est une sorte de mise à jour de notre code civil. Or toucher au monument qu'est le code civil est presque comme toucher à la Constitution : ce doit être fait « d'une main tremblante », pour reprendre les mots de Montesquieu. Mais à la lecture de cette ordonnance, on constate que la main des rédacteurs n'a malheureusement pas tremblé... Pas étonnant lorsque l'on sait que cette réforme a été portée par Mme Taubira, cette dernière n'ayant pas eu pour habitude de trembler pour s'attaquer aux fondements de notre société.

Comme j'ai la profonde conviction que le droit est un marqueur de civilisation, je considère que certains changements apportés par cette ordonnance sont une véritable attaque contre notre héritage, contre notre vision de la société, bref contre la France. Héritier des droits grec et romain, patiné de chrétienté, fruit de l'histoire de France mais aussi ambassadeur de son rayonnement, le code civil est l'un des emblèmes de notre pays. Au même titre que *La Marseillaise*, au même titre que le drapeau tricolore, il a fait le tour du monde et a même servi de base à de nombreux autres pays pour bâtir leur propre droit.

Loin de moi de dire que ce texte écrit en 1804 ne méritait pas un toilettage – d'ailleurs, la majorité des articles de l'ordonnance sont en effet une mise à jour. Mais le problème essentiel est que les rédacteurs de l'ordonnance – autrement dit les services de la chancellerie, ce qui pose un problème majeur – en ont profité pour introduire des changements majeurs dans notre droit. Ces changements majeurs introduits par le vecteur d'une ordonnance et non pas rédigés par le Parlement posent clairement le problème essentiel de la place du pouvoir législatif dans cette réforme. Je trouve qu'on est ici face à un cas de dévoiement dans l'utilisation de cet outil constitutionnel. Rappelez-vous que le Sénat et la commission des lois de l'Assemblée avaient même refusé de voter la demande d'habilitation !

Sur le fond, ces changements marquent clairement une anglo-saxonisation de notre droit. Nous savons tous ici que notre société est déjà dans bien des domaines assaillie, voire dénaturée par ce phénomène, mais jusqu'ici le droit restait l'un des secteurs dans lequel nous résistions encore, encore et

toujours... Or soumettre notre droit aux règles anglo-saxonnes, c'est remettre en cause notre vision de l'homme et des relations qui régissent les hommes entre eux.

La place donnée au juge est en ce sens particulièrement éloquent : c'est le juge, et non plus le peuple via ses représentants, qui va devenir petit à petit le créateur de la norme juridique. On bascule, doucement mais sûrement, vers l'application en France de la *common law*, ce qui est un « changement majeur de civilisation », comme aurait pu dire Mme Taubira. Soyons très clairs : nous n'en voulons pas ! Cette ordonnance marque une avancée supplémentaire vers la contractualisation généralisée, étape voulue par ces puissances financières mondialisées en vue de nous imposer leur modèle de société. Plus de contrôle moral, plus de contrôle social... Bref, avec cette réforme, vous participez au mouvement qui veut que toutes les relations humaines peuvent, et bientôt devront faire l'objet de contrats !

Notre modèle de droit est d'une stabilité reconnue dans le monde entier. Or, paradoxalement, cette réforme va créer de l'instabilité juridique et affaiblir en réalité notre État de droit, et donc, n'en déplaise à ceux qui n'ont que ce mot à la bouche, la compétitivité et surtout l'attractivité de notre économie.

Mais elle sera également dangereuse pour les salariés. Je pense notamment à l'introduction de la notion de bonne foi, non plus seulement lors de la négociation et de l'exécution, mais même dorénavant lors de la formation du contrat de travail. Il faut que vous sachiez que certains syndicats patronaux se frottent déjà les mains en réfléchissant à l'utilisation qu'ils pourraient faire de cet ajout pour remettre en cause massivement des contrats de travail : un CV légèrement majoré, des études un peu enjolivées seront demain la base d'un contentieux généralisé que les rédacteurs n'ont probablement pas anticipé. Ou peut-être que si...

Et je n'évoque pas ici la disparition de la cause et de l'objet au bénéfice d'un fumeux « contenu » que personne n'a réussi à définir précisément. Là encore, l'instabilité juridique et la subjectivité vont devenir la règle, et le plus faible, que le nouveau code civil dit vouloir défendre – alors que toute une série d'autres codes le font déjà, le code de la consommation par exemple – en sera bien entendu la première victime.

Changer pour changer, pour faire « moderne », pour répondre aux *lobbies*, pour obéir à l'Union européenne, pour laisser son nom dans l'histoire, pour complaire à une idéologie... On se perd en conjectures sur les raisons pitoyables qui sont à l'origine de ce mauvais coup porté à notre droit, à notre pays, à notre peuple.

**Mme la présidente.** La discussion générale est close.

La parole est à Mme la garde des sceaux.

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Les observations formulées par Mme la députée Le Pen sur la main trop lourde que les rédacteurs de l'ordonnance aurait eue par rapport au monument symbolique que constituerait le code civil ne me semblent pas adaptées. D'une part, le fait de viser l'un de mes prédécesseurs, Mme Taubira, me paraît ici absolument inutile, car je suis très soucieuse en ce domaine de la continuité de l'État et non pas de sa personification. D'autre part, dire que la loi d'habilitation telle qu'elle a été adoptée ne permettrait pas au Parlement de réintervenir est une inexactitude.

Comme cela a été précisé, le texte qui vous est présenté aujourd'hui a été élaboré après avoir entendu et pris en compte les remarques de très nombreux universitaires et

juristes d'entreprises, et aussi de très nombreux élus au Sénat. Il résulte donc d'un travail fructueux, construit, issu d'un dialogue. Et puis je vous rappelle, madame la députée, que cette loi d'habilitation que vous critiquez, ainsi que d'autres intervenants, a fait l'objet d'un contrôle par le Conseil constitutionnel, qui a constaté que tant la portée que le contenu des mesures qu'elle fixait étaient suffisamment précises pour être validées. Il me semble donc que dans la procédure comme dans les modalités d'élaboration, il n'y a pas lieu à trouver des éléments justifiant la critique de ce texte.

Quant au délai de présentation du projet de loi de ratification, je ferai observer que l'actuel gouvernement l'a déposé dès que cela a été possible.

**M. Sébastien Huyghe.** Vous n'êtes pas en cause !

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Vous n'avez d'ailleurs pas dit le contraire, monsieur le député, je l'ai relevé.

Mis à part ces observations, je dois dire que ce que nous faisons ici, la plupart des orateurs en ont porté témoignage, ne consiste pas du tout à copier de prétendues règles anglo-saxonnes, mais à actualiser le droit. M. Houlié a cité Jean Carbonnier. Toulousaine et non pas Poitevine, j'aurais préféré qu'il citât Maurice Hauriou... Mais cela ne fait rien : je me référerai à Léon Duguit, Bordelais, donc entre les deux, qui a dit à quel point le droit n'est que le reflet de la société. Et je crois en l'occurrence que notre société a évolué entre 1804 et aujourd'hui. Il serait dommageable pour notre société et pour notre droit que ce texte sur les contrats, qui est vraiment un texte fondateur, n'en portât pas la traduction. (*Applaudissements sur les bancs du groupe REM.*)

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Puisqu'un compromis a été trouvé entre école du service public et école de la puissance publique, essence du débat entre Duguit et Hauriou, je voudrais dire quelques mots après Mme la ministre. Je souligne d'abord l'existence d'un accord global autour de la réforme qui a été conduite pour le droit des contrats, un accord qui pourraient masquer quelques dissensus autour des éléments de justice contractuelle qui ont été définis au cours de cette discussion générale, mais qui révèlent finalement un débat salutaire sur la façon dont on veut toiletter, rénover le code civil en y intégrant de nouveaux éléments.

Je regrette à ce propos qu'une des oratrices ait fait preuve d'une grande incohérence, car lorsqu'on prétend protéger les plus faibles, on ne peut pas rejeter tous les éléments du code civil qui ont justement pour vocation de protéger les parties contractantes les moins éclairées. Dans vos amendements, madame Le Pen, vous proposez de supprimer la bonne foi dans la formation du contrat. Cela fragilisera ceux qui ont le moins d'information ! Vous proposez de supprimer l'obligation d'information préalable, en renversant la charge de la preuve et en créant une obligation de renseignement. Cela fragilisera la partie la plus faible ! Vous proposez de supprimer l'erreur de droit en cas de réticence dolosive. Cela aura les mêmes effets ! Et je ne reviens pas sur ce qui a été dit à propos du pouvoir du juge de révision en cas d'imprévision : c'est encore un élément de justice contractuelle. Je ne suis pas le seul à le dire : l'excellent professeur Mazeaud en fait une des avancées de la réforme.

Je ne parlerai pas de notions qui me paraissent désuètes, parce qu'elles sont traduites dans le contenu du code civil : je pense à la disparition de la cause et de l'objet. Car si ces termes disparaissent, la notion de cause essentielle de l'obli-

gation, qui fait disparaître le contrat si elle en est retirée, contribue à l'équilibre que nous avons trouvé dans cette réforme. Et c'est là un élément salubre.

C'est pourquoi, au moment de l'examen des amendements, je vous propose, mes chers collègues, de retenir la version issue de nos travaux en commission parce qu'elle est juste et équilibrée.

#### DISCUSSION DES ARTICLES

**Mme la présidente.** J'appelle maintenant, dans le texte de la commission, les articles du projet de loi.

#### Article 1<sup>er</sup>

*(L'article 1<sup>er</sup> est adopté.)*

#### Après l'article 1<sup>er</sup>

**Mme la présidente.** Je suis saisie de quatre amendements portant article additionnel après l'article 1<sup>er</sup>.

La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 24.

**M. Sébastien Huyghe.** Cet amendement vise à réparer ce qui, dans le cadre de l'ordonnance, me paraît être un oubli : il semble que le cas du mandat à effet posthume ait été oublié.

L'article 1159 du code civil dispose que « L'établissement d'une représentation légale ou judiciaire dessaisit pendant sa durée le représenté des pouvoirs transférés au représentant », mais aussi que « La représentation conventionnelle laisse au représenté l'exercice de ses droits ».

L'application de cet article au mandat à effet posthume amène à priver ce même mandat de ses effets. J'observe d'ailleurs que la doctrine le mentionne fortement : il est véritablement nécessaire de dessaisir les héritiers en cas de mandat à effet posthume, notamment lorsqu'il a été signé aux fins de l'administration, pendant un certain temps et dans l'intérêt des héritiers, d'une entreprise.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** En réalité, l'amendement vise à clarifier l'article 812 du code civil, qui porte sur les conditions du mandat à effet posthume, ainsi que l'article 1159 relatif à la représentation conventionnelle. Or, la personne choisie ne dispose pas des mêmes pouvoirs dans les deux cas. En effet, dans le cas de l'article 812 portant sur la représentation à effet posthume, elle a un mandat pour le compte, et peut donc agir dans le cadre de la totalité des droits du mandant. Au contraire, dans le cas de l'article 1159, elle ne dispose que d'un mandat dans l'intérêt du représenté et ne doit, par conséquent, répondre que des actes pour lesquels elle a été habilitée.

C'est la raison pour laquelle la commission a émis un avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Il est également défavorable. L'amendement que vous proposez, monsieur le député, vise à clarifier, comme le rapporteur vient de le dire, l'article 812 du code civil relatif aux conditions du mandat à effet posthume.

Je précise toutefois, comme vient de le faire M. le rapporteur, que les dispositions relatives au mandat posthume constituent des textes spéciaux et que le renvoi aux textes généraux, sur le mandat de droit commun, est opéré uniquement dans la mesure où ces textes ne sont pas incompatibles avec les dispositions régissant ce dernier mandat.

Le premier alinéa de l'article 812 du code civil indique que le mandataire posthume reçoit « mandat d'administrer ou de gérer [...] tout ou partie de sa succession pour le compte et dans l'intérêt d'un ou de plusieurs héritiers ». Les textes ne précisent pas que le mandataire agit au nom et pour le compte des héritiers. Aucun mécanisme de représentation n'est ainsi expressément institué par le texte, le mandataire n'ayant pas pour mission de représenter le mandant mais d'agir pour le compte des héritiers de ce dernier.

Le mandat à effet posthume permet ainsi au futur défunt de tenir à distance de la gestion des biens successoraux ses héritiers, même réservataires. Il emporte, de l'avis de la doctrine majoritaire, dessaisissement de ces mêmes héritiers.

En l'absence de représentation, la règle de l'article 1159 du code civil, qui concerne la représentation conventionnelle, n'est dès lors pas applicable au mandat à effet posthume.

Il nous semble donc qu'il n'y a pas là de véritable difficulté : c'est la raison pour laquelle le Gouvernement est défavorable, monsieur le député, à votre amendement.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Je vous remercie de vos explications, madame la ministre, mais ce qui va sans dire va mieux en le disant : si nous voulons éviter les problèmes d'interprétation, il aurait été préférable d'introduire cette disposition dans le code civil.

Il se trouve toutefois que nos débats font foi, pour l'application de la future loi. Par conséquent, le fait que vous ayez mentionné ce dessaisissement donnera une indication au magistrat, lorsqu'il devra interpréter ce texte. J'aurais préféré que nous puissions l'introduire dans le code civil, pour éviter tout contentieux. Je prends acte de vos propos, madame la ministre, mais je maintiens mon amendement.

*(L'amendement n° 24 n'est pas adopté.)*

**Mme la présidente.** La parole est à M. Éric Coquerel, pour soutenir l'amendement n° 3.

**M. Éric Coquerel.** Cet amendement vise à insérer dans le code civil un nouvel article 1102-1 fixant le champ minimal de ce qui relève de l'ordre public, c'est-à-dire de ce dont les juges peuvent se saisir d'office sans avoir été sollicités par les parties, afin de faire respecter les principes qui sont nécessaires à la bonne marche de notre société.

Ces catégories ont été façonnées par la jurisprudence. Nous proposons, afin de clarifier le texte de l'ordonnance, ce qui figure également parmi ses objectifs, que soit inscrite dans le code civil une liste non exhaustive de ces dispositions d'ordre public, avec notamment la bonne foi dans la négociation, la formation et l'exécution des contrats et des avant-contrats, la nullité de toute clause qui priverait de sa substance le contrat lui-même ainsi que la nullité des clauses limitatives de responsabilité en matière de produits défectueux.

En effet, nous jugeons qu'il est de notre devoir de nous assurer que la loi est accessible et intelligible. Le Conseil constitutionnel exige d'ailleurs que nous ayons à cœur « de

prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi ».

Nous pensons que cet amendement répond à cette exigence constitutionnelle.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Cet amendement a été examiné par le Sénat, qui s'était interrogé par la voix de son rapporteur sur l'opportunité ou non d'inscrire dans le code civil une liste d'articles portant dispositions impératives.

Le Sénat n'a pas retenu cette idée, et nous non plus. Nous considérons tout d'abord que les dispositions ayant un caractère impératif sont d'ores et déjà précisées dans le texte du code civil. Par ailleurs, la liste serait par trop limitative : la jurisprudence pourrait être amenée à évoluer et à conférer à des dispositions qui n'ont aujourd'hui qu'un caractère supplétif un caractère impératif.

C'est la raison pour laquelle la commission a émis un avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** L'avis du Gouvernement est également défavorable. Monsieur le député, je comprends parfaitement votre souci de lutter contre l'évasion fiscale, qui est également une préoccupation forte du Gouvernement. Toutefois, il nous semble que le code civil n'est pas exactement le bon endroit pour des dispositions relevant du droit fiscal. (*Murmures.*)

Monsieur le député, je vous prie de me pardonner, je n'en étais pas au bon amendement. J'en suis confuse et tout à fait désolée.

Sur le fondement du principe de la liberté contractuelle, les textes du livre III du code civil qui sont relatifs au droit des contrats ont toujours été considérés, dans le silence de la loi, comme supplétifs de volonté, ainsi que vient de le préciser M. le rapporteur à l'instant.

La réforme du droit des contrats s'est inscrite dans cette tradition : le rapport au Président de la République précise ce caractère par principe supplétif des dispositions de l'ordonnance. À titre d'exception, les textes qui sont d'ordre public, c'est-à-dire ceux que les parties ne peuvent conventionnellement écarter, ont été formulés comme tels : vous les citez d'ailleurs dans votre amendement, monsieur le député.

Toutefois, dès lors que cela ressort déjà explicitement de leur formulation, le texte que vous proposez semble superflu, et donc inutile ici. Par ailleurs, certains textes, par exemple ceux relatifs aux conditions de validité du contrat et à leur sanction, sont par essence d'ordre public sans que cela soit rappelé expressément.

Il faut également admettre que les textes qui reconnaissent des droits à des tiers ne peuvent être écartés par les parties. En outre, il existe des textes tels que ceux porteurs de définitions ou de classifications, pour lesquels une clause contraire serait un non-sens.

Enfin, la jurisprudence pourra, dans le cadre de sa mission d'interprétation de la loi, qualifier d'impératifs certains textes : c'est l'ordre public virtuel.

C'est pourquoi, monsieur le député, la liste que vous proposez de dresser, dès lors qu'elle ne peut être limitative, me semble plutôt être, pour les usagers du code civil, source de mauvaises interprétations davantage que de meilleure intelligibilité de la loi. C'est pourquoi je sollicite le rejet de cet amendement.

(*L'amendement n° 3 n'est pas adopté.*)

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen, pour soutenir l'amendement n° 9.

**Mme Marine Le Pen.** Historiquement, le code civil n'exigeait la bonne foi que dans l'exécution du contrat. La jurisprudence a étendu cette notion à la phase de négociation, en tant que période pré-contractuelle.

On retrouve ainsi, dans la rédaction du code civil issue de l'ordonnance que vous nous demandez de ratifier, madame la ministre, une sous-section relative à la négociation.

Soit la notion de formation se confond avec celle de négociation, et dans ce cas il n'y a pas lieu d'ajouter cette notion dans la loi. D'ailleurs, le sous-titre I<sup>er</sup> « Le contrat » prête à confusion puisqu'il compte une chapitre II intitulé « La formation du contrat » qui comporte une sous-section « Les négociations ».

Soit il s'agit de deux notions totalement distinctes, et la formation correspondrait alors à la rencontre des volontés. Dans ce cas, l'exigence de bonne foi ouvre la porte à toute interprétation lorsque l'appréciation de la bonne foi se fera *a posteriori*.

Par exemple, comme je l'ai indiqué dans l'exposé sommaire de l'amendement, la moindre inexactitude dans un curriculum vitae pourrait ainsi justifier la rupture *a posteriori* du contrat de travail, et ce même si celui-ci avait été parfaitement exécuté, par le salarié comme par l'employeur.

Je suis un peu étonnée de voir sur ces bancs des gens qui prétendent défendre les salariés être d'accord avec cette nouvelle formulation, qui risque de voir des millions de salariés être ainsi mis sur la sellette.

Si cette nouvelle notion est formalisée par la loi, elle va fragiliser un très grand nombre de contrats. Cet amendement vise donc à restreindre la référence à la bonne foi aux domaines de la négociation et de l'exécution du contrat, et donc à supprimer la notion de bonne foi au stade de la formation du contrat.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Madame Le Pen, vous avez raison sur un point : je suis favorable à la loyauté contractuelle, et ce dans tous les éléments de la phase de formation du contrat – la négociation, la formation et la conclusion. C'est la raison pour laquelle je suis défavorable à votre amendement.

Je voudrais répondre précisément à votre exemple d'un curriculum vitae qui, comportant des inexactitudes, entacherait la formation du contrat : en réalité, si une personne indique qu'elle a travaillé entre mars 2012 et avril 2016 dans une entreprise alors qu'en fait elle a quitté son poste en mars 2016, cet élément n'est pas de nature à remettre en cause la validité du contrat. En revanche, le fait de mentir sur ses qualifications ou sur son expérience constitue une violation de la bonne foi contractuelle et le contrat sera sanctionné de nullité.

Bref, les éléments indispensables au stade de la formation du contrat seront donc protégés de façon tout à fait claire. L'avis de la commission est donc défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Madame la députée, comme vient de le préciser M. Houlié, l'article 1104 du code civil érige la bonne foi en principe général et son champ d'application est étendu à tous les stades du contrat, que ce soit lors des négociations, de la formation ou de l'exécution, comme l'avait fait antérieurement la jurisprudence.

Affirmer l'exigence de bonne foi traduit me semble-t-il un impératif éthique à la hauteur de nos standards juridiques et illustre la recherche d'équilibre entre les intérêts de chacune des parties concernées. Plusieurs États ont d'ailleurs introduit dans leur propre code civil l'exigence de bonne foi à tous les stades de la vie du contrat : c'est notamment le cas de l'Italie, du Portugal, de l'Allemagne ou encore du Québec.

Ce principe de bonne foi, affirmé à tous les stades de la vie du contrat par l'article 1104, est ensuite décliné dans l'ensemble du projet de loi, dont il ne constitue pas un fondement technique, mais, je le répète, philosophique et éthique.

L'exigence de bonne foi ne fragilise nullement, à mon sens, les relations contractuelles : elle va, au contraire, en garantir l'équilibre. Quant à l'exemple que vous citez, il me semble qu'il doit ressortir des dispositions relatives au contrat de travail et non du code civil.

Le Gouvernement émet donc un avis défavorable.

(L'amendement n° 9 n'est pas adopté.)

**Mme la présidente.** La parole est à M. Jean-Hugues Ratenon, pour soutenir l'amendement n° 2.

**M. Jean-Hugues Ratenon.** Le présent amendement tend à protéger les parties à un contrat contre l'abus de droit fiscal.

L'affaire des *Paradise papers* a montré que la fraude et l'évasion fiscales pénétraient tous les pans de la société, exploitant l'ensemble des failles juridiques. Surtout, ce scandale a révélé l'impuissance des États et le manque de courage de l'Union européenne pour lutter efficacement contre ces maux de la société moderne.

Si cela concerne en premier lieu le droit des sociétés et le droit fiscal, le droit commun n'échappe pas à l'absence de sanction explicite de ces abus. C'est pourquoi le groupe La France insoumise propose d'inscrire dans la loi l'interdiction des abus de droits fiscaux.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Cher collègue, votre amendement vise un objectif louable, que nous avons déclaré partager en commission. En revanche, la disposition proposée n'a pas sa place dans le code civil ; elle devrait plutôt figurer dans le livre des procédures fiscales, à l'article 64 dont il est fait mention dans l'exposé des motifs.

La lutte contre l'évasion fiscale repose avant tout sur une meilleure coopération entre les États, notamment entre les États membres de l'Union européenne, afin de lutter contre une interprétation extensive de ce qu'il est légal de faire pour réduire au maximum la contribution fiscale des entreprises.

Sur ce plan, des progrès ont été réalisés récemment avec l'adoption en juin 2017 par l'OCDE d'un plan d'action contre l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices, plus connu sous l'acronyme BEPS : soixante-cinq pays ont signé une nouvelle convention fiscale multilatérale, qui se substitue à plus de 1 500 conventions bilatérales et comporte des clauses anti-abus.

Au plan européen, l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017 de la directive prévoyant l'échange automatique des *rulings*, accords fiscaux préalables que chaque État membre signe avec les entreprises en matière transfrontalière, a mis fin à une ère d'opacité. L'objectif est d'éviter qu'un pays n'octroie des conditions fiscales trop avantageuses à une multinationale et ne prive ainsi d'autres États de revenus substantiels liés à l'activité réelle de la société sur leur territoire.

Ce n'est qu'une partie de ce qui est fait contre l'évasion fiscale. Par exemple, dans le domaine similaire et parallèle du *dumping*, une action est actuellement conduite contre les multinationales américaines connues sous le nom de GAFA. En tout état de cause, votre disposition n'a pas sa place dans le code civil. Avis défavorable, donc.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Monsieur Coquerel, je vous présente à nouveau mes excuses pour ne pas vous avoir écouté avec suffisamment d'attention tout à l'heure. Je répéterai donc ce que j'ai dit : la lutte contre l'évasion fiscale est une préoccupation majeure du Gouvernement, mais il ne nous semble pas que le code civil soit le lieu idéal pour insérer des dispositions à cette fin. Comme l'a indiqué M. le rapporteur, le livre des procédures fiscales, notamment son article 64, en serait le support naturel.

J'ajoute que même sans adopter une telle disposition, un contrat ayant pour objet d'échapper de manière illicite à la législation fiscale, ou qui serait motivé par un tel but, pourrait être annulé sur le fondement de l'article 1162 du code civil, aux termes duquel « le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but ». Les textes de droit commun des contrats permettent donc déjà de sanctionner les contrats motivés par un but illicite.

À la lumière de ces explications, je vous invite à considérer l'amendement comme satisfait et à le retirer. À défaut, j'en demanderais le rejet.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Éric Coquerel.

**M. Éric Coquerel.** Merci, madame la ministre, pour vos excuses : en l'espèce, faute avouée est totalement pardonnée !

Nous maintenons l'amendement, pour deux raisons. D'abord, M. le rapporteur n'en sera pas étonné, je ne suis pas convaincu par les dispositions récemment prises contre la fraude fiscale. La publication par l'Union européenne d'une liste très réduite de paradis fiscaux, qui en laisse de côté un nombre au moins équivalent, m'incite à ne pas être aussi optimiste que vous. Quant aux dispositions retenues, elles ne nous semblent pas en mesure de lutter contre l'un des maux du capitalisme financiarisé.

Du point de vue du droit, la procédure de l'abus de droit, en matière fiscale, donne au juge le pouvoir d'écarter de lui-même les abus de droit manifestes qui mènent à la fraude fiscale. Je pense donc que la disposition que nous proposons aurait toute sa place dans le texte, y compris au plan du droit.

**M. Jean-Hugues Ratenon.** Très bien.

*(L'amendement n° 2 n'est pas adopté.)*

## Article 2

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 5.

**M. Sébastien Huyghe.** Vu que l'objectif des ordonnances est de simplifier notre droit et que nous considérons que l'alinéa 3 de cet article le complexifie, nous proposons de le supprimer.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** L'avis que je donnerai sur le présent amendement vaudra aussi pour le suivant.

On touche là à un point essentiel de cette réforme, à savoir une innovation apportée par la commission des lois de l'Assemblée nationale. Il convenait en effet de revoir la définition du contrat d'adhésion, celle retenue par le Sénat faisant entrer de façon extensive dans cette catégorie un trop grand nombre de contrats, puisqu'elle s'appliquait à tout contrat comportant des clauses non négociables : dès lors, un contrat ne comportant que deux clauses non négociables serait devenu un contrat d'adhésion, ce qui aurait fait de ce dernier une catégorie attrape-tout.

C'est pourquoi, dans la définition que nous proposons, nous conservons la notion de « conditions générales » dans l'article 1110 du code civil, qui définit le contrat d'adhésion. C'est cette notion que nous définissons ensuite comme un ensemble de stipulations non négociables, l'ensemble contractuel ainsi constitué étant susceptible de s'appliquer à une multitude de contrats ou de personnes. Peu importe qu'il y ait une identité des contractants pour reproduire le modèle : il suffit que beaucoup de personnes s'en inspirent pour que l'on identifie les conditions générales qui fondent le contrat d'adhésion, défini par opposition au contrat de gré à gré, qui, pour sa part, est librement négocié.

Avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Le principe de l'introduction dans le code civil de la notion de contrat d'adhésion a été unanimement salué, cette figure contractuelle étant extrêmement courante en pratique. J'ai toutefois entendu les critiques qui ont été adressées à l'article 1110 du code civil tel qu'issu de l'ordonnance, certains commentateurs s'interrogeant notamment sur la notion exacte de « conditions générales ». Leur définition est en effet sujette à discussion. Des craintes ont été exprimées, qui viennent d'être rappelées par M. le rapporteur, s'agissant notamment des conventions auxquelles une partie s'adjoit sans possibilité d'en négocier les termes initiaux. Ainsi en est-il de l'adhésion aux statuts d'un groupement ou d'un pacte d'actionnaires. Le Gouvernement n'entendait nullement couvrir ces hypothèses : les clauses des statuts d'une société ou d'un pacte d'actionnaires sont négociées par les parties initiales. Considérer que ces statuts ou pactes sont assimilables à un contrat d'adhésion pour le cessionnaire de parts auquel il s'impose reviendrait à méconnaître si ce n'est la lettre, du moins l'esprit du texte.

Plus largement, la volonté du Gouvernement n'était pas de qualifier de contrat d'adhésion tout contrat dans lequel quelques clauses isolées seulement seraient non négociables à la demande d'une partie. Il m'apparaît donc important que le Parlement clarifie, à l'article 1110, la définition du contrat d'adhésion, qui est au cœur du dispositif de lutte contre les clauses abusives. À cet égard, votre commission a effectué un travail louable de définition des conditions abusives. La navette permettra, je n'en doute pas, d'affiner la définition proposée.

Au bénéfice de ces explications, je vous invite, monsieur Huyghe, à retirer votre amendement. À défaut, j'en demanderai le rejet.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Madame la ministre, monsieur le rapporteur, vous évoquez tous deux la position prise par le Sénat. Pour ma part, je ne la partage pas et ce n'est pas ce que je défends par cet amendement.

En revanche, à entendre vos explications, le fait que la disposition apporte plus de complexité que de simplification est mis en lumière ! C'est pourquoi nous maintenons l'amendement.

*(L'amendement n° 5 n'est pas adopté.)*

**Mme la présidente.** La parole est à M. Éric Coquerel, pour soutenir l'amendement n° 4.

**M. Éric Coquerel.** Le présent amendement vise à apporter la protection la plus large possible aux cocontractants dans le cadre d'un contrat d'adhésion.

Dans un article publié sur le blog Dalloz le 30 novembre dernier, deux professeurs d'université, les juristes Gaël Chantepie et Mathias Latina, considéraient que la commission des lois avait sciemment cherché à « limiter le contrat d'adhésion à une partie seulement des contrats non négociables afin, corrélativement, de restreindre le pouvoir judiciaire de suppression des clauses abusives ». C'est pourquoi le groupe La France insoumise, qui partage cette analyse, souhaite que la protection judiciaire du cocontractant faible contre les clauses abusives soit la plus large possible, en retenant la rédaction suivante : « clauses soustraites à la négociation, déterminées à l'avance par l'une des parties. »

Madame la présidente, madame la ministre, mes chers collègues, nous en convenons, cette réforme du droit des contrats ne porte pas nécessairement une dimension libérale ou sociale au regard du droit antérieur. Il n'en reste pas moins que nous devons chercher à assurer la meilleure protection possible aux cocontractants. D'où cet amendement dont je ne doute pas qu'il sera adopté.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Je voudrais préciser le deuxième étage de notre définition du contrat d'adhésion.

Si l'article 1110 du code civil resserre le champ du contrat d'adhésion en faisant référence aux conditions générales au sens de l'article 1119, en revanche, nous n'avons pas souhaité restreindre le champ d'application de l'article 1171 relatif aux clauses abusives dans les contrats d'adhésion : toute clause qui créerait un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat pourra être annulée. On voit là notre effort en vue de la protection des parties les plus exposées, qui concluent un contrat d'adhésion que, pour

partie, elles ne peuvent pas négocier, mais qui disposent de la faculté de contester toutes les clauses dudit contrat. Il s'agit donc d'un renforcement de leurs droits. Avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Monsieur Coquerel, je reprendrai l'argumentation que j'ai développée pour le précédent amendement.

Si l'introduction du contrat d'adhésion a été saluée, la définition de cette notion est en revanche complexe, M. Huyghe l'a relevé. La référence aux conditions générales introduite dans l'ordonnance a cristallisé les critiques, dans la mesure où leur définition est elle-même sujette à caution. Il me semble toutefois que la définition que vous proposez se rapproche de celle qui avait été adoptée par le Sénat en première lecture. Si elle a le mérite de supprimer la référence aux conditions générales, ce qui est de nature à clarifier le sens du texte, elle conduirait en revanche à élargir le champ d'application des contrats d'adhésion au-delà des contrats visés par le texte initial. Cette rédaction pourrait ainsi conduire à qualifier de contrat d'adhésion tout contrat dans lequel quelques clauses isolées seraient non négociables à la demande d'une partie, ce qui ne correspond pas aux contrats qu'entendait viser le Gouvernement. Les contrats que le Gouvernement entend encadrer au moyen du dispositif de lutte contre les clauses abusives sont en effet ceux qui comprennent un ensemble de clauses préétablies par l'une des parties et proposées à l'adhésion des cocontractants potentiels sans possibilité de négociation. Ce bloc de clauses standardisées, soustraites à toute négociation, fréquemment qualifiées, dans la pratique, de « conditions générales », est une caractéristique des contrats d'adhésion.

L'amendement proposé risquerait d'élargir de manière trop extensive la catégorie des contrats d'adhésion, ce qui ne correspond pas à l'esprit initial du texte. Je vous invite donc à le retirer, sans quoi j'en demanderais le rejet.

*(L'amendement n° 4 n'est pas adopté.)*

*(L'article 2 est adopté.)*

### Article 3

*(L'article 3 est adopté.)*

### Après l'article 3

**Mme la présidente.** Je suis saisie d'un amendement n° 10, portant article additionnel après l'article 3.

La parole est à Mme Marine Le Pen, pour le soutenir.

**Mme Marine Le Pen.** Il s'agit d'insérer, au début de l'article 1112-1 du code civil, un alinéa ainsi rédigé : « Chaque contractant est tenu de se renseigner sur les éléments du contrat qui sont déterminants de son consentement. »

Monsieur le rapporteur, je crois que vous commettez une erreur d'analyse : il s'agit non pas de renverser le devoir d'information, mais de le compléter. Cet amendement tend ainsi à apporter un ajout crucial pour la responsabilisation de toutes les parties au contrat.

On ne saurait en effet concevoir un droit dans lequel l'un des cocontractants, fût-il un consommateur, serait exempt de toute recherche et de tout effort lors de la conclusion d'un contrat.

S'il existe un devoir d'information de la partie cocontractante, obligation renforcée lorsque l'une des parties est un professionnel, cela ne doit pas être un moyen, pour le cocontractant, de s'exonérer de sa responsabilité individuelle. L'acheteur et le vendeur doivent tous deux être considérés comme rationnels. Permettre à un cocontractant de s'exonérer de sa responsabilité au motif de son inexpérience ou de son manque de recherche sur l'objet du contrat, c'est, je crois, le placer *in fine* dans une condition de minorité.

On passerait ainsi d'un droit individuel et protecteur à un droit infantilisant. La réglementation ne viendrait plus encadrer ni réguler les rapports sociaux : le droit deviendrait alors un outil de tutelle sur des citoyens qui n'en seraient plus réellement.

Le droit n'est pas seulement un moyen technique ou pragmatique de réguler les rapports sociaux : il découle de la philosophie politique et nous permet d'imaginer et d'organiser la société de demain ; et pour demain, il faut un devoir non seulement d'information mais aussi de renseignement dans l'établissement de contrats, pour lequel les citoyens doivent avant tout rester égaux et libres.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Cet amendement, défendu au Sénat en première lecture, y avait été utilement retiré. Je réitère donc cette demande de retrait, faute de quoi l'avis serait défavorable.

À défaut de renverser mon opinion, permettez-moi de la compléter, puisque c'est là aussi votre souhait. Tel qu'il est défini par l'ordonnance, le devoir d'information inclut déjà l'obligation pour l'autre partie de se renseigner. En effet, le manquement au devoir d'information ne peut être sanctionné qu'à la condition que l'ignorance de celui qui s'en prévaut est légitime. Ne serait donc légitime à ignorer une information essentielle que celui qui serait dans l'incapacité d'y accéder seul, d'où l'obligation d'information.

L'ordonnance, ma chère collègue, n'a pas pour objet de déresponsabiliser les cocontractants, bien au contraire. De deux choses l'une : soit votre amendement est satisfait ; soit vous entendez aller plus loin en renversant la charge de la preuve. Je vous invite donc à le retirer, ou je lui donne un avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Je fais miens les arguments du rapporteur. L'une des innovations de l'ordonnance est l'introduction, dans le code civil, d'un devoir général précontractuel d'information, déjà largement consacré par la jurisprudence. Ce devoir trouve cependant sa limite dans le devoir fait à l'autre partie de s'informer : cela se déduit du texte lui-même.

Aux termes de l'article 1112-1 en effet, le devoir d'information n'existe que si l'autre partie ignorait légitimement l'information ou faisait confiance à son cocontractant. Cette exigence d'ignorance légitime signifie donc bien qu'il existe, corrélativement, un devoir de se renseigner. Si je ne me renseigne pas alors même que je pouvais accéder facile-

ment à l'information, mon ignorance n'est pas légitime : dès lors, je ne puis invoquer la responsabilité de l'autre partie pour manquement à son devoir d'information.

Ce devoir de s'informer sera bien entendu modulé selon la nature de l'information et la qualité des parties. Les relations qui unissent une partie à son cocontractant peuvent également, dans certaines circonstances, justifier qu'elle lui accorde une confiance particulière. Si, par exemple, je suis associé dans une société dont l'autre partie est dirigeant social, je puis légitimement penser qu'il m'a communiqué les informations sur la situation financière de ladite société. Il en ira de même si l'un des contractants est professionnel et l'autre, profane.

Cette légitime confiance justifie donc le devoir d'information, corollaire du devoir de loyauté et de bonne foi dans les relations contractuelles. Aussi je sollicite le rejet de l'amendement.

*(L'amendement n° 10 n'est pas adopté.)*

### Article 3 bis

*(L'article 3 bis est adopté.)*

#### Après l'article 3 bis

**Mme la présidente.** Nous en venons à des amendements portant articles additionnels après l'article 3 bis.

La parole est à M. Sacha Houlié, rapporteur, pour soutenir l'amendement n° 17 rectifié.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Si vous m'y autorisez, madame la présidente, je présenterai en même temps mon amendement n° 16, qui a le même objet.

**Mme la présidente.** Entendu, monsieur le rapporteur.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Nous venons, je le rappelle, de restreindre le champ du contrat d'adhésion, ensemble de clauses non négociables susceptibles de s'appliquer à une multitude de contrats ou de personnes. Dans ces contrats, toutes les clauses sont susceptibles d'être contestées dès lors qu'elles comportent un déséquilibre significatif.

Afin d'éviter un cumul des droits applicables, et comme le code de la consommation et le code de commerce prévoient déjà la sanction des clauses abusives, je vous propose de préciser que l'article 1171 du code civil n'est pas applicable dans le cadre des articles L. 442-6 du code de commerce et L. 212-1 du code de la consommation. La commission a accepté ces deux amendements.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** À l'occasion de la réforme du droit des contrats, le Gouvernement a souhaité voir sanctionnées, dans le code civil, les clauses abusives qui créent un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties. Il ne s'agissait en aucun cas, pour lui, de remettre en cause les dispositifs spéciaux qui existent dans le code de la consommation pour les contrats conclus entre professionnels et consommateurs ou non professionnels, et dans le code de commerce pour les relations entre partenaires commerciaux.

Le Gouvernement entendait appréhender les situations non traitées par ces textes spéciaux, comme les contrats entre les professionnels qui ne sont pas des partenaires commerciaux au sens du code de commerce ou les contrats qui, passés entre particuliers, peuvent être qualifiés de contrats d'adhésion. L'article 1105 du code civil rappelle à cet égard que les règles générales du droit des contrats ne s'appliquent que sous réserve des règles particulières relatives à certains contrats.

Dans leur majorité, les commentateurs de l'ordonnance ont d'ailleurs bien interprété l'article 1171 comme ne s'appliquant que lorsque les textes spéciaux du code de la consommation et du code de commerce, eux, ne sont pas applicables. Dans son rapport, le rapporteur de la commission des lois du Sénat a fait la même lecture. L'enjeu me semble au demeurant très limité s'agissant de l'articulation avec l'article L. 212-1 du code de la consommation, car ce dispositif est plus protecteur des consommateurs, en particulier du fait de l'existence de listes noires et de listes grises de clauses abusives.

Même si je comprends votre souhait de couper court à toute discussion, monsieur le rapporteur, la précision que vous proposez me semble donc inutile en l'espèce. Aussi je vous invite à retirer vos deux amendements ; dans le cas contraire, je m'en remettrais à la sagesse de l'Assemblée.

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Le compte rendu de nos débats permettra de trancher ce point de droit en cas de difficulté. Dans ces conditions, je retire mes deux amendements.

*(Les amendements n° 17 rectifié et 16 sont retirés.)*

### Article 4

**Mme la présidente.** La commission a supprimé l'article 4.

Je suis saisie d'un amendement n° 6, tendant à la rétablir.

La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir cet amendement.

**M. Sébastien Huyghe.** Cet amendement tend en effet à rétablir l'article 4, que le Sénat avait adopté. Il prévoit en premier lieu la caducité de l'offre contractuelle en cas de décès du destinataire. Autrement dit, il s'agit de consolider le régime de caducité de l'offre par l'indication expresse de cette situation. En l'état, l'article 1117 du code civil ne prend en effet pas en compte ce cas de figure alors que, par une jurisprudence constante, la Cour de cassation juge que l'offre ne se transmet pas aux héritiers du destinataire.

En second lieu, l'amendement tend à remplacer, à l'article 1123 du code civil, la notion de délai « raisonnable » par un délai fixe de deux mois afin de remédier à une insécurité juridique et d'éviter des contentieux liés à des interprétations divergentes. Mieux vaut en effet préciser notre droit plutôt que de nous en remettre à la jurisprudence, à laquelle, tout à l'heure, notre éminent collègue de La République en marche entendait accorder beaucoup de prérogatives. Notre droit s'écrit dans cette enceinte : la jurisprudence ne fait qu'interpréter des textes insuffisamment explicites ou trop peu adaptés à une situation de fait. Nous ne devons en aucun cas confier l'élaboration du droit à la jurisprudence, c'est-à-dire aux magistrats. Ce système

juridique, fondé sur le précédent jurisprudentiel, n'est pas notre système mais le système anglo-saxon, et nous n'en voulons pas.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Vous souhaitez, cher collègue, rétablir un dispositif détricoté par la commission dans une version identique à celle du Sénat, et ce sur deux aspects. Le premier, vous l'avez dit, concerne la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire. Sur ce point la commission, au rebours du Sénat, a estimé que l'offre doit pouvoir perdurer en cas de décès du destinataire, notamment dans le domaine de l'immobilier : les héritiers peuvent en effet avoir intérêt à conclure cette offre lorsque son destinataire est malheureusement décédé.

Le second point concerne le délai prévu pour l'action interrogatoire, nouveauté de l'ordonnance. Ce délai soulève deux questions : celle, posée par votre amendement, du pacte de préférence, et celle de la capacité à contracter. Dans un cas, le délai de deux mois prévu par le Sénat est trop court par rapport au délai « raisonnable » du texte initial ; dans l'autre, il est trop long. Il est trop court pour le pacte de préférence, donc, dans la mesure où il est difficile de connaître les conséquences qu'il y a à s'en prévaloir ; pour la capacité à contracter, il est trop long car on peut avoir envie de l'accélérer.

Telles sont les raisons pour lesquelles la commission, sur ces deux aspects, a revu la copie sénatoriale. Je vous propose, monsieur Huyghe, de nous en tenir au dispositif prévu par la commission. Avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Même avis, pour les raisons excellemment exposées par le rapporteur.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** On peut supposer, monsieur le rapporteur, que le vendeur n'aurait pas fait d'offre immobilière s'il avait imaginé le décès de l'acquéreur, au vu des délais de règlement de la succession. C'est donc pour pallier l'omission de la mention de caducité en cas de décès du cocontractant que je vous propose cet amendement. Dans les faits, le décès de l'acquéreur fait souvent regretter l'offre au vendeur, compte tenu de la complexité de la vente.

Je ne suis pas arc-bouté sur l'idée d'un délai de deux mois, mais nous souhaitons qu'un délai soit fixé, fût-il variable en fonction des cas. Cela vaut mieux, à mon avis, que de nous en remettre à la jurisprudence et à sa fluctuation, source d'insécurité juridique : encore une fois, cela ne correspond pas à notre système juridique.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Philippe Latombe.

**M. Philippe Latombe.** Je ne partage pas votre point de vue, mon cher collègue. En défendant votre amendement, vous avez d'ailleurs fait référence à la jurisprudence de la Cour de cassation. C'est bien la preuve que vous regardez la jurisprudence comme une composante importante de notre système juridique ! Faire mention d'un délai raisonnable, à charge pour le juge de le déterminer en adaptant la loi aux cas particuliers, me semble tout à fait normal. Tous les avocats, dans leurs conclusions, font référence à des jurisprudences, et les juges y sont habitués. Faire appel à la jurisprudence ne remet donc pas du tout en cause notre système juridique.

**Mme la présidente.** La parole est à Mme la garde des sceaux.

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** La notion de « délai raisonnable », monsieur Huyghe, est de surcroît très courante dans notre droit. Elle s'applique dans bien des domaines, et je n'ai pas entendu dire qu'elle créait de l'imprévisibilité. Nous parlons ici de contrats qui ont des niveaux de complexité variables, et pour lesquels il n'est donc pas inutile de prévoir des délais différents. Le juge pourra alors apprécier en toute pertinence.

*(L'amendement n° 6 n'est pas adopté et l'article demeure supprimé.)*

#### Après l'article 4

**Mme la présidente.** Je suis saisie de plusieurs amendements portant article additionnel après l'article 4. La parole est à M. Éric Coquerel, pour soutenir l'amendement n° 1.

**M. Éric Coquerel.** Il s'agit de la réintroduire la notion de cause du contrat dans le code civil – même s'il est permis de penser que la disparition de cette notion sera appréciée les étudiants en droit, tant elle était compliquée à appréhender et tant ses usages ont évolué au gré des jurisprudences...

Bien que les fonctions de la notion de cause dégagées par la jurisprudence soient consacrées par l'ordonnance, il faut aller plus loin et reconnaître que, grâce à cette notion, les clauses limitatives de responsabilité qui privent de sa substance l'obligation essentielle du débiteur ont pu être écartées. Ainsi, l'entreprise Chronopost, dans les années 1990, s'engageait à livrer des plis en moins de 48 heures mais s'exonérait par une clause au contrat de toute pénalité en cas de non-respect des délais ! Plus encore, grâce à la notion de cause, des contrats dont l'exécution selon l'économie voulue par les parties était impossible ont pu être annulés pour absence de cause.

En somme, le juge a trouvé dans cette notion un outil de régulation des équilibres contractuels malléable et très riche. Le droit des contrats se trouve confronté à des situations qui évoluent en même temps que la société. Il est donc essentiel de maintenir la notion de cause dans notre code civil, parce qu'elle est un outil juridique qui a prouvé sa capacité à répondre à ces défis.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Je vous sens nostalgique, cher collègue ! De la notion de cause, nous avons enlevé les éléments qui étaient difficiles pour les étudiants en droit, tout en en conservant l'essence. Si la cause disparaît formellement, plusieurs des fonctions traditionnelles sont conservées, et même consacrées. Les articles 1128 et 1162 du code civil précisent que la validité des contrats est subordonnée à un contenu licite et certain et que le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations ni par son but, que celui-ci ait été connu ou non par tous les contractants. Par ailleurs, l'article 1169 dispose que le contrat à titre onéreux est nul quand, lors de sa formation, la contrepartie convenue au profit de celui qui s'engage est dérisoire ou illusoire. Enfin, l'article 1170 consacre la jurisprudence issue des arrêts Chronopost et Faurecia : toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite.

On retrouvera donc dans le code civil une traduction de la notion de cause sans avoir à s'embarasser de son objet, quasiment indéfinissable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Ainsi que l'a relevé le rapporteur, la notion de cause a été supprimée mais l'ensemble de ses fonctions sont désormais clairement consacrées dans le code civil, ce que vous ne manquez pas de souligner dans l'exposé sommaire de votre amendement. Au-delà de l'attractivité de notre droit, qui a pu justifier cette évolution, le Gouvernement a surtout voulu respecter un impératif de sécurité juridique.

La notion de cause n'est pas unitaire : il peut s'agir d'une cause subjective, qui incite à rechercher le but concret poursuivi par les parties, ou d'une cause objective, qui permet de vérifier l'existence d'une contrepartie à l'engagement. Cette notion a donc été source d'une jurisprudence très abondante et très fluctuante, où les tribunaux mêlaient régulièrement les deux approches, sans ce que ce soit toujours très clair.

Dans l'ordonnance, le choix a été fait d'écarter formellement le terme, tout en prenant soin de consacrer, pour plus de prévisibilité, les fonctions attribuées à la cause par la jurisprudence, qu'il s'agisse de contrôler la licéité du contrat, l'existence d'une contrepartie ou l'équilibre même du contrat.

Le choix du Gouvernement répond ainsi à l'objectif constitutionnellement garanti d'intelligibilité de la loi sans faire disparaître pour autant les fonctions traditionnellement attachées à la cause, en donnant au juge des outils de régulation, et ce conformément aux différents projets européens qui ont adapté la référence au contenu du contrat.

Ainsi, le juge dispose désormais, avec l'article 1170 qui consacre la jurisprudence Chronopost, d'un outil qui permet de prohiber toute clause privant de sa substance l'obligation essentielle. Avec l'introduction de la prohibition des clauses abusives dans le droit commun des contrats et la sanction du vice de violence par abus de dépendance, la justice contractuelle se trouve garantie.

Je vous invite donc à retirer cet amendement, faute de quoi j'émettrai un avis défavorable.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Éric Coquerel.

**M. Éric Coquerel.** J'entends les arguments selon lesquels le terme deviendrait inutile, du moment que les fonctions sont consacrées. Mais je note que vous mettez fin à une tendance historique. Or la compétitivité contractuelle et juridique ne justifie pas tout. Tuer ce qui pourrait s'apparenter à une construction jurisprudentielle me semble peu opportun. On pourrait laisser à l'histoire le soin de mûrir ce travail. La notion de cause est notamment un apport appréciable pour le juge. Nous maintenons donc l'amendement.

*(L'amendement n° 1 n'est pas adopté.)*

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen, pour soutenir l'amendement n° 11.

**Mme Marine Le Pen.** Il faut quand même entendre les arguments qui sont développés ! Vous dites, en bas de ces rangs, que c'est un peu compliqué pour les étudiants en droit ? Mais enfin, nous y sommes tous passés, et nous en

sommes sortis, non ? Vous dites aussi qu'avec la mondialisation, il faut rendre les choses plus simples. La simplicité au risque du flou total !

Si l'on poursuit cette jurisprudence que vous voulez établir, on peut aussi réduire la langue française à 300 mots de vocabulaire ! Ainsi, les étudiants s'y retrouveront et les étrangers auront plus de facilités pour la parler.

**M. Raphaël Gauvain.** Quel est le rapport ?

**Mme Marine Le Pen.** Encore une fois, notre droit est une construction juridique intelligente, longue et justifiée. L'amendement que j'ai déposé vise à réintroduire la notion d'objet, qui disparaît elle aussi, au bénéfice de l'expression floue de « contenu », que personne n'a réussi à définir jusqu'ici.

Moi, je n'aime pas le flou dans le droit – peut-être parce que j'ai été avocate et que lorsque l'on plaide, on n'aime pas être face à des textes flous ? Cet amendement vise à préciser que le contenu du contrat doit comporter un objet certain, c'est-à-dire l'existence réciproque d'une contrepartie à l'obligation de l'autre partie. Je suis désolée de vous rappeler que c'est une notion majeure de notre droit. En l'absence d'une contrepartie réelle, le contrat n'a plus d'objet.

Je vous l'annonce : si vous persistez dans cette idée de la modernité pour la modernité, de la simplification qui en réalité complexifie, vous provoquerez une explosion des contentieux !

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Après la nostalgie, l'Ostalgie ? En tout cas, permettez-moi de vous dire que c'est vous qui instaurez un flou, et que le texte en est exempt.

Certes, l'article 1128 ne mentionne plus, parmi les conditions de validité du contrat, la cause et l'objet : c'étaient des notions difficiles à définir – c'est là qu'était le flou ! L'ordonnance du 10 février 2016 reprend les dispositions du code civil de 1804 relatives à l'objet du contrat en les simplifiant et en les modernisant – ne vous en déplaise, c'est le courant de pensée dans lequel nous nous inscrivons !

La notion d'« objet » n'a pas disparu du code et demeure mentionnée à l'article 1163, qui dispose que « l'obligation a pour objet une prestation ». Le terme est en outre repris tout au long des nouveaux textes introduits par l'ordonnance, qu'il s'agisse de l'objet de l'obligation ou de l'objet du contrat. Ce faisant, la coexistence même de cette déclinaison est maintenue, selon que les textes visent une prestation due – objet de l'obligation – ou l'objectif global poursuivi par les parties – objet du contrat. Favorable à la modernité, j'émet un avis défavorable sur votre amendement.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Madame la députée, je ne crois pas qu'en bas de ces rangs nous ayons fait en aucune manière allusion aux difficultés que les étudiants pourraient éprouver pour intégrer la notion de cause : je pense que l'avidité et l'agilité intellectuelles de beaucoup de nos étudiants leur permettent aisément de comprendre la complexité de certaines notions.

En revanche, le Gouvernement fait référence à l'obligation, dégalée par le Conseil constitutionnel, de clarté et d'intelligibilité des textes. Cela me semble une notion juridique

beaucoup plus pertinente. C'est en lien avec cet objectif de sécurité juridique, de clarté et d'intelligibilité que nous avons proposé de faire évoluer ces notions.

L'article 1128 substitue aux notions de « cause » et d'« objet » du contrat, ignorées de nombreux droits étrangers et peu favorables à l'intelligibilité de notre droit, la notion de « contenu », utilisée dans les projets européens d'harmonisation des textes.

**Mme Marine Le Pen.** Ah !

**Mme Nicole Belloubet,** *garde des sceaux.* La sous-section 3, qui comprend les articles 1162 à 1171, est expressément dédiée au contenu du contrat. Il ne s'agit donc pas d'une notion floue, mais bien au contraire d'une notion dont la signification et le régime sont expressément établis par dix articles ! L'objet de l'obligation, notion plus précise que celle d'objet du contrat, a d'ailleurs été conservé à l'article 1163. Quant à l'exigence d'une contrepartie réelle, elle est expressément posée dans les dispositions relatives au contenu du contrat, à l'article 1169. Avis défavorable.

*(L'amendement n° 11 n'est pas adopté.)*

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen, pour soutenir l'amendement n° 12.

**Mme Marine Le Pen.** Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits. C'est un principe fondateur de notre droit des contrats qui risque d'être mis à mal par la présente réforme. En effet, le présent article opère une petite révolution dans le droit des contrats français : il consacre la reconnaissance dans notre législation de ce qu'on appelle la théorie de l'imprévision. *(Murmures.)*

**Mme la présidente.** Madame la députée, s'agit-il bien de l'amendement n° 12 ?

**Mme Marine Le Pen.** Non, ce n'est pas le bon. Décidément... Un partout, madame la ministre !

Cet amendement vise à supprimer la notion d'erreur de droit introduite par cette ordonnance. C'est un nouvel exemple, assumé semble-t-il, de la globalisation du droit, à laquelle nous ne souscrivons pas. Le droit est l'instrument premier de la souveraineté nationale, par laquelle chaque peuple, chaque pays, chaque nation peut déterminer ses propres règles normatives, régissant la vie de sa société.

Or, depuis quelques années, l'influence considérable et croissante du droit américain sur les autres droits, du fait de la puissance économique américaine, impose à marche forcée l'introduction de concepts juridiques anglo-saxons dans notre droit. Le droit semble désormais perçu comme l'ultime barrière à abattre pour la constitution d'un marché global unique. C'est d'ailleurs ce qu'a compris l'Union européenne depuis longtemps, en imposant aux États membres une harmonisation du droit par l'introduction de la supériorité juridique des normes européennes sur toutes les normes nationales.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié,** *rapporteur.* Cet amendement vise à supprimer l'« erreur de droit ». Il serait faux de déduire de l'adage selon lequel « nul n'est censé ignorer la loi » qu'une erreur de droit, c'est-à-dire une erreur ayant un caractère juridique – par opposition à une erreur de fait – est toujours considérée comme inexcusable. Cet adage permet

seulement d'éviter qu'une personne ne prenne prétexte de son ignorance pour éviter l'application de la loi. Il n'empêche pas, dans les rapports individuels, de demander l'annulation d'un contrat vicié par la méconnaissance des règles juridiques applicables. C'est pourquoi l'article 1132 vise explicitement l'erreur de droit. Il n'apparaît pas opportun de supprimer cette mention. Avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet,** *garde des sceaux.* L'article 1132 que vous évoquez, madame la députée, ne fait que retranscrire l'état du droit positif, qui reconnaît l'erreur de droit comme vice du consentement. L'erreur de droit prend sa source dans la méconnaissance d'une règle de droit ; comme l'erreur de fait, elle n'est toutefois cause de nullité du contrat qu'à condition qu'elle ne soit pas inexcusable.

Il n'est ici nullement question de permettre à n'importe quel contractant de prétendre qu'il s'est mépris sur la portée d'un texte légal, d'une jurisprudence ou même de son engagement contractuel. En effet, si la jurisprudence admet l'erreur de droit, elle en a toujours fait une application mesurée en la refusant lorsqu'elle portait, par exemple, sur une décision judiciaire rendue entre d'autres parties ou sur les effets que le contrat doit produire. Cette interprétation circonstanciée de l'erreur de droit ne sera pas remise en cause par la lettre de l'article 1132.

Au demeurant, aucune atteinte n'est portée à la règle selon laquelle « Nul n'est censé ignorer la loi » : cette maxime a en effet pour objet d'interdire à un citoyen d'invoquer son ignorance de la loi pour en empêcher l'application à son égard. Elle n'empêche en revanche aucunement qu'entre personnes privées, l'erreur de droit puisse être prise en compte pour apprécier la validité d'un contrat. Je conclus donc au rejet de votre amendement.

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen.

**Mme Marine Le Pen.** Pardonnez-moi, madame, mais c'est tout le contraire : l'erreur de droit, concept venant des pays anglo-saxons, est par définition totalement inconnue de notre droit français. La France est un pays civiliste par nature : la notion d'erreur de droit n'existe pas, précisément parce qu'elle vient en contradiction avec l'adage « Nul n'est censé ignorer la loi », auquel vous avez fait référence. Parce que nul n'est censé ignorer la loi, l'erreur de droit n'existe pas : elle va exactement à l'encontre de ce principe fondamental de notre ordre juridique. Que se passera-t-il ? Les parties à un contrat pourront invoquer l'erreur de droit pour entraîner la nullité du contrat : je suis désolée de dire que cela crée non pas de la sécurité mais une très grave insécurité juridique.

*(L'amendement n° 12 n'est pas adopté.)*

## Article 5

*La commission a supprimé l'article 5.*

**M. Sacha Houlié,** *rapporteur.* Lorsque nous avons examiné le texte issu du Sénat, la commission des lois a délibérément souhaité ne pas lier le devoir précontractuel d'information, consacré à l'article 1112-1, et la réticence dolosive. La réticence dolosive consiste à retenir sciemment une information dont on sait le caractère déterminant pour l'autre partie,

information qui, si elle avait été connue de cette dernière, l'aurait amenée à ne pas contracter ou à contracter à des conditions substantiellement différentes.

Cette réticence dolosive doit être sanctionnée par la nullité du contrat, même en l'absence de manquement au devoir précontractuel d'information. Ce choix se justifie par la volonté de sanctionner plus largement la mauvaise foi que la simple négligence: le dol impliquant l'intention de tromper, il n'a donc pas à être encadré dans les mêmes limites que le devoir d'information. La commission est attachée à l'affirmation du principe de bonne foi dans les relations contractuelles et à la sanction de la réticence dolosive.

J'avais pris l'engagement devant vous, monsieur Huyghe, de supprimer la principale difficulté que peut susciter la déconnexion entre dol et devoir d'information, en excluant l'estimation de la valeur de la prestation de l'objet de la réticence dolosive. À l'instar de l'article 1112-1, qui exclut expressément du devoir d'information l'estimation de la valeur de la prestation, il apparaît cohérent d'introduire également cette exception dans le texte sur la réticence dolosive, d'autant plus que l'article 1139 le prévoit également et que cela correspond à une traduction dans le code civil du célèbre arrêt Baldus de la Cour de cassation.

Une telle exclusion de la nullité du contrat lorsque le silence porte seulement sur l'estimation par le contractant de la valeur de la chose, et non sur les qualités essentielles de celle-ci, permet de ne pas pénaliser excessivement la vie des affaires et donc de pouvoir conclure à un prix qui n'aurait pas été le prix réel de la chose: c'est là l'objet même de nombreux contrats.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 22.

**M. Sébastien Huyghe.** Monsieur le rapporteur, nous étions en effet d'accord, lors de la discussion en commission des lois, pour exclure la valeur des éléments pouvant constituer la réticence dolosive. La valeur d'une prestation est par essence relative: elle dépend du montant pour lequel le fournisseur est disposé à la réaliser et de celui pour lequel le client est prêt à la payer.

Nos deux rédactions sont différentes. Vous proposez de compléter l'article 1137 du code civil par un troisième alinéa excluant de la réticence dolosive le fait de ne pas révéler à son cocontractant son estimation de la valeur de la prestation. Ma rédaction me semble plus simple: elle ajoute au second alinéa de cet article les mots « , à l'exception des informations portant sur l'estimation de la valeur de la prestation. »

Non seulement cette rédaction est plus simple mais elle est également exhaustive puisqu'elle ne se limite pas, comme le fait votre amendement, à l'estimation de la valeur de la prestation. En effet, les « informations portant sur l'estimation de la valeur de la prestation » peuvent consister en différentes informations, comme le coût de production ou le coût du transport: divers éléments peuvent participer de l'estimation de la valeur de la prestation, sans en constituer la valeur en elle-même. Il me paraît préférable d'adopter cette rédaction, plus complète que celle que vous proposez.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Je m'en tiens à la rédaction que j'ai proposée, qui est conforme à la rédaction de l'article 1112-1, rédigé dans des termes quasiment équivalents. C'est la raison pour laquelle j'émet un avis défavorable sur l'amendement n° 22.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement sur ces deux amendements en discussion commune ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Le Gouvernement souscrit pleinement à l'amendement que vous avez proposé, monsieur le rapporteur: il permet que le silence, même intentionnel, sur l'estimation de la valeur de la prestation soit exclu de la sanction du dol, comme il est exclu du devoir d'information.

La jurisprudence va en ce sens. Le fait pour une partie de taire son estimation de la valeur de la chose ou de la prestation, dès lors bien sûr qu'il n'y a pas de dissimulation des qualités mêmes de cette chose, est courant dans la vie des affaires. Cette précision permet à cet égard de mettre le texte sur la réticence dolosive en cohérence avec celui sur le devoir d'information, qui prévoit la même exclusion, et donc de ne pas pénaliser le commerce.

Au fond, votre rédaction atteint un point d'équilibre entre la façon de garder par-devers soi les modalités de calcul du prix et l'obligation de bonne foi, dès lors que l'on ne trompe pas sur les qualités essentielles. C'est pourquoi j'émet un avis favorable à cet amendement, dont la rédaction est préférable à celle proposée par M. Huyghe. Pour cette raison, je souscris à l'amendement n° 15 et j'émet, même si nous partageons les mêmes objectifs, un avis défavorable sur l'amendement n° 22.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Madame la garde des sceaux, j'ai du mal à comprendre: vous ne donnez pas véritablement d'explication à votre préférence pour la rédaction de l'amendement du rapporteur.

Pour revenir à mon explication, l'amendement n° 22 est plus complet, sa rédaction prévoyant un certain nombre de cas ignorés par l'amendement du rapporteur. Je ne comprends donc pas ce choix, à moins qu'il ne tienne au fait que l'amendement n° 15 émane du rapporteur et l'amendement n° 22 d'un membre de l'opposition!

*(L'amendement n° 15 est adopté, l'amendement n° 22 tombe et l'article 5 est ainsi rétabli.)*

## Article 6

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 7.

**M. Sébastien Huyghe.** Pour en revenir au principe évoqué tout à l'heure, le présent amendement fixe à deux mois le délai de réponse dans le cadre de l'action interrogatoire ouverte en cas de doute sur la validité du pouvoir d'un représentant conventionnel. Il paraît plus opportun de déterminer dans la loi un délai précis que de laisser à la jurisprudence le soin de le faire, d'autant plus que cette fixation d'un délai n'empêche aucunement les parties d'en déterminer un autre par une clause contraire. Dans la lignée de ce que je disais tout à l'heure, plutôt que de s'en remettre à la jurisprudence, il appartient au législateur de prendre cette décision.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Concernant cette action interrogatoire sur la capacité à contracter, qui relève de l'article 1158, et en cohérence avec ce que je vous ai dit sur le pacte de préférence de l'article 1123, l'avis est défavorable.

*(L'amendement n° 7, repoussé par le Gouvernement, n'est pas adopté.)*

*(L'article 6 est adopté.)*

### Après l'article 6

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 23, portant article additionnel après l'article 6.

**M. Sébastien Huyghe.** Dans la même veine, il s'agit de supprimer la condition de normalité afin d'éviter toute appréciation subjective, qui serait source de contentieux, et toute confusion avec d'autres notions juridiques, qui risquerait d'entraîner une sanction. Il faut encore une fois ne pas laisser à la jurisprudence le soin d'être normative.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Lorsque nous avons auditionné certains professeurs de droit, dont le professeur Denis Mazeaud, il nous a été recommandé – je crois que c'est une bonne recommandation – de laisser faire le juge pour ce qui est de la compréhension et de l'application des textes, le juge ayant déjà beaucoup fait pour inspirer cette réforme. C'est la raison pour laquelle j'émettrai un avis défavorable.

La disposition selon laquelle le mineur ou le majeur protégé peut accomplir des actes courants autorisés par la loi ou par l'usage, à condition « qu'ils soient conclus à des conditions normales », ne doit pas être supprimée, comme vous le proposez dans votre amendement. Il s'agit en effet de donner au juge un pouvoir d'appréciation circonstancié afin de lui offrir la possibilité, au cas par cas et en opportunité, d'invalider un acte qui lui semble insuffisamment respectueux des intérêts de la personne protégée.

Je rappelle par ailleurs que le qualificatif de « normal » renvoie à un standard juridique connu puisqu'il est employé à plusieurs reprises dans le code civil, notamment à l'article 815-3 relatif à la gestion des biens indivis, où il est par exemple fait référence à « l'exploitation normale » de ces biens.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** L'avis est également défavorable. L'article 1148 dispose que toute personne protégée « peut néanmoins accomplir seule les actes courants autorisés par la loi ou l'usage, pourvu qu'ils soient conclus à des conditions normales ». Le droit des incapacités n'évoque pas ces « conditions normales » de conclusion d'un acte car il ne traite pas des conditions de validité d'un acte de gestion courante ou usuelle autorisée par la loi ou l'usage mais seulement de l'annulation ou de la rescision des actes de disposition irrégulièrement passés par la personne protégée seule.

L'article 1148 vient, en relation avec les articles 408 et 473, définir positivement les actes que la personne protégée peut accomplir seule et les conditions de leur validité, carence actuelle du droit des incapacités. Il ne suffit pas en effet

qu'un acte soit courant pour qu'il puisse être accompli par l'incapable seul ; encore faut-il qu'il ait été convenu à des conditions normales.

Comme vient de le rappeler M. le rapporteur, l'usage du qualificatif « normal » est déjà connu du code civil : il renvoie en effet à un standard juridique et il est utilisé par exemple aux articles 815-3, 1792-6 ou 1873-6.

Enfin, ce texte ne fait que renvoyer aux textes spéciaux – l'article 1149 pour les mineurs, l'article 435 pour les majeurs sous sauvegarde de justice ou l'article 465 sur les majeurs sous curatelle –, qui prévoient que la simple lésion constitue une cause de nullité des actes courants conclus par un mineur ou un majeur protégé. Je suis donc défavorable à votre amendement.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Ce n'est pas parce qu'un terme ou une notion est déjà utilisé dans le code civil que l'on est obligé d'y souscrire : on peut penser qu'il s'agit d'une erreur et éviter de continuer à l'utiliser de façon que les conditions soient plus précisément définies.

Par ailleurs, monsieur le rapporteur, aussi renommé soit le professeur Mazeaud, nous pouvons toujours avoir un avis divergent du sien.

*(L'amendement n° 23 n'est pas adopté.)*

### Article 7

*(L'article 7 est adopté.)*

### Article 8

**Mme la présidente.** Je suis saisie de trois amendements, n° 8, 13 et 25, pouvant être soumis à une discussion commune.

Les amendements n° 8 et 13 sont identiques.

La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 8.

**M. Sébastien Huyghe.** Cet amendement vise à rétablir le premier alinéa de l'article 8 afin de supprimer le pouvoir de révision du contrat confié au juge à l'initiative de l'une des parties, dans le cadre du nouveau régime de l'imprévision prévu par l'article 1195 du code civil. Cette disposition porte en effet atteinte au principe de la force obligatoire du contrat qui régit les relations entre les parties.

**Mme la présidente.** La parole est à Mme Marine Le Pen, pour soutenir l'amendement n° 13.

**Mme Marine Le Pen.** J'ai commencé à l'évoquer précédemment, l'article 8 opère une petite révolution dans le droit français des contrats. Il consacre dans notre législation la reconnaissance de ce qu'on appelle la théorie de l'imprévision. La jurisprudence, jusqu'à présent, n'a jamais admis l'obligation pour les parties ou pour le juge de réviser le contrat en cas d'imprévision.

Comme d'habitude, et de manière assumée, presque décomplexée, vous sacrifiez à l'obsession de l'harmonisation. En effet, cette modification est inspirée du droit comparé, et, précisément, des projets d'harmonisation européenne.

Bien que le régime de l'imprévision soit exclu pour les contrats relatifs aux instruments financiers, le nouvel article 1195, tel que résultant de l'ordonnance, permettra au juge de s'immiscer dans le contrat, à la demande d'une seule des deux parties. Pour nous qui sommes profondément attachés à l'équilibre de la relation contractuelle, cette nouvelle intrusion du pouvoir judiciaire n'est pas acceptable. Notre amendement a donc pour objet de préserver la force obligatoire du contrat tout en permettant au juge de l'adapter à la marge en cas d'accord entre les deux parties.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 25.

**M. Sébastien Huyghe.** Je ne sais pas si je dois le présenter, madame la présidente. Si l'amendement n° 8 était adopté, je n'aurais pas besoin de défendre cet amendement puisqu'il tomberait. Ne doit-on pas attendre le vote pour savoir si je dois le défendre ?

**Mme la présidente.** Les amendements n° 8 et 25 faisant l'objet d'une discussion commune, ils doivent être présentés ensemble.

**M. Sébastien Huyghe.** Si vous voulez. Il s'agit d'un amendement de repli au cas, extraordinaire, où l'amendement n° 8 ne serait pas adopté par l'Assemblée. Afin de renforcer la liberté contractuelle, il est précisé que la disposition confiant au juge un pouvoir de modification du contrat n'est pas d'ordre public.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission sur ces trois amendements en discussion commune ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Je confirme que l'article 8 ne fait naître aucun complexe parce qu'il propose une harmonisation par le haut en alignant la législation sur la jurisprudence administrative – celle-ci donnait déjà un pouvoir de révision du juge en cas d'imprévision.

Je conteste donc votre volonté de supprimer ce pouvoir dès lors que celui-ci est justifié par un motif d'intérêt général. Il permet le rétablissement de l'économie générale du contrat voulu par les parties. En cas de bouleversement non accepté par elles – on parle bien d'un cas fortuit –, le juge peut mettre un terme au contrat. Je précise que ce pouvoir du juge existe dans d'autres pays de l'Union européenne, comme l'Allemagne.

Enfin, l'atteinte portée à la force obligatoire du contrat et à la liberté contractuelle est très relative. Vous proposez, cher collègue Huyghe, de préciser le caractère supplétif de la disposition. Mais j'ai eu l'occasion de rappeler précédemment, en réponse à M. Coquerel, que tout ce qui n'est pas impératif est par nature supplétif – d'ailleurs, de nombreux contrats commencent à exclure cette possibilité. Le caractère supplétif de la disposition relativise donc le pouvoir du juge.

Quant aux pouvoirs du juge, ils sont strictement encadrés par les principes de la procédure civile. Le juge est tenu par les demandes des parties : pour obtenir la révision du contrat, encore faut-il qu'elles le sollicitent.

Enfin, le risque de révision du contrat constitue un levier pour inciter les parties à négocier. Ce levier disparaîtrait si nous supprimions ce pouvoir de contrainte à défaut d'équilibre et d'économie générale du contrat tels qu'ils avaient été définis. La partie qui est la principale bénéficiaire du bouleversement n'aurait aucun intérêt à renégocier le contrat.

Mon avis est donc défavorable à la fois sur la suppression du pouvoir de révision du juge et sur la précision du caractère supplétif de la disposition.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** L'article 1195, qui introduit la révision pour imprévision dans le droit français des contrats, est effectivement l'une des dispositions les plus emblématiques de l'ordonnance qu'il vous est demandé de ratifier.

La France était l'un des derniers pays d'Europe à ne pas accueillir la théorie de l'imprévision. L'objectif de cette innovation est donc de permettre le rétablissement de l'économie générale du contrat voulue par les parties, qui aurait été bouleversée en cours d'exécution par des circonstances exceptionnelles. Il n'est en effet pas équitable, au nom de la force obligatoire du contrat, et en raison d'un changement de circonstances indépendant de leur volonté et qu'elles n'avaient pas prévu, de maintenir les parties dans une situation contractuelle déséquilibrée par rapport à la volonté qu'elles avaient exprimée lors de la conclusion du contrat.

Cette disposition est, comme l'a précisé M. le rapporteur, largement issue du droit administratif auquel cette ordonnance a emprunté un certain nombre de notions, notamment l'erreur de droit qui est une notion très anciennement connue en droit administratif, mais aussi en droit privé.

La possibilité de révision du contrat en cas d'imprévision est toutefois très encadrée. Elle ne constitue qu'une dérogation très exceptionnelle au principe de l'intangibilité du contrat. Tout d'abord, le changement de circonstances doit avoir été imprévisible lors de la conclusion du contrat. Ensuite, l'exécution du contrat doit devenir excessivement onéreuse, ce qui exclut l'hypothèse d'un seul surcoût. Enfin la partie lésée par le déséquilibre ne doit pas avoir accepté contractuellement d'assumer le risque d'un tel changement de circonstances. C'est donc une dérogation exceptionnelle.

Les inquiétudes nées du pouvoir ainsi conféré au juge saisi par l'une seule des parties ont sans doute motivé votre amendement. Il faut cependant, là encore, relativiser l'atteinte portée à la force obligatoire du contrat et à la liberté contractuelle. En effet, l'article 1195 est supplétif des volontés, c'est-à-dire que les parties sont libres d'en écarter l'application, totalement ou partiellement, et de prévoir qu'elles assumeront tous – ou certains – changements de circonstances affectant l'équilibre du contrat.

En outre, les pouvoirs du juge sont strictement encadrés par les principes de la procédure civile. Celui-ci ne pourra d'office procéder à la révision du contrat. Il sera, au surplus, lié par les demandes des parties quant à l'objet de la demande – révision ou résolution du contrat – et aux modalités de révision.

Conditionner la révision du contrat par le juge à une demande en ce sens de toutes les parties au contrat réduirait considérablement l'effectivité du texte. En effet, il est très peu probable que des parties, qui ne se sont pas entendues sur les termes de la renégociation de leur contrat, voire sur la nécessité même de renégocier, s'accordent finalement pour en confier la révision au juge. Ne resterait alors que la possibilité de résolution judiciaire du contrat tandis que sa révision aurait permis sa poursuite qui présente assurément plus d'intérêt économique.

D'ailleurs, le pouvoir de révision judiciaire accroît le rôle préventif du texte, le risque de révision du contrat, voire de son anéantissement, devant en principe inciter les parties à renégocier et donc à maintenir le contrat.

Quant au respect de l'habilitation, le Gouvernement était autorisé à consacrer la possibilité pour les parties « d'adapter leur contrat en cas de changement imprévisible de circonstances ». Seule une lecture littérale, qui viderait de son sens le 6° de l'article habilitant le Gouvernement, permet de conclure à un dépassement de l'habilitation. En effet, si l'usage du pluriel pour désigner les parties impliquait que la révision pour imprévision ne puisse être prononcée qu'avec l'accord de toutes les parties, le texte de l'habilitation serait dénué de tout sens et de toute utilité puisqu'en application du principe de liberté contractuelle, les parties pouvaient déjà réviser le contrat entre elles de façon amiable.

Je vous demande donc d'en revenir à la rédaction initiale de l'article 1195 et de restaurer la possibilité pour une seule partie au contrat d'en solliciter la révision par le juge. C'est pourquoi je demande le rejet de l'ensemble de ces amendements.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Madame la garde des sceaux, vous avez mis le doigt sur le problème posé par la révision du contrat par le juge à la demande d'une seule des parties. J'aurais préféré voir la logique inverse appliquée : les parties pourraient prévoir dans le contrat qu'en cas d'événement exceptionnel, le juge peut modifier le contrat, mais seulement avec leur accord. En revanche, lorsqu'elles ne l'auraient pas prévu, la seule possibilité serait la résolution du contrat décidée par le juge et non pas sa révision. Mon raisonnement aborde le problème dans le sens inverse de celui du texte. Il me semble préférable de ne pas imposer à l'une des parties le contrat révisé par le juge à la demande de l'autre partie.

*(Les amendements identiques n° 8 et 13 ne sont pas adoptés.)*

*(L'amendement n° 25 n'est pas adopté.)*

*(L'article 8 est adopté.)*

#### Article 8 bis

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur, pour soutenir l'amendement n° 19.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Il s'agit d'un amendement de précision.

*(L'amendement n° 19, accepté par le Gouvernement, est adopté.)*

*(L'article 8 bis, amendé, est adopté.)*

#### Article 9

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur, pour soutenir l'amendement n° 21.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Cet amendement se rapporte au dispositif qui a été introduit s'agissant de la réduction du prix en cas d'inexécution du contrat, celle-ci pouvant être proposée par le créancier avant d'être imposée unilatérale-

ment. Pour éviter des manœuvres dilatoires, il est précisé que la réduction du prix doit être notifiée « dans les meilleurs délais ».

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** Cet amendement améliore la rédaction du texte. J'y suis donc favorable.

*(L'amendement n° 21 est adopté.)*

*(L'article 9, amendé, est adopté.)*

#### Après l'article 9

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour soutenir l'amendement n° 26, portant article additionnel après l'article 9.

**M. Sébastien Huyghe.** Cet amendement précise la définition de l'obligation conditionnelle. Aux termes du nouvel article 1304, l'obligation est conditionnelle lorsqu'elle dépend d'un « événement futur et incertain ». Je propose d'y ajouter les termes auxquels faisait référence l'ancien article 1181 pour définir la condition suspensive : « un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties ». L'hypothèse est fort courante, par exemple la pollution d'un terrain qui ne sera révélée que par une expertise encore à réaliser.

Il paraît donc judicieux de clarifier la situation en complétant en ce sens le nouvel article.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis de la commission ?

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Il est vrai que l'ancien article 1181 visait cette hypothèse mais cette qualification était partiellement contredite par le troisième alinéa même de l'article qui n'en tirait pas toutes les conséquences, ainsi que par les autres textes relatifs à la condition suspensive qui n'évoquaient même pas la possibilité d'une condition résolutoire de survenance du même type. Aussi l'opinion majoritaire dans les débats relatifs à la rédaction de l'ordonnance a-t-elle été de prôner la suppression de la mention. On peut donc considérer que si un contrat est fondé sur une condition essentielle qui disparaît *a posteriori* en raison d'un événement déjà arrivé au moment de la conclusion du contrat mais encore inconnu des parties, la partie contractante pourra invoquer la caducité du contrat prévue à l'article 1186. Je vous invite donc à retirer votre amendement, sinon j'émettrai un avis défavorable.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** La définition de l'obligation conditionnelle à l'article 1304 s'inspire des textes actuels du code civil et de la doctrine majoritaire.

L'obligation conditionnelle est celle qui dépend d'un événement futur et incertain, par exemple la vente conclue sous condition de l'obtention d'une autorisation administrative ou d'un certificat de non-pollution. L'événement érigé en condition doit donc toujours être futur.

La lettre de l'ancien article 1181 était ambiguë lorsqu'elle prévoyait que la condition pouvait porter sur « un événement actuellement arrivé mais encore inconnu des parties ». En réalité, si l'événement érigé en condition suspensive est d'ores

et déjà réalisé, même si les parties n'en avaient pas connaissance, il n'y a pas d'obligation conditionnelle. L'engagement est alors ferme.

Si l'autorisation érigée en condition suspensive était en réalité déjà accordée au jour de la vente à l'insu des parties, la vente est ferme. Il en est de même si le certificat a déjà été rendu. Le dernier alinéa de l'ancien article 1181 allait d'ailleurs en réalité en ce sens, puisqu'il prévoyait que l'obligation prenait effet du jour où elle a été contractée.

Si la condition est résolutoire, l'engagement est quant à lui non avvenu si l'événement est déjà réalisé au jour de sa conclusion. La doctrine est unanime sur ce point.

L'ordonnance n'a donc fait que clarifier l'état du droit. Sous le bénéfice de cette explication, je vous invite, monsieur le député, à retirer l'amendement. À défaut, j'émettrais un avis défavorable.

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe.

**M. Sébastien Huyghe.** Je maintiens l'amendement, car je crains que nous ne rencontrions dans la pratique nombre de problèmes.

*(L'amendement n° 26 n'est pas adopté.)*

#### Article 10

*(L'article 10 est adopté.)*

#### Après l'article 10

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur, pour soutenir l'amendement n° 18, portant article additionnel après l'article 10.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** L'amendement vise à codifier la jurisprudence actuelle, laquelle interdit une pratique malheureusement courante, consistant à proposer des créances pour garantir une dette.

**Mme la présidente.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**Mme Nicole Belloubet, garde des sceaux.** L'article 1321 du code civil est relatif à la cession de créance, par laquelle un créancier cédant transmet définitivement sa ou ses créances à un cessionnaire. L'ordonnance n'autorise pas la cession de créance à titre de garantie, laquelle implique que la créance puisse revenir dans le patrimoine du créancier cédant si l'obligation garantie est exécutée. Un tel mécanisme relève en effet du droit des sûretés, lequel est régi dans le livre IV du code civil et n'entraîne donc pas dans le champ de la réforme.

La jurisprudence de la Cour de cassation, qui interdit la cession de créance à titre de garantie hors textes spéciaux, a donc vocation à se maintenir. Toutefois, le ministère de la justice mène actuellement des réflexions en vue d'une réforme du droit des sûretés. La direction des affaires civiles et du sceau a mandaté à cette fin une commission

présidée par le professeur Michel Grimaldi, dont les propositions ont été rendues publiques sur le site de l'association Henri Capitant.

La consécration, dans le livre IV du code civil, de la cession de créance à titre de garantie fait partie de ces propositions. Le droit positif est donc susceptible d'évoluer sur ce point à court ou moyen terme. Au bénéfice de ces explications, je vous invite, monsieur le rapporteur, à bien vouloir retirer l'amendement.

*(L'amendement n° 18 est retiré.)*

#### Article 11

*(L'article 11 est adopté.)*

#### Article 12

**Mme la présidente.** La parole est à M. le rapporteur, pour soutenir l'amendement n° 20.

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Il est rédactionnel.

*(L'amendement n° 20, accepté par le Gouvernement, est adopté.)*

*(L'article 12, amendé, est adopté.)*

#### Articles 13 à 15

*(Les articles 13, 14 et 15 sont successivement adoptés.)*

#### EXPLICATION DE VOTE

**Mme la présidente.** La parole est à M. Sébastien Huyghe, pour une explication de vote au nom du groupe Les Républicains.

**M. Sébastien Huyghe.** Nous voterons la ratification de l'ordonnance, comme je l'ai annoncé lors de la discussion générale, mais nous regrettons que tous nos amendements aient été rejetés, balayés même. Seuls ceux émanant de la majorité ou du rapporteur ont été retenus. J'y vois la preuve d'un manque d'ouverture à l'égard des propositions de l'opposition.

Pour un amendement au moins, vous auriez pu faire une exception, mais le règlement intérieur du groupe La République en marche interdit à ses membres de cosigner un amendement de l'opposition. Le Gouvernement n'agit pas différemment. C'est dommage, d'autant que ce texte n'était pas du tout politique.

#### VOTE SUR L'ENSEMBLE

**Mme la présidente.** Je mets aux voix l'ensemble du projet de loi.

*(Le projet de loi est adopté.) (Applaudissements sur les bancs du groupe REM.)*

2

**ORDRE DU JOUR DE LA PROCHAINE SÉANCE**

**Mme la présidente.** Prochaine séance, demain, à neuf heures trente :

Questions orales sans débat.

La séance est levée.

*(La séance est levée à dix-neuf heures cinq.)*

*La Directrice du service du compte rendu de  
la séance de l'Assemblée nationale*

CATHERINE JOLY