

Recueil Dalloz 2017 p.1660

**Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux**

**Association Henri Capitant**

---

L'Association Henri Capitant a remis à la Chancellerie, le 26 juin 2017, un avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux qui s'inscrit dans l'entreprise de rénovation du droit privé français que celle-ci conduit de longue date. Cet avant-projet, ainsi que son exposé des motifs, sont librement consultables sur le site de l'Association ([www.henricapitant.org](http://www.henricapitant.org)). La prochaine Journée nationale de l'Association, qui se tiendra le 17 novembre prochain à l'Université Grenoble Alpes, sera consacrée à l'étude de cet avant-projet. D'ici là, toutes personnes intéressées sont invitées à adresser leurs remarques sur les textes ([contact@henricapitant.org](mailto:contact@henricapitant.org)), lesquelles seront restituées et discutées à l'occasion de la Journée nationale de l'Association.

Après avoir initié la réforme du droit des sûretés de 2006 et suscité d'importantes évolutions du droit positif par suite de ses travaux relatifs au droit des biens présentés en 2009, l'Association Henri Capitant a estimé impérieuse une réforme du droit des contrats spéciaux, et ce, pour plusieurs raisons.

En premier lieu, le code est demeuré pour une très large part inchangé, alors que des évolutions d'origine jurisprudentielle se sont produites. Le code civil n'est donc plus l'écrin du droit des contrats spéciaux, ce qui, dans un système de droit codifié, comme le droit français, est pour le moins incongru. Partant, il a perdu de son accessibilité et de son intelligibilité.

En deuxième lieu, la hiérarchie des contrats spéciaux telle qu'elle résulte du code de 1804 a depuis été bouleversée. Ainsi, de nombreux contrats perçus jadis comme de « petits » contrats, en ce qu'ils étaient le plus souvent gratuits, sont devenus de « grands » contrats en se professionnalisant (le dépôt et le mandat, par exemple). L'importance économique acquise par ces derniers doit donc être reflétée dans un code rénové.

En troisième lieu, des contrats très spéciaux ont proliféré (la vente immobilière, les baux spéciaux, les crédits consentis à des non-professionnels, etc.), de sorte que le droit des contrats spéciaux constitue aujourd'hui un corps de règles intermédiaires entre les règles communes à tous les contrats et les règles propres aux contrats les plus spéciaux.

En dernier lieu, le droit commun des contrats sur lequel s'appuyaient les règles applicables aux contrats spéciaux a fait l'objet d'une réforme profonde par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, laquelle répondait déjà à un objectif d'accessibilité et d'attractivité du droit français. Il est donc nécessaire d'adapter les règles applicables à ces derniers. L'attractivité des transferts de richesses et des prestations de services relevant du droit français passe par l'élaboration de règles modernes et attractives spécifiques aux contrats spéciaux, de nature à promouvoir des solutions ouvertes sur les pratiques contractuelles.

Actualisation de l'architecture contractuelle, accessibilité des qualifications des types de contrats, attractivité des régimes, sont autant de raisons militent pour une réforme faisant oeuvre de codification, d'adaptation, de rénovation et de conciliation.

Il est, en effet, regrettable que le siège du droit vivant des contrats spéciaux ne réside plus dans le code civil alors même que ces derniers sont essentiels au développement et à la sécurisation des échanges économiques et donc à la croissance elle-même.

En droit positif, le nombre de contrats spéciaux est très important et l'Association Henri Capitant ne s'est intéressée qu'aux principaux d'entre eux et qu'à ceux qui font l'objet d'une réglementation dans le code civil. Aujourd'hui, le code civil envisage les contrats suivants : le contrat de mariage et les régimes matrimoniaux (titre V), la vente (titre VI), l'échange (titre VII), le louage des choses, d'ouvrage et d'industrie (titre VIII), le contrat de

promotion immobilière (titre VIII *bis*), le contrat de société (titre IX), les conventions relatives à l'exercice des droits indivis (titre IX *bis*), le prêt (titre X), le dépôt et le séquestre (titre XI), les contrats aléatoires (titre XII), le mandat (titre XIII), la fiducie (titre XIV), les transactions (titre XV), la convention d'arbitrage (titre XVI) et la convention de procédure participative (titre XVII).

Partant, l'Association Henri Capitant a doublement déterminé sa mission.

Il est, d'abord, apparu opportun d'adosser aux règles spéciales à certains contrats des règles spéciales à certaines obligations, autrement dit de créer, à côté d'un droit des contrats spéciaux, un droit des obligations spéciales, et ce, pour deux raisons. D'une part, en vertu du principe de liberté contractuelle, de nombreux contrats ne sont compatibles avec aucune catégorie de contrats existante, en sorte que la qualification de certains contrats est malaisée, voire impossible, et les règles applicables, incertaines. L'existence d'un corps de règles consacré aux obligations spéciales permettra de résoudre cette difficulté. D'autre part, certains contrats spéciaux donnent naissance à des obligations identiques ou similaires ; il apparaît, par conséquent, artificiel de les soumettre à des corps de règles distincts. Un droit des obligations spéciales permet, dans la résolution des difficultés, de se passer de l'opération préalable de qualification des contrats « hybrides » et évite de reproduire à l'identique dans le régime de chaque contrat des règles transversales à un certain nombre d'entre eux.

En outre, il n'a pas été question d'envisager les contrats qui ne relèvent pas du droit civil appréhendé *stricto sensu*. Ont donc été exclus de cet avant-projet le contrat de promotion immobilière, le contrat de société, les transactions, la convention d'arbitrage et la convention de procédure participative. Semblablement, il n'a pas été envisagé de traiter les contrats qui obéissent à une logique particulière et à un régime spécifique, en raison de leur rattachement à une matière autonome, de sorte qu'ont été exclus le contrat de mariage et les régimes matrimoniaux, les conventions relatives à l'exercice des droits indivis et la fiducie.

Dans cette perspective, l'Association Henri Capitant a élaboré des textes relatifs à certaines obligations spéciales et aux principaux contrats spéciaux : la vente, l'échange, la location, le contrat de prestation de service, les contrats de représentation, le dépôt, le séquestre et les contrats aléatoires. L'ensemble de ces textes aura vocation à s'insérer dans le livre III du code civil au terme d'une réforme que l'Association Henri Capitant appelle de ses vœux.

**Mots clés :**

**CONTRAT ET OBLIGATIONS** \* Réforme \* Avant-projet \* Droit des contrats spéciaux \* Association Henri Capitant