

*Notamment dans ce numéro :*

## CHRONIQUES

### DROIT COMMUN DES CONTRATS

**Théorie générale** → Peut-on se délivrer un titre probatoire efficace à soi-même ? – par Rémy Libchaber (P. 10) **Responsabilité** → Des mystérieux liens entre restitutions et responsabilité – par Sophie Pellet (P. 21)

### CONTRATS SPÉCIAUX

**Contrats de garantie** → Variations autour du prêt viager hypothécaire – par Claire Séjean-Chazal (P. 38)  
**Contrats de distribution** → Quand le déséquilibre significatif est impossible – par Frédéric Buy (P. 43)

### CONTRAT ET AUTRES DROITS

**Droit de la consommation** → Contrat hors établissement : la mention relative à la médiation est requise à peine de nullité – par Jérôme Julien (P. 74) → Le domaine de la garantie financière des organisateurs de voyages – par Jean-Denis Pellier (P. 76) **Droit administratif** → Indemnisation des entreprises évincées de la commande publique : moins qu'hier, plus que demain ? – par Marion Ubaud-Bergeron (P. 87) **Droit du travail** → L'action en nullité d'un accord collectif. Réflexions sur une non-théorie travailliste – par Julien Icard (P. 89) **Droit des biens** → Perte de contrôle sur la nature bicéphale des dividendes – par Antoine Tadros (P. 97) → Transfert de propriété des actions de sociétés non cotées – par Frédéric Danos (P. 100)

## RECHERCHES

**Un auteur, une idée** → Léon Julliot de la Morandière – par Pierre-Yves Gautier (P. 126)

## DOSSIER

→ Les clauses pénales : pratique contractuelle et contrôle judiciaire (P. 130)

# REVUE DES CONTRATS

## Conseil scientifique

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

## Direction scientifique

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

## Direction éditoriale

**Julia HEINICH**  
*Professeur à l'université de Bourgogne*

La Revue des Contrats peut désormais être citée de la façon suivante : RDC déc. 2021, n° RDC200e1.  
Le numéro de type RDC200e1 est un numéro d'identifiant unique permettant de retrouver directement l'article via un moteur de recherche ou sur [www.labase-lextenso.fr](http://www.labase-lextenso.fr)

Revue éditée par Lextenso  
1, Parvis de La Défense  
92044 Paris – La Défense (CEDEX)

*Directrice générale, Directrice de la publication* : Emmanuelle Filiberti  
*Directrice de la Rédaction* : Hélène Alves

*Rédaction* :  
Tél. : 01 40 93 40 00  
e-mail : [redaction.rdc@lextenso.fr](mailto:redaction.rdc@lextenso.fr)

*Abonnements* :  
Relation clients : Tél. : 01 40 93 40 40  
Fax : 01 41 09 92 10  
e-mail : [relationclients@lextenso.fr](mailto:relationclients@lextenso.fr)



TARIFS 2025 (TTC)	FRANCE	EXPORT
<b>Prix au N° :</b>	110,00 €	124,00 €
<b>Abonnement :</b>		
Journal (4 n°) + version numérique feuilletable	397,17 €	447,00 €
Abonnement feuilletable numérique	188,89 €	185,00 €

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

Commission paritaire 1025 T 83748  
ISSN 1763-5594  
ISBN 978-2-275-15874-7  
Dépôt légal : à parution  
Imprimé par Dupliprint Mayenne - 733, rue Saint Léonard,  
53101 Mayenne CEDEX sur des papiers produits au Portugal  
(couverture, 0% de fibres recyclées) et en Allemagne (intérieur, 100% de fibres  
recyclées), issus de forêts gérées durablement ; impact gaz à effet de serre  
pour un exemplaire : 2 009 g éq. CO<sub>2</sub>  
Reproduction, même partielle, interdite, sauf exceptions prévues par la loi.

# Sommaire

SOMMAIRE DE LA REVUE DE MARS 2025

## Chroniques

### Droit commun des contrats

#### Théorie générale

**P. 10** Peut-on se délivrer un titre probatoire efficace à soi-même ?

*Cass. com., 26 juin 2024, n° 22-24487, F-B*

**RDC202j3** ■ Dans l'exécution d'une obligation de livraison, peut-on se satisfaire de l'existence de bons de livraison qui n'ont pas été signés du destinataire ? La Cour de cassation l'admet en suivant une cour d'appel dont la position est expressément validée. L'important n'est pourtant pas vraiment de savoir si le livreur pouvait se délivrer un titre à lui-même, car cela n'est pas interdit en matière de fait juridique. Plus profondément, il s'agit de comprendre pourquoi, sur le plan probatoire, la livraison n'est considérée que comme un fait. Un bon de livraison est établi pour recevoir la signature du destinataire, et l'on ne comprend pas bien les raisons qui ont pu pousser les tribunaux à faire bon marché de cette exigence de base.

par Rémy Libchaber

**P. 14** Contrat, partie plurale, et stipulation de solidarité

*Cass. com., 23 oct. 2024, n° 23-11.749, F-B*

**RDC202m0** ■ Deux personnes qui louent ensemble un véhicule, avec stipulation de solidarité, peuvent-elles ensuite venir prétendre que, dès lors que l'une d'entre elles n'était pas destinée à profiter du véhicule, la colocation était dépourvue de toute contrepartie pour elle, ce qui en justifierait la nullité à son endroit ? En admettant ce découpage d'un contrat solidaire en deux liens conjoints, dont un seul est validé, la Cour a fait bon marché de cette solidarité dans le statut de partie au contrat, qui n'est pas si bien connue quoiqu'elle soit couramment pratiquée.

par Rémy Libchaber

**P. 16** Obligation précontractuelle d'information : lorsque l'information générale de droit spécial se double de l'information spéciale du droit commun

*Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 sept. 2024, n° 23-10.560, FS-B*

**RDC202k7** ■ La Cour de cassation, à nouveau saisie de la délicate question de l'articulation du droit spécial et du droit commun des contrats, retient l'application cumulative de l'obligation précontractuelle d'information requise par le Code du tourisme et de celle de l'article 1112-1 du Code civil. Malgré son respect de l'obligation d'information du droit spécial, le débiteur est condamné pour avoir manqué à l'obligation de conseil et d'alerte due au titre du droit commun. Cette solution – à la motivation discutable – modifie la physionomie de l'obligation précontractuelle d'information en forçant ses conditions d'application pour en faire un instrument de transfert de la charge des risques.

par Frédéric Dournaux

#### Responsabilité

**P. 21** Des mystérieux liens entre restitutions et responsabilité

*Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 déc. 2024, n° 23-16.270, FS-B*

**RDC202k3** ■ L'arrêt commenté affirme une solution nouvelle bien qu'attendue au regard de la lettre de l'article 1352-3 du Code civil, issu de la réforme du droit des contrats. En cas d'annulation de la vente par suite du dol commis par le vendeur, ce dernier, serait-il fautif, a droit, au titre de la restitution, à la valeur de la jouissance de la chose procurée à l'acquéreur. Simplement, et conformément à l'article 1352-7, si l'acquéreur est de bonne foi, il n'est tenu de la valeur de la jouissance qu'à compter de la demande en justice. Si ces principes sont d'apparence clairs, tant leur opportunité que leur généralité méritent sans doute d'être questionnés.

par Sophie Pellet

**P. 25** Présomption de faute en matière médicale : oui, mais pourquoi ?

*Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 oct. 2024, n° 22-23.433, F-B*

**RDC202i3** ■ Dans le cas d'une absence ou d'une insuffisance d'informations sur la prise en charge du patient, plaçant celui-ci ou ses ayants droit dans l'impossibilité de s'assurer que les actes de prévention, de diagnostic ou de soins réalisés ont été appropriés, il incombe alors au professionnel de santé d'en rapporter la preuve.

par Marie Dugué

# Contrats spéciaux

## Contrats et nouvelles technologies

**P. 29** Le déséquilibre significatif sauvé par une clause de rappel de l'obligation légale de retrait des contenus illicites

*Cass. com., 4 sept. 2024, n° 22-12.321, FS*

RDC202i6 ■ En prévoyant une clause contractuelle lui permettant de suspendre promptement l'usage de ses services de référencement pour des raisons légales, puis en l'appliquant lorsqu'il est informé du caractère trompeur d'un site auquel il donne accès, un hébergeur ne crée pas un déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-1, 2°, du Code de commerce.

par Jean-Michel Bruguière

**P. 31** Interdépendance des contrats poursuivant la même opération : solution appliquée à une location financière de matériel de bureau

*Cass. com., 10 janv. 2024, n° 22-20.466, FS-BR*

RDC202j7 ■ En vertu de l'article 1186 du Code civil, lorsque l'exécution de plusieurs contrats est nécessaire à la réalisation d'une même opération et que l'un d'eux disparaît, sont caducs les contrats dont l'exécution est rendue impossible par cette disparition et ceux pour lesquels l'exécution du contrat disparu était une condition déterminante du consentement d'une partie, la caducité n'intervenant que si le contractant contre lequel elle est invoquée connaissait l'existence de l'opération d'ensemble et les clauses inconciliables avec cette interdépendance étant réputées non écrites.

par Jérôme Huet

**P. 32** Absence de déséquilibre significatif et absence d'abus dans la mise œuvre de la clause du contrat passé avec une plateforme, clause qui autorise un fournisseur de service numérique à suspendre, puis désactiver, le compte de celle-ci, son contenu lui ayant été signalé comme illicite

*Cass. com., 4 sept. 2024, n° 22-12.321, FS-B*

RDC202j4 ■ L'article 6 de la loi de 2004, pour la confiance dans l'économie numérique, dans sa rédaction de l'époque, faisant peser sur le fournisseur de services numériques l'obligation d'agir promptement pour retirer des données dont le caractère illégal lui a été signalé ; de ce fait est licite la clause du contrat passé avec une plateforme, permettant à cet hébergeur pour des raisons légales de suspendre l'usage de ses services ; elle ne crée pas un déséquilibre significatif à son profit au sens de l'article L. 442-6, I, devenu l'article L. 442-1, 2°, du Code de commerce, et, dans sa mise en œuvre, l'hébergeur n'a pas commis d'abus en suspendant puis en refusant de réactiver le compte de cette plateforme.

par Jérôme Huet

## Contrats translatifs

**P. 34** Exécution forcée des promesses unilatérales de vente – Sommes-nous allés trop loin ?

*Cass. 3<sup>e</sup> civ., 21 nov. 2024, n° 21-12.661, FS-B*

RDC202i7 ■ Par un arrêt du 21 novembre dernier, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a retenu qu'une promesse de vente conclue il y a plus d'un demi-siècle était susceptible d'exécution forcée, quand bien même l'arrêt d'appel ayant refusé ladite exécution forcée avait été rendu conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation. La Cour ajoute que la vétusté du prix s'apprécie, non au jour de la levée d'option, mais à celui de la promesse, condamnant ainsi les promettants à honorer une promesse pour un prix devenu dérisoire.

par Louis Thibierge

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

## Contrats de garantie

### P. 38 Variations autour du prêt viager hypothécaire

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 juin 2024, n<sup>os</sup> 22-20.533 et 22-21.719, FS-B

RDC202k6 ■ La Cour de cassation a dû se prononcer sur différents aspects du régime du prêt viager hypothécaire, figure encore mal connue du droit des sûretés. La première chambre civile considère que la demande en justice tendant à la nullité de cette opération n'avait pas à faire l'objet d'une publication à la publicité foncière. Cette partie de la solution doit être approuvée, car l'anéantissement du prêt viager hypothécaire ne risque pas d'affecter les droits des ayants cause de l'emprunteur. En revanche, reconnaître, dans la surévaluation du bien, une erreur nécessairement déterminante du consentement de l'emprunteur, c'est méconnaître à la fois les règles du droit commun de l'erreur et la spécificité du prêt viager hypothécaire, dont le risque ne pèse que sur le prêteur.

par Claire Séjean-Chazal

## Contrats de distribution

### P. 43 Quand le déséquilibre significatif est impossible

Cass. com., 4 sept. 2024, n<sup>o</sup> 22-12.321, FS-B

RDC202j1 ■ La Cour de cassation juge, dans un important arrêt *Google*, qu'une clause contractuelle stipulée et appliquée pour des raisons légales ne crée pas de déséquilibre significatif au sens de l'ancien article L. 442-6 du Code de commerce.

par Frédéric Buy

### P. 46 Clause de non-exclusivité territoriale *versus* bonne foi

Cass. com., 5 juin 2024, n<sup>o</sup> 22-20.930, F-D

RDC202j6 ■ La Cour de cassation approuve une cour d'appel d'avoir jugé qu'une tête de réseau de distribution a manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi lorsque celle-ci a autorisé l'implantation d'un point de vente concurrent à quelques mètres à peine d'un magasin existant, et ce, malgré l'existence d'une clause de non-exclusivité territoriale.

par Frédéric Buy

### P. 48 Anatomie d'une négociation : la pratique de l'« habillage » du prix

CA Paris, 5-4, 24 avr. 2024, n<sup>o</sup> 22/11109

RDC202j2 ■ Saisie d'un litige classique portant sur l'existence de services commerciaux prétendument rendus par un distributeur, la cour d'appel de Paris a dû se prononcer dans un contexte atypique. Il est assez rare, en effet, que les documents produits lors des débats fassent clairement apparaître que le prix convenu à l'issue de la négociation a été « habillé ». Question : pouvait-on conclure, à partir du seul emploi de ce vocabulaire vestimentaire, que les avantages obtenus par le distributeur étaient illicites ?

par Frédéric Buy

## Contrats aléatoires

### P. 50 Le passager victime qui a souscrit le contrat d'assurance automobile annulé à la suite de la déclaration mensongère du risque dont il s'est rendu coupable peut-il exiger de l'assureur qu'il l'indemnise ?

CJUE, 19 sept. 2024, n<sup>o</sup> C-236/23

RDC202j9 ■ La nullité du contrat d'assurance RC automobile est inopposable au passager victime, même lorsque celui-ci est le souscripteur du contrat et l'auteur de la fausse déclaration intentionnelle du risque à l'origine de la nullité.

par Fabrice Leduc

## Contrats et droit des sociétés

### P. 54 Responsabilité de l'associé : faute détachable envers le tiers à la société, faute délictuelle envers le tiers au pacte d'associé

Cass. com., 6 nov. 2024, n<sup>o</sup> 23-10.772, F-D

Cass. com., 18 sept. 2024, n<sup>o</sup> 22-23.075, F-D

RDC202k5 ■ La responsabilité personnelle d'un associé envers le tiers contractant de la société ne peut être engagée que s'il a commis une faute détachable, c'est-à-dire une faute intentionnelle d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice normal des prérogatives attachées à la qualité d'associé (Cass. com., 6 nov. 2024, n<sup>o</sup> 23-10.772). En revanche, la responsabilité personnelle d'un associé partie à un pacte d'associé envers un tiers à ce pacte peut être engagée dans les conditions classiques de la responsabilité délictuelle en cas de violation du pacte, lorsque celle-ci cause un préjudice au tiers (Cass. com., 18 sept. 2024, n<sup>o</sup> 22-23.075).

par Marie Caffin-Moi et Julia Heinich

# Contrat et autres droits

## Droit processuel

**P. 59** La conformité de la sentence à l'ordre public international et le rejet de la production de pièces dans la procédure arbitrale : une extension du contrôle en trompe-l'œil ?

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 sept. 2024, n° 21-20.140, F-D

RDC202m1 ■ En rappelant, à propos de l'ordre public de procédure, que le juge de l'annulation est juge de la sentence pour admettre ou refuser son insertion dans l'ordre juridique français et qu'il lui incombe à ce titre de rechercher si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est compatible avec l'ordre public international, son contrôle portant, en droit et en fait, sur tous les éléments susceptibles de caractériser la contrariété à l'ordre public international de l'insertion de la sentence dans l'ordre juridique français, l'arrêt *Green Network* s'inscrit dans le courant jurisprudentiel contemporain qui préconise un contrôle étendu du juge de l'annulation sur la conformité de la sentence arbitrale à l'ordre public international. Il n'est cependant pas sûr que cette conception soit toujours parfaitement adaptée lorsqu'il s'agit de contrôler le respect de l'ordre public procédural.

par Yves-Marie Serinet et Xavier Boucobza

## Droit pénal

**P. 68** Affaire du *Mediator* – Acte 2 : les qualifications contractuelles de tromperie et d'escroquerie au renfort des atteintes à l'intégrité physique

CA Paris, 20 déc. 2023, n° 21/04654

RDC202k9 ■ Dans l'affaire du *Mediator*, qui vient de livrer son verdict en appel, six sociétés du groupe Servier ainsi que leur ancien directeur général ont été condamnés non seulement du chef d'homicide et des blessures non intentionnelles mais encore sur le fondement des qualifications – contractuelles – d'escroquerie et de tromperie, à des peines exemplaires. L'affaire, devenue scandale, apparaîtra peut-être, rétrospectivement, comme un symbole venant démentir un préjugé, largement vérifié par le passé, qui voudrait que le droit pénal soit impuissant en matière de catastrophes sanitaires.

par Romain Ollard

## Droit de la consommation

**P. 74** Contrat hors établissement : la mention relative à la médiation est requise à peine de nullité

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 sept. 2024, n° 22-19.583, F-B

RDC202i9 ■ La Cour de cassation, dans un arrêt du 18 septembre 2024, affirme de manière très claire que, lorsqu'un contrat est conclu hors établissement, la mention informant le consommateur de la possibilité de recourir à une médiation est requise à peine de nullité. La solution, parfaitement conforme à l'état des textes, ne vaut cependant que pour les contrats conclus hors établissement, ce qui pose la question de son extension à d'autres hypothèses.

par Jérôme Julien

**P. 76** Le domaine de la garantie financière des organisateurs de voyages

CJUE, 29 juill. 2024, n° C-771/22 et C-45/23

RDC202i8 ■ La garantie conférée aux voyageurs contre l'insolvabilité de l'organisateur de voyages à forfait s'applique lorsqu'un voyageur résilie son contrat de voyage à forfait en raison de circonstances exceptionnelles et inévitables, que, après cette résiliation, cet organisateur de voyages devient insolvable et que ce voyageur n'a pas bénéficié, avant la survenance de cette insolvabilité, d'un remboursement intégral des paiements effectués auquel il a droit.

par Jean-Denis Pellier

## Droit de la concurrence

**P. 79** Rabais d'exclusivité et abus de position dominante : que retenir du nébuleux arrêt *Intel 2* ?

CJUE, 24 oct. 2024, n° C-240/22 P

RDC202i0 ■ Saisie du pourvoi de la Commission européenne, la Cour de justice de l'Union rend un deuxième arrêt *Intel* qui maintient le cap de l'arrêt *Intel 1* quant aux conditions de licéité des rabais d'exclusivité pratiqués par une entreprise dominante, sans lever tous les doutes relatifs à la charge et à l'objet de la preuve du caractère abusif de ces rabais.

par Rafael Amaro

**P. 84** Première prise de position de la Cour de justice sur la compatibilité avec l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne des clauses de parité

CJUE, 19 sept. 2024, n° C-264/23

RDC202k8 ■ Qu'elles soient étendues ou restreintes, les clauses de parité dans les contrats avec les plateformes de réservation hôtelière ne peuvent être qualifiées de restrictions accessoires.

par Laurence Idot

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

## Droit administratif

### P. 87 Indemnisation des entreprises évincées de la commande publique : moins qu'hier, plus que demain ?

CE, 24 avr. 2024, n° 472038

RDC202k0 ■ L'indemnisation du manque à gagner des entreprises irrégulièrement évincées de la commande publique est conditionnée par l'existence d'un lien de causalité directe entre le préjudice et l'irrégularité, et limitée en tenant compte à la fois de l'aléa d'exécution auquel le contrat aurait exposé le candidat et de l'intervention d'une résiliation ultérieure du contrat.

par Marion Ubaud-Bergeron

## Droit du travail

### P. 89 L'action en nullité d'un accord collectif. Réflexions sur une non-théorie travailliste

Cass. soc., 10 juill. 2024, n° 22-19.675, FP-BR

Cass. soc., 23 oct. 2024, n° 22-24.815, F-B

RDC20219 ■ Le régime de l'action en nullité des accords collectifs se construit en parallèle et dans l'ombre de celui de l'exception d'illégalité. Plusieurs arrêts récents offrent cependant l'occasion d'éprouver la substance incertaine du régime de l'action en nullité ainsi que sa mystérieuse méthode d'élaboration.

par Julien Icard

## Droit des biens

### P. 97 Perte de contrôle sur la nature bicéphale des dividendes

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 19 sept. 2024, nos 22-18.687 et 22-18.733, FS-B

RDC20215 ■ La question de savoir si les dividendes sont des fruits ou des produits des droits sociaux suscite un débat nourri depuis plusieurs années. La Cour de cassation, qui réservait jusqu'à présent la qualification de produits aux dividendes prélevés sur les réserves, franchit un cap supplémentaire en considérant que les dividendes prélevés sur le prix de cession du seul actif social sont aussi un produit dont l'usufruitier a le quasi-usufruit sauf convention contraire avec le nu-propriétaire. Il en résulte, selon la Cour de cassation, que le fait pour l'usufruitier de voter la distribution des dividendes n'est pas constitutif d'un abus de jouissance. Une telle solution interroge, à nouveau, sur la substance des droits sociaux.

par Antoine Tadros

### P. 100 Transfert de propriété des actions de sociétés non cotées

Cass. com., 18 sept. 2024, n° 23-10.455, F-B

RDC202k1 ■ Le transfert de propriété d'actions d'une société non cotée et l'acquisition corrélative de la qualité d'actionnaire résultent de l'inscription effective de ces actions au compte individuel de l'acheteur ou dans le registre des mouvements de titres, l'inscription étant faite à la date fixée par les parties, sans que cette date ne puisse toutefois être antérieure à la notification faite à la société émettrice (et teneur de compte).

par Frédéric Danos

### P. 108 Conflit entre l'acquéreur d'un immeuble et le créancier hypothécaire du vendeur ayant publié leurs titres le même jour

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 7 nov. 2024, n° 23-12.514, FS-B

RDC20216 ■ En cas de conflit entre l'acquéreur d'un immeuble et un créancier hypothécaire, et lorsque l'inscription d'hypothèque et la publication de la vente ont été faites le même jour, le créancier hypothécaire primera sur l'acquéreur de l'immeuble dès lors que le titre de l'inscription est antérieur à l'acte de vente.

par Frédéric Danos

### P. 115 En matière de prescription acquisitive trentenaire, l'*animus domini* est distinct de la bonne foi

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 24 oct. 2024, n° 23-16.882, FS-B

RDC202k4 ■ Pour bénéficier de la prescription acquisitive trentenaire, le possesseur doit détenir le bien ou en jouir à titre de propriétaire, cette intention d'être propriétaire étant distincte de la bonne foi de ce possesseur qui est ici indifférente. En outre, la publicité du titre de propriété au service de publicité foncière est impropre à interrompre le jeu de la prescription acquisitive.

par Frédéric Danos

# Sources du droit des contrats

## Droit européen des contrats

### P. 121 Le droit à l'autodétermination du patient Témoin de Jéhovah en matière de transfusion sanguine

CEDH, 17 sept. 2024, n° 15541/20

CEDH, 5 nov. 2024, n° 25636/22

RDC2021 ■ Dans les affaires *Pindo Mulla contre Espagne* et *Lindholm contre Danemark*, la Cour européenne reconnaît, au nom de l'autonomie personnelle, le droit d'un patient Témoin de Jéhovah de refuser une transfusion sanguine nécessaire à sa survie, tout en assortissant ce droit de limites destinées à s'assurer de l'authenticité de son refus. Le contrat médical se fait ainsi le lieu d'une conciliation entre le droit à l'autodétermination et le droit à la protection de la vie.

par Elléa Ripoché

### P. 124 Licenciement attentatoire à la liberté d'expression : d'utiles rappels quant aux modalités de diffusion horizontale des droits fondamentaux dans les relations contractuelles

CEDH, 8 oct. 2024, n° 41675/12

RDC2022 ■ Dans l'affaire *Aghajanyan contre Arménie*, la Cour européenne des droits de l'Homme rappelle la nature essentiellement procédurale de l'obligation de mise en balance des intérêts pesant sur les juges internes en matière de contrôle de la conformité d'une mesure de licenciement à l'article 10 de la Convention. Les mécanismes permettant la diffusion des droits fondamentaux en matière contractuelle se trouvent ainsi réaffirmés.

par Elléa Ripoché

# Recherches

## Un auteur, une idée

### P. 126 Léon Julliot de la Morandière

RDC202j5 ■ La vie d'un universitaire est riche, diversifiée, imprévisible aussi, lorsqu'il doit successivement essayer deux guerres mondiales ; c'est un bâtisseur de théories juridiques, d'esprits des générations d'étudiants qui apprennent de sa parole et de ses écrits ; telle fut celle de Julliot de la Morandière, grand serviteur de l'État français, sur bien des plans, nous montrant le cap à garder, dans l'environnement juridictionnel, sociologique et technologique en passe d'étouffer les meilleurs réflexes du jurisconsulte digne de ce nom, quelle que soit sa qualité.

par Pierre-Yves Gautier

# Dossier

## Les clauses pénales : pratique contractuelle et contrôle judiciaire

RDC20218 ■ Les clauses pénales sont bien connues des praticiens du droit des contrats, qu'ils interviennent au stade de la rédaction des contrats ou en matière contentieuse. Pourtant, ces clauses suscitent toujours des questionnements et nourrissent un abondant contentieux. Comment distinguer une clause pénale d'une clause de dédit, d'une clause de *break-up fees* ou d'une indemnité de résiliation ? Comment le juge exerce-t-il son pouvoir modérateur ? Peut-on, enfin, contester la validité d'une clause pénale, et comment ?

Une formation organisée par Lextenso le 17 octobre 2024 à la Maison de la chimie, en partenariat avec la Revue des contrats, a réuni un panel d'experts pour comprendre l'actualité des clauses pénales et analyser les principales difficultés qui peuvent se poser aux rédacteurs et aux contractants. Leurs propos ont été retranscrits dans ce dossier.

- Propos introductifs, par Alain Bénabent • p. 131
- La qualification de clause pénale – critères et difficultés, par Yves-Marie Laithier • p. 132
- La contestation des clauses pénales par voie d'action et par voie d'exception, réduction de prix, par Frédéric Buy • p. 138
- L'exercice du pouvoir modérateur du juge en matière de clause pénale (les éléments pris en considération au tribunal des activités économiques de Paris), par Jean-Michel Berly • p. 143
- L'exercice du pouvoir modérateur du juge et son contrôle par la Cour de cassation, par Philippe Brun • p. 151

SUITE DU SOMMAIRE EN PAGE SUIVANTE >>

**P. 131** Propos introductifs

RDC20217 ■ La clause étrangement dite pénale : un pouvoir « modérateur » offert au juge à double sens, ou la proportionnalité avant l'heure ?

par Alain Bénabent

**P. 132** La qualification de clause pénale – critères et difficultés

RDC20215 ■ Deux approches sont nécessaires pour déterminer la notion de clause pénale : l'une vise à en identifier la fonction, l'autre à en rechercher les caractères. Cette dualité d'approches permet de distinguer la clause pénale de clauses voisines, notamment celles relatives au prix qui soulèvent actuellement le plus de difficultés.

par Yves-Marie Laithier

**P. 138** La contestation des clauses pénales par voie d'action et par voie d'exception

RDC202j0 ■ Protectrices des créanciers, les clauses pénales sont corrélativement dangereuses pour les débiteurs, et il est naturel que ces derniers puissent, dans certains cas, les contester. Cette question est souvent réduite à l'hypothèse de la réduction d'une clause excessive, que le débiteur sollicite lorsque le paiement lui est demandé. Mais le sujet est, en réalité, plus vaste : outre qu'il existe d'autres moyens de défense, on pourrait aussi imaginer que la clause soit contestée par le débiteur de façon plus offensive, non par voie d'exception, mais par voie d'action.

par Frédéric Buy

**P. 143** L'exercice du pouvoir modérateur du juge en matière de clause pénale

RDC20214 ■ Au tribunal de commerce de Paris, devenu le 1<sup>er</sup> janvier 2025 – et pour quatre ans – le tribunal des activités économiques de Paris (TAE) en application de l'article 26 de la loi n° 2023-1059 du 20 novembre 2023 « d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027 », les litiges portent très fréquemment sur l'appréciation de clauses contractuelles susceptibles d'être qualifiées de clauses pénales, et donc, naturellement, sur l'éventuel caractère manifestement excessif ou dérisoire des pénalités contractuellement prévues, si la qualification de clause pénale est retenue. Les juges du TAE de Paris sont donc très attentifs aux évolutions de la jurisprudence concernant ces questions, notamment celle de la chambre commerciale de la Cour de cassation, et particulièrement lorsque les textes évoluent, comme ce fut le cas avec l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 « portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations ». Mais il peut leur arriver de s'en écarter, principalement en raison de la spécificité des affaires qu'ils ont à juger, notamment s'ils détectent dans les clauses à considérer la commune intention des parties de leur donner un caractère comminatoire ou lorsque le non-respect d'une obligation contractuelle n'aura été à l'origine d'aucun préjudice.

par Jean-Michel Berly

**P. 151** L'exercice du pouvoir modérateur du juge et son contrôle par la Cour de cassation

RDC202k2 ■ Le contentieux de la clause pénale devant la Cour de cassation est avant tout un contentieux de la qualification. S'agissant du pouvoir modérateur de la peine, la Cour exerce un contrôle différencié selon qu'il est fait droit à la demande du débiteur ou que celle-ci est écartée. Un tel principe de solution est discuté.

par Philippe Brun

### Prix de thèse 2026 de la *Revue des contrats*

Pour l'édition 2026 du prix de thèse de la *Revue des contrats*, les candidats ayant soutenu leur thèse entre le 1<sup>er</sup> janvier 2025 et le 31 décembre 2025 doivent faire parvenir leur thèse ainsi que leur rapport de soutenance avant le 31 janvier 2026. Le prix de thèse sera remis à l'issue du colloque annuel de la revue.

Les candidats doivent adresser leur thèse et le rapport de soutenance à Nadine Lolli à l'adresse suivante :

LEXTENSO - La Grande Arche, Paroi Nord – 30<sup>e</sup> étage - 1 Parvis de La Défense 92044 Paris – La Défense

Le prix de thèse de la *Revue des contrats* offre la possibilité d'une publication.

## Table chronologique des sources commentées

### 2023

#### DÉCEMBRE

CA Paris, 20 déc. 2023, n° 21/04654 .....p. 68 RDC202k9

### 2024

#### JANVIER

Cass. com., 10 janv. 2024, n° 22-20.466, FS-BR .....p. 31 RDC202j7

#### AVRIL

CA Paris, 5-4, 24 avr. 2024, n° 22/11109 .....p. 48 RDC202j2

CE, 24 avr. 2024, n° 472038 .....p. 87 RDC202k0

#### JUIN

Cass. com., 5 juin 2024, n° 22-20.930, F-D .....p. 46 RDC202j6

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 juin 2024, n°s 22-20.533 et 22-

21.719, FS-B .....p. 38 RDC202k6

Cass. com., 26 juin 2024, n° 22-24487, F-B .....p. 10 RDC202j3

#### JUILLET

Cass. soc., 10 juill. 2024, n° 22-19.675, FP-BR .....p. 89 RDC202i9

CJUE, 29 juill. 2024, n° C-771/22 et C-45/23 .....p. 76 RDC202i8

#### SEPTEMBRE

Cass. com., 4 sept. 2024, n° 22-12.321, FS .....p. 29 RDC202i6

Cass. com., 4 sept. 2024, n° 22-12.321, FS-B .....p. 32 RDC202j4

.....p. 43 RDC202j1

CEDH, 17 sept. 2024, n° 15541/20 .....p. 121 RDC202i1

Cass. com., 18 sept. 2024, n° 22-23.075, F-D .....p. 54 RDC202k5

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 sept. 2024, n° 21-20.140, F-D .....p. 59 RDC202m1

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 sept. 2024, n° 22-19.583, F-B .....p. 74 RDC202i9

Cass. com., 18 sept. 2024, n° 23-10.455, F-B .....p. 100 RDC202k1

CJUE, 19 sept. 2024, n° C-236/23 .....p. 50 RDC202j9

CJUE, 19 sept. 2024, n° C-264/23 .....p. 84 RDC202k8

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 19 sept. 2024, n°s 22-18.687 et 22-

18.733, FS-B .....p. 97 RDC202i5

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 sept. 2024, n° 23-10.560, FS-B .....p. 16 RDC202k7

#### OCTOBRE

CEDH, 8 oct. 2024, n° 41675/12 .....p. 124 RDC202i2

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 oct. 2024, n° 22-23.433, F-B .....p. 25 RDC202i3

Cass. com., 23 oct. 2024, n° 23-11.749, F-B .....p. 14 RDC202m0

Cass. soc., 23 oct. 2024, n° 22-24.815, F-B .....p. 89 RDC202i9

CJUE, 24 oct. 2024, n° C-240/22 P .....p. 79 RDC202i0

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 24 oct. 2024, n° 23-16.882, FS-B .....p. 115 RDC202k4

#### NOVEMBRE

CEDH, 5 nov. 2024, n° 25636/22 .....p. 121 RDC202i1

Cass. com., 6 nov. 2024, n° 23-10.772, F-D .....p. 54 RDC202k5

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 7 nov. 2024, n° 23-12.514, FS-B .....p. 108 RDC202i6

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 21 nov. 2024, n° 21-12.661, FS-B .....p. 34 RDC202i7

#### DÉCEMBRE

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 déc. 2024, n° 23-16.270, FS-B .....p. 21 RDC202k3