

Notamment dans ce numéro :

CHRONIQUES

DROIT COMMUN DES CONTRATS

Responsabilité → Précisions sur le devoir de mise en garde de la caution en cas de prêt consenti par une banque – par Geneviève Viney (P. 605) **Régime des obligations contractuelles** → Les incertitudes maintenues de la subrogation légale – par Rémy Libchaber (P. 607)

CONTRATS SPÉCIAUX

Contrats translatifs → Présentation de l'avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux de l'Association Henri Capitant – par Philippe Chauviré (P. 622) **Contrats de distribution** → L'article L. 442-6, I, 1°, du Code de commerce, nouvel instrument de contrôle de la lésion ? – par Cyril Grimaldi (P. 631) **Contrats aléatoires** → Contrat d'assurance : faute inassurable, la douche écossaise infligée par la troisième chambre civile – par Fabrice Leduc (P. 633)

CONTRATS INTERNATIONAUX

→ Protéger les paiements de la période suspecte dans un contrat interne par le recours au droit étranger choisi par les parties ? L'inquiétant anti-guide-âne de la Cour de justice – par Malik Laazouzi (P. 638)

CONTRAT ET AUTRES DROITS

Droit processuel → La suspension de la dénonciation régulière d'un contrat par le juge des référés – par Nicolas Cayrol (P. 645) → Clause de conciliation et demande reconventionnelle – par Caroline Pelletier (P. 650) **Droit pénal** → Abus de confiance et inexécution contractuelle – par Valérie Malabat (P. 652) **Droit du vivant** → Le vaccin contre l'hépatite B : l'autonomie de la preuve juridique en l'absence de consensus scientifique devant la Cour de justice de l'Union européenne – par Estelle Brosset et Elsa Supiot (P. 662) **Droit du travail** → La protection juridique du salarié : de la catégorie travailliste aux critères civilistes – par Julien Icard (P. 668) **Droit des biens** → Le trésor est un bien meuble corporel dissociable du fonds dans lequel il est découvert – par Frédéric Danos (P. 672)

RECHERCHES

Droit comparé des contrats → La « renonciation » à la condition stipulée dans l'intérêt exclusif d'une partie (observations comparatives sous l'article 1304-4 du Code civil) – par Valerio Forti (P. 681)

Un auteur, une idée → Paul Esmein – par Pierre-Yves Gautier (P. 684)

COLLOQUE

→ Le juge et le droit de la responsabilité civile : bilan et perspectives – colloque coorganisé le 19 mai 2017 par la Cour de cassation et l'IRDA (université Paris 13), sous la direction scientifique de Mustapha Mekki (P. 687)

REVUE DES CONTRATS

Conseil scientifique

Jean-Sébastien BORGHETTI <i>Professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)</i>	Denis MAZEAUD <i>Professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)</i>
François COLLART DUTILLEUL <i>Professeur à l'université de Nantes</i>	Jacques MESTRE <i>Professeur à Aix-Marseille université</i>
Yves GAUDEMET <i>Professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)</i> <i>Membre de l'académie des sciences morales et politiques</i> <i>Institut de France</i>	Thierry REVET <i>Professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)</i>
Jean-François GUILLEMIN <i>Secrétaire général du groupe Bouygues</i>	Bernard REYNIS <i>Conseiller à la Cour de cassation en service extraordinaire</i> <i>Notaire honoraire</i>
	Yves WEHRLI <i>Paris Managing Partner and Regional Managing Partner for Continental Europe</i> <i>Clifford Chance Europe LLP</i>

Direction scientifique

Alain BÉNABENT <i>Agrégé des facultés de droit, avocat aux Conseils</i>	Laurent AYNÈS <i>Professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)</i>
---	---

Direction éditoriale

Olivier DESHAYES
Professeur à l'université de Cergy-Pontoise

Éditeur : Lextenso Éditions
Directeur de la publication : Emmanuelle Filiberti
Rédactrice en chef : Bérangère Heuzé

Rédaction : 70, rue du Gouverneur Général Éboué
92131 Issy-les-Moulineaux cedex
Tél. : 01 40 93 40 00
e-mail : redaction.rdc@lextenso.fr

Abonnements :
Relation clients : Tél. : 01 40 93 40 40
Fax : 01 41 09 92 10
e-mail : abonnements@lextenso.fr

TARIFS 2017 (TTC)	FRANCE	EXPORT
Prix au N° :	90,00 €	101 €
Abonnement :		
Journal (4 n°)	285,88 €	322 €

(chèques et virements à l'ordre de Lextenso Éditions)

Commission paritaire 1020 T 83748

ISSN 1763-5594

ISBN 978-2-275-05578-7

Dépôt légal : à parution

Imprimé par Jouve - 1, rue du Dr Sauvé 53100 Mayenne sur des papiers
produits aux Pays-Bas et en Espagne, issus de forêts gérées durablement ;




0% de fibres recyclées ; impact gaz à effet de serre pour un exemplaire : 365 g éq. CO₂



Reproduction, même partielle, interdite, sauf exceptions prévues par la loi.

Sommaire

SOMMAIRE DE LA REVUE DE DÉCEMBRE 2017

 Le numéro du type **1c456** suivant le pictogramme ci-contre permet aux abonnés en ligne de retrouver directement l'article concerné sur le site www.lextenso.fr

Chroniques

Droit commun des contrats

Théorie générale

P. 590 Contrats interdépendants : quel avenir pour la consécration de la « caducité fautive » ?

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-27703

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-23552

La Cour de cassation affirme une nouvelle fois son attachement à l'interdépendance objective en matière de location financière. Interdépendance d'ordre public qu'elle inscrit dans une logique purement mécanique puisqu'elle impose la caducité des contrats liés même lorsque la disparition de l'un d'eux est imputable au contractant pivot de l'opération. Par compensation, elle admet tout de même que la responsabilité contractuelle de ce dernier puisse être engagée, ouvrant ainsi la voie à une caducité fautive. Le procédé suscite bien des réserves.

par Thomas Genicon

Responsabilité

P. 594 On n'échappe pas à la responsabilité du fait des produits défectueux !

Cass. ch. mixte, 7 juill. 2017, n° 15-25651

Si le juge n'a pas, sauf règles particulières, l'obligation de changer le fondement juridique des demandes, il est tenu, lorsque les faits dont il est saisi le justifient, de faire application des règles d'ordre public issues du droit de l'Union européenne, telle la responsabilité du fait des produits défectueux, même si le demandeur ne les a pas invoquées.

par Jean-Sébastien Borghetti

P. 599 Le dol dans la formation du contrat chasse toutes clauses limitatives d'indemnisation

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-13407

Le dol dans la formation d'un contrat est sanctionné par une responsabilité de nature délictuelle, laquelle est d'ordre public et ne peut donc pas être « neutralisée » conventionnellement par une clause exonératoire ou limitative.

par Olivier Deshayes

P. 601 De la constitutionnalité d'une sanction... serait-elle dissuasive

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 17-10255, FS-PB

L'arrêt commenté, en ce qu'il refuse de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité de l'ancien article L. 121-21-4 du Code de la consommation, mérite pleine approbation. En effet, si une sanction pécuniaire infligée à un contractant porte nécessairement atteinte à son patrimoine, elle ne méconnaît pas pour autant *ipso facto* son droit de propriété. Et l'on peut penser qu'en réalité la sanction prévue par ce texte à l'encontre du professionnel violant le régime des contrats conclus à distance et hors établissement pourrait être heureusement appliquée en de nombreux autres domaines.

par Sophie Pellet

P. 605 Précisions sur le devoir de mise en garde de la caution en cas de prêt consenti par une banque

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 16-10793, P

La qualité de caution avertie ne saurait résulter du seul statut de dirigeant de la société quand il n'est pas démontré que celui-ci disposait des compétences pour mesurer les enjeux réels et les risques liés à l'octroi du prêt ainsi que la portée de son engagement de caution.

Les dispositions de l'article L. 650-1 du Code de commerce ne s'appliquent pas à l'action en responsabilité exercée contre une banque par une caution non avertie qui lui reproche de ne pas l'avoir mise en garde contre les risques d'endettement nés de l'octroi du prêt qu'elle cautionne, cette action tendant à obtenir, non la réparation du préjudice subi du fait du prêt consenti, lequel n'est pas nécessairement fautif, mais celle d'un préjudice de perte de chance de ne pas souscrire ledit cautionnement.

La perte de chance est justifiée dès lors que les constatations et appréciations des juges du fond font ressortir que, si elle avait été mise en garde, la caution ne se serait pas nécessairement engagée.

par Geneviève Viney

Régime des obligations contractuelles

P. 607 Les incertitudes maintenues de la subrogation légale

Cass. 2^e civ., 8 juin 2017, n° 15-20550, F-PB

Les difficultés présentées par un arrêt à préciser le fondement du recours d'un assureur conduisent à revenir sur cette question du *recours*, par trop délaissée en doctrine. En particulier, les liens comme les différences entre les recours personnel et subrogatoire demeurent bien mal élucidés. Il faut pourtant explorer la question pour saisir le caractère exorbitant de la subrogation légale. À l'heure où des textes nouveaux s'appliquent en la matière, il n'est pas mauvais de revenir à ces fondements pour saisir la juste extension de cette forme de substitution de parties.

par Rémy Libchaber

P. 610 La notion de solidarité à l'épreuve des procédures collectives

Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-16746

La conception de la solidarité donne lieu à débats en doctrine. En effet, trois conceptions, unitaire, hybride et dualiste, s'affrontent. Or, ces conceptions différentes peuvent amener à des divergences dans le fonctionnement de la solidarité. Un arrêt, rendu par la Cour de cassation le 28 juin 2017, est l'occasion de soumettre la notion de solidarité à l'épreuve des procédures collectives.

par Mathias Latina

Contrats spéciaux

Contrats et nouvelles technologies

P. 614 Une simple aide matérielle dans des démarches juridiques ne saurait constituer un exercice illégal de la profession d'avocat

Cass. crim., 21 mars 2017, n° 16-82437

À défaut de prestation intellectuelle consistant à analyser la situation de fait personnelle au client pour y appliquer la règle de droit correspondante, on doit considérer que la simple mise à disposition de modèles types de lettres de mise en demeure, d'un logiciel libre édité par le ministère de la Justice, permettant de déterminer la juridiction territorialement compétente, et de modèles *Cerfa* de déclaration de saisine des juridictions, ne saurait constituer l'assistance juridique que peut prêter un avocat à son client.

par Jérôme Huet

P. 615 Ne saurait être réservé un nom de domaine composé de la dénomination d'une profession réglementée par un tiers à celle-ci

Cass. 1^{re} civ., 11 mai 2017, n° 16-13669, PB

Doit être approuvé l'arrêt qui relève qu'une société, de nature commerciale, en utilisant les noms de domaine <www.avocat.net> et <www.iavocat.fr>, alors qu'elle propose aux internautes des devis de services juridiques et la notation de prestations d'avocats, crée dans l'esprit du public, qui peut croire être en relation avec des avocats, une confusion sur la qualité de ses interlocuteurs.

par Jérôme Huet

P. 616 Diffusion audiovisuelle par internet La figure du contrat forcé peut-elle permettre la réalisation du *must carry* ?

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-13092

La liberté des entreprises de communication audiovisuelle de choisir si, et avec qui, elles souhaitent conclure des contrats de reprise de leurs programmes est limitée par les obligations de diffuser (« must carry ») contenues dans la directive n° 2002/22/CE du Parlement et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et des services de communications électroniques. Le Conseil d'État ayant posé cinq questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne visant à préciser le champ d'application de ce texte, la première chambre civile de la Cour de cassation sursoit ici à statuer jusqu'au prononcé de la décision de la juridiction européenne. En attendant la réponse de la CJUE, cette affaire permet de s'interroger sur la question de savoir si l'obligation de reprise permet aux exploitants secondaires de diffuser les programmes des exploitants principaux sans avoir obtenu l'autorisation de ces derniers en leur imposant une forme de contrat forcé, et si leur refus de contracter est susceptible de dégénérer en abus.

par Anne Danis-Fatôme

Contrats translatifs

P. 619 Promesse unilatérale de vente : réitération ou rétractation de la jurisprudence *Consorts Cruz* ?

Cass. 3^e civ., 13 juill. 2017, n° 16-17625

Cass. soc., 21 sept. 2017, nos 16-20103 et 16-20104

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

L'article 1124 du Code civil, issu de l'ordonnance du 10 février 2016, fixe la sanction de la rétractation illicite par le promettant de son engagement dans la promesse unilatérale. Ces dispositions, qui privent d'effet cette rétractation, prennent le contre-pied de la jurisprudence antérieure, qui n'ouvrait droit qu'à des dommages et intérêts. Ce changement est applicable aux promesses unilatérales conclues à compter du 1^{er} octobre 2016. Mais qu'en est-il pour les promesses conclues antérieurement ? Le juge va-t-il continuer à appliquer la solution ancienne ou sera-t-il tenté de s'inspirer du texte nouveau pour faire évoluer sa position ? Telle est la question soulevée par les arrêts du 13 juillet 2017 (Cass. 3^e civ., n° 16-17625) et du 21 septembre 2017 (Cass. soc., nos 16-20103 et 16-20104).

par Philippe Chauviré

P. 622 Présentation de l'avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux de l'Association Henri Capitant

L'Association Henri Capitant a remis à la Chancellerie, le 26 juin 2017, un avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux, dont on présentera les aspects principaux susceptibles d'affecter les contrats translatifs de propriété.

par Philippe Chauviré

Contrats de jouissance

P. 627 L'interdépendance des contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière : baroud d'honneur avant la réforme ?

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-27703

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-23552

La Cour de cassation confirme par deux arrêts la jurisprudence initiée par une chambre mixte du 17 mai 2013 selon laquelle les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants. Elle en déduit à cette occasion de nouvelles conséquences. Il n'est cependant pas certain que ce courant jurisprudentiel survive à la récente réforme du droit du contrat.

par Jean-Baptiste Seube

Contrats de garantie

P. 630 Les règles du cautionnement n'intéressent pas le codébiteur solidaire

Cass. com., 8 juin 2017, n° 15-28438

Le cessionnaire qui ne s'est pas engagé à payer la dette du cessionnaire substitué mais en est demeuré codébiteur solidaire n'est pas soumis aux règles du cautionnement, son engagement personnel ne revêtant pas un caractère accessoire.

par Dimitri Houtcieff

Contrats de distribution

P. 631 L'article L. 442-6, I, 1^o, du Code de commerce, nouvel instrument de contrôle de la lésion ?

CA Paris, 4 oct. 2017, n° 16/06674

La cour d'appel de Paris s'engage sur la voie du contrôle du montant du prix à l'aune de l'article L. 442-6, I, 1^o, du Code de commerce.

par Cyril Grimaldi

Contrats aléatoires

P. 633 Contrat d'assurance : faute inassurable, la douche écossaise infligée par la troisième chambre civile

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-18842

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-14264

La saga jurisprudentielle de la faute intentionnelle ou dolosive inassurable en vertu de l'article L. 113-1, alinéa 2, du Code des assurances se poursuit, alimentée par deux arrêts dissonants rendus, le 29 juin 2017, par la troisième chambre civile de la Cour de cassation.

par Fabrice Leduc

Contrats internationaux

P. 638 Protéger les paiements de la période suspecte dans un contrat interne par le recours au droit étranger choisi par les parties ?

L'inquiétant anti-guide-âne de la Cour de justice

CJUE, 8 juin 2017, n° C-54/16

Sauf fraude ou abus, le choix du droit anglais dans un contrat purement interne italien est efficace afin d'appliquer l'article 13 du règlement *Insolvabilité*, qui permet de s'opposer à la remise en cause des paiements préjudiciables, opérés avant l'ouverture de la procédure collective, prévue par la *lex concursus*.

par Malik Laazouzi

Contrat et autres droits

Droit processuel

P. 645 La suspension de la dénonciation régulière d'un contrat par le juge des référés

CA Paris, 5-4, 5 juill. 2017, n° 17/08926

Excéderait les limites de sa saisine le juge des référés qui ordonnerait la suspension de la dénonciation régulière d'un contrat en l'absence de dommage imminent dûment constaté.

par Nicolas Cayrol

P. 648 Articulation entre clause de conciliation et mise en œuvre d'une mesure d'exécution forcée

Cass. 2^e civ., 22 juin 2017, n° 16-11975, PB

Une clause de conciliation préalable ne peut, en l'absence de stipulation expresse en ce sens, faire obstacle à l'accomplissement d'une mesure d'exécution forcée.

par Caroline Pelletier

P. 650 Clause de conciliation et demande reconventionnelle

Cass. com., 24 mai 2017, n° 15-25457, PB

Le non-respect d'une clause de conciliation ne peut être opposé, au cours de l'instance, au défendeur qui forme une demande reconventionnelle.

par Caroline Pelletier

Droit pénal

P. 652 Abus de confiance et inexécution contractuelle

Cass. crim., 20 juin 2017, n° 14-85879

Justifie sa décision de condamnation pour abus de confiance la cour d'appel qui a relevé que le prévenu a disposé d'une partie des fonds perçus à des fins autres que l'exécution des obligations contractuelles qu'il avait souscrites et qui a ainsi caractérisé l'intention frauduleuse de l'intéressé.

par Valérie Malabat

Droit de la concurrence

P. 656 Le géant Intel, ses rabais de fidélité et le test du concurrent aussi efficace

CJUE, 6 sept. 2017, n° C-413/14P

Pour la qualification d'abus de position dominante appliquée aux rabais conditionnés à une forme d'exclusivité, la Cour de justice de l'Union européenne dégage une voie médiane entre une approche fondée sur les effets dans son expression la plus approfondie et une analyse de la nocivité par la nature intrinsèque de cette pratique.

par Catherine Prieto

Développement durable

P. 659 Garantie des vices cachés et sols pollués : entre rigueur et clémence

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-18087, FS-PBRI

La Cour de cassation prive d'efficacité une clause de non-garantie introduite dans un acte de vente au motif que le vendeur ne pouvait ignorer les vices constitués par la pollution des sols à la suite de la fuite de cuves enterrées. La Cour de cassation se montre particulièrement rigoureuse à l'encontre du vendeur en présumant sa connaissance du vice et étonnamment clémente à l'égard de l'acquéreur qui aurait pu, au regard des circonstances, être plus curieux.

par Mustapha Mekki

Droit du vivant

P. 662 Le vaccin contre l'hépatite B : l'autonomie de la preuve juridique en l'absence de consensus scientifique devant la Cour de justice de l'Union européenne

CJUE, 21 juin 2017, n° C-621/15

Par un arrêt du 21 juin 2017, la CJUE a répondu aux questions préjudicielles soulevées par la Cour de cassation quant aux modes de preuve recevables pour l'établissement du défaut d'un vaccin et du lien de causalité entre celui-ci et une maladie en l'absence de consensus scientifique. Cohérente tant avec la lettre de la directive qu'avec sa jurisprudence antérieure, la Cour admet le recours aux présomptions, qu'elle encadre cependant strictement, laissant *in fine* à la Cour de cassation la gageure d'assurer, dans ces conditions, une application uniforme et prévisible du régime en cause.

par Estelle Brosset et Elsa Supiot

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

Droit du travail

P. 668 La protection juridique du salarié : de la catégorie travailliste aux critères civilistes

Cass. soc., 5 juill. 2017, n° 15-13702

Le pouvoir de direction de l'employeur implique que ce dernier assure les risques inhérents à l'entreprise, ce qui inclut la protection du salarié contre les effets indésirables découlant des actes ou faits accomplis en exécution du contrat de travail. Cette protection juridique ne serait pas due, comme l'illustre en creux l'arrêt du 5 juillet 2017, en cas d'abus de fonctions du salarié.

par Julien Icard

Droit des biens

P. 672 Le trésor est un bien meuble corporel dissociable du fonds dans lequel il est découvert

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-19340, PB

Seules peuvent constituer un trésor, au sens de l'article 716 du Code civil, les choses corporelles matériellement dissociables du fonds dans lequel elles ont été trouvées, de sorte que ne peut être considérée comme tel une œuvre qui est indissociable de son support matériel.

par Frédéric Danos

P. 674 Le propriétaire est, après extinction de l'usufruit, privé du droit d'agir en nullité du bail rural dont disposait l'usufruitier

Cass. 3^e civ., 6 juill. 2017, n° 15-22482, PB

Le propriétaire se trouve privé, après extinction de l'usufruit, du droit d'agir en nullité du bail rural qu'il a consenti en violation des droits de l'usufruitier et dont disposait ce dernier jusqu'à son décès.

par Frédéric Danos

Sources du droit des contrats

Droit européen des contrats

P. 678 L'activation-désactivation du contrat comme vecteur de la circulation des services dans l'Union européenne

PE et Cons. UE, règl. n° 2017/1128, 14 juin 2017

Un règlement récemment adopté par l'Union européenne permet de mettre en relation les libertés fondamentales de circulation et les processus de contractualisation/dé-contractualisation des rapports entre le prestataire de services en ligne et l'abonné.

par Jean-Sylvestre Bergé

P. 679 Le droit européen des contrats est comme le diable : il se cache dans les détails !

Collins H. (ed.), European Contract Law and the Charter of Fundamental Rights, 2017, Anvers, Intersentia, 280 p.

Van Leeuwen B., European Standardisation of Services and its Impact on Private Law, 2017, Oxford, Hart Publishing, 252 p.

Deux publications récentes ouvrent des perspectives intéressantes sur la manière dont le droit européen – en l'occurrence la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et la standardisation européenne des services – façonne de manière indirecte la matière contractuelle.

par Jean-Sylvestre Bergé

Recherches

Droit comparé des contrats

P. 681 La « renonciation » à la condition stipulée dans l'intérêt exclusif d'une partie (observations comparatives sous l'article 1304-4 du Code civil)

C. civ., art. 1304-4

Des explications techniques de la mal nommée « renonciation » à la condition, tirées de la comparaison, montrent que les conditions suspensive et résolutoire méritent d'être soumises à un traitement différent. Il est dès lors possible d'agencer la grille de lecture suivante : lorsque la condition, qu'elle soit suspensive ou résolutoire, est pendante, la « renonciation » peut toujours avoir lieu ; lorsque la condition suspensive est défaillie, la « renonciation » ne peut avoir lieu qu'avant l'expiration du délai exprès ou raisonnable prévu pour la réalisation de cette condition ; lorsque la condition résolutoire est accomplie, la renonciation ne peut plus avoir lieu. Cette grille de lecture est à la fois cohérente avec la jurisprudence antérieure à la réforme du droit des obligations et compatible avec le nouvel article 1304-4 du Code civil.

par Valerio Forti

Un auteur, une idée

P. 684 Paul Esmein

Un grand professeur de l'Université de Paris, Paul Esmein, a eu et conserve une place exceptionnelle en droit des obligations, ne serait-ce que parce qu'il eut l'occasion unique de collaborer dans la même période à deux monuments du droit civil : le *Traité pratique* de Planiol et Ripert et le *Cours* d'Aubry et Rau. Seront ici fournis quelques exemples saillants de ce qu'il y a encore grand profit à consulter ses analyses, à cent lieues des bases de données, sans idées ni âme.

par Pierre-Yves Gautier

Colloque

P. 687 Le juge et le droit de la responsabilité civile : bilan et perspectives

colloque coorganisé le 19 mai 2017 par la Cour de cassation et l'IRDA (université Paris 13), sous la direction scientifique de Mustapha Mekki

Le 29 avril 2016, le ministre de la Justice rendait public le projet de réforme du droit de la responsabilité civile. Cette communication marquait également le point de départ de la consultation publique qui s'est clôturée le 31 juillet 2016. Un dernier projet du 13 mars 2017 a intégré le fruit de cette consultation. Au sein du droit de la responsabilité civile, la jurisprudence a souvent fait preuve de créativité et a parfois été une véritable source créatrice. Dans la continuité de la réforme du droit des obligations, le projet de réforme du droit de la responsabilité civile est à la fois une consolidation des acquis jurisprudentiels, une codification de certains régimes spéciaux et l'occasion de quelques innovations. Ce nouveau droit de la responsabilité civile aborde rarement la place du juge. Pourtant, et l'histoire en témoigne, le juge est un relais indispensable à l'efficacité et à l'effectivité de ce droit qui se situe à l'interstice du substantiel et du processuel. Quelle est alors cette place que le futur droit de la responsabilité civile réserve au juge et quelle place le juge pourrait-il lui-même s'attribuer au sein de ce droit en construction ?

P. 688 Allocution introductive

Le juge et la responsabilité civile : bilan et perspectives

par Didier Guevel

P. 690 Propos introductifs

Le juge et le droit de la responsabilité civile

par Mustapha Mekki

Pourquoi aborder de nouveau la question du juge en droit de la responsabilité civile ? Son rôle d'auteur-acteur de la responsabilité civile, « d'ouvrier » du droit de la responsabilité, est débattu depuis le XIX^e siècle. À dire vrai, le sujet connaît un regain d'intérêt pour des raisons extrinsèques (globalisation, harmonisation européenne, attractivité économique, dommages de masse, incertitudes scientifiques...) et intrinsèques (projet de réforme du 13 mars 2017). L'objectif de ces propos introductifs consiste à poser la toile de fond d'un colloque au cours duquel le droit de la responsabilité civile est revisité à la lumière de ces nouvelles données.

P. 700 Le juge face à la distinction des deux ordres de responsabilité

par Nathalie Blanc

Le projet de réforme de la responsabilité civile consacre la distinction des deux ordres de responsabilité. Toutefois, il la tempère immédiatement en formulant des règles communes. Surtout, il admet, en retenant des critères peu lisibles, des intrusions de la responsabilité délictuelle dans le contrat et de la responsabilité contractuelle dans le délit. Si le projet est adopté en l'état, l'effectivité de la séparation des deux ordres de responsabilité dépendra très largement de l'appréciation de ces critères. Le rôle du juge sera dès lors central.

P. 705 Le juge et les dommages réparables : identification et réparation

par Zoé Jacquemin

Quels sont les dommages pris en compte par le droit français ? Comment, une fois un tel dommage identifié, procède-t-on à sa réparation ? Sur ces deux questions, le projet de réforme apporte des innovations attendues (perte de chance, modération du dommage) mais en oublie d'autres (préjudice collectif, déduction des avantages). Un double mouvement se dessine, entre consécration de l'apport passé du juge et frein à ses initiatives futures.

P. 710 Le juge et le rapport de causalité

par Domitille Duval-Arnould et Christophe Quézel-Ambrunaz

Au détour de quelques questions choisies – la preuve de la causalité, les limites du contrôle de la Cour de cassation, la perte de chance, l'auteur indéterminé et la contribution à la dette –, apparaît le formidable rôle créateur du juge, posant les règles sur la causalité en l'absence de disposition législative précise. Le contexte de réforme de la matière invite à s'interroger sur les points qui, nécessairement, resteront du ressort de la jurisprudence.

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

P. 717 Fait générateur et responsabilité extracontractuelle

par Patrice Jourdain

Dans le droit actuel, essentiellement jurisprudentiel, de la responsabilité civile, la place du juge est naturellement importante. Encore modérée dans les responsabilités personnelles pour faute, elle s'est affirmée au fil du temps par la reconnaissance et le développement de responsabilités sans faute. La perspective d'une codification tantôt entérinant et tantôt infléchissant ou corrigeant les solutions en vigueur aura nécessairement pour effet de restreindre la place de la jurisprudence et le rôle du juge. Sans doute est-ce le prix à payer d'un droit codifié plus lisible, plus prévisible et plus sûr.

P. 721 La responsabilité contractuelle

par Bernard Haftel

Les textes envisagés par le projet de réforme en matière de responsabilité contractuelle apparaissent à première vue décevants, se contentant largement, sans grande ambition, de codifier les acquis de la jurisprudence actuelle, et omettant certaines évolutions qui pouvaient être légitimement attendues. Toutefois, la malléabilité et la relative neutralité des textes pour l'instant retenus laissent place à un rôle potentiellement renforcé du juge qui pourra, dans une certaine mesure, combler les lacunes de la loi.

P. 725 Les accidents de la circulation

par Julie Traullé

Le projet de réforme de la Chancellerie accorde une place de choix au juge dans l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation. Tout d'abord, il atténue les contraintes qui pèsent actuellement sur celui-ci. Le sort du conducteur victime est ainsi amélioré. Ensuite, le projet de la Chancellerie conforte la liberté du juge. La sanction de certains comportements tout comme l'agencement des textes ont vocation à être précisés par ce dernier.

P. 732 La responsabilité du fait des produits défectueux

par Laurent Bloch

Les relations entre le juge français et la directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux n'ont pas toujours été très simples. Si dans un premier temps le juge a eu quelques difficultés à appréhender ce nouvel objet juridique, il se montre, désormais, tour à tour interprète, modérateur, voire provocateur lorsqu'il s'agit d'aborder cette question.

P. 736 Synthèse**Le juge et le droit de la responsabilité civile : bilan et perspectives**

par Denis Mazeaud

La place du juge et plus précisément de la Cour de cassation dans la création du droit de la responsabilité civile a toujours été fondamentale. Elle l'est depuis 1804, puisque malgré l'immobilisme du Code civil, la Cour de cassation a permis l'évolution de ce droit. Si réforme il y a, le rôle de la Cour ne sera pas moindre car il lui appartiendra d'interpréter les textes, de les compléter et de les parfaire. Bref, la Cour de cassation a été et sera toujours le coauteur du droit de la responsabilité civile.

Table chronologique des sources commentées

2017

MARS

Cass. crim., 21 mars 2017, n° 16-82437p. 614 114s4

MAI

Cass. 1^{re} civ., 11 mai 2017, n° 16-13669, PB.....p. 615 114s3

Cass. com., 24 mai 2017, n° 15-25457, PB.....p. 650 114t3

JUIN

Cass. 2^e civ., 8 juin 2017, n° 15-20550, F-PB.....p. 607 114u1

Cass. com., 8 juin 2017, n° 15-28438.....p. 630 114t1

CJUE, 8 juin 2017, n° C-54/16.....p. 638 114q8

PE et Cons. UE, règl. n° 2017/1128, 14 juin 2017p. 678 114v2

Cass. crim., 20 juin 2017, n° 14-85879.....p. 652 114s2

CJUE, 21 juin 2017, n° C-621/15.....p. 662 114t7

Cass. 2^e civ., 22 juin 2017, n° 16-11975, PBp. 648 114t6

Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-16746.....p. 610 114r1

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-18842.....p. 633 114r4

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-14264.....p. 633 114r4

Cass. 3^e civ., 29 juin 2017, n° 16-18087, FS-PBRI.....p. 659 114q9

JUILLET

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-13407p. 599 114t2

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 17-10255, FS-PBp. 601 114q7

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-13092p. 616 114r8

CA Paris, 5-4, 5 juill. 2017, n° 17/08926p. 645 114t5

Cass. soc., 5 juill. 2017, n° 15-13702.....p. 668 114r7

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2017, n° 16-19340, PB.....p. 672 114t0

Cass. 3^e civ., 6 juill. 2017, n° 15-22482, PB.....p. 674 114s5

Cass. ch. mixte, 7 juill. 2017, n° 15-25651p. 594 114r5

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-27703p. 590 114u5

.....p. 627 114r6

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 15-23552p. 590 114u5

.....p. 627 114r6

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 16-10793, Pp. 605 114r3

Cass. 3^e civ., 13 juill. 2017, n° 16-17625p. 619 114s0

SEPTEMBRE

CJUE, 6 sept. 2017, n° C-413/14Pp. 656 114u8

Cass. soc., 21 sept. 2017, n°s 16-20103 et 16-20104....p. 619 114s0

OCTOBRE

CA Paris, 4 oct. 2017, n° 16/06674p. 631 114s1

Un encart « *Quotient Juridique Lextenso* » est joint au présent numéro.