

RÉFORME DU DROIT DES CONTRATS

L'essentiel

La loi de ratification de l'Ordonnance du 10 février 2016, qui a modifié les [dispositions du Code civil](#) relatives au droit des contrats, a été adoptée le 20 avril 2018. Elle entre en vigueur le 1^{er} octobre 2018.

Tous les contrats de droit privé sont concernés : marchés de travaux même s'ils relèvent des règles de la commande publique pour leur passation, contrats de sous-traitance, contrats d'achat/vente de matériaux, contrats de location d'engin...

Lors de cette ratification, des modifications ont été apportées notamment :

- à la définition des **contrats de gré à gré et d'adhésion** (art. 1110 C.civ),
- aux **négociations précontractuelles** (art. 1112 C.civ),
- aux vices du consentement (dol – violence) (art. 1137, 1143 C.civ),
- à la **fixation du prix** dans les contrats de prestation de service (art. 1165 C.civ),
- à la définition de la **clause abusive** (art. 1171 C.civ),
- aux **sanctions en cas d'inexécution** du contrat (art. 1217, 1221, 1223 C.civ).

Ces modifications sont de deux ordres. Certaines précisent le sens des dispositions qui ont suscité des interrogations ou des interprétations divergentes et sont qualifiées **d'interprétatives**. D'autres ont modifié de **façon substantielle** des articles du code civil, issus de l'Ordonnance du 10 février 2016 (art. 16 de la loi).

Entrée en vigueur

Contrats conclus avant le 1^{er} oct. 2016 : Version antérieure du code civil **sauf** les dispositions des articles 1158 et 1183 (actions interrogatoires).

Contrats conclus à partir du 1^{er} oct. 2016 : Ordonnance du 10 février 2016 incluant les dispositions interprétatives de la loi de ratification (art. 1112 (négociations précontractuelles), 1143 (violence), 1165 (fixation du prix), 1217 (inexécution), 1221 (exécution forcée en nature)).

Contrats conclus à partir du 1^{er} octobre 2018 : Loi de ratification (art. 1110 (différents types de contrat), 1117 (caducité de l'offre), 1137 (dol), 1145 (capacité des personnes morales), 1161 (représentation des personnes physiques), 1171 (clauses abusives) et 1223 (réduction du prix)).

Les dispositions, issues de l'Ordonnance et de la loi de ratification, intéressant plus particulièrement les entreprises de Travaux Publics sont commentées dans la présente Information.

La table de concordance officielle entre l'ancienne et la nouvelle numérotation des articles du code civil est consultable sur le site de LEGIFRANCE.

Contact : daj@fntp.fr

LE CONTRAT

ART 1101 A 1105 C. CIV

Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations. Les principes de liberté contractuelle, de force obligatoire du contrat et de bonne foi doivent être respectés.

Chacun est libre :

- de contracter ou de ne pas contracter,
- de choisir son cocontractant,
- et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi.

La liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles d'ordre public.

Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits (ancien art. 1134 al.1^{er}).

☞ **Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi (ancien article 1134 al.3). Cette disposition est d'ordre public.**

LES DIFFÉRENTS TYPES DE CONTRAT

ART. 1106 A 1111-1 C. CIV

La loi de ratification a modifié de manière substantielle la définition du contrat de gré à gré et du contrat d'adhésion résultant de l'Ordonnance. Il n'est plus fait référence à la notion de « conditions générales ».

	Rédaction applicable du 1/10/2016 au 30/09/2018	Rédaction applicable au 1/10/2018
Contrat de gré à gré (art.1110 1 ^{er} alinéa).	Celui dont les stipulations sont librement <u>négociées</u> entre les parties.	Celui dont les stipulations sont librement <u>négociables</u> entre les parties.
Contrat d'adhésion (art.1110 2 ^{ème} alinéa).	Celui dont les <u>conditions générales soustraites à la négociation</u> , sont déterminées à l'avance par l'une des parties.	Celui qui comporte un <u>ensemble de clauses non négociables</u> , déterminées à l'avance par l'une des parties.

La définition de la clause abusive a été modifiée en conséquence : « Dans les contrats d'adhésion, toute clause, non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation » (cf. ci-après).

Le **contrat cadre** est un accord par lequel les parties conviennent des caractéristiques générales de leurs relations contractuelles futures. Des contrats d'application en précisent les modalités d'exécution particulières (art. 1111).

LES NÉGOCIATIONS PRÉALABLES À LA FORMATION DU CONTRAT

ART. 1112 A 1112-2 C. CIV

Les principes régissant la phase précontractuelle sont désormais fixés afin de renforcer la sécurité juridique. L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres.

Ils doivent **impérativement satisfaire aux exigences de bonne foi**.

En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice pourra être demandée.

Cependant, elle ne pourra avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non conclu, ni la perte de chance d'obtenir ces avantages (ces ajouts sont qualifiés d'interprétatif par la loi de ratification).

Instauration d'un devoir général d'information d'ordre public

ART. 1112-1

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

Ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation.

Ont une importance déterminante, les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie.

Conseil

Il faut garder la preuve des informations communiquées pendant les négociations. Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir d'information.

En plus de la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat pour vices du consentement (cf. ci-après).

Obligation de confidentialité

ART. 1112-2

Celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion des négociations engage sa responsabilité.

LA FORMATION DU CONTRAT

ART. 1113 A 1122 C. CIV

Le **contrat est formé par la rencontre d'une offre et d'une acceptation** par lesquelles les parties manifestent leur volonté de s'engager. Cette volonté peut résulter d'une déclaration ou d'un comportement non équivoque de son auteur.

L'offre

L'offre peut prendre la forme d'un devis, d'un bon de commande...

Conditions de rétractation de l'offre

Elle peut être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire. Elle ne peut être rétractée avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, l'issue d'un délai raisonnable.

La rétractation de l'offre en violation de cette interdiction empêche la conclusion du contrat. Elle engage la responsabilité de son auteur.

L'offre est caduque à l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, à l'issue d'un délai raisonnable.

☞ *Les normes NFP 03-001 marchés privés de bâtiment et NFP 03-002 marchés privés de génie civil prévoient une durée de validité des offres de 60 jours sauf disposition particulière.*

L'acceptation

L'acceptation est la manifestation de volonté de son auteur d'être lié dans les termes de l'offre. Tant que l'acceptation n'est pas parvenue à l'offrant, elle peut être librement rétractée, pourvu que la rétractation parvienne à l'offrant avant l'acceptation.

L'acceptation non conforme à l'offre est dépourvue d'effet, sauf à constituer une offre nouvelle.

Le silence ne vaut pas acceptation, à moins qu'il n'en résulte autrement de la loi, des usages, des relations d'affaires ou de circonstances particulières.

Le contrat est conclu dès que l'acceptation parvient à l'offrant. Il est réputé l'être au lieu où l'acceptation est parvenue.

Caducité de l'offre

ART. 1117

L'offre est caduque à l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, à l'issue d'un délai raisonnable. Elle l'est également en cas d'incapacité ou de décès de son auteur ou de décès de son destinataire (modification substantielle de la loi de ratification).

Les conditions générales (CG) doivent être acceptées

ART. 1119

Les conditions générales invoquées par une partie n'ont effet à l'égard de l'autre que si elles ont été portées à la connaissance de celle-ci et si elle les a acceptées. En cas de discordance entre des CG invoquées par l'une et l'autre des parties, les clauses incompatibles sont sans effet.

☞ **En cas de discordance entre des conditions générales et des conditions particulières, les CP l'emportent sur les CG.**

LES CONDITIONS DE VALIDITÉ DU CONTRAT

ART. 1128 A 1161 C. CIV

Sont nécessaires à la validité d'un contrat :

1. Le consentement des parties,
2. Leur capacité de contracter,
3. Un contenu licite et certain.

La notion de « cause » a été supprimée.

Vices du consentement

ART. 1130 A 1144

L'erreur, le dol et la violence sont une cause de nullité relative du contrat.

Le caractère déterminant s'apprécie par rapport aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné.

Le dol

ART. 1137

Le **dol** est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges.

La réticence dolosive constitue également un dol : « *la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie* ».

« Néanmoins, ne constitue pas un dol le fait pour une partie de ne pas révéler à son cocontractant son estimation de la valeur de la prestation » (Modification substantielle de la loi de ratification - art. 1137 al. 2).

La violence

ART. 1143

Il y a également violence lorsqu'une partie **abusant de l'état de dépendance** dans lequel se trouve son cocontractant à son égard (modification interprétative de la loi de ratification) 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.

Capacité des personnes

ART. 1145 2^{EME} ALINEA

La capacité des personnes morales est consacrée ainsi que le principe de spécialité : cette capacité n'existe que pour des actes entrant dans l'objet statutaire.

L'acte accompli par un représentant sans pouvoir ou au-delà de ses pouvoirs est inopposable au représenté, sauf si le tiers contractant a légitimement cru en la réalité des pouvoirs du représentant, notamment en raison du comportement ou des déclarations du représenté.

Lorsqu'il ignorait que l'acte était accompli par un représentant sans pouvoir ou au-delà de ses pouvoirs, le tiers contractant peut en invoquer la nullité. L'inopposabilité comme la nullité de l'acte ne peuvent plus être invoquées dès lors que le représenté l'a ratifié (art. 1156).

Une action interrogatoire peut être engagée en cas de doute sur l'étendue du pouvoir d'un représentant

ART. 1158

Le tiers qui doute de l'étendue du pouvoir du représentant conventionnel à l'occasion d'un acte qu'il s'apprête à conclure, peut demander par écrit au représenté de lui confirmer, dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable, que le représentant est habilité à conclure cet acte.

L'écrit mentionne qu'à défaut de réponse dans ce délai, le représentant est réputé habilité à conclure cet acte.

LA REPRÉSENTATION

ART. 1161 C. CIV

Le droit des sociétés prévoyant déjà des dispositions destinées à interdire les conflits d'intérêt, la loi de ratification a exclu les personnes morales (il s'agit d'une modification substantielle).

Rédaction applicable du 1/10/2016 au 30/09/2018	Rédaction applicable au 1/10/2018
<p>Un représentant ne peut agir pour le compte des deux parties au contrat ni contracter pour son propre compte avec le représenté.</p> <p>En ces cas, l'acte accompli est nul à moins que la loi ne l'autorise ou que le représenté ne l'ait autorisé ou ratifié.</p>	<p><u>En matière de représentation des personnes physiques</u>, un représentant ne peut agir pour le compte de <u>plusieurs parties au contrat en opposition d'intérêts</u> ni contracter pour son propre compte avec le représenté.</p> <p>En ces cas, l'acte accompli est nul à moins que la loi ne l'autorise ou que le représenté ne l'ait autorisé ou ratifié.</p>

LE CONTENU DU CONTRAT

ART. 1162 A 1171 C. CIV

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.

Contrats cadre

ART. 1164

Dans les contrats cadre définis à l'article 1111, il peut être convenu que le prix sera fixé unilatéralement par l'une des parties, à charge pour elle d'en motiver le montant en cas de contestation.

En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande tendant à obtenir des dommages et intérêts et le cas échéant la résolution du contrat.

Contrats de prestation de service

ART. 1165

Dans les contrats de prestation de service (comme les contrats d'entreprise), à défaut d'accord des parties avant leur exécution, le prix peut être fixé par le créancier (de la prestation, c'est-à-dire le maître d'ouvrage), à charge pour lui d'en motiver le montant en cas de contestation.

En cas d'abus dans la fixation du prix, seul l'octroi de dommages et intérêts étaient initialement prévus. Désormais, comme dans les contrats cadre, le juge peut être saisi d'une demande tendant à obtenir des dommages et intérêts et le cas échéant la résolution du contrat (disposition interprétative de la loi de ratification).

Révision des prix

ART. 1167

Lorsque le prix ou tout autre élément du contrat doit être déterminé par référence à un indice qui n'existe pas ou a cessé d'exister ou d'être accessible, celui-ci est remplacé par l'indice qui s'en rapproche le plus.

Clause limitative de responsabilité

ART. 1170

Une clause limitative de responsabilité portant sur une obligation essentielle du débiteur sera réputée non écrite si elle contredit la portée de l'engagement.

Clauses abusives dans les contrats d'adhésion

ART. 1171

La définition de la clause abusive a été modifiée par la loi de ratification afin de reprendre les critères retenus pour la définition du contrat d'adhésion (art. 1110). Il s'agit d'une modification substantielle.

Rédaction applicable du 1/10/2016 au 30/09/2018	Rédaction applicable au 1/10/2018
Dans un contrat d'adhésion, toute clause qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation.	Dans un contrat d'adhésion, <u>toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties</u> , qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation.

Le code de la consommation répute non écrites les clauses qui créent un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. Dans les contrats conclus entre professionnels, le code de commerce sanctionne également sur le terrain de la responsabilité les clauses qui créent un tel déséquilibre (art. L 442-6).

LA NULLITÉ DU CONTRAT

ART. 1178 A 1185 C. CIV

Un contrat qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité est nul. La nullité doit être prononcée par le juge, à moins que les parties ne la constatent d'un commun accord. Le contrat annulé est censé n'avoir jamais existé. Les prestations exécutées donnent lieu à restitution dans les conditions prévues aux articles 1352 à 1352-9 du code civil.

Indépendamment de l'annulation du contrat, la partie lésée peut demander réparation du dommage subi dans les conditions du droit commun de la responsabilité extracontractuelle.

La **nullité est absolue** lorsque la règle violée a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général.

Elle est relative lorsque la règle violée a pour seul objet la sauvegarde d'un intérêt privé.

Une action interrogatoire peut être engagée

ART. 1183

Une partie peut demander par écrit à celle qui pourrait se prévaloir de la nullité soit de confirmer le contrat soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. La cause de la nullité doit avoir cessé. L'écrit mentionne expressément qu'à défaut d'action en nullité exercée avant l'expiration du délai de six mois, le contrat sera réputé confirmé.

L'INTERPRÉTATION DU CONTRAT

ART. 1188 A 1192 C. CIV

Dans le doute, le **contrat de gré à gré**, qui a été négocié, s'interprète contre le créancier et en faveur du débiteur. Le **contrat d'adhésion**, s'interprète contre celui qui l'a proposé.

LES EFFETS DU CONTRAT

ART. 1193 A 1202 C. CIV

A l'égard des parties

La **force obligatoire** est confirmée (*ancien art. 1134 alinéa 1er*). Les contrats ne peuvent être modifiés ou révoqués que si les parties sont d'accord ou si la loi l'autorise. Les contrats obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que leur donnent **l'équité, l'usage ou la loi**.

Instauration de l'imprévision

ART. 1195

(Cette disposition peut être aménagée et n'a pas été modifiée par la loi de ratification)

Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant.

Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation.

A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, **à la demande d'une partie**, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe.

A l'égard des tiers

ART. 1199

Le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties. Les tiers ne peuvent ni demander l'exécution du contrat ni se voir contraints de l'exécuter (*ancien article 1165*). Il s'agit d'un rappel de l'effet relatif du contrat.

LA DURÉE DU CONTRAT

ART. 1210 A 1215 C. CIV

Les engagements perpétuels sont prohibés. Chaque contractant peut y mettre fin dans les conditions prévues pour le contrat à durée indéterminée.

Lorsque le **contrat est conclu pour une durée indéterminée**, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable.

Le contrat à durée déterminée peut être renouvelé par l'effet de la loi ou par l'accord des parties.

☞ **Le renouvellement donne naissance à un nouveau contrat dont le contenu est identique mais dont la durée est indéterminée.**

LA CESSION DE CONTRAT

ART. 1216 A 1216 -3 C. CIV

La cession de contrat qui est issue de la pratique des entreprises figure désormais dans le code civil.

Définition

Un contractant, le cédant, peut céder sa qualité de partie au contrat à un tiers, le cessionnaire, **avec l'accord de son cocontractant**, le cédé.

La cession doit être constatée par écrit, à peine de nullité.

Si le cédé y a expressément consenti, la cession de contrat libère le cédant pour l'avenir. **A défaut, et sauf clause contraire, le cédant est tenu solidairement à l'exécution du contrat.**

Le cessionnaire peut opposer au cédé les exceptions inhérentes à la dette, telles que la nullité, l'exception d'inexécution, la résolution ou la compensation de dettes connexes. Il ne peut lui opposer les exceptions personnelles au cédant. Le cédé peut opposer au cessionnaire toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant.

Si le cédant n'est pas libéré par le cédé, les sûretés qui ont pu être consenties subsistent. Dans le cas contraire, les sûretés consenties par des tiers ne subsistent qu'avec leur accord.

Si le cédant est libéré, ses codébiteurs solidaires restent tenus déduction faite de sa part dans la dette.

L'INEXÉCUTION DU CONTRAT

ART. 1217 A 1223 C. CIV

L'ensemble des sanctions est énuméré à l'article 1217 du code civil. L'ordre de l'énumération n'a aucune valeur hiérarchique. Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées, des dommages et intérêts peuvent toujours s'y ajouter.

La partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement, peut :

- refuser d'exécuter ou suspendre l'exécution de sa propre obligation,
- poursuivre l'exécution forcée en nature de l'obligation,
- **la loi de ratification a remplacé le mot « solliciter » (une réduction du prix) par « obtenir » (une réduction du prix). Il s'agit d'une disposition interprétative,**
- provoquer la résolution du contrat,
- demander réparation des conséquences de l'inexécution.

La force majeure

ART. 1218 C. CIV

La force majeure en matière contractuelle a été redéfinie (cause d'exonération de responsabilité et de libération du débiteur de ses obligations).

Il y a force majeure en matière contractuelle lorsque :

- un événement échappant au contrôle du débiteur,
- qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat,
- et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées,

empêche l'exécution de son obligation.

Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations (cas de la force majeure).

L'exception d'inexécution

ART. 1219

Elle est désormais définie. Une partie peut refuser d'exécuter son obligation, alors même que celle-ci est exigible, si l'autre n'exécute pas la sienne et si cette **inexécution est suffisamment grave**.

L'exception pour risque d'inexécution

ART. 1220

Une partie à un contrat peut suspendre l'exécution de son obligation **dès lors qu'il est manifeste que son cocontractant ne s'exécutera pas à l'échéance et que les conséquences de cette inexécution sont suffisamment graves pour elle**. Cette suspension doit être notifiée dans les meilleurs délais.

☞ Pour mémoire, l'article **1799-1 du code civil** permet à une entreprise de suspendre l'exécution des travaux si aucune garantie de paiement ne lui a été fournie et qu'elle reste impayée des travaux exécutés après mise en demeure restée infructueuse au bout de 15 jours.

L'exécution forcée en nature

ART. 1221 A 1222 - ANC. ART 1142 A 1144

Le créancier d'une obligation peut, après mise en demeure, en poursuivre l'exécution en nature sauf si cette exécution est impossible ou s'il existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur de bonne foi (modification interprétative de la loi de ratification) et son intérêt pour le créancier.

La réduction de prix est organisée en cas d'exécution imparfaite

ART. 1223

La loi de ratification a apporté des modifications substantielles à cet article :

- **soit le prix a été entièrement payé**, la réduction, à défaut d'accord avec le débiteur, doit être demandée au juge, qui se voit ainsi octroyer un pouvoir de révision,
- **soit le prix n'a pas été totalement payé**, le créancier de la prestation mal exécutée peut le réduire unilatéralement. Cependant, il doit notifier sa décision au débiteur dans les « meilleurs délais ». L'acceptation par écrit de la décision de réduction de prix par le débiteur a été prévue afin d'éviter des contestations ultérieures.

Rédaction applicable du 1/10/2016 au 30/09/2018	Rédaction applicable au 1/10/2018
Le créancier peut, après mise en demeure, accepter une exécution imparfaite du contrat et solliciter une réduction proportionnelle du prix. S'il n'a pas encore payé, le créancier notifie sa décision de réduire le prix dans les meilleurs délais.	<u>En cas d'exécution imparfaite de la prestation, le créancier peut, après mise en demeure et s'il n'a pas encore payé tout ou partie de la prestation, notifier dans les meilleurs délais au débiteur sa décision d'en réduire de manière proportionnelle le prix. L'acceptation par le débiteur de la décision de réduction de prix du créancier doit être rédigée par écrit. Si le créancier a déjà payé, à défaut d'accord entre les parties, il peut demander au juge la réduction de prix.</u>

LA RÉSOLUTION DU CONTRAT

ART. 1224 A 1230 C. CIV (ANCIEN ART. 1184)

La résolution est subordonnée à une mise en demeure infructueuse, s'il n'a pas été convenu dans le contrat que celle-ci résulterait du seul fait de l'inexécution. La mise en demeure ne produit effet que si elle mentionne expressément la clause résolutoire.

La résolution unilatérale par notification

ART. 1226 (Cette disposition n'est pas d'ordre public)

Le créancier peut, à ses risques et périls, résoudre le contrat par voie de notification. Sauf urgence, il doit préalablement mettre en demeure le débiteur défaillant de satisfaire à son engagement dans un délai raisonnable.

La mise en demeure mentionne expressément qu'à défaut pour le débiteur de satisfaire à son obligation, le créancier sera en droit de résoudre le contrat. Lorsque l'inexécution persiste, le créancier notifie au débiteur la résolution du contrat et les raisons qui la motivent.

Le débiteur peut à tout moment saisir le juge pour contester la résolution. Le créancier doit alors prouver la gravité de l'inexécution.

La résolution peut toujours être demandée en justice

Le juge peut, selon les circonstances, constater ou prononcer la résolution ou ordonner l'exécution du contrat, en accordant éventuellement un délai au débiteur, ou allouer seulement des dommages et intérêts.

La résolution met fin au contrat et prend effet :

- soit dans les conditions prévues par la clause résolutoire,
- soit à la date de la réception par le débiteur de la notification faite par le créancier,
- soit à la date fixée par le juge ou, à défaut, au jour de l'assignation en justice.

Lorsque les prestations échangées ne trouvent leur utilité que par l'exécution complète du contrat, les parties doivent restituer l'intégralité de ce qu'elles se sont procuré l'une à l'autre.

La résolution est qualifiée de résiliation lorsque les prestations échangées ont trouvé leur utilité au fur et à mesure de l'exécution réciproque du contrat. Dans ce cas, il n'y a pas lieu à restitution pour la période antérieure à la dernière prestation n'ayant pas reçu sa contrepartie.

La résolution n'affecte ni les clauses relatives au règlement des différends, ni celles destinées à produire effet même en cas de résolution, telles les clauses de confidentialité et de non-concurrence.

LA RÉPARATION DU PRÉJUDICE RÉSULTANT DE L'INEXÉCUTION DU CONTRAT

ART. 1231 À 1231-7 C. CIV (ANCIENS ART 1146 À 1153-1)

Le droit actuel est repris avec quelques aménagements formels.

A moins que l'inexécution soit définitive, les dommages et intérêts ne sont dus que si le débiteur a préalablement été mis en demeure de s'exécuter dans un délai raisonnable (*ancien art. 1146*).

La forme de la mise en demeure est définie à l'article 1344 (cf. ci-après).

Le débiteur est mis en demeure de payer soit par une sommation ou un acte portant interpellation suffisante, soit, si le contrat le prévoit, par la seule exigibilité de l'obligation.

Dommages et intérêts

Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, s'il ne justifie pas que l'exécution a été empêchée par la force majeure.

Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé.

Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qui pouvaient être prévus lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due à une faute lourde ou dolosive. Dans le cas où l'inexécution du contrat résulte d'une faute lourde ou dolosive, les dommages et intérêts ne comprennent que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution.

Clauses pénales et révision

ART. 1231-5

La possibilité pour le juge de réviser à la hausse comme à la baisse le montant de la clause pénale est maintenue (ancien article 1152).

Sauf inexécution définitive, la pénalité n'est encourue que lorsque le débiteur est mis en demeure (cf. ci-après).

LA DÉLÉGATION

ART. 1336 A 1340 C. CIV

La délégation est une opération par laquelle une personne, le délégant, obtient d'une autre, le délégué, qu'elle s'oblige envers une troisième, le délégataire, qui l'accepte comme débiteur.

Le délégué ne peut, sauf stipulation contraire, opposer au délégataire aucune exception tirée de ses rapports avec le délégant ou des rapports entre ce dernier et le délégataire.

L'article 1337 traite de la **délégation dite parfaite ou novatoire**.

L'article 1338 de la **délégation dite imparfaite ou simple** qui donne au créancier délégataire un second débiteur, le délégué, sans libérer le délégant.

☞ **L'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance a été modifié pour tenir compte de cette réforme :**

« A peine de nullité du sous-traité les paiements de toutes les sommes dues par l'entrepreneur au sous-traitant, en application de ce sous-traité, sont garantis par une caution personnelle et solidaire obtenue par l'entrepreneur d'un établissement qualifié, agréé dans des conditions fixées par décret.

Cependant, la caution n'aura pas lieu d'être fournie si l'entrepreneur délègue le maître de l'ouvrage au sous-traitant dans les termes de [l'article 1338 du code civil](#), à concurrence du montant des prestations exécutées par le sous-traitant.

☞ **Dans les actes de délégation de paiement, la référence à l'ancien article 1275 du code civil doit être remplacée par la référence à l'article 1338 du code civil.**

LE PAIEMENT DES INTÉRÊTS

ART. 1343 A 1343-5 C. CIV

Les règles sont inchangées :

- le paiement partiel s'impute d'abord sur les intérêts,
- les intérêts échus, dus au moins pour une année entière, produisent intérêt si le contrat l'a prévu ou si une décision de justice le précise (art. 1343-2 - *capitalisation des intérêts – ancien article 1154*).

LA MISE EN DEMEURE

ART. 1344 A 1345-3 C. CIV

Le débiteur est mis en demeure de payer soit par une sommation ou un acte portant interpellation suffisante, soit, si le contrat le prévoit, par la seule exigibilité de l'obligation.

La mise en demeure de payer une obligation de somme d'argent fait courir l'intérêt moratoire, au taux légal, sans que le créancier soit tenu de justifier d'un préjudice (*art. 1344-1 - ancien art. 1153*).

☞ **La mise en demeure par lettre RAR est toujours possible du moment qu'elle précise exactement la demande (payer une somme d'argent, reprendre des travaux ...).**

LA SUBROGATION

ART. 1346 A 1346-5 C. CIV

Le régime de la subrogation qui reprend les dispositions existantes est clarifié.

La **subrogation partielle permet au créancier partiellement désintéressé de poursuivre le débiteur pour ce qui lui reste dû et par préférence au subrogé** (*article 1346-3*).

☞ Les actes types de caution de la profession (garanties de paiement, sous-traitance et retenue de garantie) visent désormais cet article à la place de l'ancien article 1252.

LA COMPENSATION

ART. 1347 A 1348-2 C. CIV

Jusqu'à présent, le code civil ne traitait que de la compensation légale. Les règles ont été réécrites afin d'intégrer la compensation judiciaire et la compensation conventionnelle.

La **compensation** est l'extinction simultanée d'obligations réciproques entre deux personnes. Elle s'opère, sous réserve d'être invoquée, à due concurrence, à la date où ses conditions se trouvent réunies.

Le juge peut prononcer la **compensation judiciaire** lorsque l'une des obligations, quoique certaine (c'est-à-dire non contestable), n'est pas encore liquide (évaluable et déterminable) ou exigible (la date d'échéance est dépassée).

Il ne peut refuser la compensation de dettes connexes (*dettes issues d'un même contrat ou d'un même compte ou d'un même ensemble contractuel*) au seul motif que l'une des obligations ne serait pas liquide ou exigible. Dans ce cas, la compensation est réputée s'être produite au jour de l'exigibilité de la première d'entre elles. Dans le même cas, l'acquisition de droits par un tiers sur l'une des obligations n'empêche pas son débiteur d'opposer la compensation.

La **compensation peut être conventionnelle**, c'est-à-dire que les parties à un contrat peuvent librement convenir d'éteindre toutes obligations réciproques présentes ou futures par une compensation.

TEXTES DE RÉFÉRENCE :

Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 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 (JO 21 avril 2018)

Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (JO 11 février 2016)