



N° 639

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 7 février 2018

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA
LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE, SUR
LE PROJET DE LOI, MODIFIÉ PAR LE SÉNAT EN DEUXIÈME LECTURE,

*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° 629),*

PAR M. SACHA HOULIÉ
Député

Voir les numéros :

Sénat : 1^{re} lecture : **578** (2016-2017), **22**, **23** et T.A. **5** (2017-2018).
2^e lecture : **154**, **247**, **248** et T.A. **54** (2017-2018).

Assemblée nationale : 1^{re} lecture : **315**, **429** et T.A. **46**.
2^e lecture : **629**.

SOMMAIRE

	Pages
INTRODUCTION	5
DISCUSSION GÉNÉRALE	7
EXAMEN DES ARTICLES	13
<i>Article 2</i> (art. 1110 du code civil) : Définition du contrat d'adhésion	13
<i>Article 3 bis (suppression conforme)</i> (art. 1119 du code civil) : Définition des conditions générales	16
<i>Article 4</i> (art. 1117 et 1123 du code civil) : Caducité de l'offre de contrat et pacte de préférence	17
<i>Article 5</i> (art. 1137 et 1143 du code civil) : Les vices du consentement.....	21
<i>Article 7</i> (art. 1165, 1166 et 1171 du code civil) : Le contenu du contrat.....	24
<i>Article 8</i> (art. 1195 du code civil et art. L. 211-40-1 [nouveau] du code monétaire et financier) : Le régime de l'imprévision.....	28
<i>Article 9</i> (art. 1217, 1221 et 1223 du code civil) : Les sanctions de l'inexécution du contrat.....	33
<i>Article 13</i> (art. 1343-3 du code civil et art. L. 112-5-1 [nouveau] du code monétaire et financier) : Le paiement de sommes d'argent en monnaie étrangère.....	36
<i>Article 15</i> (art. 9 de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations) : Conditions d'entrée en vigueur et d'application outre-mer.....	39

MESDAMES, MESSIEURS,

L'Assemblée nationale est saisie, en deuxième lecture, 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.

À l'issue de l'adoption, le 1^{er} février 2018, par le Sénat en deuxième lecture, de ce projet de loi, dix articles demeurent en discussion.

En effet, le Sénat s'est rallié à l'appréciation de l'Assemblée nationale s'agissant du délai de réponse à l'action interrogatoire menée dans le cadre du pacte de préférence ou de la représentation, du champ de la réticence dolosive, de l'acceptation de l'abus de l'état de dépendance et des règles relatives à l'appréciation de la qualité de la prestation.

En revanche, sur plusieurs articles, le Sénat a rétabli les dispositions qu'il avait adoptées en première lecture ou en a proposé une nouvelle rédaction.

Votre commission a, sur proposition de son rapporteur, accepté d'adopter sans modification certaines de ces dispositions, comme la nouvelle définition du contrat d'adhésion (article 2), la précision selon laquelle l'état de dépendance d'une partie au contrat s'entend à l'égard de son cocontractant (article 5), la condamnation de l'effet prescriptif de l'acceptation par le débiteur de l'offre de réduction du prix en cas d'exécution imparfaite d'une prestation (article 9) et la détermination des possibilités de paiement d'une obligation en devises (article 13). En revanche elle a réaffirmé sa position de première lecture sur deux novations importantes de l'ordonnance – le dispositif des clauses abusives dans les contrats d'adhésion (article 7) et la révision judiciaire pour imprévision (article 8) – et a procédé à diverses coordinations au sujet de l'application des dispositions de l'ordonnance dans le temps et outre-mer (article 15).

À l'article 7, le Sénat a en effet rétabli la disposition limitant aux seules clauses non négociables l'application du dispositif des clauses abusives dans les contrats d'adhésion introduit par l'ordonnance à l'article 1171 du code civil, alors qu'il convient, dans un souci de protection des parties les plus faibles, de prévoir que toute clause peut être réputée nulle de plein droit dès lors qu'elle crée un déséquilibre significatif entre les parties.

À l'article 8, le Sénat a, de nouveau, supprimé le pouvoir de révision du contrat par le juge à la demande d'une seule des parties, remettant ainsi en cause le régime de l'imprévision tel que prévu par l'ordonnance à l'article 1195 du code civil. L'atteinte susceptible d'être portée par cette possibilité de révision judiciaire à la force obligatoire du contrat et à la liberté contractuelle est pourtant limitée par le caractère supplétif de volonté de l'article 1195, l'encadrement des pouvoirs du juge par les principes de la procédure civile et la forte incitation à une renégociation que présente le risque d'une révision du contrat par le juge. En outre, conditionner la révision judiciaire à l'accord des deux parties, comme le propose le Sénat, peut aboutir à bloquer toute tentative de renégociation, la partie la plus forte n'ayant que très peu d'intérêt en la matière.

Aussi, sur proposition de son rapporteur, votre commission des Lois a-t-elle rétabli ces deux dispositions dans leur texte issu de la première lecture de l'Assemblée nationale. Il s'agit ainsi de confirmer les objectifs posés par l'ordonnance du 10 février 2016 en matière d'affermissement de la justice contractuelle et de renforcement de la sécurité juridique et de l'attractivité du droit des contrats.

DISCUSSION GÉNÉRALE

Lors de sa réunion du mercredi 7 février 2018, la commission des Lois examine le projet de loi, modifié par le Sénat en deuxième lecture, 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° 629) (M. Sacha Houlié, rapporteur).

M. Sacha Houlié, rapporteur. Madame la présidente, mes chers collègues, notre commission est de nouveau saisie, en deuxième lecture, du projet de loi de ratification de l'ordonnance du 10 février 2016, relative au droit des contrats.

À l'issue de la deuxième lecture au Sénat, neuf articles demeurent en discussion. En effet, le Sénat s'est rallié à l'appréciation de l'Assemblée nationale sur plusieurs aspects : le délai de réponse à l'action interrogatoire menée dans le cadre du pacte de préférence ou de la représentation ; le champ de la réticence dolosive et les règles relatives à l'appréciation de la qualité de la prestation.

Pourtant, le Sénat n'a pas adopté le texte conforme. Nos collègues sénateurs ont en effet rétabli sur certains points le texte qu'ils avaient adopté en première lecture ou ont proposé une nouvelle rédaction de plusieurs articles du projet de loi.

Pour cinq d'entre eux, je proposerai de nous accorder avec le texte tel qu'issu de la deuxième lecture au Sénat.

Tout d'abord, je relève que les sénateurs ont, à l'article 2, sur proposition du Gouvernement, réformé la définition du contrat d'adhésion que nous avons adoptée. Cependant, en définissant désormais le contrat d'adhésion comme celui comportant « un ensemble de clauses non négociables déterminées à l'avance par l'une des parties », le Sénat a conservé les deux critères d'identification : la non-négociabilité et la prédétermination unilatérale. Mais surtout, les sénateurs ont consacré la principale innovation que nous avons apportée, c'est-à-dire l'exigence d'un « ensemble de clauses » non négociables, et non de quelques clauses isolées. En cela, le Sénat restreint sa définition du contrat d'adhésion. Dès lors, cela revient à retenir une définition quasi identique à la nôtre.

La conséquence est donc la suppression de la référence aux conditions générales – et donc de l'article 3 *bis* que nous avons utilisé – et le retrait de l'assertion selon laquelle l'ensemble contractuel devrait s'appliquer « à une multitude de contrats ou de personnes ». Ce dernier point se justifie par le fait qu'il aurait eu pour conséquence de limiter les contrats d'adhésion aux seuls contrats de masse. La restriction était alors trop sévère.

Faisant mienne les préoccupations de la doctrine et du Sénat, je vous propose donc de valider cette nouvelle définition qui conserve les éléments essentiels que nous avons adoptés.

Pour ce qui concerne l'abus de dépendance visé à l'article 5 du projet de loi, le Sénat a accepté de se rallier à l'avis de l'Assemblée nationale en supprimant la restriction à la dimension économique qu'il avait introduite. Il a toutefois précisé que l'état de dépendance d'une partie au contrat s'entendait à l'égard de son cocontractant, c'est-à-dire dans le cadre expressément défini du contrat entre les deux parties. Cette précision ne me semble pas contraire à l'esprit de la réforme et ne vient ici qu'en complément. Aussi je vous propose de valider ce point.

S'agissant du mécanisme de réduction du prix en cas d'exécution imparfaite d'une prestation inscrit à l'article 9 de notre texte, le Sénat a supprimé la précision selon laquelle l'acceptation par le débiteur de l'offre de réduction du prix mettait fin à toute contestation, condamnant l'effet prescriptif de la disposition. Il apparaît en effet que, dans quelques cas, priver le débiteur de tout recours judiciaire pourrait se révéler excessif si celui-ci se voyait contraint, compte tenu, par exemple, de difficultés financières importantes, d'accepter une réduction du prix abusive. Aussi, je vous propose, sous réserve de l'adoption d'un amendement rédactionnel que je vais soumettre à votre approbation, de suivre le Sénat sur ce point.

Enfin, le Sénat a, à l'initiative du Gouvernement, circonscrit les possibilités de paiements en devises, à l'article 13, aux opérations à caractère international, aux jugements étrangers, aux produits dérivés et lorsque les parties en conviennent à condition qu'il s'agisse de professionnels et que l'usage de la devise soit communément admis pour l'opération concernée. La rédaction de cet article avait fait l'objet de discussions entre nous en première lecture et la rédaction trouvée est, à mon sens, susceptible de convenir à chacun. Dès lors, je vous propose de ne pas revenir sur ce point.

En revanche, plusieurs aspects du texte qui nous revient ne me semblent pas acceptables. Il s'agit des articles 4, 7 et 8 ainsi que, pour diverses coordinations, l'article 15.

À l'article 4, le Sénat a en effet souhaité rétablir la caducité de l'offre en cas de décès de son destinataire. Je ne partage pas son analyse et je souhaite revenir à la version que nous avons adoptée en première lecture.

La réécriture de l'article 7 est encore plus nécessaire. Cet article allait de pair avec l'article 2 qui définit le contrat d'adhésion. L'article 7 prévoit une rédaction de l'article 1171 du code civil sur les clauses pouvant être qualifiées d'abusives et donc être annulées dans le contrat d'adhésion. Selon la vision sénatoriale, seules les clauses du contrat d'adhésion qui sont non négociables et en mesure de créer un déséquilibre significatif entre les parties pourraient être

annulées. Dès lors que nous avons restreint le champ du contrat d'adhésion et que nous avons fait un effort de définition dès ce stade, je pense qu'il ne nous appartient pas de donner une deuxième définition des clauses non négociables et donc de décider que seulement certaines clauses pourraient être qualifiées d'abusives.

Nous avons aussi une divergence de vue avec le Sénat sur l'article 8, relatif au régime de l'imprévision. Contrairement aux sénateurs, je suis favorable au droit de révision du juge pour imprévision. C'est pourquoi je vous propose de rétablir le texte que nous avons adopté.

Enfin, je vous propose quelques amendements de coordination à l'article 15 sur l'application dans le temps. Si vous les adoptez, le texte ne sera pas adopté conforme et il devra faire l'objet d'une commission mixte paritaire.

M. Sébastien Huyghe. Le Sénat a fourni un gros travail sur ce texte, suivant notre assemblée sur un certain nombre de thématiques, même si, sur d'autres, il est revenu à sa propre rédaction.

Comme en première lecture, le groupe Les Républicains est en phase avec le Sénat sur de nombreux points mais pas sur tous. Nous avons ainsi déposé un amendement visant à réintroduire le délai de deux mois pour l'action interrogatoire en cas de pacte de préférence, délai que la Haute assemblée n'a pas jugé bon de rétablir. Il nous semble en effet préférable de fixer la durée de ce délai dans la loi, pour permettre à nos concitoyens de savoir à quoi s'attendre, plutôt que d'attendre que la jurisprudence le détermine.

Le texte ne fait pas l'objet de problème de fond entre majorité et opposition. Nos divergences ne portent que sur quelques aspects. J'espère donc que notre assemblée ne voudra pas revenir à tout prix à sa rédaction initiale. Mais j'ai compris que le rapporteur était prêt à suivre le Sénat sur un certain nombre de points.

M. Raphaël Gauvain. Pour le groupe La République en Marche, il ne s'agit pas ici de refaire la totalité du débat que nous avons eu en première lecture, en commission comme en séance. J'aimerais cependant formuler quelques observations sur deux points qui me semblent essentiels : le contrat d'adhésion et la révision judiciaire en cas d'imprévision. Vous le savez, ce sont deux innovations majeures de l'ordonnance de 2016. Ce sont également les deux points les plus commentés. Ce sont eux qui ont été les plus controversés, soit dans nos débats, soit dans ceux qui agitent la doctrine depuis près de dix ans.

Ma première observation porte sur la définition du contrat d'adhésion. Celle-ci est essentielle en effet dans la mesure où la caractérisation du contrat d'adhésion va conditionner pour l'essentiel le mécanisme protecteur des clauses abusives, défini à l'article 1171 du code civil.

Initialement, l'ordonnance consacrait une notion doctrinale du contrat d'adhésion, en le définissant comme « *celui dont les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties* ». En première lecture, le Sénat avait souhaité clarifier la définition. Le débat avait été nourri également au sein de cette commission.

Au Sénat, à l'initiative du Gouvernement, et sur avis favorable de son rapporteur, une quatrième définition du contrat d'adhésion a été proposée, entendu comme celui « *qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties* ». Comme le rapporteur l'a rappelé, le contrat d'adhésion est ainsi défini à partir de deux critères : la non-négociabilité et la prédétermination unilatérale des obligations par une des parties.

Cette définition me semble claire, concise et prenant en compte les critiques que nous avons formulées à l'égard de la définition adopté par le Sénat en première lecture. Aussi, le groupe La République en Marche est favorable à cette nouvelle définition et ne proposera pas de nouvel amendement sur ce point. Il appartiendra désormais au juge, et en tout premier lieu à la Cour de cassation, d'accompagner et d'encadrer cette définition du contrat d'adhésion, notamment au regard du mécanisme des clauses abusives.

Ma deuxième observation porte sur la révision judiciaire pour imprévision.

Comme vous le savez, l'ordonnance de 2016 a pour l'essentiel codifié à droit constant des solutions jurisprudentielles, mais avec quelques innovations qui n'avaient pas, jusqu'alors, été retenues par les tribunaux. Le texte comportait notamment des avancées significatives pour lutter contre le déséquilibre contractuel.

Il inscrivait ainsi dans le code civil une notion nouvelle : le concept de l'imprévision. Il permet au juge, en revenant sur une très ancienne jurisprudence de 1876 dite « Canal de Craponne », de se substituer à la volonté des parties pour rétablir un équilibre contractuel. C'est ainsi que, dans certaines circonstances strictement encadrées, le juge civil ne se contente plus désormais de procéder à la simple interprétation du contrat et à la simple interprétation de la volonté des parties au contrat. En cas d'événement imprévu, il peut intervenir pour rétablir l'équilibre contractuel.

Nous avons eu ce débat lors de la première lecture, en commission comme en séance : le Sénat avait marqué son opposition, tout comme le groupe Les Républicains. Une fois encore, le Sénat est revenu sur la rédaction. Nous souhaitons quant à nous, comme le rapporteur, conserver le texte initial et introduire dans notre droit cette notion de l'imprévision.

Sur le fond, je rappelle une fois encore qu'au cours des dix dernières années, cette innovation a fait l'objet de discussions, d'une large consultation et d'un consensus, de la doctrine comme des praticiens, en faveur de son

introduction. Là encore, il appartiendra au juge, et en tout premier lieu à la Cour de cassation, d'accompagner et d'encadrer cette nouvelle évolution.

Mme Cécile Untermaier. Ce texte ne soulèvera pas les passions du précédent. Il convient au groupe Nouvelle Gauche, qui tient à saluer l'excellent travail du rapporteur. Nous avons, me semble-t-il, atteint les objectifs que nous nous étions assignés, sous réserve de l'adoption de certains amendements déposés par le rapporteur et qui reviennent sur certaines dispositions adoptées au Sénat.

Il s'agit d'abord de garantir la sécurité juridique qui requiert une lisibilité et une accessibilité accrues des règles du droit français. Mais il s'agit aussi de renforcer l'attractivité de ce dernier, point sur lequel nous sommes extrêmement vigilants. Cette attractivité dépendra de la sécurité juridique que nous allons apporter, en ayant en tête que nous travaillons sous le regard des observateurs étrangers.

Il me semble que la réforme va dans le bon sens. Monsieur le rapporteur, certaines dispositions, qui soulevaient d'importantes difficultés dans la pratique des affaires, trouvent-elles bien une solution dans le texte qui nous est soumis ? Je m'en remets à votre expertise.

Le groupe Nouvelle Gauche, en cohérence avec le travail qu'il a pu antérieurement mener, votera en faveur du texte.

M. Jean-Luc Warsmann. Le groupe UDI, Agir et Indépendants salue aussi le travail du rapporteur. Nous sommes rendus à un point d'arrivée qui, sur beaucoup de sujets, paraît convenable. Restera à bien gérer la commission mixte paritaire. Mais nous aurons fait œuvre utile en stabilisant ce pan du droit. Comme l'a dit M. Raphaël Gauvain, la doctrine s'est largement saisie de tous ces sujets. Nous arrivons tous aujourd'hui à des positions sensées.

La Commission en vient à l'examen des articles du projet de loi.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 2

(art. 1110 du code civil)

Définition du contrat d'adhésion

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté en première lecture par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, modifiant la définition du contrat d'adhésion prévue par le second alinéa de l'article 1110 du code civil : la référence aux « *conditions générales* » du contrat, soustraites à la négociation, était remplacée par une référence aux « *clauses non négociables unilatéralement* » déterminées à l'avance par l'autre partie.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

À l'initiative de votre rapporteur, la commission des Lois de l'Assemblée nationale a simplifié la définition proposée du contrat d'adhésion mais aussi celle du contrat de gré à gré prévue par le premier alinéa de l'article 1110 du code civil. Le contrat de gré à gré est alors défini comme celui « *dont les stipulations sont négociables entre les parties* », le mot « *librement* » étant supprimé car la liberté contractuelle est déjà consacrée par les articles 1101 et 1102 du code civil. Le contrat d'adhésion est « *celui qui comporte des conditions générales* », lesquelles sont définies à l'article 1119 du code civil par l'article 3 *bis* du projet de loi comme « *un ensemble de stipulations non négociable, déterminé à l'avance par l'une des parties et destiné à s'appliquer à une multitude de personnes ou de contrats* ».

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

Si le Sénat a approuvé la définition adoptée par l'Assemblée nationale pour le contrat de gré à gré, il est revenu, à l'initiative du Gouvernement, sur la définition du contrat d'adhésion pour le qualifier comme celui qui comporte « *un ensemble de clauses non négociables déterminées à l'avance par l'une des parties* » et a, par conséquent, supprimé l'article 3 *bis*.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Cet article n'a fait l'objet d'aucune modification.

L'article 1110 du code civil définit le contrat de gré à gré et le contrat d'adhésion, l'un étant conçu comme le symétrique de l'autre.

Si un accord a été trouvé entre le Sénat et l'Assemblée nationale sur la définition du contrat de gré à gré, entendu comme « *celui dont les stipulations sont négociables entre les parties* », il n'en va pas de même pour le contrat d'adhésion.

La définition du contrat d'adhésion constitue en effet l'une des dispositions parmi les plus commentées et les plus controversées de celles introduites par l'ordonnance dans le droit des contrats, notamment parce qu'elle permet d'asseoir le mécanisme de lutte contre les clauses abusives, prévu à l'article 1171 du code civil ⁽¹⁾, qui ne s'applique qu'à cette catégorie de contrat.

Initialement, l'ordonnance consacrait dans le code civil la notion doctrinale de contrat d'adhésion ⁽²⁾ en le définissant comme « *celui dont les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties* ».

1. La position du Sénat en première lecture

En première lecture, le Sénat, à l'initiative de son rapporteur, a souhaité clarifier la définition du contrat d'adhésion résultant de l'ordonnance, en se fondant sur le critère de la non négociabilité de ses clauses. Il a donc posé le principe selon lequel dès lors qu'un contrat comporte des clauses non négociables, il s'agit d'un contrat d'adhésion.

Le rapporteur du Sénat faisait valoir, en effet, que la définition initiale posait plusieurs difficultés.

Elle pouvait tout d'abord inclure des clauses qui auraient pu être négociées mais qui ne l'étaient pas.

Elle était ensuite susceptible d'engendrer des contentieux car le contenu de la notion de « conditions générales » n'est pas défini par le code civil.

Elle comportait par ailleurs un biais puisque d'autres clauses du contrat, non incluses dans les conditions générales et non négociables, ne pouvaient être réputées non écrites en application du mécanisme de lutte contre les clauses abusives prévu par l'article 1171 du code civil, alors même qu'elles pouvaient créer un déséquilibre significatif entre les parties.

Elle faisait référence, enfin, à des clauses « *déterminées à l'avance par l'une des parties* », sans que l'on soit certain d'y inclure les cas où le contrat a été

(1) Cf. commentaire de l'article 7 du présent projet de loi, qui modifie l'article 1171 du code civil.

(2) Dégagée au début du XX^{ème} siècle par le professeur Raymond Saleilles, la notion de contrat d'adhésion est fondée sur l'idée que, dans certains contrats, la volonté d'une partie peut imposer à l'autre l'essentiel du contenu du contrat.

rédigé par un tiers à la demande de la partie (notaire, avocat, contrat-type de location saisonnière...).

Aussi, le Sénat a-t-il proposé de définir le contrat d'adhésion comme celui « *qui comporte des clauses non négociables, unilatéralement déterminées à l'avance par l'une des parties* », son rapporteur précisant que devaient être incluses parmi les clauses déterminées à l'avance par l'une des parties les cas où le contrat a été rédigé par un tiers à la demande de la partie.

Tout en élargissant ainsi le champ des contrats d'adhésion à l'article 2, le Sénat a restreint, à l'article 7, le mécanisme des clauses abusives aux seules « *clauses non négociables, unilatéralement déterminées par l'une des parties* ».

2. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Constatant que la définition du contrat d'adhésion proposée par le Sénat avait – contrairement à son intention – pour conséquence d'élargir considérablement le champ des contrats susceptibles d'être ainsi qualifiés, l'Assemblée nationale en a proposé une nouvelle définition. En effet, il est apparu qu'une seule clause non négociable, même très accessoire, pouvait emporter la qualification de contrat d'adhésion et faire basculer le contrat dans le dispositif de sanction des clauses abusives.

Aussi, à l'initiative de son rapporteur, l'Assemblée nationale a préféré retenir la notion de conditions générales pour qualifier un contrat d'adhésion et en a précisé les contours.

Elle a ainsi simplifié la définition du contrat d'adhésion pour s'en tenir à « *celui qui comporte des conditions générales au sens de l'article 1119 du code civil* », ces « *conditions générales* » étant déterminées à l'article 3 bis du projet de loi comme « *un ensemble de stipulations non négociable, déterminé à l'avance par l'une des parties et destiné à s'appliquer à une multitude de personnes ou de contrats* ».

Tout en resserrant le champ du contrat d'adhésion, l'Assemblée nationale a rétabli, à l'article 7, le dispositif initial du mécanisme des clauses abusives qui peut s'appliquer à l'ensemble des clauses du contrat.

L'Assemblée nationale a par ailleurs supprimé, dans la définition du contrat de gré à gré figurant au premier alinéa de l'article 1110 du code civil, le mot « librement » qualifiant les stipulations négociables entre les parties, en faisant valoir que la liberté contractuelle est déjà consacrée par les articles 1101 et 1102.

3. La position du Sénat en deuxième lecture

En deuxième lecture, M. François Pillet a convenu que « *la définition du Sénat en première lecture pourrait conduire à un champ potentiellement trop*

vaste et couvrir un trop grand nombre de contrats (...). L'intention du Sénat n'était pas de faire du contrat d'adhésion une notion trop extensive, mais de tenter de formuler une définition ne faisant pas appel à la notion contestée de conditions générales »⁽¹⁾.

Dans le même temps, il considérait « que cette tentative de définition des conditions générales, reposant sur l'idée implicite que les contrats d'adhésion ne sont que les « contrats de masse », pour intéressante qu'elle soit, soulève de trop lourdes questions pour permettre utilement de fonder la notion de contrat d'adhésion ». Il la jugeait en particulier trop restrictive puisqu'elle semble couvrir les seuls contrats de masse intégrant des conditions générales et par conséquent exclure les contrats qui, sans comporter de conditions générales, ont un contenu en partie non négociable.

Aussi, à l'initiative du Gouvernement, la commission des Lois du Sénat a-t-elle, sur avis favorable de son rapporteur, proposé une quatrième définition du contrat d'adhésion, entendu comme celui « qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties ».

Le contrat d'adhésion est ainsi défini à partir de deux critères : la non négociabilité et la prédétermination unilatérale par une partie. L'exigence d'un « ensemble de clauses » non négociables – et non quelques clauses isolées – permet de resserrer la définition qui avait été adoptée par le Sénat en première lecture, conformément aux préoccupations de votre rapporteur.

*

* *

La Commission adopte l'article 2 sans modification.

Article 3 bis (suppression conforme)

(art. 1119 du code civil)

Définition des conditions générales

Résumé du dispositif initial :

Introduit, en première lecture, par la commission des Lois de l'Assemblée nationale à l'initiative de son rapporteur, le présent article définit, à l'article 1119 du code civil, la notion de « conditions générales », mentionnée au second alinéa de l'article 1110 du même code pour qualifier, conformément à l'article 2 du projet de loi, le contrat d'adhésion.

(1) Rapport n° 247 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi, modifié par l'Assemblée nationale, 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, M. François Pillet, Sénat, 24 janvier 2018.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

Par cohérence avec les modifications apportées à l'article 2, la commission des Lois du Sénat a, à l'initiative du Gouvernement, supprimé l'article 3 *bis*.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

La suppression de cet article a été maintenue.

Suivant l'avis de votre rapporteur, l'Assemblée nationale avait le choix de définir la notion de « conditions générales » au premier alinéa de l'article 1119 et de lier l'existence de conditions générales dans un contrat à la définition du contrat d'adhésion mentionné à l'article 1110 du code civil.

Par cohérence avec le choix opéré à l'article 2 du projet de loi pour la définition du contrat d'adhésion, le Sénat a adopté, à l'initiative du Gouvernement et sur avis favorable de son rapporteur, un amendement de suppression de l'article 3 *bis*.

*

* *

La Commission maintient la suppression de l'article 3 bis.

Article 4

(art. 1117 et 1123 du code civil)

Caducité de l'offre de contrat et pacte de préférence

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, prévoyant la caducité de l'offre de contrat en cas de décès de son destinataire (article 1117 du code civil) et fixant à deux mois le délai de l'action interrogatoire dans le cadre d'un pacte de préférence (article 1123).

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

À l'initiative de votre rapporteur et de l'ensemble des membres du groupe La France insoumise, l'Assemblée nationale a supprimé cet article.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

Si le Sénat s'est rangé à l'avis de l'Assemblée nationale s'agissant du délai de l'action interrogatoire en cas de pacte de préférence, il est revenu à sa proposition de rédaction initiale pour ce qui concerne la caducité de l'offre de contrat.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Cet article n'a fait l'objet d'aucune modification.

1. La caducité de l'offre (article 1117)

L'article 1117 du code civil pose le principe selon lequel l'offre est caduque dans deux cas :

– à l'expiration du délai fixé par son auteur ou à l'issue d'un délai raisonnable ;

– en cas d'incapacité ou de décès de son auteur avant son acceptation, qu'elle soit ou non assortie d'un délai.

a. La position du Sénat en première lecture

Sur proposition de son rapporteur en commission des Lois, le Sénat a proposé de prévoir la caducité de l'offre de contracter, non seulement en cas de décès de l'auteur comme prévu dans l'ordonnance, mais également en cas de décès du destinataire.

Dans son rapport, le rapporteur du Sénat a justifié cette modification à l'article 1117 en se fondant sur la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle en cas de décès du destinataire de l'offre, cette dernière devient caduque et ne se transmet pas à ses héritiers ⁽¹⁾.

Au cours de la séance publique, le Gouvernement a fait valoir que rien ne justifiait qu'une offre de contracter prenne systématiquement fin au décès de son destinataire. La garde des Sceaux a ainsi précisé que « *la jurisprudence a pu sembler aller en ce sens, mais une telle solution a été critiquée, à juste titre, par la doctrine* ». L'amendement de retour au texte initial présenté par le Gouvernement en séance publique n'a toutefois pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

À l'initiative de votre rapporteur et de l'ensemble des membres du groupe La France insoumise, l'Assemblée nationale a supprimé la disposition qui visait à prévoir la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire, rétablissant ainsi le texte de l'article 1117 du code civil dans sa rédaction issue de l'ordonnance.

Il convient en effet de laisser au juge le soin d'apprécier quelle solution est la plus opportune selon le type de contrat proposé. Si la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire peut se comprendre lorsque le contrat est conclu *intuitu personae*, il n'en va pas de même dans d'autres types de contrats, où la personne du cocontractant n'est pas déterminante et où l'offre de contrat doit pouvoir être transmise aux héritiers. Il en va ainsi, par exemple, en matière immobilière : lorsque la personne ayant accepté une offre de vente décède, ses héritiers peuvent avoir intérêt à ce que l'offre soit maintenue

(1) Cour de cassation, 5^e chambre civile, 5 novembre 2008, n° 07-16.505.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Le rapporteur du Sénat a fait valoir que « *sans modification législative, les parties demeureraient toujours dans l'incertitude du statut juridique de l'offre, caduque ou pas, et seraient obligées de s'en remettre aux tribunaux lors d'un éventuel litige* ». Il a également considéré que « *le maintien de l'offre pourrait aussi porter préjudice à son auteur, qui ne l'aurait pas forcément maintenue dans les mêmes conditions pour les héritiers que pour le destinataire initial* ». Suivant son avis, le Sénat a rétabli le texte qu'il avait adopté en première lecture.

2. Le délai de l'action interrogatoire en cas de pacte de préférence (article 1123)

L'article 1123 du code civil définit le pacte de préférence et son régime juridique. Il permet à un tiers à un pacte de préférence de demander par écrit au bénéficiaire de celui-ci de lui confirmer, dans un délai raisonnable qu'il fixe, l'existence de ce pacte et son intention de s'en prévaloir. Faute de réponse dans le délai, l'écrit informe le bénéficiaire que si le contrat, objet du pacte, est conclu avec le tiers, il ne pourra agir ni en nullité ni être substitué dans les droits de celui-ci.

a. La position du Sénat en première lecture

Sur proposition de son rapporteur en commission des Lois, le Sénat a proposé de fixer le délai de l'action interrogatoire à deux mois.

Le rapporteur a en effet considéré que l'absence de délai fixe profiterait avant tout au tiers, qui a intérêt à recevoir une réponse rapidement.

Au cours de la séance publique, le Gouvernement a souligné que la fixation du délai à deux mois empêcherait d'en adapter la durée aux circonstances. Or, selon la complexité du contrat projeté, le bénéficiaire peut avoir besoin d'un temps plus ou moins long pour évaluer s'il a intérêt à se prévaloir du pacte. L'amendement de retour au texte initial présenté par le Gouvernement en séance publique n'a toutefois pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

À l'initiative de votre rapporteur et de l'ensemble des membres du groupe La France insoumise, l'Assemblée nationale a rétabli le texte de l'article 1123 du code civil dans sa rédaction issue de l'ordonnance.

Il est en effet apparu, à l'issue des auditions menées par votre rapporteur, qu'un délai fixe de deux mois pouvait, selon la complexité des contrats, s'avérer trop long ou trop court et qu'il convenait de laisser la liberté au tiers de fixer ce délai, tout en précisant le caractère raisonnable de ce dernier.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Sur proposition de son rapporteur, sensible à l'argument selon lequel la fixation d'un délai empêcherait d'en adapter la durée aux circonstances, le Sénat s'est rallié, sur ce point, à la position de l'Assemblée nationale.

*

* *

La Commission examine l'amendement CL2 du rapporteur.

M. le rapporteur. L'amendement vise à supprimer la modification apportée à l'article 1117 du code civil pour rendre automatiquement caduque une offre en raison du décès de son destinataire. Le caractère systématique de la caducité en l'espèce peut en effet soulever des difficultés : ainsi, en matière immobilière, bien que la personne ayant accepté une offre de vente de son bien soit décédée, ses héritiers peuvent avoir intérêt à ce que l'offre soit maintenue à leur égard.

Mme la présidente Yaël Braun-Pivet. Si cet amendement de suppression est adopté, l'amendement CL1 tombera. Souhaitez-vous en dire quelques mots, monsieur Huyghe ?

M. Sébastien Huyghe. Monsieur le rapporteur, vous prenez l'exemple de la vente immobilière, source principale des problèmes. Si celui qui a accepté l'offre de vente décède, il faut mettre d'accord les héritiers. Cela va rallonger les délais de réalisation de la vente. Par essence, dans ce type de cas, la caducité automatique rend service au vendeur, peu favorable à un allongement des délais, surtout s'il doit acquérir ensuite un autre bien immobilier.

J'en viens à l'amendement que j'ai déposé. Nous préférons quant à nous déterminer un délai de confirmation du pacte de référence qui soit bien connu de tous et fixé par la loi, plutôt que de laisser à la jurisprudence le soin d'en définir la durée. L'absence de référence dans la loi ouvre en effet la porte à l'insécurité juridique. Un délai de deux mois avait été proposé précédemment : nous le faisons nôtre.

M. le rapporteur. Mon amendement tendant à supprimer la caducité de l'offre répond à une volonté plus générale d'ouvrir la possibilité, lorsque le contrat n'est pas conclu *intuitu personae*, que ladite offre soit maintenue. Cela est dans le droit fil des positions que j'ai défendues en première lecture.

S'agissant de votre amendement, nous avons trouvé un accord avec le Sénat sur le sujet. Alors qu'il voulait initialement définir un délai de deux mois, il est revenu à la définition de l'ordonnance, qui prévoit seulement un « délai raisonnable » auquel nous étions favorables. Cette formule présente en effet l'avantage de la souplesse, dans la mesure où un délai de deux mois était soit trop bref pour le pacte de préférence, soit trop long dans l'hypothèse d'une

représentation. Mieux vaut laisser les parties fixer elles-mêmes ce délai, sous le contrôle du juge. Je suis donc défavorable à votre amendement.

M. Sébastien Huyghe. Les termes du désaccord entre nous sont ainsi fixés. Lors de la précédente lecture, j'avais évoqué la possibilité de fixer des délais différents selon les cas. La jurisprudence présente l'inconvénient d'être évolutive, ce qui est par nature constitutif d'une insécurité juridique.

La Commission rejette, successivement, les deux amendements CL2 et CLI.

Puis elle adopte l'article 4 sans modification.

Article 5

(art. 1137 et 1143 du code civil)

Les vices du consentement

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, modifiant les dispositions relatives à la réticence dolosive (article 1137 du code civil), limitée au contenu de l'obligation d'information préalable, et à l'abus de l'état de dépendance (article 1143), cantonné à sa seule dimension économique.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

À l'initiative de votre rapporteur, de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche et de M. Jean-Luc Warsmann, l'Assemblée nationale a supprimé cet article.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

Si le Sénat s'est rallié à l'avis de l'Assemblée nationale s'agissant du champ de la réticence dolosive et de l'état de dépendance, il a toutefois précisé, à l'initiative de son rapporteur, que la dépendance s'entendait à l'égard du cocontractant.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Cet article n'a fait l'objet d'aucune modification.

1. Le champ d'application de la réticence dolosive (article 1137)

L'article 1137 du code civil définit le dol et consacre la réticence dolosive comme la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie.

a. La position du Sénat en première lecture

Sur proposition de son rapporteur en commission des Lois, le Sénat a souhaité subordonner la nullité pour réticence dolosive aux hypothèses dans lesquelles une obligation d'information préalable existe, faisant ainsi disparaître l'exclusion de l'estimation de la valeur de la prestation du champ d'application de la réticence dolosive.

Le rapporteur du Sénat avait justifié cette modification au motif que certaines informations qui ne sont pas visées par le devoir d'information de l'article 1112-1 du code civil, car elles ne sont pas déterminantes au sens de cet article, pourraient être considérées comme déterminantes au sens de l'article 1137 du même code, et justifier une sanction pour réticence dolosive.

En séance publique, le Gouvernement avait fait valoir que l'obligation précontractuelle d'information instaurée à l'article 1112-1 du code civil est strictement encadrée : elle n'est en effet due que si l'ignorance de l'autre partie est légitime, ou si celle-ci peut, en raison des circonstances, faire une confiance particulière à son cocontractant. La réticence dolosive, qui implique une intention de tromper, ne doit pas être assujettie aux mêmes limites. La mauvaise foi implique en effet que le dol soit sanctionné de façon plus large et plus sévère que ne l'est la simple négligence dans la délivrance d'informations.

L'amendement présenté par le Gouvernement en séance publique afin de revenir au texte initial et d'exclure de la réticence dolosive l'estimation de la valeur de la prestation n'avait toutefois pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Considérant qu'elle avait pour conséquence de réduire la protection apportée par l'ordonnance aux cocontractants les plus faibles, votre commission des Lois a, dans un premier temps, supprimé la modification introduite par le Sénat, le rapporteur précisant qu'il déposerait un amendement en séance publique afin d'exclure de la réticence dolosive l'estimation de la valeur de la prestation et, ainsi, traduire, à l'article 1137 du code civil, la jurisprudence dite « *Baldus* »⁽¹⁾.

Dans un second temps, l'Assemblée nationale a donc, en séance publique, consacré cette jurisprudence en prévoyant que le silence, même intentionnel, sur la valeur de la prestation est exclu de la sanction du dol, comme il l'est expressément de l'obligation précontractuelle d'information.

(1) *La Cour de cassation considère qu'aucune obligation d'information ne pèse sur l'acheteur s'agissant de la valeur de l'objet, même si celui-ci a été acquis à un prix manifestement sous-évalué (Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 mai 2000, n° 98-11.381).*

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Son rapporteur ayant constaté que « *le texte adopté par l'Assemblée nationale consacre expressément la jurisprudence précitée dite « Baldus », et a donc le mérite de résoudre la principale difficulté que suscitait la déconnexion entre le dol et le devoir d'information* », le Sénat s'est rallié à votre position.

2. La restriction de l'abus de l'état de dépendance au domaine économique (article 1143)

L'article 1143 du code civil inclut dans le champ de la violence l'abus de l'état de dépendance puisqu'il prévoit qu'« *il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif* ».

a. La position du Sénat en première lecture

Sur proposition de son rapporteur en commission des Lois, le Sénat a restreint l'application de l'abus de l'état de dépendance au champ économique, en se référant à une formulation bien connue et établie par la jurisprudence de la Cour de cassation ⁽¹⁾.

Le rapporteur du Sénat a en effet considéré que si l'état de dépendance était compris comme la situation de faiblesse d'une partie par rapport à une autre, cela pourrait ouvrir la voie à la contestation des contrats de toutes les personnes en situation de faiblesse, comme les personnes âgées ou malades.

Au cours de la séance publique, le Gouvernement a souhaité revenir à la rédaction initiale de l'article 1143, la ministre de la Justice soulignant que toutes les hypothèses de dépendance devaient être visées, afin de permettre une protection des personnes vulnérables, et non pas seulement des entreprises dans leurs rapports entre elles. Suivant l'avis de son rapporteur, le Sénat a toutefois rejeté l'amendement de retour au texte initial présenté par le Gouvernement.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

À l'initiative de votre rapporteur, de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche, et de M. Jean-Luc Warsmann, l'Assemblée nationale a supprimé la modification introduite par le Sénat, considérant qu'elle réduisait la protection apportée par l'ordonnance aux cocontractants les plus faibles.

(1) *La Cour de cassation a reconnu qu'il était possible d'assimiler à la violence l'abus de dépendance dans lequel se trouve l'un des cocontractants (Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 30 mai 2000, n° 98-15.242) et a précisé les critères permettant de préciser cette notion de violence économique : « seule l'exploitation abusive d'une situation de dépendance économique, faite pour tirer profit de la crainte d'un mal menaçant directement les intérêts légitimes de la personne, peut vicier de violence son consentement » (Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 avril 2002, n° 00-12.932).*

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Tout en abandonnant la restriction de l'abus de l'état de dépendance au champ économique, le Sénat a précisé, à l'initiative de son rapporteur, que l'état de dépendance de l'une des parties au contrat s'entendait à l'égard de son cocontractant, c'est-à-dire dans le cadre expressément défini du contrat entre les deux parties.

Il s'agit ainsi de clarifier le périmètre de l'état de dépendance, certains auteurs ayant indiqué qu'en l'absence de précision, cette dépendance pourrait aussi être constituée à l'égard d'un tiers, et pas seulement à l'égard du cocontractant qui en abuse.

*
* *

La Commission adopte l'article 5 sans modification.

Article 7

(art. 1165, 1166 et 1171 du code civil)

Le contenu du contrat

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, apportant plusieurs précisions aux dispositions du code civil relatives au contenu du contrat. L'amendement :

– prévoyait que l'abus dans la fixation du prix d'un contrat de prestation de service peut être sanctionné par le juge non seulement par des dommages et intérêts mais aussi par la résolution du contrat (article 1165 du code civil) ;

– précisait qu'en cas d'indétermination de la qualité de la prestation, il convenait de l'apprécier conformément « à ce que pouvait raisonnablement attendre le créancier » et non plus « conformément aux attentes légitimes des parties » (article 1166) ;

– limitait l'application du dispositif des clauses abusives aux seules « clauses non négociables, unilatéralement déterminées par l'une des parties » et non plus à l'ensemble des clauses du contrat d'adhésion (article 1171).

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

Si l'Assemblée nationale a approuvé la modification apportée par le Sénat à l'article 1165 du code civil, elle a supprimé celles proposées aux articles 1166 et 1171.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

À l'initiative de son rapporteur, le Sénat a rétabli, à l'article 1171, la disposition limitant l'application du dispositif des clauses abusives aux seules clauses non négociables.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Sur proposition de son rapporteur, la commission des Lois a supprimé la restriction de l'application du dispositif des clauses abusives aux seules clauses non négociables réintroduite par le Sénat à l'article 1171.

1. Les contrats dans lesquels la qualité de la prestation n'est pas déterminée ou déterminable (article 1166)

L'article 1166 du code civil dispose que, dans l'hypothèse où la qualité de la prestation n'est pas déterminée ou déterminable, le débiteur de l'obligation doit offrir une prestation de qualité « *conforme aux attentes légitimes des parties en considération de sa nature, des usages et du montant de la contrepartie* ».

a. La position du Sénat en première lecture

La notion d'attentes légitimes des parties ayant fait naître des interrogations en raison de son caractère imprécis, la commission des Lois du Sénat a prévu que la qualité de la prestation devait être « *conforme à ce que pouvait raisonnablement attendre le créancier* », et non les parties.

Au cours de la séance publique, le Gouvernement a fait valoir que la qualité de la prestation doit être appréciée au regard non seulement de ce que le créancier pouvait raisonnablement espérer, mais également de ce que le débiteur s'attendait de son côté à devoir fournir. Néanmoins, l'amendement de retour au texte initial qu'il a présenté en séance publique n'a pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Sur proposition de votre rapporteur, de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche et de M. Jean-Luc Warsmann, l'Assemblée nationale a rétabli le texte de l'ordonnance.

Il est en effet apparu préférable de procéder à une mise en balance des attentes respectives des parties, dans la mesure où, dans certains cas, par exemple, le créancier n'a aucune compétence pour apprécier la qualité de la prestation fournie par le débiteur.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Le Sénat s'est rallié à la position de l'Assemblée nationale.

Son rapporteur a toutefois tenu à préciser que « *le juge ne pourra pas considérer égales les attentes du créancier et du débiteur de l'obligation : les attentes du créancier, nécessairement à l'origine de la conclusion du contrat et donc souhaitant obtenir une prestation donnée en concluant ce contrat, devront être prioritairement prises en compte par le juge en cas de litige sur la qualité de la prestation* ».

2. La sanction des clauses abusives dans les contrats d'adhésion (article 1171)

L'article 1171 introduit dans le code civil le mécanisme des clauses abusives définies comme celles créant un déséquilibre significatif entre les parties dans un contrat d'adhésion ⁽¹⁾, l'appréciation du déséquilibre significatif ne devant porter ni sur l'objet principal ni sur l'adéquation du prix à la prestation. Ces clauses sont réputées non écrites.

L'objectif est de renforcer la cohérence de l'ensemble du dispositif en matière de droit des contrats. En effet, entre professionnels et consommateurs, le code de la consommation répute non écrites les clauses créant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. Le code de commerce prévoit par ailleurs, pour les contrats conclus entre professionnels, un dispositif visant à sanctionner, sur le terrain de la responsabilité, les clauses créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.

a. La position du Sénat en première lecture

Après avoir étendu, à l'article 2, le champ des contrats d'adhésion à tous les contrats comportant des « *stipulations non négociables, unilatéralement déterminées à l'avance par l'une des parties* », le Sénat a, sur proposition de son rapporteur, réduit le champ du mécanisme des clauses abusives en limitant le recours à l'article 1171 aux seules clauses non négociables.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Tout en resserrant le champ du contrat d'adhésion aux seuls contrats comportant des conditions générales au sens de l'article 1119 du code civil ⁽²⁾, l'Assemblée nationale a, sur proposition de votre rapporteur et par cohérence avec les amendements adoptés aux articles 2 et 3 *bis*, rétabli le texte initial de l'ordonnance qui prévoit que l'ensemble des clauses du contrat d'adhésion, y compris les conditions particulières par exemple, puissent être déclarées abusives si elles créent un déséquilibre significatif entre les parties. Demeurent néanmoins

(1) *Le contrat d'adhésion est défini à l'article 1110 du code civil (cf. commentaire de l'article 2).*

(2) *Voir les commentaires des articles 2 et 3 bis.*

exclues celles relatives à l'objet principal du contrat ou sur l'adéquation du prix à la prestation.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Compte tenu des précisions apportées à l'article 2 à la définition du contrat d'adhésion, le Sénat a, à l'initiative de son rapporteur, rétabli la disposition de limitation du recours aux seules clauses non négociables qu'il avait adoptée en première lecture.

d. Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture

À l'initiative de son rapporteur, la commission des Lois a supprimé la limitation du mécanisme des clauses abusives dans les contrats d'adhésion aux seules clauses non négociables réintroduite par le Sénat à l'article 1171, rétablissant ainsi le texte initial de l'ordonnance.

Il convient en effet, dans un souci de protection des parties les plus faibles et alors que le Sénat a finalement adopté une définition du contrat d'adhésion plus étendue que celle initialement proposée dans l'ordonnance, de prévoir que toute clause – et pas uniquement celles non négociables – peut être réputée nulle de plein droit dès lors qu'elle crée un déséquilibre significatif entre les parties.

*

* *

La Commission est saisie de l'amendement CL3 du rapporteur.

M. le rapporteur. Cet article doit être examiné, je le rappelle, en lien avec l'article 2, qui définit le contrat d'adhésion, dont le Sénat a restreint le champ par rapport à sa proposition faite en première lecture.

Le sujet est ici celui du champ des clauses du contrat d'adhésion sujettes à annulation par le juge, en vertu de l'article 1171 du code civil, au motif qu'elles créeraient un déséquilibre significatif entre les parties. Nous nous opposons au Sénat sur le point de savoir si seules les clauses non négociables sont susceptibles d'annulation, ou bien l'ensemble d'entre elles. J'estime, contrairement au Sénat, que, dès lors que l'on retient la définition du contrat d'adhésion posée à l'article 2, toutes ses clauses doivent être susceptibles d'annulation, si elles présentent ce déséquilibre significatif entre les parties.

M. Sébastien Huyghe. Comme au cours de la lecture précédente du texte, nous sommes favorables à cet amendement.

La Commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 7 modifié.

Article 8

(art. 1195 du code civil et art. L. 211-40-1 [nouveau] du code monétaire et financier)

Le régime de l'imprévision

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, modifiant l'article 1195 du code civil relatif au régime de l'imprévision afin de supprimer le pouvoir de révision du contrat par le juge à la demande d'une seule partie.

Il introduit également un article L. 211-40-1 au sein du code monétaire et financier afin d'exclure formellement du régime de l'imprévision les contrats relatifs aux instruments financiers.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

Sur proposition de votre rapporteur, de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche et de M. Jean-Luc Warsmann, l'Assemblée nationale a rétabli le pouvoir de révision du juge à la demande d'une seule partie. Sur proposition de votre rapporteur, elle a également adopté un amendement rédactionnel relatif à l'exclusion des contrats relatifs aux instruments financiers du régime de l'imprévision.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

À l'initiative de son rapporteur, le Sénat a rétabli la suppression du pouvoir de révision judiciaire à la demande d'une des parties et a précisé les modalités de l'exclusion du régime de l'imprévision des contrats relatifs aux instruments financiers.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Sur proposition de son rapporteur, la commission des Lois a rétabli les modifications qu'elle avait apportées en première lecture : le pouvoir de révision judiciaire à la demande d'une des parties et la précision rédactionnelle relative à l'exclusion des contrats relatifs aux instruments financiers du régime de l'imprévision.

L'article 1195 du code civil constitue l'une des innovations les plus importantes de l'ordonnance puisqu'il introduit l'imprévision dans le droit des contrats français, notion bien connue de la jurisprudence administrative.

Cette consécration, qui vise tous les contrats de droit commun, a pour but de lutter contre les déséquilibres contractuels majeurs qui surviennent en cours d'exécution, conformément à l'objectif de justice contractuelle ici poursuivi.

Trois conditions sont posées à ce nouveau dispositif : l'imprévision est subordonnée à un changement de circonstances « *imprévisibles* » ; ce changement

de circonstances doit rendre l'exécution du contrat « *excessivement onéreuse* » pour une partie (à la différence du cas de force majeure qui en rend l'exécution « *impossible* ») ; la partie qui s'estime lésée ne doit pas avoir accepté de prendre en charge ce risque.

Si l'imprévision n'a pas été écartée contractuellement par les parties, celle qui s'estime lésée peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant, tout en étant tenue de continuer d'exécuter ses obligations pendant cette période.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation du contrat :

– soit les parties sont d'accord et peuvent convenir de la résolution du contrat ou saisir le juge pour que celui-ci adapte le contrat ;

– soit elles ne sont pas d'accord et, à l'issue d'un délai raisonnable, l'une des parties peut saisir seule le juge pour réviser le contrat ou y mettre fin.

L'imprévision a ainsi principalement vocation à jouer un rôle préventif, le risque d'anéantissement ou de révision du contrat par le juge devant inciter les parties à négocier en amont.

1. Le pouvoir de révision du contrat par le juge à la demande d'une seule partie

a. La position du Sénat en première lecture

Considérant que le pouvoir de révision judiciaire du contrat à la demande d'une seule des parties était à la fois contraire à la sécurité juridique et source d'un nouveau contentieux, la commission des Lois du Sénat l'a supprimé, sur proposition de son rapporteur, tout en conservant la capacité pour celle-ci de demander au juge d'y mettre fin.

Les motifs invoqués étaient les suivants :

– cette disposition serait disproportionnée au regard de l'atteinte portée au principe de liberté contractuelle qui a été reconnu par le Conseil constitutionnel ;

– l'office du juge au titre de l'article 1195 pourrait entrer en contradiction avec l'article 5 du code civil qui dispose qu'« *il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises* » ;

– le Gouvernement aurait excédé le champ de son habilitation.

En séance publique, le Gouvernement a fait valoir que l'article 1195, qui permet le rétablissement de l'économie générale du contrat voulue par les parties en cas de bouleversement de celle-ci en cours d'exécution du contrat par des circonstances exceptionnelles, est justifié par un motif d'intérêt général. Il a jugé qu'il fallait relativiser l'atteinte portée à la force obligatoire du contrat et à la

liberté contractuelle compte tenu du caractère supplétif de volonté de l'article 1195, du strict encadrement des pouvoirs du juge par les principes de la procédure civile et de la forte incitation à une renégociation que présente le risque d'une révision du contrat par le juge. Il a en outre souligné que conditionner la révision judiciaire à l'accord des deux parties pourrait aboutir à bloquer toute tentative de renégociation, la partie gagnante n'ayant que très peu d'intérêt en la matière.

L'amendement de retour au texte initial présenté par le Gouvernement en séance publique n'a toutefois pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur du Sénat.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Faisant siennes les observations du Gouvernement, l'Assemblée nationale a, sur proposition de votre rapporteur, de M. Raphaël Gauvain et de l'ensemble des membres du groupe La République en marche et de M. Jean-Luc Warsmann, rétabli le pouvoir de révision du juge à la demande d'une seule des parties.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

Convaincue que la révision judiciaire du contrat à la demande d'une partie porte une atteinte disproportionnée au principe de la force obligatoire du contrat ainsi qu'à celui de la liberté contractuelle, la commission des Lois du Sénat a rétabli, à l'initiative de son rapporteur, le texte adopté en première lecture. Elle a donc supprimé le pouvoir de révision judiciaire prévu dans ce cas particulier.

Au cours de la séance publique, la garde des Sceaux a souhaité le rétablir. Toutefois, l'amendement de retour au texte initial présenté par le Gouvernement n'a pas été adopté, conformément à l'avis défavorable du rapporteur.

d. Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture

Sur proposition de son rapporteur, la commission des Lois est revenue sur la modification adoptée par le Sénat, rétablissant ainsi le pouvoir de révision judiciaire du contrat à la demande d'une des parties.

Il apparaît en effet que la position défendue par le Sénat aurait pour conséquence de remettre en question le régime de l'imprévision tel que prévu par l'ordonnance à l'article 1195 du code civil, en lui retirant son utilité et son efficacité. Conditionner la révision judiciaire à l'accord des deux parties est ainsi susceptible de conduire au blocage de toute tentative de renégociation, celui qui bénéficie du changement de circonstances étant peu incité au dialogue. Il convient, bien au contraire, de permettre à la partie lésée par un changement de circonstances imprévisible de passer outre la mauvaise volonté de son cocontractant pour demander au juge de restaurer l'équilibre initialement envisagé par les parties.

L'atteinte susceptible d'être portée à la force obligatoire du contrat et à la liberté contractuelle est par ailleurs limitée à plusieurs titres.

Tout d'abord, trois conditions sont posées à ce nouveau dispositif. En premier lieu, l'imprévision est subordonnée à un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat. Par conséquent, ce qui était raisonnablement prévisible reste à la charge des parties. En deuxième lieu, l'exécution du contrat doit être devenue excessivement onéreuse pour une partie. Aussi, une augmentation de prix rendant l'approvisionnement plus coûteux ne suffit-elle pas, par exemple, à remettre en cause le contrat. En troisième lieu, la partie lésée ne doit pas avoir accepté dans le contrat d'assumer le risque d'un tel changement de circonstances. Les parties peuvent en effet toujours écarter toute possibilité de révision du contrat en cas d'imprévision.

Ensuite, l'article 1195 du code civil est supplétif de volonté, c'est-à-dire que les parties sont libres, non seulement d'en écarter l'application, totalement ou partiellement, mais également d'en aménager librement les modalités, par exemple en définissant les changements de circonstances admis ou en prévoyant un processus spécifique de révision.

En outre, la priorité étant donnée à la renégociation du contrat par les parties et à l'accord amiable, le recours au juge ne peut s'envisager qu'en cas d'impossibilité de parvenir à un accord sur une révision amiable ou sur une résolution du contrat.

Enfin, les pouvoirs du juge sont strictement encadrés par les principes de procédure civile, en particulier celui selon lequel le juge ne peut se prononcer que dans le cadre des demandes qui lui sont formulées.

2. L'exclusion du régime de l'imprévision pour les contrats relatifs aux instruments financiers

a. La position du Sénat en première lecture

Sur proposition de son rapporteur, le Sénat a introduit dans le code monétaire et financier un article L. 211-40-1 excluant du régime de l'imprévision les contrats relatifs aux instruments financiers (qui, tels que définis à l'article L. 211-1 du code monétaire et financier, comprennent à la fois les titres financiers et les contrats financiers). Étaient visés les contrats conclus postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi de ratification, mais également l'ensemble des contrats en cours susceptibles d'être concernés, c'est-à-dire ceux conclus ou renouvelés, même par tacite reconduction, depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Le Gouvernement a d'ailleurs reconnu, en séance publique, que les risques induits par l'application de la théorie de l'imprévision aux contrats sur instruments financiers étaient plus forts que les gains espérés, les opérations sur titres

financiers ayant par nature pour objectif d'intégrer le risque dans leur valorisation et dans les caractéristiques retenues pour l'opération.

b. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Sur proposition de votre rapporteur, l'Assemblée nationale a adopté un amendement rédactionnel confirmant l'exclusion du régime de l'imprévision pour les contrats relatifs aux instruments financiers. Elle a ainsi prévu que l'article 1195 n'était pas applicable aux obligations qui résultent d'opérations sur titres ou contrats financiers.

c. La position du Sénat en deuxième lecture

À l'initiative de son rapporteur, le Sénat a souhaité préciser la rédaction de la disposition visant à exclure du régime de l'imprévision les opérations sur titres et contrats financiers.

Tout en constatant la convergence de vues du Gouvernement, du Sénat et de l'Assemblée nationale sur la nécessité de cette dérogation, le rapporteur du Sénat a en effet considéré que la modification rédactionnelle adoptée par l'Assemblée nationale restreignait la portée. Le texte adopté par l'Assemblée nationale réduisait en effet le champ des titres et contrats financiers exonérés, en ne s'appliquant qu'aux contrats conclus postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi de ratification. En serait donc exclu le stock des contrats conclus ou renouvelés, même par tacite reconduction, depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Aussi, le Sénat est-il revenu à une rédaction proche de celle qu'il avait adopté en première lecture, à savoir que nul ne peut, pour se soustraire aux obligations qui résultent de titres et contrats financiers ou d'opérations sur des titres et contrats financiers, se prévaloir de l'article 1195, alors même que ces opérations se résoudraient par le paiement d'une simple différence.

d. Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture

À l'initiative de son rapporteur, la commission des Lois a rétabli le texte dans sa version adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture. Outre le fait qu'elle n'aboutit pas, contrairement aux craintes exprimées, à tort, par le rapporteur du Sénat, à une réduction du champ des titres et contrats financiers exonérés, cette rédaction présente en effet le mérite d'être plus claire et plus simple que celle retenue par le Sénat.

*

* *

La Commission est saisie de l'amendement CL4 du rapporteur.

M. le rapporteur. Cet amendement vise simplement à rétablir le pouvoir de révision du contrat par le juge en cas d'imprévision.

M. Sébastien Huyghe. Nous ne serons pas d'accord sur ce point, monsieur le rapporteur. Comme je l'avais dit au cours de la lecture précédente, il faut maintenir la force obligatoire du contrat. Que le juge puisse imposer à l'une des parties quelque chose qu'elle n'était pas prête à concéder dans le cadre de la relation contractuelle, voilà qui nous semble aller à l'encontre des principes généraux du droit français.

M. le rapporteur. La disposition prévue à l'article 1195 du code civil est supplétive de volonté. Bien évidemment, si les parties prévoient l'inverse, elle ne s'applique pas.

La Commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'amendement rédactionnel CL5 du rapporteur.

Elle adopte ensuite l'article 8 modifié.

Article 9

(art. 1217, 1221 et 1223 du code civil)

Les sanctions de l'inexécution du contrat

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, modifiant les dispositions relatives à l'exécution forcée en nature (article 1221 du code civil) et à la réduction de prix (articles 1217 et 1223 du même code) en cas d'inexécution ou d'exécution imparfaite du contrat.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

Suivant la proposition de votre rapporteur, l'Assemblée nationale a rétabli l'article 1217 du code civil dans sa version initiale et adopté une nouvelle rédaction de l'article 1223, qui permet :

- la réduction unilatérale du prix par le créancier, s'il n'a pas encore payé tout ou partie de la prestation. Dans ce cas, il notifie ce choix au débiteur, qui peut l'accepter par écrit, ce qui met définitivement fin à toute contestation ultérieure sur le prix. La réduction de prix décidée par le créancier doit être proportionnelle à l'inexécution constatée ;
- la réduction judiciaire du prix par le créancier lorsqu'il a déjà payé la prestation.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

À l’initiative de son rapporteur, le Sénat est revenu à la rédaction qu’il avait proposée en première lecture pour l’article 1217 et a supprimé, à l’article 1223, la précision selon laquelle l’acceptation par le débiteur de la réduction du prix met fin à la contestation.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

À l’initiative de son rapporteur, la commission des Lois a adopté un amendement rédactionnel.

Dans sa rédaction issue de l’ordonnance, l’article 1217 dresse l’ensemble des sanctions à la disposition du créancier en cas d’obligation imparfaitement ou non exécutée. Il peut ainsi, notamment, « *solliciter* » une réduction du prix.

Plus particulièrement consacré au mécanisme de réduction du prix sur décision unilatérale du créancier en cas d’exécution imparfaite du contrat, l’article 1223 du code civil ouvre au créancier la possibilité d’accepter une exécution imparfaite du contrat et de solliciter une réduction proportionnelle du prix.

S’il souhaite exercer ce droit, le créancier doit préalablement avoir mis en demeure le débiteur d’exécuter parfaitement son obligation.

Le créancier doit ensuite notifier à son débiteur, dans les meilleurs délais, sa décision de réduire le prix, s’il n’a pas encore payé.

S’il a déjà payé le prix, il peut solliciter le remboursement au débiteur à hauteur de la réduction de prix opposée.

1. La position du Sénat en première lecture

À l’initiative de son rapporteur, le Sénat a souhaité clarifier plusieurs ambiguïtés soulevées par la rédaction initiale de l’article 1223.

Le Sénat a tout d’abord supprimé la notion d’acceptation par le créancier d’une exécution imparfaite de l’obligation, qui prêtait à confusion car elle laissait supposer qu’une offre préalable d’exécution imparfaite devait être formulée par le débiteur pour que le créancier puisse mettre en œuvre le mécanisme de réduction du prix.

Ensuite, le Sénat a estimé qu’établir une différence dans le pouvoir du créancier selon qu’il a payé ou non le prix n’était pas justifié. Lorsque le créancier a déjà payé le prix, il ne pouvait en effet que « *solliciter* » une réduction auprès du débiteur, alors que s’il n’a pas totalement payé, il pouvait décider unilatéralement cette réduction. Il a donc remplacé le verbe « *solliciter* » par « *décider* ».

Par cohérence, le Sénat a également modifié l’article 1217 du code civil, qui énumère les différentes sanctions encourues en cas d’inexécution du contrat,

pour remplacer, concernant le mécanisme de la réduction du prix, le mot « *solliciter* » par le mot « *obtenir* ».

En séance publique, le Gouvernement a souhaité, sans succès, revenir au texte initial des articles 1217 et 1223.

2. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Considérant que les modifications apportées par le Sénat ne suffisaient pas à clarifier le mécanisme de réduction du prix en cas d'exécution imparfaite de la prestation, l'Assemblée nationale a, sur proposition de son rapporteur, proposé une nouvelle rédaction de l'article 1223, qui permet :

– la réduction judiciaire du prix par le créancier lorsqu'il a déjà payé la prestation. Dans ce cas, il ne peut que demander au juge d'ordonner au débiteur de lui rembourser la prestation proportionnellement à l'inexécution constatée ;

– la réduction unilatérale du prix par le créancier, s'il n'a pas encore payé tout ou partie de la prestation. Dans ce cas, il notifie son choix au débiteur, qui peut l'accepter par écrit, ce qui met définitivement fin à toute contestation possible sur le prix. La réduction du prix décidée par le créancier doit être proportionnelle à l'inexécution constatée. En conséquence, si le débiteur n'accepte pas la réduction de prix par écrit, il peut toujours saisir le juge pour contester la décision du créancier.

Il est en particulier apparu important de mettre un terme au recours au juge lorsque l'accord est manifeste entre le créancier et le débiteur sur la réduction du prix, tout en l'encadrant par un constat écrit.

Par cohérence, l'Assemblée nationale est revenue au texte initial de l'article 1217 qui prévoit, parmi les sanctions de l'inexécution, la possibilité pour le créancier de « *solliciter* » une réduction de prix.

3. La position du Sénat en deuxième lecture

À l'initiative de son rapporteur, le Sénat a tout d'abord rétabli, à l'article 1217, le remplacement du verbe « *solliciter* » par « *obtenir* ».

Le Sénat a également supprimé, à l'article 1223, la précision selon laquelle l'acceptation par écrit de la réduction du prix par le débiteur de la prestation imparfaitement exécutée met fin à la contestation.

Tout en soulignant que la rédaction adoptée par l'Assemblée nationale améliorerait « *substantiellement la compréhension du dispositif* », le rapporteur du Sénat a en effet considéré que cette mention, si elle a le mérite d'empêcher la naissance de contentieux, apparaît « *relativement sévère pour le débiteur* ». Il a ainsi souligné que priver le débiteur de tout recours judiciaire pourrait s'avérer

excessif dans le cas où celui-ci se verrait contraint, compte tenu, par exemple, de difficultés financières importantes, d'accepter une réduction du prix abusive.

4. Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture

Sur proposition de son rapporteur, la commission des Lois a adopté un amendement rédactionnel.

*
* *

La Commission adopte l'amendement rédactionnel CL6 du rapporteur.

Elle adopte ensuite l'article 9 modifié.

Article 13

(art. 1343-3 du code civil et article L. 112-5-1 [nouveau] du code monétaire et financier)

Le paiement de sommes d'argent en monnaie étrangère

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de son rapporteur, modifiant l'article 1343-3 du code civil pour élargir les cas dans lesquels le paiement d'une obligation de somme d'argent peut se faire en monnaie étrangère plutôt qu'en euros, conformément à la pratique antérieure.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

Sur proposition de votre rapporteur, l'Assemblée nationale a étendu l'utilisation de monnaies étrangères en tant que monnaie de compte à tous les contrats dès lors que le débiteur de l'obligation conserve la faculté de se libérer en euros.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

À l'initiative du Gouvernement, le Sénat a, avec l'avis favorable de son rapporteur, supprimé la précision de l'Assemblée nationale et autorisé le paiement en devises lorsque l'usage de monnaies étrangères est communément admis dans le secteur. Il a également ajouté, au sein du code monétaire et financier, que le paiement peut avoir lieu dans une autre monnaie si l'obligation ainsi libellée procède d'un instrument financier à terme ou d'une opération de change au comptant.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Cet article n'a fait l'objet d'aucune modification.

Dans sa rédaction issue de l'ordonnance, l'article 1343-3 du code civil propose de codifier les règles jurisprudentielles en vigueur sur la monnaie de paiement, en France, d'une obligation de somme d'argent, de la manière suivante : *« Le paiement, en France, d'une obligation de somme d'argent s'effectue en euros. Toutefois, le paiement peut avoir lieu en une autre devise si l'obligation ainsi libellée procède d'un contrat international ou d'un jugement étranger. »*

1. La position du Sénat en première lecture

Ayant pris en compte les critiques unanimes des représentants des milieux économiques ⁽¹⁾ selon lesquelles l'article 1343-3 du code civil constituait une régression par rapport à l'état de la jurisprudence antérieure à l'ordonnance en conduisant à une restriction à la liberté de paiement en devises, contraire à l'objectif de renforcer l'attractivité du droit français sur la scène internationale, la commission des Lois du Sénat a, sur proposition de son rapporteur, remplacé le critère de « contrat international » par celui, plus large, d'« opération à caractère international ».

Puis, en séance publique, le Sénat a, sur proposition du Gouvernement, adopté un amendement de précision afin d'éviter de restreindre les possibilités de payer un contrat en monnaie étrangère par rapport à la situation antérieure, en particulier lors de la réception sur le sol national d'un paiement en une autre monnaie résultant d'une opération internationale.

Tel qu'issu de la première lecture au Sénat, l'article 1343-3 du code civil était donc ainsi rédigé : *« Le paiement, en France, d'une obligation de somme d'argent s'effectue en euros. Toutefois, le paiement peut avoir lieu en une autre monnaie si l'obligation ainsi libellée procède d'une opération à caractère international ou d'un jugement étranger. »*

2. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

Invité à supprimer l'article 1343-3 du code civil par les membres du groupe La République en marche et M. Jean-Luc Warsmann, votre rapporteur a précisé que, dans l'attente d'une étude d'impact demandée par la Chancellerie à la direction du Trésor, il lui semblait préférable d'améliorer sa rédaction.

Aussi l'Assemblée nationale a-t-elle, sur proposition de votre rapporteur, étendu l'utilisation de monnaies étrangères en tant que monnaie de compte à tous les contrats dès lors que le débiteur de l'obligation conserve la faculté de se libérer en euros.

(1) À la suite de la publication de l'ordonnance, l'ensemble des représentants des milieux économiques, au premier rang desquels le Haut Comité Juridique de la Place financière de Paris (HCJP), a considéré qu'en substituant au critère jurisprudentiel du « paiement international » celui du « contrat international », la rédaction retenue conduit à une restriction à la liberté du paiement en monnaie étrangère.

3. La position du Sénat en deuxième lecture

Alors que, sur proposition de son rapporteur et faute de transmission d'éléments nouveaux par le Gouvernement, la commission des Lois avait rétabli l'article 1343-3 dans sa rédaction proposée en première lecture, le Sénat a finalement adopté, en séance publique, avec l'avis favorable du rapporteur, un amendement du Gouvernement qui, supprimant l'ajout de l'Assemblée nationale, autorise le paiement en devises lorsque les parties en conviennent, à condition qu'il s'agisse de professionnels et que l'usage de monnaies étrangères soit communément admis pour l'opération concernée.

Il s'agit notamment de viser la vente et le financement consécutif (crédit-bail) de biens qui s'opèrent en devises, le plus souvent en dollars, compte tenu de la dimension internationale de leur marché d'approvisionnement (dans les secteurs aéronautique ou naval par exemple).

La rédaction proposée devrait également permettre la poursuite de crédits multidevises accordés à des entreprises pour financer des besoins généraux (fonds de roulement) qui sont remboursés dans la devise dans laquelle le tirage a été effectué, sans lien systématique avec une opération internationale.

Il a par ailleurs été ajouté, au sein du code monétaire et financier, un article L. 112-5-1 qui prévoit que, par dérogation au principe selon lequel le paiement, en France, d'une obligation de somme d'argent s'effectue en euros ⁽¹⁾, celui-ci peut avoir lieu dans une autre monnaie si l'obligation ainsi libellée procède d'un instrument financier à terme ou d'une opération de change au comptant.

Il s'agit ainsi de sécuriser la situation des instruments financiers à terme – communément appelés produits dérivés ⁽²⁾ – et des opérations de change au comptant. Dans ces deux catégories d'opérations, l'obligation de paiement d'une somme d'argent en devise peut en effet résulter de la nature même de l'opération – échanger une monnaie nationale contre une monnaie étrangère – alors qu'elle n'aurait pas nécessairement un caractère international au sens des dispositions de l'article 1343-3 du code civil.

Au total, ces précisions ont pour objectif « *de sécuriser ces opérations aujourd'hui régulièrement utilisées dans la pratique des affaires* », comme l'a précisé la garde des Sceaux en séance publique.

*

* *

La Commission adopte l'article 13 sans modification.

(1) Alinéa 1^{er} de l'article L. 1343-3 du code civil.

(2) La liste figure à l'article D. 211-1 A du code monétaire et financier.

Article 15

(art. 9 de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations)

Conditions d'entrée en vigueur et d'application outre-mer

Résumé du dispositif initial :

Le présent article est issu d'un amendement adopté par la commission des Lois du Sénat, modifiant l'article 9 de l'ordonnance soumise à ratification. Il s'agissait de prévoir expressément que les contrats conclus avant la date de son entrée en vigueur demeurent soumis à la loi ancienne, « *y compris pour leurs effets légaux et pour les règles d'ordre public* », avec une application rétroactive de cette disposition à compter de l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Les modifications adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture :

À l'initiative de votre rapporteur en commission des Lois, l'Assemblée nationale a tout d'abord supprimé les modifications introduites par le Sénat. Puis elle a précisé que l'entrée en vigueur de la présente loi de ratification est fixée au premier jour du troisième mois de sa publication, avant d'explicitier les conditions d'application de ses dispositions aux contrats en cours : 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, pour en garantir la sécurité juridique.

Les modifications adoptées par le Sénat en deuxième lecture :

À l'initiative du rapporteur, le Sénat a tout d'abord rétabli les modifications qu'il avait introduites en première lecture. Il a ensuite fixé au 1^{er} octobre 2018 la date d'entrée en vigueur de la présente loi de ratification. Il a également précisé les modalités d'application de certaines modifications apportées aux articles du code civil issus de l'ordonnance ainsi que le caractère uniquement interprétatif d'autres modifications. Ce faisant, il a supprimé la disposition prévoyant la rétroactivité des dispositions interprétatives. Il a par ailleurs procédé à plusieurs coordinations afin de tenir compte des articles du code civil modifiés par ses soins. Il a enfin introduit une disposition relative à l'application outre-mer de la présente loi.

Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture :

Sur proposition de son rapporteur, la commission des Lois a adopté des amendements de coordination.

L'article 9 de l'ordonnance énonce des dispositions transitoires et finales, afin d'assurer la bonne application dans le temps du nouveau régime du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

Le premier alinéa fixe la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance au 1^{er} octobre 2016.

Le deuxième alinéa rappelle le principe de la survie de la loi ancienne en matière contractuelle : les contrats conclus antérieurement à cette date demeureront soumis à la loi en vigueur au jour de leur conclusion.

Le troisième alinéa prévoit trois exceptions à ce principe afin de permettre l'application aux contrats en cours des trois actions interrogatoires créées par les articles 1123 alinéas 3 et 4, 1158 et 1183 du code civil, qui permettent à une partie de mettre fin à une situation d'incertitude, sans porter atteinte aux contrats en cours et dont l'emploi est à la discrétion des intéressés.

Enfin, le dernier alinéa précise que lorsqu'une instance a été introduite avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cela vaut aussi en appel et en cassation.

1. Les modifications adoptées par le Sénat en première lecture

En dépit des assurances données par le Gouvernement en séance publique, le Sénat a considéré que la rédaction retenue par l'ordonnance ne garantissait pas, au vu de la jurisprudence récente de la Cour de cassation ⁽¹⁾, le maintien de l'application de la loi ancienne pour les contrats conclus avant le 1^{er} octobre 2016.

Aussi a-t-il, à l'initiative de son rapporteur, prévu expressément que les contrats conclus avant la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance demeurent soumis à la loi ancienne, « *y compris pour leurs effets légaux et pour les règles d'ordre public* », avec une application rétroactive de cette disposition à compter de l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

2. Le texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture

En premier lieu, l'Assemblée nationale a, suivant la proposition de votre rapporteur, supprimé les précisions apportées par le Sénat s'agissant des conditions d'application des dispositions de l'ordonnance aux contrats en cours. En effet, en affirmant que l'ordonnance ne s'applique qu'aux contrats conclus à compter du 1^{er} octobre 2016 et en prévoyant expressément les exceptions apportées à cette règle, pour les seules actions interrogatoires prévues aux articles 1123, 1158 et 1183, le texte excluait *a contrario* que d'autres dispositions puissent s'appliquer immédiatement aux contrats en cours. En outre, la précision apportée par le Sénat ne permettait pas de répondre aux préoccupations légitimes exprimées par son rapporteur, puisqu'elle n'empêchait pas la Cour de cassation d'interpréter les règles anciennes, non écrites, à la lumière du droit nouveau issu de l'ordonnance, ainsi qu'elle l'a fait en 2017.

En deuxième lieu, afin de ne pas susciter d'incertitude sur l'application dans le temps de la loi de ratification, l'Assemblée nationale a adopté, sur proposition de votre rapporteur, des dispositions transitoires expresses :

(1) *Cour de cassation, 3^e civ., 9 février 2017, pourvoi n° 16-10.350.*

– une entrée en vigueur de la loi de ratification trois mois après sa publication, afin de permettre aux acteurs concernés d’adapter leurs documents contractuels ;

– la précision selon laquelle les dispositions de la loi de ratification qui modifient l’ordonnance ne sont applicables qu’aux actes juridiques établis postérieurement à son entrée en vigueur, conformément au principe de survie de la loi ancienne traditionnellement appliqué par la jurisprudence en matière contractuelle. Les actes en cours postérieurs au 1^{er} octobre 2016, date d’entrée en vigueur de l’ordonnance, resteront soumis même pour l’avenir aux textes issus de l’ordonnance du 10 février 2016 ;

– la dérogation selon laquelle les dispositions de la loi de ratification de nature interprétative s’appliquent rétroactivement aux actes juridiques postérieurs au 1^{er} octobre 2016, conformément à la jurisprudence du Conseil constitutionnel qui admet que lorsque la loi nouvelle est interprétative, elle fait corps avec la loi interprétée et prend donc effet au jour où cette dernière prend elle-même effet.

3. Les modifications introduites par le Sénat en deuxième lecture

À l’initiative du rapporteur, le Sénat a tout d’abord rétabli les modifications qu’il avait introduites en première lecture.

Il a par ailleurs prévu une entrée en vigueur rétroactive de la présente loi de ratification, fixée au 1^{er} octobre 2018, et a, par conséquent, supprimé le délai de trois mois prévu par l’Assemblée nationale pour permettre aux acteurs concernés d’adapter leurs documents contractuels.

Il a ensuite précisé les modalités d’application de certaines modifications apportées aux articles du code civil issus de l’ordonnance ainsi que le caractère uniquement interprétatif d’autres modifications et a, par là-même, supprimé la disposition introduite par l’Assemblée nationale qui prévoyait la rétroactivité des dispositions interprétatives.

Il a également procédé à plusieurs coordinations afin de tenir compte des articles du code civil modifiés par ses soins.

Il a enfin prévu l’application de la présente loi dans les îles de Wallis et Futuna.

4. Les modifications apportées par la commission des Lois en deuxième lecture

À l’initiative de son rapporteur, la commission des Lois a adopté des amendements de coordination quant à l’application des dispositions de l’ordonnance dans le temps et outre-mer.

*

* *

*La Commission **adopte** successivement les amendements de coordination CL8 et CL7 du rapporteur.*

*Elle **adopte** ensuite l'article 15 **modifié**.*

*Elle **adopte** enfin l'ensemble du projet de loi **modifié**.*

*

* *

*En conséquence, la commission des Lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République vous demande **d'adopter** le projet de loi (n° 629) 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 dans le texte figurant dans le document annexé au présent rapport.*