

Notamment dans ce numéro :

CHRONIQUES

DROIT COMMUN DES CONTRATS

Théorie générale → Les « torts réciproques » dans la résolution du contrat – par Yves-Marie Laithier (P. 539) **Responsabilité** → Pas d'action directe du sous-acquéreur sur le fondement de la garantie légale de conformité – par Olivier Deshayes (P. 542) **Régime des obligations contractuelles** → L'inopposabilité des exceptions en matière de délégation – par Mathias Latina (P. 551)

CONTRATS SPÉCIAUX

Contrats et nouvelles technologies → Un contrat peut être conclu par voie de courrier électronique, *suite* – par Jérôme Huet (P. 560) **Contrats de jouissance** → Le congé délivré par un seul des co-preneurs solidaires – par Jean-Baptiste Seube (P. 562) **Contrats de garantie** → Les revenus de la caution provenant du débiteur principal ne sont pas exclus de l'appréciation de la proportionnalité du cautionnement – par Dimitri Houtcieff (P. 564)

CONTRAT ET AUTRES DROITS

Droit processuel → Délais de grâce : balance romaine contre balance de Roberval – par Nicolas Cayrol (P. 566) **Droit de la famille** → Paternité tardivement établie : l'héritier omis peut-il remettre en cause le partage ? – par Sophie Gaudemet (P. 577) **Droit de la consommation** → La clause de médiation obligatoire dans un contrat de consommation : de son caractère abusif à son caractère illicite – par Jérôme Julien (P. 583) → Quand le droit de la consommation protège les étudiants – par Jean-Denis Pellier (P. 588) **Droit du vivant** → Quelles incidences de la e-santé sur les contrats d'assurance ? – par Margo Bernelin (P. 597) **Droit du travail** → Les clauses d'exclusivité sous surveillance judiciaire – par Grégoire Loiseau (P. 612)

SOURCES DU DROIT DES CONTRATS

Droit européen des contrats → Pour un code européen des affaires : de quoi parle-t-on ? – par Jean-Sylvestre Bergé (P. 617)

RECHERCHES

Tribune libre → La réforme du droit des contrats au Japon – par Béatrice Jaluzot (P. 619) **Un auteur, une idée** → Alex Weill – par Pierre-Yves Gautier (P. 638)

COLLOQUE

→ Constitution et contrat (P. 641)

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 émérite de l'université Panthéon-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 2019 (TTC)	FRANCE	EXPORT
Prix au N° :	93,00 €	105 €
Abonnement :		
Journal (4 n°)	305,28 €	344 €

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

Commission paritaire 1020 T 83748

ISSN 1763-5594

ISBN 978-2-275-06032-3

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 : 381 g éq. CO₂



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

Sommaire

SOMMAIRE DE LA REVUE DE DÉCEMBRE 2018

 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. 539 Les « torts réciproques » dans la résolution du contrat

Cass. 3^e civ., 6 sept. 2018, n^o 17-22026, FS-PBI

En autorisant la résolution du contrat aux torts réciproques alors que toutes les parties n'ont pas manqué à leurs obligations respectives, la Cour de cassation modifie l'institution : d'une sanction de l'inexécution, la résolution glisse vers une sanction de la mésestimation accessible à ceux dont le désaccord est si profond qu'ils ne parviennent même pas à sortir du contrat par la voie du *mutuus dissensus*. Le risque, à terme, est de faire dépendre le maintien du contrat de l'absence de conflit entre les parties.

par Yves-Marie Laithier

Responsabilité

P. 542 Pas d'action directe du sous-acquéreur sur le fondement de la garantie légale de conformité

Cass. 1^{re} civ., 6 juin 2018, n^o 17-10553, FS-PB

Par cette décision, la Cour de cassation affirme que le sous-acquéreur d'un bien, ayant la qualité de consommateur, ne peut pas agir directement contre le fabricant sur le fondement de la garantie légale de conformité du Code de la consommation. Contrairement aux apparences, la solution ne remet pas en cause la jurisprudence sur le transfert des actions dans les chaînes de contrats. Elle s'explique par le fait que le vendeur intermédiaire, lorsqu'il est un professionnel, ne dispose pas d'une action contre le fabricant qu'il pourrait transmettre au sous-acquéreur.

par Olivier Deshayes

P. 545 Heureux les prestataires d'investissement, la prescription les protège !

Cass. com., 3 mai 2018, n^o 16-16809, F-PB

Qu'un manquement du prestataire d'investissement à son obligation d'évaluer la situation financière de son client ne donne pas, en lui-même, naissance à un préjudice ne saurait surprendre. Que l'arrêt commenté refuse en l'espèce et pour cette seule raison de se prononcer sur le point de départ du délai de prescription de l'action en responsabilité invoquant un tel manquement, voilà qui ne saurait convaincre.

par Sophie Pellet

Régime des obligations contractuelles

P. 548 La prescription est sans incidence sur les défenses au fond

Cass. com., 6 juin 2018, n^o 17-10103, FS-PBI

Dans un arrêt de grande portée, la Cour de cassation assigne une limite procédurale aux effets de la prescription, en considérant qu'elle peut paralyser le demandeur dans son action en justice, mais jamais le défendeur au fond qui se contente d'y objecter. Est-il bien nouveau d'affirmer que la prescription est sans incidence sur les défenses au fond ? On se demande volontiers si la Cour ne reformule pas le vieil adage de droit romain : *quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum*. Dans l'ambition comme dans les effets, il semble toutefois qu'elle aille au-delà, de sorte que le présent arrêt peut conduire à un renouvellement des réflexions sur la prescription.

par Rémy Libchaber

P. 551 L'inopposabilité des exceptions en matière de délégation

Cass. 3^e civ., 7 juin 2018, n^o 17-15981

Dans son arrêt du 7 juin 2018, largement diffusé, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a clairement consacré la double inopposabilité des exceptions en matière de délégation, qui plus est à propos d'une délégation incertaine. Cet arrêt confirme ainsi la singularité de la délégation, qui interdit au délégué d'opposer au délégataire les exceptions tirées tant de la relation délégant/délégué, que de la relation délégant/délégué.

par Mathias Latina

Contrats spéciaux

Contrats et nouvelles technologies

P. 555 Contrat et détermination des responsabilités subséquentes à la violation de la réglementation relative à la protection des données personnelles

CJUE, 5 juin 2018, n° C-210/16

Afin de rendre effective la législation de l'Union européenne protégeant les données à caractère personnel, la Cour de justice de l'Union européenne retient une acception large de la notion de « responsable de traitement ». L'administrateur d'une page fan, client de Facebook, se voit ainsi reconnaître cette qualité aux côtés du réseau social, ce qui permet de se poser à nouveau la question de l'incidence du contrat sur cette qualification.

par Anne Danis-Fatôme

P. 560 Un contrat peut être conclu par voie de courrier électronique, *suite*

Cass. 1^{re} civ., 11 juill. 2018, n° 17-10458, PB

Doit être cassé l'arrêt qui refuse de voir dans un message électronique l'écrit exigé par l'article L. 222-17 du Code du sport pour le contrat d'agent sportif dès lors qu'il résulte de l'article 1108-1 du Code civil, applicable en l'espèce, que, lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un acte juridique, il peut être établi et conservé sous forme électronique dans les conditions prévues aux articles 1316-1 et 1316-4 du Code civil, alors en vigueur.

par Jérôme Huet

Contrats de jouissance

P. 562 Le congé délivré par un seul des co-preneurs solidaires

Cass. 3^e civ., 14 juin 2018, n° 17-14365, PB

En présence d'une clause prévoyant que le congé ne pourrait être donné que par les deux locataires solidaires, la Cour de cassation juge que le congé donné par un seul d'entre eux est sans effet, de sorte que le locataire sortant reste tenu des loyers dus après son congé, mais également de ceux dus après l'expiration de la période triennale au cours de laquelle le congé avait été délivré. La solution est excessive, et est d'ailleurs condamnée par l'article 8-1 de la loi du 6 juillet 1989, tel que modifié par la loi ALUR du 24 mars 2014 et la loi Macron du 6 août 2015.

par Jean-Baptiste Seube

Contrats de garantie

P. 564 Les revenus de la caution provenant du débiteur principal ne sont pas exclus de l'appréciation de la proportionnalité du cautionnement

Cass. com., 5 sept. 2018, n° 16-25185

Si ne peuvent être pris en considération les revenus escomptés de l'opération garantie pour apprécier la disproportion du cautionnement au moment où il a été souscrit, il doit, en revanche, être tenu compte des revenus réguliers perçus par la caution jusqu'à la date de son engagement, quand bien même ceux-ci proviendraient de la société dont les engagements sont garantis par le cautionnement.

par Dimitri Houtcieff

Contrat et autres droits

Droit processuel

P. 566 Délais de grâce : balance romaine contre balance de Roberval

Cass. 2^e civ., 19 oct. 2017, n° 16-12885, PB

En matière de surendettement, il résulte de l'article L. 722-8, du Code de la consommation que, pour prononcer la suspension d'une mesure d'expulsion, le juge ne doit prendre en considération que la situation du débiteur.

par Nicolas Cayrol

P. 570 L'avenant du titre exécutoire notarié

Cass. 2^e civ., 1^{er} mars 2018, n° 17-10373

L'avenant sous seing privé à l'acte notarié n'emporte pas novation de l'acte authentique exécutoire, sauf volonté de novier clairement exprimée.

par Nicolas Cayrol

P. 572 Abandon de l'exigence de conditions particulières de mise en œuvre du processus conciliatoire et précision quant à l'application de la clause de conciliation à une demande reconventionnelle

Cass. com., 30 mai 2018, nos 16-26403 et 16-27691, PB

1°/ Le caractère obligatoire de la clause de conciliation n'est pas subordonné à l'existence de conditions particulières de mise en œuvre du processus conciliatoire.

2°/ Le non-respect d'une clause de conciliation peut entraîner, au cours de l'instance, l'irrecevabilité d'une demande reconventionnelle, dès lors que celle-ci est fondée sur un contrat distinct de celui qui forme l'objet de la demande principale, le premier comportant une telle clause à la différence du second.

par Caroline Pelletier

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

P. 575 Caractère présumé abusif de la clause de conciliation dans les contrats de consommation conclus avant l'entrée en vigueur de l'article L. 612-4 du Code de la consommation

Cass. 1^{re} civ., 16 mai 2018, n° 17-16197, D

La clause de conciliation est désormais présumée abusive dans les contrats de consommation soumis au droit antérieur à l'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015.

par *Caroline Pelletier*

Droit de la famille

P. 577 Paternité tardivement établie : l'héritier omis peut-il remettre en cause le partage ?

Cass. 1^{re} civ., 11 avr. 2018, n° 17-19313

Acte juridique, le partage ne peut cependant être remis en cause que dans des conditions plus étroites voire avec des effets moindres qu'en droit commun afin d'en assurer une certaine stabilité. Dans ces circonstances, qu'en est-il pour l'héritier dont la filiation n'est établie que postérieurement au partage successoral ?

par *Sophie Gaudemet*

Droit de la consommation

P. 579 Le juge peut-il relever d'office un moyen prescrit ?

CA Paris, 4-9, 11 janv. 2018, n° 16/12948

Le juge peut-il relever d'office les moyens de droit déjà prescrits au jour où il statue ? Peut-il, par exemple, opposer à un prêteur qui réclame paiement la déchéance de son droit aux intérêts, alors que l'emprunteur, s'il avait agi, aurait vu son action en déchéance rejetée en application des règles de la prescription ? La question se pose avec une acuité particulière en droit de la consommation où le relevé d'office est fréquemment utilisé.

par *Garance Cattalano*

P. 583 La clause de médiation obligatoire dans un contrat de consommation : de son caractère abusif à son caractère illicite

Cass. 1^{re} civ., 16 mai 2018, n° 17-16197

Un consommateur agit à l'encontre d'un professionnel, lequel lui oppose une clause du contrat, imposant préalablement à la saisine du juge le recours à une médiation. Le litige porte alors sur le caractère abusif ou non de ladite clause. La Cour de cassation retient le caractère abusif de la clause par référence à la liste « grise » des clauses abusives, au terme d'une motivation qui peut susciter quelques interrogations. Désormais, cependant, la question de la validité de ces clauses est réglée par le Code de la consommation, qui les interdit.

par *Jérôme Julien*

P. 586 Tacite reconduction des contrats : un syndicat professionnel copropriétaire majoritaire ne fait pas perdre au syndicat sa qualité de non-professionnel

Cass. 3^e civ., 12 juill. 2018, n° 17-21564

Un contrat à durée déterminée est conclu entre un syndicat de copropriétaires et une société prestataire de services, contenant une clause de tacite reconduction. Invoquant à son profit les dispositions du Code de la consommation en la matière, le syndicat, non professionnel, résilie le contrat. La société prestataire, au contraire, conteste cette qualité, ce que confirment les juges du fond, dont la décision est censurée. Le débat tournait ici autour de la présence d'un syndicat professionnel, copropriétaire majoritaire qui payait directement à la société prestataire une partie de la redevance due. Pour la Cour de cassation, cela n'est pas de nature à remettre en cause la qualité de non-professionnel du syndicat, ce qui permet de mettre en lumière les difficultés posées par cette notion.

par *Jérôme Julien*

P. 588 Quand le droit de la consommation protège les étudiants

CJUE, 17 mai 2018, n° C-147/16

La directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doit être interprétée en ce sens qu'un juge national statuant par défaut et ayant le pouvoir, selon les règles de procédure internes, d'examiner d'office la contrariété entre la clause qui sert de base à la demande et les règles nationales d'ordre public est tenu d'examiner d'office si le contrat contenant cette clause relève du champ d'application de cette directive et, le cas échéant, le caractère éventuellement abusif de ladite clause.

Sous réserve des vérifications à effectuer par la juridiction de renvoi, l'article 2, sous c), de la directive 93/13 doit être interprété en ce sens qu'un établissement d'enseignement libre, tel que celui en cause au principal, qui, par contrat, est convenu avec l'une de ses étudiantes de facilités de paiement de sommes dues par cette dernière au titre de droits d'inscription et de frais liés à un voyage d'études, doit être considéré, dans le cadre de ce contrat, comme un « professionnel », au sens de cette disposition, de sorte que ledit contrat relève du champ d'application de cette directive.

par *Jean-Denis Pellier*

Droit de la concurrence

P. 592 Droit de la concurrence et fixation des prix dans le secteur de l'agriculture

Cass. com., 12 sept. 2018, n° 14-19589

La Cour de cassation intègre et explicite la clarification opérée par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'articulation de la politique agricole commune et de la prohibition des ententes sur les prix.

par Catherine Prieto

P. 595 Regain d'intérêt pour l'abus d'exploitation appliqué à des prix excessifs imposés par des entreprises dominantes

Aut. conc., 20 sept. 2018, n° 18-D-17

À l'instar de la Cour de justice et de la Commission européenne, l'Autorité de la concurrence manifeste un regain d'intérêt pour l'abus d'exploitation à propos de hausses de prix brutales, durables et significatives supportées par les hôpitaux et cliniques corses dans la gestion des déchets à risque infectieux.

par Catherine Prieto

Droit du vivant

P. 597 Quelles incidences de la e-santé sur les contrats d'assurance ?

Depuis quelques années, les professionnels de l'assurance ont investi le champ de la e-santé. Les mutuelles et assureurs multiplient les programmes santé, proposant des objets connectés et/ou l'accès à des plateformes en ligne. Ces programmes, présentés comme des outils de prévention en santé, interrogent en ce qu'ils conduisent à collecter un grand nombre de données personnelles. Loin d'être neutre, cette démarche ne sera pas sans incidence sur les contrats d'assurance ni sur le rôle joué par les professionnels du domaine.

par Margo Bernelin

Droit du travail

P. 606 La mise en jeu de la responsabilité civile dans le contexte d'une requalification d'une relation de travail temporaire

Cass. soc., 14 févr. 2018, n° 16-21940

La requalification-sanction d'une relation de travail temporaire est souvent l'occasion de rechercher la responsabilité civile de l'une ou l'autre des entreprises impliquées. L'arrêt du 14 février 2018, en fixant les conditions du recours de l'entreprise utilisatrice contre l'entreprise de travail temporaire, illustre ce phénomène et offre l'opportunité d'une systématisation.

par Julien Icard

P. 612 Les clauses d'exclusivité sous surveillance judiciaire

Cass. soc., 16 mai 2018, n° 16-25272

La Cour de cassation durcit le contrôle de la validité de la clause d'exclusivité stipulée dans un contrat de travail à temps complet en l'étendant au-delà des exigences de légitimité et de proportionnalité. Avant même de savoir si la clause est justifiée par la nature des fonctions et proportionnée au but recherché, la chambre sociale n'admet pas qu'elle ait un champ d'application général et indéterminé.

par Grégoire Loiseau

Droit des biens

P. 614 Mésestente entre associés et nomination d'un mandataire judiciaire : un revirement discutable

Cass. 3^e civ., 21 juin 2018, n° 17-13212

A priori loin du droit des biens et du droit des contrats, la question de la nomination d'un mandataire judiciaire en cas de mésestente entre les associés y est en réalité intimement liée. La nomination d'un tel acteur par le juge est normalement subordonnée à la « paralysie » du contrat de société pouvant conduire à sa disparition et concerne la gestion du patrimoine social en lieu et place des organes de la société, même si l'intensité de l'intervention peut varier. C'est la raison pour laquelle l'arrêt rendu le 21 juin 2018 mérite une attention particulière en ce qu'il semble revenir sur les conditions nécessaires pour demander la nomination d'un mandataire judiciaire en cas de mésestente entre les associés.

par Antoine Tadros

Sources du droit des contrats

Droit européen des contrats

P. 617 Pour un code européen des affaires : de quoi parle-t-on ?

« Pour un code européen des affaires », *Le Monde* 4 mai 2018

Dans une tribune publiée dans les colonnes du quotidien *Le Monde*, deux députés allemand et français plaident pour l'adoption d'un code européen des affaires, appuyant ainsi les travaux menés depuis plusieurs années par l'association Henri Capitant notamment. Mais quand on parle de codification, spécialement au niveau de l'Union européenne et dans des domaines intéressants de près la matière contractuelle, de quoi parle-t-on ?

par Jean-Sylvestre Bergé

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

Recherches

Tribune libre

P. 619 La réforme du droit des contrats au Japon

(Japon) Loi portant partiellement réforme du Code civil, 2017, loi n° 44, www.moj.go.jp/content/001242222.pdf

La Diète japonaise a adopté le 26 mai 2017 une vaste réforme du droit des obligations qui entrera en vigueur le 1^{er} avril 2020. Elle porte largement sur le droit des contrats. Les raisons de la révision et les débats doctrinaux, très proches de ceux du droit français, sont ici exposés. Le contenu de la nouvelle législation contractuelle, dont les éléments majeurs portent sur la réforme de la prescription, de l'intérêt légal et les contrats d'adhésion, est introduit dans ses grandes lignes.

par Béatrice Jaluzot

Droit comparé des contrats

P. 632 À propos des *dommages-intérêts punitifs* : la Cour de cassation italienne vient-elle de suivre l'exemple français ?

Cass., Sez. Un., 5 juill. 2017, n° 16601 : *Corriere giuridico*, 2017, p. 1042 et s.

La Cour de cassation italienne s'est prononcée sur la reconnaissance d'une condamnation à des dommages-intérêts punitifs à l'étranger devant être exécutée en Italie. Elle admet pour la première fois un principe général de compatibilité de ces dommages-intérêts punitifs avec le système de responsabilité civile italien. S'est-elle inspirée des autres grandes cours européennes et notamment de l'exemple français ?

par Mauro Tescaro

Un auteur, une idée

P. 638 Alex Weill

Alex Weill est le « père » de l'opposabilité du contrat aux tiers, ou par eux, à l'endroit des parties, ses idées ont été consacrées par la réforme des contrats de 2016. Est-il cependant d'utilité publique de codifier ce type de principe du droit des obligations, ou de le laisser vivre sa vie, dans une philosophie savignienne ? On va tâcher d'y répondre, à travers le portrait de ce grand civiliste et le rappel de sa théorie, d'autant qu'une nouvelle réforme s'annonce, celle de la responsabilité civile.

par Pierre-Yves Gautier

Colloque

P. 641 Constitution et contrat

Tout ou presque oppose le contrat et la constitution. Le contrat est une norme négociée entre quelques personnes, conclue pour satisfaire un besoin particulier, souvent temporaire ; la constitution est une norme imposée, ou plutôt décidée par une seule personne – le Souverain – dans le but d'organiser la vie en société, d'établir les grandes institutions et leur mode de fonctionnement.

Au-delà de ces différences, il existe aujourd'hui de nombreux points de rencontre, des zones de dialogue entre ces deux normes. Quels sont justement ces points de rencontre ? Comment la constitution « parle »-t-elle des contrats ? Quelles sont les contraintes qui pèsent sur le législateur lorsqu'il modifie les règles du droit des contrats ou en crée de nouvelles ? Après dix années d'existence, la question prioritaire de constitutionnalité a-t-elle modifié les rapports entre les contrats et la constitution ? Quelles sont les perspectives d'évolution ?

Le présent dossier, fruit d'un colloque organisé à l'université de Montpellier le 6 avril 2018, tente de répondre à ces différentes questions en donnant la parole à des auteurs tant privatistes que publicistes.

P. 642 Constitution et contrats – Introduction

par Guylain Clamour, Pierre-Yves Gahdoun, Louis-Frédéric Pignarre et Marion Ubaud-Bergeron

Texte issu de l'allocution prononcée en ouverture du colloque « Constitution et contrats ».

P. 644 Les règles constitutionnelles de répartition des compétences normatives en matière contractuelle

par Frédéric Lombard

Il était acquis que le droit civil devait demeurer, au moins pour des motifs politiques et symboliques, une matière maîtrisée par le seul Parlement. L'adoption de l'ordonnance de réforme du droit des contrats le 10 février 2016 a donné l'occasion à la doctrine de s'interroger sur cette question mais aussi sur la dimension constitutionnelle du droit des contrats. Le précédent, on n'ose dire l'exemple, que constitue le droit des contrats administratifs est un outil d'analyse pertinent : l'analyse comparée des deux droits permet de démontrer que, si la loi doit primer, le décret ne saurait être évincé.

P. 648 La codification des principes constitutionnels dans le Code civil

par Louis-Frédéric Pignarre

Lors de la récente réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, le législateur a fait le choix de codifier le principe de liberté contractuelle. Pareil parti pris invite à rechercher les causes de cette consécration et à s'interroger sur ses éventuelles incidences.

P. 652 La codification des principes constitutionnels dans le Code de la commande publique

par **Guylain Clamour**

Se heurtant à certains obstacles, la codification des principes constitutionnels dans le Code de la commande publique dévoile surtout des « angles morts » tenant à l'intelligibilité des articulations et à l'effectivité du principe de continuité du service public.

P. 655 Table ronde : les réformes du droit des contrats civils et administratifs sont-elles inconstitutionnelles ?

par **Pascal Ancel, Claire Bazy-Malaurie, Hélène Hoepffner, Daniel Mainguy, Julien Martin, Louis-Frédéric Pignarre et Philippe Terneyre**

Des spécialistes du droit des contrats – droit privé et droit public – recensent et analysent les éventuelles inconstitutionnalités contenues dans la réforme du droit commun des contrats et dans les récentes ordonnances portant réforme de la commande publique. M^{me} Claire Bazy-Malaurie, membre du Conseil constitutionnel, guide les discussions et enrichit le débat de son expérience en tant que juge constitutionnel.

P. 668 Le juge constitutionnel face au temps des contrats

par **Pierre-Yves Gahdoun**

Depuis quelques années, le Conseil constitutionnel a bâti une jurisprudence qui vise à préserver les contrats en cours. Cette jurisprudence intéresse non seulement les nouvelles dispositions adoptées par le Parlement, mais aussi, de façon plus étonnante, les dispositions abrogées par le Conseil lui-même dans le contentieux de la question prioritaire de constitutionnalité. Le présent article tente de dessiner les contours de cette jurisprudence originale et controversée.

P. 673 Le juge constitutionnel face à la volonté des parties

par **Philippe Terneyre**

Si la liberté contractuelle est un principe à valeur constitutionnelle, il est loisible au législateur d'y porter atteinte pour un motif d'intérêt général ou pour mettre en œuvre un autre principe à valeur constitutionnelle. Seules les atteintes disproportionnées à la liberté contractuelle sont déclarées non conformes à la constitution.

P. 677 Table ronde : un ordre public contractuel constitutionnel ?

par **Pauline Gervier, Pascale Idoux, Mustapha Mekki, Thierry Revet et Marion Ubaud-Bergeron**

Si le droit administratif et le droit civil des contrats obéissent à des régimes législatifs distincts, ils reposent aussi sur une unité conceptuelle qui découle principalement de ce que la liberté contractuelle consacrée par le Conseil constitutionnel est la même pour les personnes privées et les personnes publiques. Dès lors, la question se pose de savoir si l'articulation de cette liberté contractuelle avec d'autres principes constitutionnels s'opère de façon identique pour les contrats civils et les contrats administratifs : peut-on concevoir ainsi un ordre public contractuel commun, et celui-ci doit-il être forgé par le Conseil constitutionnel ?

Index thématique annuel

P. 686 Index annuel thématique 2018

Table chronologique des sources commentées

2017**JUILLET**

Cass., Sez. Un., 5 juill. 2017, n° 16601 : Corriere
giuridico, 2017, p. 1042 et s.p. 632 115q7

OCTOBRE

Cass. 2^e civ., 19 oct. 2017, n° 16-12885, PBp. 566 115q9

2018**JANVIER**

CA Paris, 4-9, 11 janv. 2018, n° 16/12948p. 579 115s1

FÉVRIER

Cass. soc., 14 févr. 2018, n° 16-21940p. 606 115q2

MARS

Cass. 2^e civ., 1^{er} mars 2018, n° 17-10373p. 570 115q5

AVRIL

Cass. 1^{re} civ., 11 avr. 2018, n° 17-19313p. 577 115r6

MAI

Cass. com., 3 mai 2018, n° 16-16809, F-PBp. 545 115p6
« Pour un code européen des affaires »,
Le Monde 4 mai 2018p. 617 115p8

Cass. 1^{re} civ., 16 mai 2018, n° 17-16197, Dp. 575 115r2

Cass. 1^{re} civ., 16 mai 2018, n° 17-16197p. 583 115q8

Cass. soc., 16 mai 2018, n° 16-25272p. 612 115q1

CJUE, 17 mai 2018, n° C-147/16p. 588 115q3

Cass. com., 30 mai 2018, n°s 16-26403 et 16-27691, PBp. 572 115r4

JUIN

CJUE, 5 juin 2018, n° C-210/16p. 555 115r1

Cass. 1^{re} civ., 6 juin 2018, n° 17-10553, FS-PBp. 542 115t1

Cass. com., 6 juin 2018, n° 17-10103, FS-PBIp. 548 115r0

Cass. 3^e civ., 7 juin 2018, n° 17-15981p. 551 115p5

Cass. 3^e civ., 14 juin 2018, n° 17-14365, PBp. 562 115p7

Cass. 3^e civ., 21 juin 2018, n° 17-13212p. 614 115p9

JUILLET

Cass. 1^{re} civ., 11 juill. 2018, n° 17-10458, PBp. 560 115r5

Cass. 3^e civ., 12 juill. 2018, n° 17-21564p. 586 115q0

SEPTEMBRE

Cass. com., 5 sept. 2018, n° 16-25185p. 564 115r3

Cass. 3^e civ., 6 sept. 2018, n° 17-22026, FS-PBIp. 539 115r7

Cass. com., 12 sept. 2018, n° 14-19589p. 592 115r9

Aut. conc., 20 sept. 2018, n° 18-D-17p. 595 115s0
