

LA DÉCISION DU MOIS

La Commission peut fonder sa compétence pour appliquer l'article 101 TFUE à une infraction unique et continue prise dans son ensemble sur les effets prévisibles, immédiats et substantiels de celle-ci dans le marché intérieur et au sein de l'EEE.

Le Tribunal s'est prononcé par 14 décisions du même jour sur une entente dans le secteur du fret aérien opposant la Commission à onze transporteurs, dont certains implantés hors EEE, comme Air Canada ou Japan Airlines. Les faits remontent à une vingtaine d'années et concernent l'instauration de surtaxes carburant et sécurité, ainsi que le refus d'accorder aux transitaires des commissions sur celles-ci. La Commission, dans une première décision du 9 novembre 2010, qualifiait les faits d'infraction unique et continue, les transporteurs incriminés ayant coordonné leur comportement en matière de tarification pour la fourniture de services de fret. Cette décision ayant à la suite d'un recours en annulation été annulée pour contradiction entre les motifs et son dispositif, la Commission a informé les transporteurs de son intention d'adopter une nouvelle décision. C'est cette dernière, en date du 17 mars 2017, qui fait l'objet des présents recours. En dehors des questions purement procédurales sur l'incidence de la nullité de la décision antérieure ou la fixation du montant de l'amende, le Tribunal s'attache à préciser les contours de la notion d'effets qualifiés et rappelle les principes essentiels applicables en cas d'infraction unique et continue.

Lorsque les comportements anticoncurrentiels poursuivis par la Commission prennent naissance en dehors du territoire de l'Union ou de l'EEE, la Commission doit établir sa compétence au regard du critère de la mise en œuvre ou de celui des effets qualifiés (CJUE, gr. ch., 6 septembre 2017, aff. C-413/14 P, LawLex201700001362JBJ), critères qui sont alternatifs et non cumulatifs, comme le rappelle le Tribunal. En l'occurrence, la Commission s'est fondée sur les deux critères pour établir au regard du droit international public sa compétence, mais c'est l'application du critère des effets qualifiés qui retient par-

ticulièrement l'attention du Tribunal. Ce critère permet de justifier l'application des règles de concurrence de l'Union et de l'EEE au regard du droit international public lorsqu'il est prévisible que le comportement litigieux produira un effet immédiat et substantiel dans le marché intérieur ou au sein de l'EEE.

L'application du critère des effets qualifiés doit s'effectuer au regard du contexte économique et juridique dans lequel s'inscrit le comportement en cause.

Le juge européen souligne cependant que l'application du critère des effets qualifiés n'exige pas d'établir que le comportement en cause a bien eu des effets anticoncurrentiels dans le marché intérieur ou au sein du territoire de l'EEE, car il suffit de tenir compte de l'effet probable de ce comportement sur la concurrence. En outre, rien dans le libellé, l'économie ou la finalité de l'article 101 TFUE ne permet de considérer que les effets pris en considération pour l'application du critère des effets qualifiés doivent se produire sur le même marché que celui concerné par l'infraction plutôt que sur un marché aval. En l'espèce, l'infraction unique et continue portant sur les services de fret aérien entrants, les parties pouvaient raisonnablement prévoir qu'elle aurait pour effet une augmentation du prix des services de fret sur les liaisons entrantes, ainsi que du prix des marchandises importées, dès lors que le prix des services de fret représente un coût variable dont l'accroissement a, en principe, pour effet d'augmenter le coût marginal au regard duquel les transitaires définissent leur propre prix, lequel est répercuté sur le coût des marchandises. Le Tribunal en conclut que dans le cas d'accords et de pratiques qui avaient pour objet de restreindre la concurrence au moins au sein de l'Union, dans l'EEE et en Suisse, qui réunissaient des transporteurs aux

parts de marché importantes et dont une partie significative avait porté sur des liaisons intra-EEE pendant une période de six ans, la Commission a pu considérer qu'il était prévisible que, prise dans son ensemble, l'infraction unique et continue a produit des effets immédiats et substantiels dans le marché intérieur ou au sein de l'EEE.

En cas d'infraction unique et continue, le Tribunal rappelle que la preuve de l'infraction n'oblige pas la Commission à démontrer un lien de complémentarité entre les accords et pratiques concernés, dès lors que la notion d'objectif unique implique seulement de vérifier qu'il n'existe pas d'éléments caractérisant les différents comportements susceptibles d'indiquer que des comportements matériellement mis en œuvre ne partagent pas le même objet ou le même effet anticoncurrentiel et ne s'inscrivent pas dans un plan d'ensemble. La connaissance requise des comportements anticoncurrentiels envisagés ou mis en œuvre par les autres participants à l'entente globale, mais auxquels l'entreprise en cause n'a pas directement participé, est établie, en l'espèce, puisque l'examen des multiples contacts bilatéraux ou multilatéraux auxquels elle a été partie prenante dans différents Etats membres et pays tiers démontre qu'elle ne pouvait ignorer l'existence d'un réseau de contacts dans le cadre duquel s'opéraient des échanges d'informations et une coordination concernant le niveau, le calendrier d'introduction et la mise en œuvre de surtaxes ainsi que le refus de paiement des commissions aux transitaires.

ENTENTES

Tribunal de l'Union européenne
30 mars 2022
LawLex202200001874JBJ,
LawLex202200001868JBJ,
LawLex202200001858JBJ

★★★



La Cour de cassation ouvrirait-elle la porte à une appréciation plus souple de la condition de « soumission » que celle prônée par la Cour d'appel de Paris ?

La jurisprudence n'a de cesse, en matière de déséquilibre significatif entre professionnels, d'osciller entre une application extensive ou restrictive de l'article L. 442-1, I, 2° du Code de commerce. Après avoir ouvert très largement l'action à d'autres domaines que celui de la grande distribution (V. not. Paris, 12 déc. 2013, LawLex201300001811JBJ, pour la sous-traitance), pour lequel l'incrimination avait été conçue, la Cour d'appel de Paris avait tenté de canaliser l'afflux de demandes en adoptant une approche restrictive de la notion de partenariat (Paris, 27 sept. 2017, LawLex201700001542JBJ), que la Cour de cassation avait fini par désavouer (Cass. com., 15 janv. 2020, LawLex20200000076JBJ). Les juges parisiens ont depuis lors déplacé le centre de gravité de l'infraction vers la condition de soumission à un déséquilibre. Depuis quelques années, les actions en déséquilibre significatif s'échouent en effet inexorablement sur l'écueil de la preuve de la vaine tentative de négociation des clauses dénoncées (V. not. Paris, 26 janv. 2022, LawLex202200000573JBJ et LawLex202200000662JBJ ; 8 juill. 2021, LawLex202100004605JBJ ; 11 mars 2021, LawLex202100000720JBJ). Tel était encore le cas dans la pré-

sente affaire, où un concessionnaire de matériels de reprographie faisait valoir le caractère abusif de certaines des stipulations du contrat qui le liaient à son concédant. La Cour d'appel de Paris avait rejeté sa demande en relevant que le contrat avait été renouvelé à plusieurs reprises et que, selon la formule désormais rituelle, le concessionnaire « ne justifiait pas avoir vainement cherché à en négocier les conditions » (Paris, 17 juin 2020, LawLex202000000559JBJ). La Cour de cassation censure cet arrêt. Selon elle, les éléments retenus par les juges du fond sont impropres à écarter la caractérisation de la soumission ou de la tentative de soumission. Cette décision constitue-t-elle un nouveau désaveu, par la Haute juridiction, de l'interprétation restrictive du texte par la Cour d'appel de Paris ?

Nous ne le pensons pas. En effet, la Cour souligne qu'en l'espèce, la soumission ne pouvait être exclue « en l'état des conditions de souscription des contrats et de l'impossibilité d'en modifier les clauses ». Or, il est incontestable que la marge de négociation offerte aux cocontractants du concédant était nulle, puisque le contrat devait être accepté en un clic sur son site internet, sans possibilité de modifier ses clauses ou d'y apporter des réserves.

Par ailleurs, les juges parisiens avaient estimé, à titre surabondant, que le contrat n'était pas déséquilibré, car la clause qui permettait au concédant, en cas d'impayés en dépit d'une mise en demeure, de suspendre la conclusion de nouveaux contrats de maintenance, voire de suspendre l'ensemble des contrats de maintenance en cours, trouvait sa contrepartie dans d'autres stipulations du contrat, comme la possibilité du distributeur de fixer librement sa marge et l'avantage de trésorerie qui en résulterait. La Cour de cassation ne partage pas cet avis : la seule existence d'une contrepartie ne suffit pas à rétablir l'équilibre contractuel, si elle n'est pas proportionnée à l'avantage réservé à l'autre contractant. N'ayant pas examiné concrètement la proportion entre la sanction, dont la Cour souligne qu'elle s'étendait à tous les contrats alors que le manquement dénoncé n'en concernait que certains, et l'avantage invoqué, les juges du fond voient derechef leur arrêt cassé.

DÉSÉQUILIBRE SIGNIFICATIF

Cour de cassation
Chambre commerciale
6 avril 2022
LawLex202200002055JBJ



Affaire Google Ads : la Cour d'appel de Paris confirme l'amende de 150 millions d'euro infligée à Google.

Saisie d'un recours par Google contre la décision de l'Autorité de la concurrence (AdC) du 19 décembre 2019 qui l'avait sanctionné à hauteur de 150 millions d'euro pour imposition de conditions de transaction inéquitables, la Cour d'appel de Paris confirme la décision pour l'essentiel, mises à part certaines injonctions prononcées par l'Autorité jugées imprécises ou non nécessaires.

D'abord, Google reprochait à l'Autorité ne pas avoir démontré que l'abus d'exploitation en cause lui aurait procuré un avantage. En outre, le caractère « objectivement inéquitable » des conditions de transaction qu'il aurait imposées ne serait pas établi. La Cour rejette ces arguments. Si l'abus d'exploitation peut couvrir l'hypothèse dans laquelle une entreprise en position dominante utilise les possibilités qui découlent de cette position pour obtenir des avantages de transactions qu'elle n'aurait pas obtenus en cas de concurrence praticable et suffisamment efficace, on ne saurait en déduire la nécessité d'une démonstration préalable et systématique d'un avantage pour caractériser un abus d'exploitation, quel que soit le comportement reproché. En l'espèce, la formulation générique des règles auxquelles Google subordonne l'utilisation de sa plateforme publicitaire Google Ads par les annonceurs, leur manque de clarté et de cohérence, l'absence de distinction nette entre elles, la possibilité de les modifier discrétionnairement et fréquemment ainsi

que la manière dont les changements ont été portés à leur connaissance, confère à ces règles un caractère non transparent qui rend difficile l'anticipation par les opérateurs de la conformité de leurs annonces. Après avoir souligné le « véritable droit de contrôle sur les sites qui souhaitent publier des annonces » dont dispose Google, la Cour estime que les règles Google Ads - considérées isolément ou dans leur ensemble -, ont été appliquées et interprétées de façon différenciée selon les sites des annonceurs et les circonstances, alors même que ceux-ci étaient placés dans des situations comparables, de sorte qu'elles présentent un caractère objectivement inéquitable.

Google alléguait par ailleurs que son comportement n'avait pas eu d'effet anticoncurrentiel ni sur le marché dominé de la publicité en ligne liée aux recherches, ni sur les marchés connexes. Là encore, la Cour ne suit pas son argumentation. S'il est nécessaire de démontrer que la pratique abusive a produit un effet anticoncurrentiel au moins potentiel, la preuve d'une perturbation effective et quantifiable du fonctionnement des marchés concernés n'a pas à être apportée. L'Autorité a en l'espèce suffisamment démontré l'effet anticoncurrentiel potentiel, en lien direct avec la définition et l'application inéquitables desdites règles : elle a constaté que la mise en oeuvre inéquitable par Google des règles de sa plateforme a permis à des annonceurs qui ne les avaient pas respectées de participer au système d'en-

chères de mots-clés auquel il subordonne l'achat d'espaces publicitaires, faussant ainsi nécessairement le résultat de ces enchères à l'égard de ceux qui respectaient les règles. En outre, dès lors que les éditeurs numériques sont dépendants des mots-clés sélectionnés via le système d'enchères Google Ads pour la commercialisation de leurs services, les pratiques de Google, en position dominante sur le marché de la publicité en ligne liée aux recherches, sont susceptibles de produire des effets sur l'ensemble des marchés connexes où interviennent ces éditeurs. En l'absence d'éléments permettant d'établir que Google France a pu participer à la définition des règles Google Ads et intervenir dans leur application, la Cour réforme la décision en ce qu'elle a déclaré la filiale française coupable d'abus de position dominante, mais confirme la sanction de 150 millions d'euro infligée aux sociétés Google LLC et Google Ireland Ltd, ainsi qu'à Alphabet Inc, la société mère depuis le 2 octobre 2015, dans la limite de 72 millions d'euro, pour tenir compte de la durée plus limitée de sa participation à l'infraction.

ABUS DE POSITION DOMINANTE

Cour d'appel de Paris
7 avril 2022
LawLex202200002071JBJ





Réaliser une concentration en violation des obligations de notification et de suspension de l'opération peut coûter (doublement) cher...

Par cette décision, l'Autorité de la concurrence (AdIC) sanctionne pour la première fois la réalisation d'une concentration avant sa notification et son autorisation. En janvier 2019, la Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation (COFEPP) notifie la prise de contrôle exclusif de la société Marie Brizard Wine & Spirits (MBWS) à l'Autorité, qui, par une décision du 28 février 2019, l'autorise sous réserve d'engagements. A la suite d'opérations de visites et saisies menées en avril 2019, l'AdIC s'autosaisit de possibles violations par la COFEPP de l'article L. 430-8, I et II, du Code de commerce, qui réprime respectivement la réalisation d'une concentration sans notification et sa réalisation avant autorisation.

L'Autorité rappelle d'abord que la réalisation d'une concentration peut être qualifiée d'effective d'une part, lorsque la propriété de tout ou partie des actifs de la cible et les droits qui y sont attachés, sont effectivement transférés à l'acquéreur, mais aussi d'autre part, lorsque, sans que la propriété des actifs soit transférée (ou avant même le transfert de ces actifs), l'acquéreur acquiert néanmoins une influence déterminante sur tout ou partie des activités de la cible. En l'espèce, bien que l'opération ait été notifiée le 3 avril 2019, l'influence déterminante de la COFEPP s'est révélée à partir de son choix du nouveau directeur général de MBWS, alors même qu'elle était déjà le premier actionnaire de MBWS, qu'elle bénéficiait d'informations confidentielles

sur sa politique commerciale et budgétaire et que les deux sociétés entretenaient d'étroites relations financières et commerciales. Durant la période suivant la réalisation effective de l'opération, l'influence déterminante de la COFEPP s'est étendue à d'autres domaines d'activité de la cible (négociations commerciales avec son principal fournisseur, élaboration de son plan stratégique sur trois ans). Le raisonnement de l'Autorité a été le suivant : la concentration ayant été réalisée avant sa notification - hypothèse non prévue par l'article L. 430-8, I -, celle-ci doit donc être assimilée à une concentration réalisée sans notification, seule incriminée par le texte. En outre, de la réalisation effective de l'opération avant sa notification, laquelle intervient nécessairement avant son autorisation, l'Autorité en déduit la réalisation anticipée de l'opération, en violation de l'article L. 430-8, II, autrement dit, une pratique de « gun jumping ». Dans la droite ligne de la jurisprudence *Marine Harvest* (CJUE, 4 mars 2020, *LawLex202000000313JBJ*), l'Autorité considère que l'obligation de notifier une opération, d'une part, et celle de ne pas procéder à sa réalisation anticipée avant autorisation, d'autre part, constituent deux obligations distinctes, l'une de faire, et l'autre de ne pas faire, qui poursuivent des objectifs autonomes, de sorte que la méconnaissance de ces deux obligations justifie l'imposition de deux amendes distinctes. Pour la détermination de la sanction, il peut être tenu compte du fait que la violation de l'article L. 430-8 a eu des ef-

fets sur la concurrence - en l'occurrence, tel est le cas puisque la concentration n'avait été autorisée que sous réserve d'engagements -, ainsi que du caractère délibéré ou évident de l'infraction. Rappelant que les infractions permanentes, dont l'acte matériel s'exécute en un trait de temps, mais dont les effets se prolongent dans la durée sans nouvelle intervention de l'auteur des faits, constituent une sous-catégorie des infractions instantanées dont l'élément matériel s'accomplit en un trait de temps, l'AdIC considère que la réalisation d'une concentration sans notification constitue une infraction permanente « dans la mesure où les faits visés au paragraphe I de l'article L. 430-8 concernent l'omission d'une notification devant intervenir à un moment précis, soit au plus tard dans un délai suffisant pour lui permettre d'exercer son contrôle dans les délais prévus par la loi, et où la réalisation d'une concentration intervient en un trait de temps, même si ses effets sont appelés à se poursuivre ». Elle retient en outre que la durée de la violation de l'obligation de suspension, qui constitue une infraction continue, couvre l'intégralité de la période suspensive. Par conséquent, elle inflige à la COFEPP une amende 7 millions d'euro au total, dans le respect des termes de la transaction dont cette dernière avait demandé à bénéficier.

CONCENTRATIONS

Autorité de la concurrence

12 avril 2022

LawLex202200002092JBJ



Une association de consommateurs peut, à défaut agrément, se fonder sur le droit commun pour agir en cessation de pratiques illicites.

L'association d'aide aux maîtres d'ouvrage individuels (AAMOI), qui a pour objet social la défense des intérêts des consommateurs en tant que maîtres d'ouvrage, à l'égard des constructeurs de maisons individuelles, ainsi que le respect des normes dans ce domaine, a été agréée par le préfet de l'Essonne, le 6 janvier 2006, pour exercer l'action civile conformément aux dispositions du livre IV du Code de la consommation. Invoquant l'existence de pratiques illicites, elle a assigné, devant le tribunal judiciaire de Paris, un constructeur de maisons individuelles, son assureur et son courtier, pour obtenir, sur le fondement des articles L. 621-1, L. 621-2 et L. 621-7 du Code de la consommation, la cessation de ces pratiques, des dommages-intérêts en réparation du préjudice collectif des consommateurs et la publication de la décision à intervenir. A la suite de l'arrêté préfectoral du 24 avril 2018 portant retrait de son agrément, le juge de première instance a déclaré son action irrecevable, à défaut de qualité pour agir. La Cour d'appel de Paris devant laquelle l'association avait indiqué agir, à titre subsidiaire, sur le fondement du droit commun pour la défense de l'intérêt collectif entrant dans son

objet social, a déclaré l'ensemble de ses demandes irrecevable.

Rappelant que les articles L. 621-1, L. 621-2 et L. 621-7 du Code de la consommation habilite les associations agréées à exercer les droits reconnus à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs, et à agir devant les juridictions civiles en cessation, interdiction, ou réparation de tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive 2009/22 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs, la Haute juridiction constate que l'association n'invoquait en l'espèce ni l'existence d'une infraction, ni la méconnaissance d'une disposition issue de la transposition d'une directive, puisque son action en cessation était fondée sur la méconnaissance de dispositions du Code des assurances relatives à l'obligation des maîtres d'ouvrage, ayant la qualité de consommateurs, de souscrire une assurance de dommages-ouvrage. Dès lors, son action fondée sur les dispositions du Code de la consommation ne pouvait qu'être jugée irrecevable. En revanche, elle censure l'arrêt

d'appel pour avoir déclaré l'association irrecevable en son action fondée sur le droit commun pour défaut d'intérêt à agir « relativement à la restriction géographique de ses statuts » dont « le silence (...) ne peut s'interpréter comme permettant à l'association d'agir sur un territoire illimité ». Selon la Cour de cassation, aux termes de l'article 31 du Code de procédure civile, une association, même hors habilitation législative, et en l'absence de prévision statutaire expresse quant aux voies judiciaires à emprunter, peut agir au nom d'intérêts collectifs dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social, de sorte que, lorsqu'aucune stipulation de ses statuts ne prévoit une restriction de son champ d'action géographique, l'action formée par elle peut être introduite devant toute juridiction territorialement compétente.

ACTION DES ASSOCIATIONS DE CONSOMMATEURS

Cour de cassation

1re Chambre civile

30 mars 2022

LawLex202200001893JBJ





Un bilan, 6 ans après, de la réforme du droit des contrats.

L'ordonnance de 2016 a profondément réformé notre droit des contrats pour tous les contrats conclus à compter du 1er octobre 2016 et parfois même pour les contrats antérieurs compte tenu des coups de canifs portés par la jurisprudence au sacro-saint principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle. Six ans après cette réforme d'envergure, quel bilan peut-on en tirer ? Si l'on prend comme point de comparaison les craintes suscitées par la réforme, celle-ci a plutôt été bien « digérée » par la pratique et la jurisprudence : l'application rétroactive du nouveau droit, explicite ou implicite, est demeurée limitée, les dispositions les plus protectrices de la liberté contractuelle (interdiction des contrats perpétuels, liberté de contracter ou de ne pas contracter, absence d'obligation de renouveler un contrat à durée déterminée) ont été largement accueillies par les juges du fond, et les plus susceptibles de porter atteinte à la sécurité juridique (généralisation et renforcement du devoir d'information précontractuelle ainsi que de l'abus de dépendance, instauration d'un droit commun des clauses abusives, imprévision) bien encadrées, tandis que la pratique a su adapter ses contrats aux nouveaux textes.

I. Le droit positif issu de la réforme relatif à la naissance du contrat

1. Une large reconnaissance du droit de ne pas contracter.

Le nouveau droit affirme de façon claire le principe de liberté contractuelle. Il a inspiré les solutions récentes rendues en matière de refus d'agrément au sein d'un réseau de distribution sélective. La Cour de cassation a ainsi clairement dit pour droit qu'au regard du droit civil, il n'existe aucune obligation d'agrément (Cass. com., 16 févr. 2022, LawLex202200001051JBJ, LawLex202200001052JBJ, LawLex202200001050JBJ). Si la solution rendue au titre du droit des contrats laisse place à un contrôle au regard du droit de la concurrence lorsque le refus d'agrément résulte d'un accord ayant un objet ou un effet anticoncurrentiel, elle promeut indéniablement la liberté contractuelle et le droit de choisir son co-contractant.

2. L'encadrement jurisprudentiel des dispositions source d'insécurité juridique en cas d'application trop large.

Le devoir d'information précontractuelle généralisé et renforcé de l'article 1112-1 du Code civil qui

avait inquiété la pratique, souvent invoqué, est généralement rejeté (Paris, 8 sept. 2021, n° 19/15206 et 1er févr. 2022, n° 19/03438 ; Versailles, 4 nov. 2021, n° 20/02387 ; Aix, 25 janv. 2022, n° 19/03217). Il en va de même du grief de rupture abusive des négociations précontractuelles, régulièrement allégué, mais rarement retenu. Les juges sont également réticents à admettre l'existence d'une violence par abus de dépendance (Versailles, 14e ch., 12 nov. 2020, n° 19/07628), malgré un arrêt isolé de la Cour de cassation qui semble réduire ce vice du consentement à deux conditions, l'état de dépendance et l'avantage excessif, sans qu'il soit nécessaire de caractériser un abus autonome (Cass. 2e civ., 9 déc. 2021, LawLex202200001742JBJ).

3. Le nouveau droit a pu inspirer quelques revirements de jurisprudence assez tardifs.

Le plus spectaculaire concerne le régime des promesses de vente. En application de la jurisprudence Consorts Cruz, la rétractation de la promesse par le promettant durant le délai d'option ne pouvait être sanctionnée que par des dommages-intérêts. Désormais, aux termes du nouvel article 1124, la révocation de la promesse pendant le délai d'option n'empêche pas la formation du contrat promis. Mettant fin au double régime selon que le contrat a été passé avant ou après le 1er octobre 2016, la Cour de cassation considère que le promettant s'oblige définitivement à vendre sans possibilité de rétractation sauf stipulation contraire (Cass. 3e civ., 23 juin 2021, n° 20-17.554, 20 oct. 2021, n° 20-18.514).

4. Certaines questions ouvertes depuis la réforme n'ont trouvé que récemment une réponse.

Ainsi, l'articulation entre le droit commun issu de la réforme et les droits spéciaux régissant les clauses abusives a donné lieu à des hésitations en jurisprudence (Paris, 5 nov. 2021, LawLex202100005888JBJ : cumul possible) avant que la Chambre commerciale (26 janv. 2022, LawLex202200000629JBJ) ne considère que l'article 1171 du Code civil s'applique aux contrats qui ne relèvent pas des droits spéciaux. De façon générale, l'application de l'article 1171 nouveau est majoritairement refusée en jurisprudence.

II. Le droit positif issu de la réforme relatif à la vie du contrat

5. Le rejet majoritaire de la révision judiciaire pour imprévision.

Redoutée par les praticiens qui y ont vu un risque d'insécurité juridique et l'ont généralement exclue contractuellement, l'imprévision a été régulièrement rejetée par les juges, soit pour des questions d'application de la loi dans le temps, soit parce qu'elle a été exclue par les parties, soit au motif qu'elle est inapplicable aux contrats au forfait ou aléatoires, ou ne relève pas de la compétence du juge des référés ou de la mise en état, ou encore pour des raisons de fond, comme l'absence d'imprévisibilité ou de preuve d'une exploitation excessivement onéreuse.

III. Le droit positif issu de la réforme relatif à l'inexécution et à la fin du contrat

6. L'importance du respect du formalisme en cas de résolution des contrats.

Le nouveau droit a gravé dans le marbre des règles très strictes à respecter en cas d'utilisation d'une clause résolutoire ou de la faculté de résolution unilatérale en cas de faute grave. Ces règles, inapplicables à la prise d'acte de rupture d'un contrat de travail (Cass. soc., avis, 3 avr. 2019, n° 15003), conduisent à invalider la résolution, lorsqu'elles ne sont pas respectées (Paris, 10 mars 2022, n° 19/06214 : absence d'envoi de la mise en demeure à chaque codébiteur solidaire ; Rouen, 15 déc. 2021, n° 19/03706 : absence de mise en demeure formelle non justifiée).

7. La difficulté de mise en œuvre de la force majeure.

Si le nouvel article 1218 du Code civil codifie la jurisprudence antérieure, les arrêts rendus depuis la réforme confirment la difficulté de se prévaloir en pratique de la force majeure. Les conditions sont strictes. L'exécution de l'obligation doit être rendue impossible, pas simplement plus onéreuse. La force majeure ne s'applique pas classiquement à l'obligation de payer. L'évènement ne doit pas être raisonnablement prévisible lors de la formation du contrat. Enfin, il doit s'agir d'un empêchement du débiteur, et non du créancier (Cass. 1re civ., 25 janv. 2020, n° 19-21.060).

Pour aller plus loin, consultez les 75 slides de la présentation du cabinet Vogel & Vogel sur le bilan à jour de la réforme du droit des contrats disponibles sur le site du cabinet Vogel & Vogel dans la rubrique Actualités du site.