

**ASSEMBLÉE NATIONALE**

24 novembre 2017

---

**RÉFORME DU DROIT DES CONTRATS - (N° 315)**

Rejeté

**AMENDEMENT**

N° CL11

présenté par

Mme Obono, Mme Autain, M. Bernalicis, M. Coquerel, M. Corbière, Mme Fiat, M. Lachaud,  
M. Larive, M. Mélenchon, Mme Panot, M. Prud'homme, M. Quatennens, M. Ratenon,  
Mme Ressiguier, Mme Rubin, M. Ruffin et Mme Taurine

-----

**ARTICLE ADDITIONNEL****AVANT L'ARTICLE 2, insérer l'article suivant:**

Après l'article 1102 du code civil, il est inséré un article 1102-1 ainsi rédigé :

« *Art. 1102-1* – I. – Sont notamment d'ordre public les dispositions suivantes :

« 1° Que les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi, dans les conditions définies à l'article 1104 ;

« 2° Que les négociations précontractuelles doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi, et que l'engagement de la responsabilité est prévu pour faute commise dans les négociations, dans les conditions définies à l'article 1112 ; » que les parties ne peuvent limiter ni exclure un devoir d'information précontractuel, dans les conditions définies à l'article 1112-1 ;

« 3° Que les contrats doivent respecter des conditions nécessaires à leur validité mentionnées aux articles 1128 à 1170 ;

« 4° Qu'est réputée non écrite toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur, dans les conditions définies à l'article 1170 ;

« 5° Qu'est réputée non écrite toute stipulation qui exclurait, en cas de défaut d'exécution du contrat, la faculté pour le juge de modifier le montant de la pénalité contractuellement prévue si elle est manifestement excessive ou dérisoire ou pour tenir compte du cas où « l'engagement a été exécuté en partie, dans les conditions définies à l'article 1231-5 ;

« 6° Que sont réputées non écrites les clauses qui visent à écarter ou à limiter la responsabilité du fait des produits défectueux, sauf dans certains cas entre professionnels, dans les conditions définies à l'article 1245-14 ;

« 7° Qu'est réputée non écrite toute stipulation qui exclurait la possibilité pour le juge de décider le report ou l'échelonnement du paiement de dettes, en tenant compte de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, dans les conditions définies à l'article 1343-5 du code civil. »

« II. – La liste des dispositions d'ordre public mentionnée au I est non limitative. »

### EXPOSÉ SOMMAIRE

Dans sa version issue de l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016, l'article 1162 se réfère désormais explicitement à l'ordre public : "Le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but, que ce dernier ait été connu ou non par toutes les parties.". De même, l'article 1102 du code civil précise que "la liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public".

L'ordonnance a ainsi conforté la place de ces normes impératives, pour certaines issues du droit écrit ou prétoriennes - et partiellement codifiées - qui s'imposent au contrat. Elle a ainsi rappelé la place des "dispositions d'ordre public", sortes de deus ex machina qui peuvent être invoquées ou soulevées d'office par le juge et auquel le contrat et ses dispositions doivent être conformes.

Cet ordre public et son application effective constituent, notamment en droit des contrats, une construction qui allie dispositions du code civil et "découvertes" prétorienne. Seul l'article 6 du code civil mentionne depuis 1804 que "l'on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public", et comme le rappelait le professeur Jean Carbonnier (dans son Droit civil : les biens, les obligations), l'ordre public renvoie à "(...) l'idée générale (...) d'une suprématie de la collectivité sur l'individu. [il] exprime le vouloir-vivre de la nation que menaceraient certaines initiatives individuelles en forme de contrats ».

Or il nous semble ressortir en particulier du rapport du Sénat sur ce projet de loi de ratification, tel que celui-ci le pointait (page 21 et suivantes), qu'il y a nécessité à préciser dans un but de clarté et d'accessibilité du droit à indiquer quelles dispositions sont de facto d'ordre public en matière contractuelle. Nous proposons ici de transcrire dans un article nouveau 1120-1 les dispositions impératives d'ordre public dont la liste est rappelée par ce même rapport du Sénat, tout en précisant que celle-ci n'est pas limitative. Ceci permet de répondre au principe à valeur constitutionnelle de "clarté de la loi" (2001-455 DC et suivantes) et à l'objectif de valeur constitutionnelle "d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi" (dont le but est 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", 2005-514 DC, 28 avr. 2005, considérant n°14.), tout en laissant l'entière possibilité à l'autorité judiciaire de les compléter.