***Titre 2 : Les effets du contrat***

Les effets du contrat sont dominés par deux principes cardinaux. Le premier est posé à l’article 1134 du code civil, selon lequel « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faite ». C’est donc la force obligatoire du contrat. Le second principe est exprimé à l’article 1165 du code civil qui dispose que « les conventions n’ont d’effet qu’entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point aux tiers ». C’est le principe de l’effet relatif du contrat.

Le principe de la force obligatoire du contrat s’explique par la considération que les parties ont voulu le contrat, quelles se sont, librement et en connaissance de cause, liées contractuellement. Autrement dit, elles n’étaient pas obligées de le faire, mais l’ayant fait, elles doivent alors respecter le contrat ; comme une loi qu’elles se sont données. Le respect de la parole donnée et la sécurité juridique exige donc qu’elles exécutent le contrat tel qu’elles l’ont voulu, et dans les conditions mêmes où elles l’ont voulu. Autrement dit, libre de se lier dans les conditions qu’elles ont choisi, elles ne le sont pas de se délier unilatéralement, ni de modifier unilatéralement le contenu de l’acte. Seulement, si les personnes qui ont voulu le contrat doivent ainsi respecter leur engagement, il est logique et rationnel que seules les personnes qui ont librement accepté de se lier soient tenues par la force obligatoire du contrat. On ne peut, en effet, vouloir pour autrui et l’engager dans les liens d’un contrat contre sa volonté, c'est-à-dire contre sa liberté de contracter ou de ne pas contracter. C’est ce qu’énonce l’article 1119 du code civil lorsqu’il indique que « on ne peut en principe s’engager en son nom propre que pour soi-même ». Le principe de la force obligatoire trouve donc ainsi un prolongement en même temps qu’un complément dans le principe de l’effet relatif.

***Chapitre 1 : La force obligatoire du contrat***

Au terme de l’article 1134, le contrat tient lieu de loi à ce qui l’on fait, c'est-à-dire aux parties. Le principe de la force obligatoire du contrat commande donc logiquement d’abord aux parties elles-mêmes qui ont souscrit le contrat ; mais il s’impose aussi au juge, auquel il est interdit d’intervenir, de s’immiscer, dans le contrat, notamment pour un modifier en cours d’exécution les conditions d’application. Autrement dit, alors que les parties doivent exécuter le contrat tel qu’elles l’ont voulu, le juge doit faire respecter et respecter lui-même ce que les parties ont voulu. Cela étant, on observe aujourd’hui que la force obligatoire du contrat est en réalité d’intensité variable, selon qu’elle est envisagée dans les rapports entre les parties ou à l’égard du juge. En effet, alors que le caractère obligatoire du contrat est demeuré intacte entre les parties, il s’infléchit, en revanche, vis-à-vis du juge, qui n’est plus strictement assujettie à la volonté des parties, et se voit reconnaître un rôle croissant de correction, voire de modification, du contrat.

***Section 1 : La force obligatoire du contrat entre les parties***

L’acte que les parties ont réciproquement conclu s’impose désormais à chacune d’elle, il leur est interdit, aussi bien de le modifier unilatéralement que de le rompre unilatéralement.

***I] L’immutabilité du contrat***

L’immutabilité du contrat signifie que chaque partie doit l’exécuter tel qu’il a été convenu et ne peut le modifier sans l’accord de l’autre. Ce principe est surtout affirmé en droit du travail pour s’opposer à la modification d’un contrat de travail qu’un employeur entendrait imposer à son salarié. L’employeur ne peut modifier la rémunération ou la durée du travail sans l’accord du salarié. Cet accord du salarié étant exigé, même lorsque la modification est décidé par l’employeur à titre disciplinaire. Il est vrai que l’impossibilité de modifier unilatéralement un contrat en cours d’exécution peut être sclérosant, voire dangereux pour le maintien du contrat, qui ne peut souvent faire abstraction de l’évolution des circonstances économiques. C’est pourquoi le droit permet, en principe, aux parties de prévoir, dès la conclusion de leur contrat, la possibilité de l’adapter en cours d’exécution. On distingue de se point de vu, deux types de clauses : Les premières sont les clauses d’adaptation automatique, dont le meilleur exemple est la clause d’indexation qui fait varier le prix à payer par référence à la valeur de tel indice.

L’autre type de clauses comprend les clauses dites de renégociations, qui obligent les parties à négocier à nouveau le contrat (ou certains éléments du contrat) si des données essentielles à son équilibre viennent à changer. La clause de hardship permet à l’une des deux parties à demander un réaménagement du contrat, si un changement intervenu dans les données initiales (spécialement les données économiques) vient modifier l’équilibre du contrat, au point de faire subir à l’une des parties une rigueur injuste. Apparue initialement dans les contrats de droit international, cette clause de hardship est aujourd’hui le seul remmène au refus de la révision du contrat par le juge pour imprévision.

***II] L’irrévocabilité du contrat***

Tirant toutes conséquences de l’alinéa 1 de l’article 1134 selon lequel les conventions sont la loi des parties, l’alinéa 2 dispose que « les conventions ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise ». En d’autres termes, de la même façon qu’une loi ne peut être abrogée que pas une autre loi, le contrat ne peut être révoqué que par un nouvel accord de volonté, sauf les cas où la loi autorise la révocation unilatérale. La révocation par la volonté commune est évidente, ce que les parties ont fait par leur accord mutuel (par mutu sconcensus), elles doivent pouvoir le défaire par leur volonté commune (par mutus disensus). Un tel accord révocatoire obéit aux règles générales de condition de validité des conventions. En pratique toutefois, il est très rare que les parties parviennent à se mettre d’accord pour mettre fin à leur contrat. La solution ne peut alors venir que de la loi qui autorise dans certains cas les parties à se dégager unilatéralement du lien contractuel, ou du contrat lui même lorsque les parties se sont réservées par une clause le droit d’y mettre fin unilatéralement.

**A] La révocation unilatérale d’origine légale**

Afin de sauvegarder la liberté individuelle, notre droit interdit des engagements perpétuels. Une personne ne doit donc pas pouvoir être indéfiniment lié par un contrat. C’est pourquoi, sans interdire, sur le principe, les contrats à durée indéterminé, le droit reconnaît, à chacune des parties, le pouvoir de s’en dégager unilatéralement par une faculté de résiliation unilatérale. Ce droit est expressément consacré pour certain contrat à durée indéterminée, comme le contrat de travail, où exercer par la salarié il prend la forme d’une démission, et fait l’objet lorsqu’il procède de l’initiative de l’employeur d’une réglementation particulière, c’est le licenciement. Mais c’est de façon général dans tous les contrats à durée indéterminé que ce droit de résiliation unilatérale doit être reconnu à chacune des parties. Dans une décision du ***9 Novembre 1999***, le Conseil Constitutionnel a d’ailleurs reconnu à ce droit une valeur constitutionnelle, au nom du respect de la liberté individuelle. Cela dit, si ce droit ne peut être radicalement supprimé, son exercice n’en doit pas moins être discipliné, car il peut naturellement se révéler préjudiciable pour le partenaire qui subit la rupture sans y prendre part. C’est pourquoi, la jurisprudence décide que cette faculté n’est pas discrétionnaire et doit être exercé de bonne foi. Autrement dit, la résiliation ne doit pas être abusive. En particulier, la jurisprudence exige, à cet égard, de l’auteur de la rupture qu’il avertisse sont cocontractant quelque temps à l’avance afin que celui-ci puisse faire face à la situation (préavis). En cas de non respect d’un préavis, la solution n’est pas le maintien forcé du contrat, mais l’allocation de dommages et intérêt correspondant au préjudice subit. Par ailleurs, dans le souci de protéger certaines catégories de contractants, comme les salariés et les locataires, a conduit à réglementer l’exercice du droit de résiliation quand il est exercé à l’initiative du contractant le plus fort. Ainsi, alors que le salarié n’a pas à motiver sa démission, l’employeur doit fonder le licenciement sur une cause réelle et sérieuse, à défaut de quoi la rupture est abusive.

Par ailleurs, le droit de repentir, reconnu par le législateur au profit de certain contractant, peut également s’analyser comme un droit de résiliation unilatérale alors même qu’il ne concerne pas forcément des contrats à durée indéterminé.

**B] La rétractation unilatérale d’origine conventionnelle**

Le contrat lui-même peut conférer à l’une des parties ou au deux, la faculté de se délier, c’est ce qu’on désigne ordinairement sous la clause de dédit. A cet égard, la rétractation est généralement subordonnée à une indemnité à celui qui en use.

La vente avec arrhes 🡪 celui qui remet les arrhes peut rétracter le contrat en les perdants, la même faculté étant reconnue à celui qui les a reçues en restituant le double (article 1590 du code civil).

***Section 2 : La force obligatoire du contrat à l’égard du juge***

Le juge, en principe, est le gardien du contrat, mais non pas l’arbitre des intérêts des parties. Il doit donc s’assurer que le contrat satisfait aux conditions légales de la dignité, mais pour le reste, il n’est chargé que de faire respecté son exécution conformément à ce que les parties ont voulu. En effet, l’article 1134 du code civil lui refuse, en revanche, tout pouvoir général de modifier un contrat, fusse au nom de l’équité, car ce qui constitue la loi des parties s’impose également à lui. La sécurité juridique impose cette solution qui trouve également une justification historique. En effet, la règle de l’article 1134 se présente comme une réaction contre l’attitude des parlements de l’ancien régime[[1]](#footnote-1). Il édicte en effet une règle de compétence qui interdit au juge toute immixtion dans le contrat à fin d’en éviter l’arbitraire. La loi des parties doit donc s’imposer au juge dont l’unique mission, dont l’unique fonction, est d’en garantir l’application. Toutefois, la crainte de l’arbitraire du juge s’atténuant, le souci de protéger certaines catégories de contractant à conduit le législateur à déroger au stricte respect de la force obligatoire et à reconnaître au juge dans une certaine mesure le pouvoir de modifier un contrat. Autrement dit, le principe demeure que le juge à le devoir, l’obligation, d’appliquer le contrat dans les termes où il a été conçut ; mais les exceptions se multiplient qui lui reconnaissent dans certains cas, et à certaines conditions, le pouvoir de modifier le contrat.

***I] L’application stricte du contrat par la juge***

Le juge a la charge de faire appliquer le contrat tel que les parties l’on voulu. Il n’a pas plus le droit de modifier substantiellement le contrat, que de lui donner un sens différent. Il en résulte que si les stipulations du contrat sont claires et précises, le juge à l’interdiction de les interpréter et doit les appliquer à la lettre. En revanche, si les termes du contrat sont obscures, ambiguës, ou encore contradictoires, le juge a alors le devoir de les interpréter ; mais il doit alors le faire en recherchant quel a été la commune intention des parties.

Dans le même esprit, ce respect (du contrat tel que les parties l’on voulu) interdit également au juge de corriger un déséquilibre contractuel qui surviendrait en cours d’exécution. C’est alors l’application la plus radicale du principe de l’intangibilité, qui conduit à refuser la révision pour imprévision. Il se peut en effet qu’à la suite de circonstances non prévues lors de la conclusion du contrat, comme l’effet de guerre ou un bouleversement des conditions économiques, un contrat devienne manifestement déséquilibré pour l’une des parties et que son exécution présente alors un caractère particulièrement injuste. La question s’est donc posée de savoir si le juge pouvait en pareil cas réviser le contrat pour rétablir l’équilibre rompu. Le droit canon[[2]](#footnote-2) l’avait admis sous l’influence de la morale chrétienne, mais la Cour de Cassation fidèle au dogme du code civil, consacrant l’immutabilité du contrat, a toujours refusé la révision pour imprévision. Cette position dogmatique de la Cour de Cassation est ancienne puisqu’elle était déjà affirmée par deux arrêts du 9 Janvier et du 11 Mars 1856, à propos de contrat de remplacement militaire rendu plus onéreux pas la guerre de Crimée. La France au XIXe est continuellement en guerre, à l’époque la conscription durait 5 ans. Un usage des contrats c’était fait que les fils de bourgeois payaient des paysans pour aller faire leur service militaire à leur place 🡪 contrat de remplacement militaire. Peut-on modifier le prix des contrats lors de la guerre de Crimée qui augmentait le prix de prestation du contrat. La Cour de Cassation a refusé cela.

La décision la plus connu en la matière est l’arrêt ***Canal de Craponne*** rendu le 6 Mars 1876. Dans cette affaire était en cause des contrats conclus en 1560 et 1567 avec pour objet la fourniture d’eau destinée à alimenter les canaux d’irrigation de la plaine d’Arles moyennent une certaine redevance. Seulement, au cours des siècles, l’entreprise qui exploitait le canal a mis en avant la baisse de la valeur de la monnaie et la hausse du coût de la main d’œuvre pour relever le montant de la taxe qui n’était plus en rapport avec les frais d’entretien. Or, la décision de la cours d’Aix-en-Provence qui avait fait droit à cette demande a été cassée au motif « qu’aucune considération de temps ou d’équité ne peut permettre au juge de modifier la convention des parties ». Autrement dit, la Cour de Cassation refuse ainsi et toujours de reconnaître au juge le pouvoir de rééquilibrer un contrat atteint par des modifications des facteurs économiques. L’impératif de sécurité juridique est la raison généralement invoquée pour justifier cette position très rigoureuse. Il n’en demeure pas moins que cette position différencie le droit français de la plus part des autres systèmes juridiques de l’Union Européenne (mise à part le droit belge), qui ont admis, eux, ce pouvoir judiciaire de révision. Cette position tranche également avec celle du droit administratif français, puisque depuis un arrêt ***Gaz de Bordeaux***, rendu le 30 Mars 1916, le Conseil d’Etat admet quand à lui la révision pour imprévision des contrats de droit public. Ici, une concession avait été faite à un concessionnaire pour alimenter la ville de Bordeaux en gaz (= première source d’énergie auparavant). En 1916, les fait se passe un peu avant la grande guerre, la matière première, qui est le charbon, servait d’abord à l’effort de guerre, et donc ce gaz devient extrêmement onéreux. Le concessionnaire ne pouvait donc plus fournir la ville de Bordeaux en gaz au vu du prix du gaz durant la guerre. Le Conseil d’Etat admet la révision du contrat pour imprévision.

Cela étant, si la Cour de Cassation n’admet pas que le juge puisse réviser le contrat en cas d’imprévision, elle n’est pas hostile à une obligation pour les parties elles-mêmes de renégocier leur contrat en s’appuyant à cet effet sur le devoir d’exécuter le contrat de bonne fois. Cette obligation de renégocier le contrat au nom de la bonne foi, en cas de modifications des circonstances économiques, a été retenue par un arrêt de la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation ***le 3 Novembre 1992***, puis plus récemment par un arrêt de la Premier Chambre Civile de la Cour de Cassation par un arrêt du ***16 Mars 2004***. En tout cas, la Cour de Cassation refuse toujours de reconnaître ce pouvoir au juge.

En dehors même de l’hypothèse de l’imprévision, la Cour de Cassation reconnaît au juge la possibilité de réviser les honoraires de professionnels libéraux (avocat, médecin, notaire, expert comptable etc.) lorsqu’il les juge excessifs (jurisprudence qui date du XIXe reprise le ***7 Juillet 1998*** pour les avocats et pour les généalogistes le ***21 Février 2006***). Dans ce cas, le juge exerce bien un pouvoir modérateur, ce qui montre qu’une conception plus souple de l’immutabilité la laisse parfaitement conciliable avec un certain interventionnisme judiciaire.

Cet interventionnisme judiciaire peut exister sans menacer pour autant la sécurité juridique.

***II] La modification du contrat par le juge***

Avec cette observation, aucune disposition du droit français ne permet aujourd’hui au juge de modifier l’économie d’un contrat. Il ne serait donc être question pour le juge de refaire totalement le contrat voulu par les parties. Seulement, pour éviter certains excès ou corriger certaines inégalités, le législateur reconnaît au juge, dans certaines hypothèses, un pouvoir de modification partiel. C’est ainsi, par exemple que l’article 1244-1 du code civil permet au juge d’accorder au débiteur de bonne foi un délai de grâce ; c'est-à-dire un délai pour l’exécution de son obligation, se qui conduit à modifier sur ce point ce que les parties avaient convenu.

Mais ce pouvoir d’intervention ponctuel du juge se manifeste surtout dans deux domaines, d’une part le juge a le pouvoir de modifier les clauses pénales insérées dans un contrat ; d’autre part, il a le pouvoir de purger le contrat des clauses abusives qui y figurent.

**A] La révision des clauses pénales**

La clause pénale se définie comme la clause d’un contrat par laquelle les parties évaluent forfaitairement et d’avance l’indemnité à laquelle donnera lieu l’inexécution de l’obligation contractée (définition donné lors d’un arrêt rendu le ***10 Octobre 1995***). Cette clause permet aux parties à l’avance les dommages et intérêts qui seront dus par le débiteur en cas de retard dans l’exécution, ou en cas d’inexécution.

En cela, la clause pénale présente deux caractères. Tout d’abord tient lieu de dommages et intérêts. Il en résulte que son application suppose que le débiteur ait effectivement manqué à ses obligations. Ce qui distingue cette clause d’autres clauses qui joue en l’absence de tout manquement contractuel et qui correspondent en réalité à l’exercice d’une faculté.

Exemple : clause d’indemnité d’immobilisation des promesses unilatérales de vente. Lorsque l’indemnité immobilisation était trop élevée certain avocat voulait la faire passée pour une clause pénale pour que le juge puisse la modifier. Mais le juge n’a pas admis que c’était une clause pénale car cette clause correspondait à l’exercice d’une faculté par l’épargnant.

Cette distinction a encore été rappelée par la Cour de Cassation dans un arrêt du ***12 Juillet 2005*** à propos de la clause d’un contrat de plan d’épargne populaire, qui prévoyait, en cas de retrait des fonds avant la fin de la 8e année, une retenue d’une partie des intérêts par la banque. Pour la Cour de Cassation, cette indemnité forfaitaire ne sanctionnant pas l’inexécution d’une obligation contractuelle mais correspondant à l’exercice d’une faculté par l’épargnant, elle ne pouvait être qualifiée de clause pénale (donc, elle ne peut être révisée par le juge).

Le second caractère de la clause pénale est son caractère forfaitaire. Il entraine que l’indemnisé est due en totalité quelque soit le montant du préjudice réellement subit. La clause pénale se distingue en cela que la clause limitative de responsabilité qui, quant à elle, fixe un plafond de dommages et intérêt. Il en résulte que lorsque le préjudice réellement subit est inférieur à ce plafond, le créancier ne peut qu’obtenir une indemnité égale à ce préjudice. Toujours est-il que traditionnellement, ce forfait, fixé par la clause pénale, s’imposait non seulement au débiteur, mais également au juge qui était dépourvu de tout pouvoir modérateur. Cette solution conduisait cependant à des excès, notamment en matière de contrat de crédit bail, qui prévoyaient fréquemment qu’en cas de non paiement d’une seule échéance, non seulement le contrat était résilié, mais le locataire devait verser, à titre de pénalité, la totalité des loyers restant à payer. C’est pourquoi, depuis 1975, l’article 1152 du code civil prévoit désormais que le juge peut, même d’office, modérer ou augmenter la peine (indemnité) qui était été convenue si elle est manifestement excessive ou manifestement dérisoire. Le juge peut intervenir en matière de licenciement avec les « Golden Parachute » (le PDG qui s’octroi des indemnités de licenciement extrêmement importantes). Lorsque le juge exerce sont pouvoir de modération, il ne peut réduire le montant de l’indemnité à une somme inférieure au préjudice réellement subit par le créancier (précision apportée par la Cour de Cassation).

**B] La suppression des clauses abusives**

C’est une autre manifestation du nouveau pouvoir de police contractuelle reconnu au juge. En effet, lorsqu’une clause est considérée comme abusive, elle est réputée non écrite, autrement dit supprimée du contrat, ce qui conduit ainsi, d’une certaine matière, à modifier ce contrat par rapport aux prévisions initiales des parties. Cette réglementation ne s’applique cependant qu’au seul contrat de consommation (conclut entre professionnel et consommateur) le législateur ayant estimé que ce pouvoir exorbitant du juge ne devait profiter qu’aux contractants les plus faibles, ceux qui risquent le plus de se voir imposer abusivement une clause qui leur est préjudiciable. Initialement prévue par une loi du 10 Janvier 1978, cette réglementation est aujourd’hui organisée par une loi du 1er Février 1995, dont le texte est concentré dans l’article L-132-1 du code de la consommation. Selon ses dispositions « une clause est abusive lorsqu’elle a pour objet, ou pour effet, de créer au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat. » Ce qui singularise donc la clause abusive est l’avantage qu’elle confère au professionnel, qui a abusé de sa puissance économique pour l’imposer. Peu importent à cet égard que l’obligation contractuelle concernée par la clause présente un caractère principal ou accessoire [🡪 Cour de Cassation ***3 Mai 2006***].

Exemple type de la clause abusive : C’est la clause limitative de responsabilité dans les contrats de consommation. Elle permet en effet aux professionnels d’échapper en partie aux conséquences de son inexécution, et de restreindre ainsi à son profit et au détriment du consommateur les risques du contrat. La sanction de la clause abusive est sa suppression du contrat, ce qui permet en conséquence de restaurer l’équilibre qu’elle avait rompu, tout en laissant intacte les autres droits à l’obligation des parties. A cet effet, pour déclarer une clause abusive, le juge dispose d’un large pouvoir d’appréciation, car, sauf le cas, très théorique, où une clause est déclarée abusive par décret, ce que la loi permet, il n’existe pas en droit français **de clauses qui sont considérées comme étant automatiquement, de plein droit, abusives**. Certes, une liste de clause, pouvant être abusives est annexée à l’article L132-1 du code de la consommation, mais cette liste est seulement indicative. Ceci dit, les juges peuvent parfaitement s’en inspirer, comme ils peuvent également en tenir compte des recommandations de la commission des clauses abusives, dont le rôle est justement de détecter dans les modèles de contrat les clauses susceptibles d’être considérées abusives. Ces recommandations font l’objet d’un rapport annuel. Le travail du juge se trouve donc facilité, et c’est pour favoriser la lutte contre les clauses abusives qu’une loi du 5 Janvier 1988 permet aux associations de consommateurs agrées de demander en justice la suppression de clauses abusives dans les modèles de convention habituellement proposés par les professionnels aux consommateurs.

Il reste que le bénéfice de la réglementation des clauses abusives est réservée aux seuls consommateurs ou non professionnel ; c'est-à-dire à veux qui contractent en dehors de leur activité professionnelle. La Cour de Cassation a récemment précisé qu’à travers la notion de non professionnelle (utilisé par la loi concomitamment à celle des consommateurs) les personnes morales ne sont pas exclues de la protection contre les clauses abusives [🡪 Arrêt rendu le ***4 Mars 2005***]. En revanche, les contrats passés entre non professionnels sont écartés [***Arrêt du 4 Mai 1999***] comme ceux conclus entre professionnels [ ***23 Novembre 1999***] ; peu importe à cet égard la compétence ou l’éventuelle incompétence technique du professionnel au regard du contenu du contrat. Il suffit que le contrat ait été conclu par un professionnel pour les besoins de son activité professionnelle pour que l’application de la loi soit écartée, même si ce professionnel est dans le même état d’ignorance qu’un consommateur. La Cour de Cassation, en effet, depuis un arrêt du ***24 Janvier 1995*** que dès lors qu’il existe un rapport directe entre l’activité professionnelle et le contrat conclu, ce dernier échappe à l’application de la réglementation des clauses abusives. Cette solution a été confirmée par un arrêt du ***18 Mars 2004***. On retient donc un critère objectif et non subjectif. Un arrêt du ***8 Juillet 2003***, a jugé qu’il n’existe pas de rapport direct entre l’activité pastorale exercée par un curé de paroisse, qui avait conclu le contrat en sa qualité de curé, et l’acquisition d’un photocopieur, même si cette acquisition a été réalisée pour les besoins de la paroisse.

Pourtant, les contrats conclus entre deux professionnels peuvent bien évidemment contenir des clauses abusives, l’inégalité des parties contractantes n’étant pas l’apanage des contrats de consommation. C’est pourquoi faite de pouvoir appliquer la réglementation légal, la jurisprudence a recours à des instruments du droit commun pour tenter de neutraliser ces clauses (deux techniques : cause et faute lourde). Ainsi, la chambre commerciale de la Cour de Cassation dans l’arrêt Chronopost 1 rendu le ***22 Octobre 1996*** a fait appel à la théorie de la cause pour faire éliminer d’un contrat une clause limitative de responsabilité. Cette jurisprudence sur la pérennité sur laquelle on s’interrogeait a été récemment confirmée par un arrêt de la chambre commerciale rendu le ***30 Mai 2006***, qui juge au visa de l’article 1131 du code civil que la clause limitative d’indemnisation, lorsqu’elle n’est pas prévue par un contrat type établie par décret, peut être réputée non écrite par l’effet d’un manquement du transporteur à une obligation essentielle du contrat.

S’agissant toujours de clauses limitatives de responsabilité, les juges ont également parfois recours à la notion de faute lourde. La faute lourde du débiteur ayant pour effet de l’empêcher de se prévaloir des clauses aménageant la réparation du dommage.

Tout cela montre bien le rôle de plus en plus actif du juge dans le contrat, pour lui apporter certaines corrections que nécessitent certains excès contractuels. Le juge, même si certain déplorent, est devenu ainsi un acteur à part entière du contrat, et non un simple spectateur de la loi des parties.

***Chapitre 2 : L’effet relatif du contrat***

En droit français, le principe est que le contrat n’a d’effet qu’à l’égard de ceux qui l’on voulu. C’est le principe de l’effet relatif qui est exprimé par l’article 1165 du code civil, qui dispose que « les conventions n’ont d’effet qu’entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point aux tiers. » Ce principe signifie que les tiers ne peuvent pas devenir créanciers ou débiteurs en raison d’un contrat auquel ils sont étrangers. Le contrat ne nuit ni ne profite aux tiers. Pour autant, il n’en résulte pas que le contrat est dépourvu de tout effet à l’égard des personnes autres que les parties contractantes. En effet, le contrat est à l’origine d’une situation juridique dont les tiers ne peuvent méconnaitre l’existence. C’est ce que l’on exprime en disant que le contrat est opposable aux tiers. Autrement dit, il faut distinguer l’effet obligatoire du contrat, qui est limité aux parties (sauf exception) et la situation juridique née du contrat, qui elle est opposable aux tiers. Autrement dit, il faut distinguer l’acte juridique qui lie les parties, et le fait juridique qui est opposable aux tiers.

***Section 1 : L’opposabilité du contrat aux tiers***

Alors que les parties sont liées par les effets obligatoires du contrat, les tiers sont seulement tenus de respecter ces effets. A la différence des parties, ils n’ont donc pas à exécuter les prestations promises dans le contrat ; mais ils doivent s’abstenir de tout comportement qui pourrait faire obstacle à cette exécution. Il ne s’agit donc pas de lier les tiers leur volonté mais de faire en sorte qu’il respecte le contrat en tant que fait juridique.

Comme l’a, en effet, encore rappelé la cour de Cassation dans un arrêt du ***10 Mai 2005*** « si en principe, les conventions n’ont d’effet qu’à l’égard des parties, elles constituent des faits juridiques dont peuvent être déduites des conséquences en droit à l’égard des tiers. » C’est le cas notamment lorsqu’un tiers contribue en connaissance de cause à l’inexécution de ses obligations par un contractant, et se rend ainsi complice de leur violation. Il engage alors sa responsabilité à l’égard de la partie victime de l’inexécution. Tout au plus, parce qu’il n’est pas lui même lié par l’obligation inexécutée, sa responsabilité est délictuelle et non pas contractuelle.

Exemple 1 : un employeur débauche le salarié d’un concurrent, l’amenant ainsi à rompre son contrat de travail. Cette employeur se rend complice de cette rupture, et engage sa responsabilité délictuelle à l’égard de l’autre employeur.

Exemple 2 : Un tiers achète un bien en sachant que ce bien à fait l’objet d’une promesse de vente ou d’un pacte de préférence. Il se rend complice de la violation de la promesse et engage alors sa responsabilité délictuelle à l’égard du bénéficière de la promesse. Pour que la responsabilité du tiers soit engagé, il faut qu’il ait eu une réelle connaissance de l’existence du contrat au moment où il a lui-même conclut un contrat incompatible avec celui-ci.

Si les parties peuvent, le cas échant, opposé à un tiers l’existence d’un contrat, il est admis à l’inverse qu’un tiers puisse opposer aux parties où à l’une d’elle l’existence de leur contrat lorsque l’inexécution de celui-ci lui à causer un préjudice. A ce propos, l’assemblée plénière de la cour de Cassation a récemment jugé que le manquement à l’exécution du contrat suffit alors, en soi, à caractérisé à l’égard du tiers qui en est victime une faute délictuelle. La victime n’a pas d’autre preuve à apporter que celle de l’inexécution défectueuse du contrat lorsque celle-ci lui à causer un dommage. 🡪 ***Arrêt du 6 Octobre 2006***

***Section 2 : La relativité du lien obligatoire***

Seule les parties au contrat peuvent devenir créancières ou débitrices par l’effet de celui-ci au contraire, une personne ne peut en lier une autre sans que celle-ci l’ai voulu. Cette relativité du lien obligatoire demeure encore aujourd’hui le principe ; Seulement, ce principe subit quelques entorses, car on admet en certaines hypothèses qu’un contrat puisse faire naitre un droit au profit d’une personne et à l’encontre d’une autre avec laquelle elle n’avait pourtant pas personnellement contractée. Ces entorses se retrouvent généralement en deux domaines : la stipulation pour autrui, et la cession de contrat.

***I] La stipulation pour autrui***

Il y a stipulation pour autrui lorsque, dans un contrat, une des parties, appelée le stipulant, obtient de l’autre, appelée le promettant, l’engament que ce dernier donnera ou fera quelque chose au profit d’un tiers, appelé le bénéficière, qui devient ainsi créancier sans avoir été partie au contrat. Il y a là une véritable exception au principe de l’effet relatif posé à l’article 1165 du code civil, en vertu duquel les contrats n’ont pas d’effet à l’égard des tiers. L’exemple le plus évident de stipulation pour autrui est le contrat d’assurance vie. En effet, dans ce contrat, un individu contracte avec une compagnie d’assurance et obtient de celle-ci, moyennant le versement de primes, l’engagement qu’elle remettant lors de son décès un capital à telle personne de son choix. Ce faisant, le souscripteur stipule en son nom personnel pour autrui le bénéficiaire qui devient alors créancier alors qu’il est tiers au contrat d’assurance. L’intérêt de la stipulation pour autrui et qu’elle fait naitre au profit du bénéficiaire, qui n’a pas participé à la conclusion du contrat, un droit direct et personnel contre le promettant. Le bénéficiaire peut donc exiger du promettant l’accomplissement de la prestation stipulée à son profit. A cet égard, ce droit nait par le seul effet de l’accord des volontés du stipulant et du promettant. Autrement dit, il n’est pas nécessaire que le tiers bénéficiaire ait accepté la stipulation faite à son profit pour en bénéficier. Pour autant l’acceptation du tiers bénéficiaire n’est pas sans conséquences, car tant qu’il n’a pas accepté le stipulant peut révoquer la stipulation. Celui qui souscrit une assurance vie au profit d’un tiers peut changer le bénéficiaire tant que le premier n’a pas accepté. Au contraire, l’acceptation fait obstacle à la révocation, et consolide donc le droit du bénéficiaire qui ne peut plus être modifier sans sa volonté.

Cela étant, il faut encore avoir à l’esprit que l’acceptation est une simple faculté pour le bénéficiaire, car nul ne peut être contraint d’acquérir un droit contre sa volonté. Le tiers peut toujours refuser le bénéfice de la stipulation. A fortiori, il en est ainsi lorsque la stipulation ne fait pas naitre qu’un droit à son profit, mais met également à sa charge une obligation, ce que la jurisprudence admet. Cette stipulation pour autrui avec charge permet ainsi la conclusion d’un véritable contrat pour autrui, ce qui explique quand dans ce cas, l’acceptation du bénéficiaire est indispensable.

***II] La cession de contrat***

La cession de contrat comme la cession de la qualité de contractant, c'est-à-dire, la transmission de la situation de parties à un contrat avec les droits et les obligations qu’elle comporte. Le cédant perd la qualité de contrat qu’il avait conclut avec le cédé. Tandis que le cessionnaire lui est substitué dans le rapport contractuel, et devient partie à sa place.

Une entreprise loue sont matériel informatique. Dès qu’il y a un problème avec les ordinateurs, l’entreprise de maintenance d’informatique diversifie ses activités et ne fait plus de maintenance informatique. Donc cette entreprise va céder à une autre entreprise de maintenance informatique le contrat qu’elle a passé avec l’entreprise. Mais la cession de contrat porte atteinte à l’effet relatif du contrat qui s’oppose à ce que le cédé soit tenu d’obligation à l’égard du cessionnaire qui est pour lui un tiers avec lequel il n’a jamais contracté, à moins qu’il ne donne son accord en l’acceptant comme nouveau cocontractant. L’opération porte également atteinte à la force obligatoire du contrat, qui s’oppose à ce que le cédant se libère unilatéralement du contrat, à moins que le cédé l’accepte. La cession n’apparaît donc juridiquement réalisable que si la partie cédée donne son accord à l’opération en acceptant la substitution de contractant, c'est-à-dire en acceptant que le cédant de plus son cocontractant et en acceptant que le cessionnaire devienne son nouveau contractant. Cette solution est celle que consacre la cour de Cassation en acceptant que pour qu’un contrat puisse être transmis que la partie cédée y consente. La loi autorise dans certain cas la cession d’un contrat sans l’accord de la partie cédée dérogeant alors au principe de l’effet relatif.

*1] La cession conventionnelle de contrat*

Le principe dicté par les articles 1134 et 1165 du code civil est qu’un contrat ne peut être cédé sans le consentement de l’ensemble des parties à l’acte, et en particulier du contractant cédé, c'est-à-dire celui qui demeure dans le rapport contractuel sans avoir décidé sa transmission. C’est ce que décide la cour de Cassation depuis deux arrêts du ***6 Mai 1997***. La cession conventionnelle d’un contrat n’est possible et efficace que si elle s’accompagne du consentement de la partie cédée. A défaut d’un tel accord, e cédé n’est tenu d’aucune obligation envers le cessionnaire qui est pour lui un tiers, et il peut exiger l’exécution de l’obligation au cédant qui demeure son seul cocontractant [🡪 cour de Cassation ***31 Mars 1998***]. Selon la jurisprudence, cet accord peut être exprimé au moment de la cession ou même postérieurement à celle-ci, en particulier la volonté pouvant être tacite, elle peut résulter de l’exécution volontaire du contrat par le cédé envers le cessionnaire. Il est également admis que le consentement de la partie cédée soit donné de façon anticipée dès la conclusion initiale du contrat, sans connaître encore un éventuel cessionnaire. C’est ce qu’on appelle une clause de substitution, qui est reconnu ici par la cour de Cassation.

*2] Les cessions légales du contrat*

La loi peut toujours déroger aux règles qu’elle pose, et ici au principe de l’effet relatif, elle organise dans certain cas la cession d’un contrat sans exigé le consentement de la partie cédée, en admettant que cette dernière doivent poursuivre ainsi l’exécution du contrat avec un autre que celui avec lequel elle l’avait initialement conclu. C’est parfois dans l’intérêt même de la partie cédée que la cession légale du contrat est ainsi envisagée. Il est prévu à l’article L-122 12 du code du travail qu’en cas de modifications dans la situation juridique de l’employeur les contrats de travail se poursuivent entre le nouvel employeur et les salariés de l’entreprise. De même, si une entreprise est cédé, le nouvel employeur se substitue à l’ancien et devient partie au contrat de travail sans que le consentement du salarié soit nécessaire. Cette solution s’explique dans le souci de maintenir l’emploi des salariés malgré le changement d’employeur lorsqu’une entreprise est rachetée ou lorsque deux entreprises fusionnent.

En revanche, d’autre fois c’est dans l’intérêt du cessionnaire que la cession légale est prévue, comme en matière de procédures collectives. Lorsque l’entreprise est en difficulté fait l’objet dun cession, cette cession englobe alors celle de tous les contrats qui sont nécessaire au maintient de l’activité. Là encore les contrats se poursuivent donc avec le repreneur (cessionnaire) sans que la partie cédée ait donné son accord. L’idée est qu’en l’occurrence le sauvetage de l’entreprise n’est envisageable que si les contrats nécessaires à l’activité sont maintenus et qu’il faut au besoin pouvoir l'imposer aux cocontractants (qui vont être les fournisseurs, les banques etc.) qui risquerait sinon de les refuser.

***Chapitre 3 : Les sanctions en cas d’inexécution***

Si le sort normal d’un contrat est d’être exécuté par les parties spontanément dans les meilleures conditions possibles, une telle condition possible n’est cependant pas à tout coup assurée. Il se peut qu’une des parties manque à ses obligations, mais aussi que cette exécution soit rendue impossible par les circonstances. Or le contrat ayant force obligatoire l’inexécution est un fait contraire au droit qui appelle normalement une sanction. Pour qu’une sanction soit envisageable, des conditions sont cependant nécessaires.

D’une part lorsque le débiteur n’exécute pas spontanément son engagement, le créancier doit en principe procédé à sa mise en demeure avant que son comportement puisse être sanctionné.

D’autre part, il faut encore que l’inexécution soit véritablement imputable au débiteur. En effet, si l’inexécution a été rendue impossible par un fait extérieur au débiteur, comme en cas de force majeure, aucune sanction ne peut être prononcée.

Cela étant lorsque l’inexécution est imputable au débiteur, le créancier dispose normalement de différents moyens pour le contraindre à exécuter. A défaut d’inexécution volontaire, il peut tout d’abord lui-même refuser d’exécuter sa propre obligation (🡪 c’est ce qu’on appelle l’exception d’inexécution, ou exceptio non adimpleti contractus). Le créancier peut également réclamer l’exécution forcée du contrat sous astreinte. C’est généralement l’issu la plus satisfaisante. Pour autant cette issue n’est pas systématique d’une part le créancier peut souhaiter mettre fin aux rapports contractuel plutôt que de poursuivre l’exécution du contrat. Le créancier peut alors demander l’inexécution contractuelle pour demander la résolution du contrat, c'est-à-dire son anéantissement. D’autre part le créancier ne peut pas toujours obtenir l’exécution forcée du contrat lorsque cette inexécution est définitivement consommée. Le créancier se contentera alors d’une satisfaction par équivalent. Article 1142 🡪 L’obligation se résout alors en dommage et intérêts, qui réparent le préjudice causé au créancier par l’inexécution imputable au débiteur.

***Section 1 : La résolution pour inexécution***

La résolution consiste à sanctionner l’inexécution d’un contrat par son anéantissement. Comme en matière de nullité, cette anéantissement opère en principe rétroactivement ; c'est-à-dire qu’il remet en cause les effets passés du contrat et oblige en conséquence les parties à se restituer mutuellement ce qu’elles ont reçu l’une de l’autre. Seulement, ces restitutions ne sont pas toujours possibles lorsqu’il s’agit de contrat à exécutions successives (comme le contrat de bail ou le contrat de travail). Pour ces contrats, l’anéantissement ne produit alors d’effets que pour l’avenir, on parle de résiliation et non plus de résolution.

Cas pratique : Toujours vérifié si on est dans le cadre d’une opération avec trois personnes ou pas.

Qu’il s’agisse en tout hypothèse de résiliation ou de résolution, cette sanction en toutes hypothèses est très grave puisqu’elle aboutie à mettre à néant la relation contractuelle. C’est pourquoi cette sanction revêt en principe un caractère judiciaire. L’intervention du juge est en effet nécessaire pour vérifier que l’importance de l’inexécution justifie bien le prononcé d’une telle mesure. A défaut, il se pourrait que pour une toute petite inexécution le contrat soit anéanti. Ce caractère judiciaire de la résolution est expressément posé par l’article 1984 du code civil, selon lequel le contrat n’est point résolu de plein droit, la résolution doit être demandée en justice. A cet égard le juge dispose d’un large pouvoir d’appréciation. Il doit vérifier tout d’abord qu’il y a effectivement inexécution mais aussi et surtout que cette inexécution est de nature à justifier la résolution. Le juge n’est jamais tenu, de part la loi, de prononcer la résolution, même lorsqu’il constate un manquement, ce qui distingue la résolution de la nullité. En matière de nullité le juge n’a pas cette liberté d’appréciation. Dans cette appréciation, le juge tien compte avant tout de la gravité de l’inexécution de sorte qu’il est plus enclin à prononcer la résolution lorsque l’inexécution est total que lorsqu’elle est simplement partielle. Au demeurant, le débiteur peut toujours écarter la résolution en offrant d’exécuter même en cours d’instance. Lorsque le juge estime que la résolution n’est pas justifiée, il peut encore prononcer d’autres mesures. Par exemple, il peut accorder au débiteur, s’il est de bonne fois, un délai de grâce. Il peut aussi accorder à la victime de l’inexécution des dommages et intérêts (c’est ce qu’on trouvera notamment dans le cas de retard de paiements). L’importance du rôle du juge ne soit cependant pas dissimuler que son intervention soit source de lenteur et de frais. C’est pourquoi il est admis que l’on peut à l’occasion s’en dispenser. D’une part, la cour de Cassation décide que la gravité du comportement d’une partie à un contrat peut justifier que l’autre y mette immédiatement fin unilatéralement à ses risques et périls. Cela signifie que la gravité du comportement peut mettre immédiatement fin au contrat sans aller devant le juge. 🡺 ***Arrêt du 13 Octobre 1998*** 🡪 jurisprudence constante depuis. La cour de Cassation a précisé dans un arrêt du 28 Octobre 2003 que la gravité du comportement ne peut se déduire du seul manquement à une obligation contractuelle. D’autre part, il est admis que les parties peuvent insérer dans leur contrat une clause dite « clause résolutoire » prévoyant qu’en cas de manquement à telle ou telle obligation contractuelle, la résolution interviendra de plein droit. Cette clause permet de ne pas recourir au juge en rendant la résolution automatique. Mais elle est particulièrement redoutable, car précisément son caractère automatique, en retirant au juge le pouvoir l’opportunité de la sanction peut conduire à appliquer une sanction qui se révèle disproportionnée. La jurisprudence reconnaît à tout le moins au juge, en raison de ce caractère dangereux, le droit de contrôler les conditions de mises en œuvre de la clause et de refuser toute efficacité quand elle est appliquée de mauvaise fois. Cela étant, là s’arrête le pouvoir du juge, la cour de Cassation lui refuse, en revanche, toutes possibilités de contrôler la proportionnalité entre la résolution et le manquement invoqué.

***Section 2 : La responsabilité contractuelle***

La responsabilité contractuelle et celle qui résulte de l’inexécution par une partie à un contrat de son obligation lorsque cette inexécution cause un dommage, un préjudice, à son cocontractant. Elle conduit alors à une réparation pécuniaire de ce dommage à travers l’allocation de dommages et intérêt. Cette fonction de réparation est au demeurant commune avec la responsabilité délictuelle. Mais cette dernière s’applique au contraire toute les fois qu’un dommage a été causé à une personne par un autre **sans** qu’elles soient liées ensemble par un contrat.

***I] Le fait générateur de la responsabilité contractuelle***

Le fait déclencheur de la responsabilité contractuelle est la faute de l’une des partie qui n’exécute pas l’une de ses obligations. La faute est, en effet, au cœur de la responsabilité contractuelle, car seule l’inexécution fautive est source de responsabilité. Mais encore faut-il préciser que c’est alors toute faute, même involontaire, même la plus légère, qui peut en l’occurrence être sanctionnée. Le droit civil n’attache en effet aucune importance à la gravité de la faute pour obliger celui qui l’a commise à réparer le dommage qui en est résulté. A la différence du droit pénal, qui aligne l’importance de la peine sur celle de la faute, le principe en droit civil est que toutes fautes de la plus légère à la plus grave, qu’elles soient volontaires ou involontaires, engagent la responsabilité de celui qui l’a commise. Si n’importe quelle faute suffit, l’engagement de la responsabilité contractuelle suppose néanmoins qu’il existe tout d’abord un manquement contractuel et que ce manquement puisse être effectivement imputé à une faute du débiteur, ce qui pose le problème de sa preuve.

**A] L’existence d’un manquement contractuel**

Ce sont de façon générale toutes les obligations résultant d’un contrat dont l’inexécution caractérise un manquement contractuel. Cela dit, il faut encore observer que par delà les obligations, que les parties avaient expressément en vu, lors de la conclusion du contrat, la jurisprudence a étendu la responsabilité contractuelle à des manquements qui ne correspondent pas à proprement parler à l’inexécution d’une obligation stipuler au contrat. L’idée est alors qu’une personne peut subir un dommage à l’occasion de l’exécution d’un contrat sans que ce dommage résulte d’un manquement à une obligation prévu par les parties. Par exemple, le voyageur victime d’un accident de transport subit un dommage à l’occasion de l’exécution du contrat de transport sans qu’il y est pour autant violation par le transporteur de son obligation de conduire ce voyageur à la destination contractuellement prévue. C’est pourquoi la jurisprudence a admis que certain contrat puissent faire naitre des obligations que les contractants n’ont pas expressément stipulé, mais qu’il est légitime d’imposer. Ces obligations sont principalement de deux ordres : c’est tout d’abord l’obligation de sécurité d’une part, et l’obligation d’information d’autre part. La première a été consacrée la première fois par la cour de Cassation en 1911 dans le transport à fin de facilité la réparation de dommage corporel subit par le voyageur au cours du transport. Avant cette décision de 1911, la victime d’un accident de transport devait agir contre le transporteur sur le terrain de la responsabilité délictuelle, et prouver en conséquence sa faute. Or c’est pour éviter au voyageur cette preuve difficile que la cour de Cassation a découvert une obligation de sécurité dans le contrat de transport, et décidé que le transporteur est tenu non seulement de l’obligation de conduire le voyageur à destination (ce qui résulte du contrat) mais également de l’obligation de l’y conduire sain et sauf, ce qui ajoute au contrat. En cas d’accident, l’avantage est que la victime n’a plus à prouver la faute du transporteur, mais seulement l’inexécution de l’obligation de sécurité, preuve qui cette fois est aisée, puisqu’elle résulte du seul fait de l’accident. Encore faut-il cependant pour que la responsabilité soit contractuelle et qu’il existe donc une obligation de sécurité, que le voyageur soit muni d’un titre de transport. La responsabilité ne pourrait être que délictuelle si l’individu n’a pas de titre de transport (***Arrêt du 6 Octobre 1998***). Depuis 1911, l’obligation de sécurité a par ailleurs été étendue à de nombreux contrat dans lesquelles la sécurité de l’une des parties est exposée à un risque. Une telle obligation pèse par exemple sur l’exploitant d’un télésiège (Arrêt du 11 Juin 2002), sur l’organisateur de promenade équestre (Arrêt du 22 Juin 2004), sur l’organisateur d’une compétition sportive (Arrêt du 16 Mai 2006), sur l’exploitant d’un circuit de quad (30 Juin 2004, bah ouais, faut ne pas faire comme Britney Spears…), l’hôtelier envers ses clients. Il y a a deux domaines où l’obligation de sécurité est abondamment utilisée en matière de responsabilité médicale pour facilité l’indemnisation des victimes de certains accidents médicaux jusqu’à ce qu’une loi du 4 Mars 2002 organise un régime spécifique, mais qui consacre des solutions de la jurisprudence. Par exemple, la cour de Cassation juge que le contrat de transfusion sanguine comporte une obligation de sécurité obligeant le centre de transfusion sanguine ou l’établissement de soin à indemniser le patient qui a été contaminé à l’occasion d’une transfusion par le virus VIH ou celui de l’hépatite C (🡪 Arrêt du 12 Avril 1995). De même, la cour de Cassation a qualifié d’obligation de sécurité, l’obligation du médecin en ce qui concerne le matériel qu’il utilise pour l’exécution d’un acte médical, ou en ce qui concerne les médicaments délivrés (arrêt du 4 Février 2003). Ou encore l’obligation à laquelle est tenu un établissement de soin ou un médecin en cas d’infection nosocomiale. Plus récemment, c’est dans le contrat de travail que la jurisprudence a dégagé l’existence d’une obligation de sécurité à la charge de l’employeur et au profit du salarié permettant de retenir la responsabilité du premier lorsque le salarié est victime par exemple de tabagisme sur son lieu de travail (arrêt du 29 Juin 2005) ou qu’il a été contaminé par l’amiante (arrêt du 17 Janvier 2007). Enfin, dans un arrêt du 22 Février 2007, la cour de Cassation a même admis sur ce fondement la responsabilité d’un employeur à l’égard d’un salarié qui avait fait une tentative de suicide alors que son équilibre psychologique avait été gravement compromis à la suite de la dégradation continue des relations de travail et du comportement d’un autre salarié. La cour de Cassation à considérer que l’employeur avait, ou aurait dû avoir, conscience du danger auquel le salarié était exposé, et qu’il n’avait pas pris les mesures nécessaire pour l’en préserver.

L’autre obligation que la jurisprudence a dégagée dans différents contrats est l’obligation d’information qui pèse aujourd’hui sur de nombreux professionnels. Cette obligation est aussi et surtout appliquer en matière médicale. La jurisprudence puis la loi ayant consacré à la charge des médecins, professionnel de santé de façon générale, une obligation d’informer les patients de tous les risques fréquents ou des risques graves normalement prévisibles que fait courir le traitement ou l’intervention chirurgicale envisagé. La jurisprudence à cependant posé certaine limite à cette obligation d’information en écartant l’état d’urgence d’impossibilité ou de refus du patient d’être informé. Cette jurisprudence datant du ***7 Octobre 1998*** a été consacré par la loi du 4 Mars 2002. Article L-1111-2 du code civil de la santé publique précise que le professionnel de santé est dispensé d’informer le patient en cas d’urgence, d’impossibilité, ou si la personne demande à être laissée dans l’ignorance d’un diagnostic ou d’un pronostique, sauf si les tiers sont exposés à un risque de transmission.

Par faveur pour les victimes, la jurisprudence reprise par la loi précise que c’est à celui qui est tenu d’obligation de l’information de rapporter la preuve de l’exécution de cette obligation. Cela date d’un ***arrêt rendu le 25 Février 1997***.

**B] L’imputation au débiteur du manquement contractuel**

Pour que la responsabilité contractuelle du débiteur soir engagée, il faut que le manquement à une obligation lu soit effectivement imputable. Cela revient à exiger une inexécution fautive. Cela concerne toute faute, même la plus légère, qui est de nature à engager la responsabilité. Mais se pose toutefois alors la question de la preuve de cette faute. De ce point de vu, le régime de la preuve dépend d’une distinction entre deux sortes d’obligation : les obligations dites de moyens et celle dites de résultat. En outre, il faut savoir qu’à certaines conditions, le débiteur peut, le cas échant, s’exonérer des conséquences de l’inexécution, s’il prouve que le dommage qui en résulte ne lui ait pas imputable, mais procède en réalité d’une cause étrangère.

*Cas pratique* : **1]** Faire la preuve d’une faute qui dépend de la distinction obligation de moyen / de résultat. **2]** Le débiteur peut-il s’exonérer en faisant la preuve que le dommage est en réalité imputable à une cause étrangère.

*1] La distinction des obligations de moyens et de résultats*

La distinction entre les obligations de moyens et de résultats s’appuie sur l’idée que selon la nature de l’obligation, son exécution présente pour le débiteur un caractère plus ou moins aléatoire. Si le résultat attendu par le créancier peut être obtenu avec certitude, l’obligation est dite de résultat ; car le débiteur s’oblige alors à atteindre effectivement ce résultat. Par exemple, tel est le cas de l’obligation de conduire le voyageur sain et sauf à destination, selon la cour de Cassation dans un arrêt du ***21 Novembre 2006*** ; ou encore l’obligation de livré une chose d’une certaine qualité (comme l’obligation d’une distribution d’eau de s’assurer que l’eau offerte au public en vu de l’alimentation humaine est propre à la consommation et répond au exigence de qualités requises par les normes légales, selon la cour de Cassation dans un arrêt rendu le ***30 Mai 2006***.

Au contraire, lorsque l’exécution de l’obligation est entachée d’une forte part d’aléa pour le débiteur, celui-ci ne peut alors s’obliger qu’à employer tous les moyens permettant d’atteindre le résultat escompté sans cependant promettre ce résultat. L’obligation est dite de moyen. C’est le cas par exemple de l’obligation du médecin qui s’oblige à soigner mais pas à guérir le patient (***Arrêt du 4 Janvier 2005***). Le critère de distinction entre les obligations de moyens et de résultats réside donc dans l’aléa. Appliqué plus particulièrement aux obligations de sécurité, ce critère de l’aléa conduit à prendre en considération la part d’initiative laissée au créancier (la victime ☹) dans l’exécution de la prestation qui lui ait dû. En effet, si le créancier prend une part active dans l’exécution du contrat, qu’il participe lui-même à la réalisation de la prestation, sa participation est de nature à faire prévaloir la qualification d’obligation de moyen, car le débiteur n’est pas alors totalement maitre de l’exécution de cette obligation, qui dépend également du comportement du créancier. Au contraire, si le rôle du créancier est purement passif lors de l’exécution de la prestation, l’obligation est qualifiée de résultat. Ainsi, il a été jugé par un arrêt du ***4 Novembre 1992*** que l’obligation de sécurité qui pèse sur l’exploitant d’une remonte pente est une simple obligation de moyen en raison de la participation active du skieur dans ce type de remontée mécanique. Les choses peuvent être plus subtil comme en témoigne arrêt du ***10 Mars 1998*** qui juge « que si l’obligation de sécurité pesant sur l’exploitant d’un télésiège est de résultat pendant le trajet, elle n’est que de moyen lors des opérations d’embarquement de débarquement en raison du rôle actif des usagers. » L’obligation de sécurité est de résultat pour un mec qui se mange une falaise en deltaplane.

Toujours est-il que cette distinction des obligations de moyen et de résultat a une incidence directe sur le régime de la preuve du manquement contractuel. En effet, lorsque l’obligation est de résultat, la faute du débiteur consiste à ne pas avoir exécuté ce à quoi il s’était engagé. De façon certaine. Il suffit donc au créancier de prouver que le résultat n’a pas été atteint, c'est-à-dire de prouver n’inexécution pour que la faute du débiteur soit présumée. Autrement dit, une présomption de faute contractuelle résulte ainsi du seule fait de l’inexécution. Quand je prends le train c‘est une obligation de sécurité de résultat de la SNCF. Le seul fait d’avoir été victime d’un accident suffit à présumer la faute. ***Arrêt du 3 Mars*** 🡪 inexécution d’obligation de résultat qui repose sur le garagiste.

Au contraire, lorsque l’obligation est de moyen, il ne suffit pas au créancier que l’obligation n’a pas été exécutée, il faut encore qu’il établisse que cette inexécution est due à un manquement du débiteur à son obligation de diligence ou de prudence. Concrètement il lui faut donc prouver le fait de l’inexécution mais aussi la faute du débiteur. C’est ce que rappel un arrêt du ***14 Décembre 2004***  à propos d’une obligation de moyen qui incombe au courtier en matière de courtage matrimonial.

*2] Les causes d’exonération du débiteur*

Lorsque l’obligation est de moyen, la faute du débiteur, qui doit alors être prouvée, suffit du même coup à établir que le dommage est bien imputable au manquement contractuel. La responsabilité du débiteur est en principe immenquablement engagée. Lorsqu’en revanche l’obligation de résultat, la faute est présumée de sorte que le débiteur soit en principe réparer le dommage en résultant. Mais ce dommage peut être en réalité imputable à une autre cause. C’est pourquoi, on admet que le débiteur peut s’exonérer de la présomption qui pèse sur lui, s’il prouve que le dommage est dû à une cause étrangère. L’analyse de la cause étrangère n’arrive que si l’obligation est de résultat! On distingue à cet égard trois sortes de causes étrangères qu’on retrouve souvent dans le droit civil : Le cas fortuit ou de force majeure ; Le fait d’un tiers ; Le fait de la victime (du créancier).

On parle de cas de force majeur lorsque le dommage résulte d’un événement naturel (exemple : une tornade) ou accidentelle auquel le débiteur est étranger. Par exemple, le transporteur de fond est empêché d’exécutée contrat de transport de fond par un braquage.

Il y a fait d’un tiers (ou fait d’autrui) lorsque l’inexécution du contrat est du au comportement d’un tiers que le débiteur n’a pu empêcher.

Enfin, il y a fait de la victime lorsque c’est le créancier lui même qui par son comportement est à l’origine de l’inexécution et du dommage dont il se plaint.

Reste que pour produire son effet exonératoire la cause étrangère doit présenter trois caractères en principe cumulatif. (dans un cas pratique il faut vérifier que les trois caractères sont cumulativement présents). Il faut que la cause soit irrésistible (ou insurmontable, c’est la même chose !). Elle doit être imprévisible. Elle doit également être extérieure au débiteur. 🡪 ***Arrêt du 14 Avril 2006.*** **Parmi ces caractères l’élément essentiel est l’irrésistibilité**. Il faut que le débiteur ait été dans l’impossibilité absolue d’éviter le dommage. Il ne suffirait pas que le débiteur ait connu simplement des difficultés pour effectuer ses obligations. C’est donc le caractère déterminant sans lequel la cause étrangère n’est jamais retenue. Par exemple la cour de Cassation dans un arrêt du ***16 Février 2005*** a écarté l’irrésistibilité en présence en présence de violente chute de neige en Normandie. En revanche, il a été jugé que des pluies d’une violence exceptionnelle ayant provoqué un glissement de terrain en portant un immeuble peuvent constituer un cas de force majeur.

Le second caractère est l’imprévisibilité. Cette condition est en principe également requise. C’est ainsi par exemple qu’il a été jugé que le fait pour un voyageur d’être descendu d’un train en marche n’exonère pas la SNCF de sa responsabilité, car ce fait n’est pas imprévisible. Un arrêt du ***15 Décembre 2005*** juge qu’il n’est pas non plus imprévisible le fait qu’un voyageur en état d’ivresse déambule sur les voix.

Seulement, rien dans l’absolu n’est totalement imprévisible. En outre il y a des évènements normalement prévisibles mais qu’on ne peut pas pour autant éviter. Exemple le braquage ☹ C’est pourquoi, consciente de cet état de fait, la cour de Cassation assouplie parfois les conditions de la cause étrangère et admet que l’irrésistibilité suffit, lorsque même prévisible, l’événement n’aurait pu être évité et que toutes les précautions ont été prises pour tenter d’en éviter la réalisation. C’est notamment ce qui a été jugé dans un arrêt du 1er Octobre 1997 à propos d’un fourgon qui s’est fait braquer !!!

Enfin la cause étrangère doit présenter un caractère d’extériorité. Cette exigence étant en particulier importante lorsque le dommage a été causé par un salarié (un agent du débiteur). Elle est également importante lorsque le dommage est causé par une chose, car on en déduit les vices de la chose, même caché, ne peuvent exonérer le débiteur 🡪 ***Arrêt du 12 Avril 1995*** sur le SIDA transmis à un lot de sang. Mais le virus du SIDA n’étant pas encore connu à l’époque, le centre de transfusion avait fait valoir que le virus était indécelable. Mais la cour de Cassation a énoncé que c’était tout de même un vice interne (et non pas externe).

Cependant la jurisprudence est parfois assez libérale et admet l’exonération même en l’absence de ce caractère d'extériorité dès lors que l’événement était insurmontable. 🡪 Deux hypothèses : c’est le cas de la grève qui est parfois retenu comme un cas de force majeur alors même qu’elle n’est pas extérieure à l’entreprise qui s’en prévaut pour s’exonérer (🡪 jugé notamment par un ***arrêt du 11 Janvier 2000***). De même, il a été jugé que la maladie du débiteur, dès lors qu’elle présente un caractère imprévisible lors de la conclusion du contrat, et irrésistible dans son exécution est constitutive d’un cas de force majeur. La maladie est constitutive d’un cas de force majeur si elle est imprévisible et irrésistible.

Lorsque les trois conditions sont réunies, la cause étrangère est totalement exonératoire ; c'est-à-dire que le débiteur ne peut être tenu d’aucune réparation. Il n’y a pas en la matière de demi-mesure, d’exonération partielle. Le principe n’est pas totalement absolu. Il y a en effet une exception qui concerne le fait de la victime (du créancier). Lorsque ce dernier ne rempli pas les conditions requise d’irrésistibilité, d’imprévisibilité extériorité, il peut néanmoins constituer une cause d’exonération partiel si il présente un caractère fautif. Mais en fait c’est une fausse exception : Cette faute de la victime n’est pas exonératoire au titre de la faute étrangère ; mais en application du principe selon lequel, celui qui a contribué par sa faute à son propre dommage doit voir la réparation de celui-ci réduite, limité, en conséquence. Cette règle joue quelle que soit la faute de la victime, qu’elle présente un caractère volontaire ou non. S’il n’y a pas faute étrangère, on vérifie s’il y a pas faute de la victime. Mais s’il y a, on conclut une exonération partiel (mais si dans les faits rien n’énonce que la victime a pu connaître une faute).

*2] La réparation du dommage*

**A] Le dommage réparable**

Le dommage susceptible de réparation peut être de trois sortes :

~ Le dommage corporel lorsque l’inexécution a porté atteinte au créancier. La jurisprudence admet la réparation corporelle dans toutes ses dimensions même pour une victime qui est dans le coma. On va compenser (réparation de la douleur).

~ Le dommage est d’ordre matériel lorsque le créancier a subi une perte ou a manqué un gain en raison de l’inexécution de la prestation sur laquelle il comptait. Le dommage peut être d’ordre moral en cas d’atteinte à des intérêts personnels extra patrimoniaux.

En toute hypothèse, le dommage doit représenter cette caractéristique pour être indemnisé :

~ Il doit être certain, c’est-à-dire que l’on ne peut indemniser un dommage purement hypothétique ou même éventuel. Pour autant, la jurisprudence admet qu’un dommage peu être réparé même s’il comporte un certain aléa à travers l’indemnisation d’une perte d’une chance. Par exemple, un médecin a commis une faute en ne diagnostiquant pas à temps une maladie grave. Il n’est pas certain que si le bon diagnostique avait été fait à temps le patient aurait guéri. Mais le patient a perdu une chance de guérison 🡪 ***Arrêt du 4 novembre 2003***.

Au demeurant, en matière Cour de Cassation décide que la violation d’une obligation d’information ne peut être sanctionnée qu’au titre d’une chance, en l’occurrence, la chance pour le parient d’échapper par une décision plus judicieuse au risque qui s’est réalisé.

Autre exemple : un avocat ne dépose pas à temps un recours de cour d’assise il n’est pas sur que le client aurait eu gain de cause devant la cour de Cassation, mais il a perdu la chance d’obtenir la Cassation de l’arrêt de la cour d’assise 🡪 ***Arrêt 13 avril 2005***

La jurisprudence admet la réparation d’une perte d’une chance à condition que la chance perdue est été réelle et sérieuse, c’est-à-dire à condition que le client ait une chance de guérison ou que le client ait une chance de gagner son procès. Si tel est le cas, il y a indemnisation ; mais la Cour de Cassation précise encore que la réparation d’une perte d’une chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut donc être égal «  à l’avantage qu’aurait  procuré cette chance si elle s’était réalisée » (***arrêt 4 novembre 2003***).

~ Le deuxième caractère est un caractère personnel, car il est évident que l’on ne peut demander la réparation d’un dommage par une autre personne. Cela étant, on admet qu’un dommage peut être indemnisé lorsqu’il est subi par contre coup du préjudice causé à la victime initiale. C’est le préjudice par ricochet.

Exemple : la femme d’une personne qui est morte dans un accident de train n’est pas directement victime de cet accident mais subi indirectement un dommage, du fait du décès de son époux. Ce dommage peut être d’ordre moral (préjudice d’affection) ou d’ordre matériel (si la femme dépendant des revenu de son mari).

~ La troisième condition est que le préjudice résulte de la lésion à un intérêt légitime. Cette condition a été en particulier utilisée par le passé pour refuser d’indemniser le préjudice subit par une concubine ou un concubin du fait du décès accidentel de son compagnon ou de sa compagne. Mais c’était à une époque ou le concubinage était en dehors du droit.

Cette condition de l’intérêt légitime a également été retenue pour refuser de réparer le dommage tenant à la naissance d’un enfant lorsque, par exemple, cet enfant est né à la suite de l’échec d’une IVG ; ou lorsque les médecins n’ont pas diagnostiqué un handicap grave de fétus, ce qui n’a pas permis à la mère d’interrompre sa grossesse.

Dans ces hypothèses, il y a bien à chaque fois une faute contractuelle. A ce sujet, la cour de Cassation distingue selon que l’enfant est né ou non « handicapé ». Si l’enfant est tout à fait normal, la cour de Cassation décide de l’existence de l’enfant conçu, ne peut constituer en elle-même, pour sa mère, un préjudice juridiquement réparable (***Arrêt du 25 Juin 1991***).

En revanche, si l’enfant né handicapé, la cour de Cassation considère que les parents peuvent obtenir réparation du dommage résultant de ce qu’elle n’a pu éviter la naissance de l’enfant. La cour de Cassation a en outre admis dans ce cas, que l’enfant lui-même puisse obtenir réparation du préjudice tenant à sa naissance atteint d’un handicap (🡪 ***Arrêt Perruche rendu le 17 Novembre 2000***). Mais cette dernière solution a été condamnée par le législateur à l’occasion du 4 Mars 2002. Depuis cette loi, le principe est désormais celui de la non réparation du dommage résultat du seul fait de la naissance de l’enfant affecté d’un handicap. La loi réserve le cas où le handicap est réellement en relation causales avec l’intervention du médecin soit que le médecin l’ai lui-même causé, soit qu’il ait aggravé ou n’ait pas permis de l’atténuer, ce qui suppose en toutes hypothèses que l’intervention ait une incidence directe sur l’état final de l’enfant. Au contraire, lorsque le handicap ne doit rien à l’intervention médicale, notamment parce qu’il lui préexiste, et que celle-ci n’a simplement pas permis à la mère d’avorter et d’éviter la naissance de son enfant, aucune réparation n’est due pour le préjudice de l’enfant 🡪 ***Arrêt du 9 Mars 2004***. Une dernière précision d’impose, Il a encore été parce qu’il a été jugé depuis, suite à une décision de ***la cour européenne des droit de l’homme du 6 Octobre 2005*** que le nouveau texte, en ce qu’il exclut l’indemnisation du préjudice de l’enfant, comme celui des charges particulières découlant pour les parents du handicap de l’enfant, ne peux s’appliquer aux enfants nés handicapés avant l’entrée en vigueur de la loi (la loi ne peut rétroagir) 🡪 ***Arrêts 24 janvier 2006 et 26 Février 2006***.

**B] Le régime de la réparation**

Le principe, en droit commun de la responsabilité, est celui de la réparation intégrale ; C'est-à-dire que le dommage doit être indemnisé dans tout ses éléments et à l’exacte mesure de ce qui a été subit par la victime. Ce principe connaît, en matière de responsabilité contractuelle, une limite légale et de possibles aménagements conventionnels. La limite légale tient au caractère prévisible du dommage. Cette exigence, prévue à l’article 1150 du code civil, signifie que si le débiteur est tenu de réparer tout le dommage causé au créancier, il n’est cependant tenu de l’indemniser que dans la mesure où ce dommage pouvait être prévu dans sa quotité lors de la conclusion du contrat.

Exemple : une personne fait expédiée une caisse contenant, sans indication particulière, des objets d’art de grande valeur. Le transporteur connaît parfaitement le type de dommage qui peut intervenir lors de l’exécution du contrat, mais il ignore que les objets contenus dans la caisse ont une valeur très supérieurs à celle des objets habituellement transportés. En cas de dommage, le transporteur ne sera pas tenu d’indemniser la valeur des objets transportés, car l’importance du dommage était pour lui imprévisible. Autrement dit, le caractère imprévisible du dommage qui exclut son indemnisation s’attache à l’importance de ce dommage et non pas à sa nature.

Par ailleurs, la réparation du dommage, peut faire l’objet d’aménagements conventionnels. Certains de ces aménagements organisent une réparation forfaitaire du dommage, ce sont les clauses pénales dont le montant peut être révisé par le juge s’il est manifestement excessif ou dérisoire. D’autres clauses ont pour objet de limiter, voire d’exclure la réparation du dommage, ce sont les clauses limitatives, ou exclusives, de responsabilité. Ces clauses sont ne principe valable au nom de la liberté contractuelle, mais le droit contemporain ne les admet plus sans réserves, surtout lorsqu’elles sont imposées au cocontractant par une partie en état de supériorité économique. Ces clauses sont ainsi considérées comme des clauses abusives en droit de la consommation lorsqu’elles sont imposées par un professionnel à un consommateur. Et même dans les contrats entre professionnelle elles sont de plus en plus souvent réputé non écrites sur le fondement de la cause, dans l’hypothèse où le dommage où la réparation est ainsi limité résulte d’un manquement du débiteur à une obligation essentielle du contrat. 🡪***Arrêt du 13 Février 2007***.

Par ailleurs, il faut savoir que la limitation de la réparation au seul préjudice comme les aménagements conventionnelle de la réparation ne joue pas lorsque la faute du débiteur est particulièrement grave. On a vu que la gravité de la faute est indifférente à la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle, mais elle a une incidence sur le régime de la réparation. Pour sanctionner le débiteur qui s’est rendu coupable d’une faute particulièrement grave, on rétablit le principe de la réparation intégrale ; C'est-à-dire que le créancier peut être indemnisé même du dommage imprévisible, et qu’il doit être indemnisé de la totalité du dommage en dépit d’une clause limitatives de responsabilité ou d’une clause pénale. A cet égard, deux fautes particulièrement graves ont une telle incidence sur le régime de la réparation. Il s’agit de la faute dite dolosive, et de la faute lourde. La faute dolosive consiste en un acte intentionnel et illicite par lequel el débiteur refuse d’exécuter son obligation. La faute dolosive implique la mauvaise fois du débiteur qui a conscience de causé un dommage à son cocontractant en refusant d’exécuter son obligation. Quant à la faute lourde, elle est moins grave que la faute dolosive, car elle n’est pas intentionnelle et n’implique donc pas la mauvaise fois du débiteur. La faute lourde est une faute énorme, grossière, impardonnable. La cour de Cassation l’a défini ans une conception subjective, comme « une négligence d’une extrême gravité confinant au dol et dénotant l’inaptitude du débiteur de l’obligation à l’accomplissement de sa mission contractuelle ».

***Affaire Chronopost => 22 Avril 2005 et plus récemment le 16 Janvier 2007***

La faute dolosive comme la faute lourde conduisent à écarter toute les clauses relatives à la réparation. Après avoir longtemps retenu la solution contraire, la cour de Cassation décide que ces fautes produisent les mêmes effets en présence de limitation légale ou règlementaire de la réparation. Cette jurisprudence a été confirmée par un ***arrêt du 9 Juillet 2002***.

***Titre 3 : La responsabilité délictuelle***

Le droit de la responsabilité délictuelle est la branche du droit privé qui doit le plus ses développements au travail de la jurisprudence (d’où l’importance de la jurisprudence ici). A partir de textes du code civil qui se sont rapidement révélés inadaptés aux nécessités sociales d’indemnisation des victimes, la jurisprudence a, en effet, forgé des régimes de responsabilité objectives, dissociés de la considération d’une faute, qui se révèle être aux antipodes de ce qu’avait conçu initialement les rédacteurs du code civil il y a aujourd’hui 203 ans. Ces derniers avaient envisagé trois sortes de régime de responsabilité délictuelle qui faisait tous appel à l’idée de faute. Le premier de ces régimes fait dériver la responsabilité d’un fait personnel et se rapporte alors directement à l’obligation pour celui qui a causé un dommage par sa faute d’en réparer les conséquences (article 1382 du code civil et article 1383 de ce même code). Les deux autres régimes, envisagés des articles 1384 à 1386 du code civil, concernent, quant à eux, la responsabilité pour les dommages causés soit par le fait d’une chose que l’on a sous sa garde (responsabilité du fait des choses) soit par le fait d’une personne dont on doit répondre (exemple : responsabilité des parents vis-à-vis des actes de leur enfant). Dans leur conception initial, ces deux derniers régimes reposaient également sur l’idée de faute exigent la preuve d’une faute ou s’appuyant sur des présomptions de faute. Exemple : le droit considérait que si les enfants étaient à l’origine d’un dommage, c’était soit parce qu’il était mal élevé, ou parce qu’il a été mal surveillé. Cette fidélité à l’idée de faute était au demeurant compréhensible à une époque où la responsabilité civile conservait des liens étroits avec celle qui, historiquement, furent ses ainesses, c'est-à-dire la responsabilité morale, et la responsabilité pénale. Comme les responsabilités morales et pénales, la responsabilité civile ne se préoccupait pas alors de la victime du dommage mais s’attachait plutôt à la considération de l’auteur du dommage. De ce point de vu, il était considéré que l’auteur d’un dommage ne peut être tenu dans réparé les conséquences que s’il s’en est rendu par sa faute responsable. La responsabilité se confondrait alors ainsi avec le coupable, au sens étymologique du terme, qui vient de *coupa*, qui signifie la faute, le péché. Il en résultait que l’auteur d’un dommage ne pouvait être responsable de ces conséquences vis-à-vis de la victime s’il n’en tait pas coupable, c'est-à-dire s’il n’avait pas commis de faute. Ce qui pouvait paraitre légitime en droit dans une société rurale, et à une époque où l’on imputait encore les dommages lorsqu’il ne résultait pas clairement d’une faute, soit à la colère des dieux, soit au mystère du destin. Cela c’est révélé franchement injuste en pratique, dans une société industrielle où ce sont multipliés, à partir de la fin du XIXe siècle, des accidents liés au développement du machinisme. L’origine de ces dommages étant le plus souvent incertaine, il était très difficile de prouver une faute à la charge de l’auteur du dommage. Souvent très grave, parfois dramatiques, ces dommages restaient ainsi non réparés. L’inadaptation du droit de la responsabilité axée sur la faute était du reste la plus sensible en ce qui concerne les accidents du travail lié au machinisme d’autant qu’il n’existait pas à l’époque de couverture sociale. C’est d’ailleurs à propos des accidents du travail qu’une doctrine (qualifiable de « doctrine sociale ») à proposer de nouvelles théories dont le souci commun était de dissocier la responsabilité civile de la faute, et de distinguer ainsi le responsable du coupable. Saleille Sainteclètte ont ainsi proposé (à la fin du XIXe) d’étendre le domaine de la responsabilité contractuelle, en considérant que le contrat de travail fait naitre à la charge de l’employeur une obligation de sécurité corporelle à l’égard du salarié. De son coté, Josrrand a proposé de consacrer un principe général de responsabilité du fait des choses, et de considérer qu’une personne doit être déclarée responsable de plein droit (=sans faute) de tout accidents causés par la chose dont elle est propriétaire. Ces théories, qui ont largement inspiré la jurisprudence et plus récemment le législateur ont alors inversés les perspectives. En effet, la prise en considération de la victime (on a remis la victime au centre du débat) et la nécessité de réparer son préjudice sont apparus essentiels par rapport à la sanction d’une faute de l’auteur du dommage. Cela ne veut pas dire qu’il faille réparer tout dommage, même lorsque les circonstances de sa commission sont licites ; comme par exemple le préjudice subit par un commerçant du fait d’acte de concurrence licite. La faute n’a donc pas totalement disparu du droit de la responsabilité civile. Le dommage causé par une concurrence déloyale peut être réparés. En réalité, cette inversion de perspective a permis de réparer certains dommages sans passer nécessairement par la preuve d’une faute de son auteur. Cette nouvelle orientation du droit de la responsabilité civile tournée davantage vers la réparation du dommage subit par la victime que vers la sanction d’une faute commise par son auteur a constitué une véritable révolution qui a marqué, et qui continue de marqué le droit français depuis à peu près un siècle. Il s’est, par ailleurs, ajouté depuis une 20aine d’années une autre évolution. On s’est en effet aperçu que la volonté de réparer les préjudices subis par les victimes se heurte à un obstacle pratique lorsque le responsable n’a pas les moyens d’indemniser la victime. Responsabilité sans faute devient alors illusoire, si le responsable n’a pas la solvabilité d’indemniser la victime. C’est pourquoi, tout en développant des régimes de responsabilité objective (sans faute), le droit s’est attaché à favoriser leur couverture par l’assurance.

Par ailleurs, pour la réparation de certains dommages dit de masse, il a été fait le choix d’une socialisation de la réparation, en faisant supporter son coût, sa charge, par la collectivité. A cet effet, le législateur a alors institué des régimes spéciaux d’indemnisation qui n’empruntent alors même plus les mécanismes de responsabilité civile. Cela dit, il faut encore préciser que ces différentes évolutions ne se sont pas faite en évinçant totalement les règles antérieures. La construction au contraire s’est faite en ajoutant à chaque fois aux règles antérieures les règles nouvelles. Autrement dit, la responsabilité sans faute n’a pas supprimé la responsabilité pour faute de même que les régimes spéciaux d’indemnisation ont laissé subsisté les règles relative à la responsabilité en général. Au total, au bout du compte, les différents mécanismes coexistent, c’est simplement leur importance respective qui a changé dans une perspective résolument tournée vers la réparation des dommages.

***Chapitre 1 : La responsabilité pour faute***

La responsabilité pour faute n’a pas disparu en dépit du développement des régimes de responsabilités objectives, et conserve une utilité précisément lorsque ces régimes ne sont pas applicables. Toutes fautes, quelque soit l’importance est de nature à engager la responsabilité délictuelle de son auteur ; qu’il s’agisse d’une faute volontaire (= délit) ou qu’elle soit involontaire (= quasi-délit)

A cet égard la faute, en droit civil, était conçue sur le modèle de la faute morale et pénale exigeant un élément objectif (matériel) et subjectif (moral). L’élément objectif est à l’article 1382. Il consiste en tout comportement non conforme à une rège de conduite qu’il s’agisse d’une action fautive (faute de commission) ou d’une abstention condamnable (faute d’omission) = avoir fait alors qu’il ne fallait pas faire. L’autre se comprend de l’imputabilité de l’action de l’omission à son auteur ce qui suppose que celui-ci avait conscience de ce qu’il faisait ou ne faisait pas. La conception de la faute était en conséquence subjective à l’origine. Un comportement objectivement défectueux ne pouvait être considérer comme subjectivement fautif que si il était susceptible d’être imputé à son auteur. Pour cela il était entendu que la commission d’une faute supposait de la part de son auteur la faculté de discernement. On en déduisait que les personnes privées de discernement que sont d’une part les déments, les fous, les enfants en bas âge (infans en latin). Il n’y a pas d’âge fixé. Ils ne peuvent se voir imputer d’une faute et ne sont pas civilement responsables des dommages qu’ils peuvent causer et ne sont pas pénalement responsables. Si cette conception était justifiée à une époque où le droit se préoccupait plus de sanctionner l’auteur d’un dommage en raison de la faute qu’il a commise que de réparer le dommage qu’il en est résulté. Elle est apparue ces dernières décennie en contradiction avec l‘objectif d’indemnisation des victimes. De leur point de vue, il est injustifié que leur indemnisation dépende des facultés de discernement de l‘auteur du dommage. C’est pourquoi la préoccupation de favoriser l’indemnisation du dommage par rapport à la sanction d’un comportement subjectivement répréhensible, a conduit le droit français à abandonner la conception subjective de la faute civile pour en obtenir qu’une conception purement objective. Désormais il suffit qu’un acte dommageable ne soit pas objectivement conforme à une règle de conduite. Cette évolution s’est faite en deux temps.

**1er temps**: art 489-2 du code civil, issu d’une loi du 3 Janvier 1968 a introduit le principe : la responsabilité des déments rend en décidant que celui qui cause un dommage alors qu’il se trouvait sous l’empire d’un trouble mental n’en est pas moins tenu à réparation. S’agissant des enfants en bas âge c’est la Cour de Cassation qui dans 5 arrêt rendus le 9 mai 1984, a posé en principe que la faute d’un mineur peut être rendue à son encontre même s’il n’est pas capable de discerner la conséquence de ses actes.

Contrairement à l’objectivement d’amélioration des victimes qu’elle s’est donnée, cette évolution n’a pas été bénéfique s’agissant des enfants en bas âge, car la conception objective de la faute s’est d’une certaine manière retourner contre eux. Paradoxalement elle permet plus facilement de limiter la réparation de leur dommage lorsque tout en étant victime d’un accident causé par un tiers ils ont contribué par leur faute à leur propre dommage. On a vu en effet que la faute de la victime constitue à cet égard de manière générale une cause d’exonération partielle de l’auteur principal du dommage. Or en la matière la faute d’un enfant en bas âge peut être aisément retenue pour le simple fait de maladresse dont il n’avait pas vraiment conscience.

**L’arrêt LEMAIRE** : l’enfant est fauché sur une nationale elle est fauchée et meure car au lieu de continuer d’avancer en voyant a voiture elle rebrousse chemin. L’indemnisation est peu car c’est en partie à cause de l’enfant.

Donc cette évolution est contre productive.

***Chapitre 2 : Le régime de responsabilité sans faute***

 La responsabilité est dite objective ou de plein droit lorsque on oblige une personne à réparer un dommage indépendamment de toute considération d’une faute. Cela ne veut pas dire qu’il est fait abstraction d’une faute éventuelle laquelle peut avoir une incidence sur le régime de la réparation de la faute. Mais dans un souci de protection des victimes l’engagement de la responsabilité n’est pas subordonnée à la démonstration d’une faute à l’origine du dommage. Favorable aux victimes ces régimes de responsabilité de plein droit, objectif sont à l’inverse rigoureux pour la personne qui incombe la responsabilité et c’est pourquoi leur évolution est allée de pair en pratique avec le développement de l’assurance.

Il existe deux régimes de responsabilité sans faute : la responsabilité du fait des choses et la responsabilité du fait d’autrui.

***Section 1 : La responsabilité du fait des choses***

En 1804 le code civil n’envisageait que deux cas précis de responsabilité du fait d’une chose : l’animal art 1385, ruine d’un bâtiment art 1386.

Cette limitation des cas de responsabilité était compréhensible dans la France rurale du début du 19ème. Elle apparue anachronique à la fin du 19ème siècle car il y a des choses plus dangereuses : les machines. Il a donc fallu adapter le droit de la responsabilité et la CC° a déduit de al formule introductive de l’art 1384 alinéa 1er selon laquelle « on est responsable non seulement du dommage que l’in pose par son propre fait mais encore de celui qui est causé par le fait des choses que l’in a sous sa garde » un principe général de responsabilité du fait des choses(**arrêt du 16 juin 1896 TEFFAINE** c’est un conducteur de bateau à moteur qui a exploser et le transporteur décède. Comment prouver une faute ?). Ce principe de portée générale s’applique à toutes sortes de choses quelque en soit la nature (chose vivante, chose inanimée, mobilière ou immobilière, peu importe sa substance : solide, liquide, gazeux, voir de simples ondes électro magnétique,…).

Certaines choses font l’objet d’un régime spécial qui exclue alors l’application du régime général de la responsabilité du fait des choses.

C’est le cas lorsque le dommage est causé par la ruine du bâtiment car celui-ci relève de **l’art 1386** et le régime de responsabilité est moins favorable aux victimes puisque d’une part seule le propriétaire peut ê responsable et d’autre part la victime doit prouver que la ruine du bâtiment est due soit à un défaut d’entretien ou un défaut de construction.

L’art 1384 alinéa 1er est écarté pour le profit de l’alinéa 2 lorsque le dom est causé par un incendie, c’est un régime de responsabilité pour faute prouvée qui s’applique quelque soit au demeurant la gravité de la faute. En 1920 les quai de Bordeaux sont ravagés qui a causé la faillite de plusieurs assurances. Il va falloir indemniser les victimes et ils ont fait un loi sur mesure.

L’art 1384 est écarté lorsque le dommage est causé par un véhicule terrestre à moteur. Puisque **la loi du 5 juillet 1985** les accidents de la circulation font l’objet d’un régime spécial d’indemnisation.

Il faut savoir que tel qu’il a été dégagé par la jurisprudence du 19ème s. il était au départ encore fondé sur la faute. Il a fallut attendre l’arrêt **JEAND’HEUR du 13 février 1930** rendu à propos d’un accident automobile, pour que cette responsabilité se coupe de la faute et devient objective c'est-à-dire sans faute.

Désormais la responsabilité est objectivement attachée à la garde de la chose et c’est celui qui en avait la garde au moment du dom qui est tenu d’en réparer les conséquences peu importe qu’il ait commis une faute ou non, sa qualité de gardien suffit à le rendre responsable. Il en résulte d’une part que la victime n’a pas à prouver sa faute mais aussi d’autre part qui ne peut même pas s’exonérer qu’il n’a pas commis de faute. C’est la preuve d’une cause étrangère (cas de force majeur, tiers, victime) peut l’exonérer totalement, la faute de la victime peut faire une exonération partielle.

La responsabilité s’attachant à la garde de la chose, il a fallut définir cette dernière notion : **arrêt FRANCK 2 décembre** 1941(C’était un accident de la route. L’accident était causé mais le conducteur c’est le voleur. C’est le vrai propriétaire qui est le gardien ou le voleur ? C’est le voleur.). Cet arrêt a posé les critères de la garde : « doit ê considérer comme gardien celui qui avait l’usage, le contrôle et la direction de al chose à l’origine du dommage ».

 Il faut que la maîtrise de la chose soit exercée (il me manque 2 phrases). **Arrêt du 24 avril 2003** qui retient la responsabilité d’un alpiniste dans l’accident survenu à un autre alpiniste par une pierre qui a été mis en mouvement par le premier alpiniste. (c’est trop bête !!!!!).

Dans cette mesure il est même possible que l garde soit exercée en commun par plusieurs personnes considérées comme co-gardien. **Arrêt du 13 janvier 2005** qui juge que les différents participants du football sont co-gardien.

1. Lorsque l’article 1134 est adopté, on est à 16 ans après l’ancien régime. Et sous l’ancien régime, une partie du pouvoir était exercé par les grands Parlements. Ces Parlements avaient réputation de rendre la justice de manière pas forcément le plus juste. Une formule était apparue dans la France au XVIIIe siècle : « Que nous garde de l’équité des Parlements ». Quand arrive la révolution Française, on se méfit du juge. On sublime la volonté individuelle, et le juge est en dehors du contrat, parce que le contrat est la chose des parties. [↑](#footnote-ref-1)
2. Droit au Moyen-âge qui a été adopté sous l’influence des canonistes (très emprunt de la religion catholique). [↑](#footnote-ref-2)