



HAL
open science

Les contrats interdépendants, entre analyse économique et technique juridique

Frédéric Rouvière

► **To cite this version:**

Frédéric Rouvière. Les contrats interdépendants, entre analyse économique et technique juridique. RTDCiv. Revue trimestrielle de droit civil, 2020, 03, pp.735. halshs-02994080

HAL Id: halshs-02994080

<https://shs.hal.science/halshs-02994080v1>

Submitted on 27 Jun 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Les contrats interdépendants, entre analyse économique et technique juridique

P. Crocq, *La codification incomplète de l'interdépendance des contrats*, Mélanges Bernard Teyssié, LexisNexis, 2019, p. 951 ; M. Latina, *L'interdépendance contractuelle depuis la réforme des contrats*, Mélanges Bernard Teyssié, LexisNexis, 2019, p. 1007

Frédéric Rouvière

Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

Laboratoire de théorie du droit

Les contrats interdépendants sont une grande figure jurisprudentielle qui est née sous l'impulsion de la thèse de Bernard Teyssié au début des années 1980. Elle n'a cessé d'évoluer jusqu'à sa codification en 2016. Les deux contributions soulignent les incertitudes qui persistent dans l'analyse du problème tout en adoptant des points de vue différents. Cette différence provient, à notre sens, du fait que l'analyse économique de l'interdépendance ne parvient pas à trouver une traduction adéquate dans les catégories du droit. Comment le droit parvient-il alors à cristalliser dans la technique juridique des réalités économiques ?

Pierre Crocq pose bien le cadre : les contrats interdépendants poursuivent la même *finalité économique* mais ils ne sont ni des sous-contrats (ce qui supposerait qu'ils aient la même nature) ni des chaînes de contrats (ce qui supposerait qu'ils aient le même objet). L'article 1186 du code civil parle d'une « même opération ». L'effet principal de l'interdépendance tient à la caducité en cas de l'anéantissement de l'un des contrats. Cependant, cette codification est lacunaire et laisse de côté deux questions importantes. La première est celle de la validité des clauses de divisibilité (n° 5). Cette question est cruciale dans les contrats incluant une location financière car le matériel loué (par ex. une imprimante) n'a plus d'intérêt si le contrat de service attaché (par ex. la fourniture d'encre) vient à disparaître. La conception objective de l'interdépendance penche du côté de la nullité de la clause car l'exécution de l'autre contrat devient impossible. Toutefois, la conception subjective valide une telle clause qui repose sur la volonté des parties. Pour sortir du dilemme, Pierre Crocq propose de raisonner par analogie avec les clauses abusives (n° 10). La deuxième question traitée partiellement par la loi est celle de l'interprétation. Certes, le législateur invite à prendre en compte l'interprétation selon la commune volonté des parties mais sans préciser son champ d'application. Il devrait être plus large que l'anéantissement et être étendu à l'interdiction d'un comportement dans un contrat [à et dans] l'autre (n° 13) ; à l'impossibilité de prendre des décisions contraires pour deux contrats (n° 14) ; à l'inexécution fautive d'un contrat qui réjaillit sur l'autre (n° 15).

Mathias Latina traite des mêmes questions mais voit un autre problème : celui de « *la prise en compte des motifs qui ont poussé le contractant-pivot, c'est-à-dire celui qui est partie à tous les contrats de l'ensemble, à s'engager dans les liens, juridiquement distincts, de plusieurs contrats* » (n° 1). L'interdépendance prévue par la loi est pour lui nettement objective en prenant en compte l'impossibilité d'exécution qui repose sur l'inutilité du contrat restant plus que sur la volonté des parties (n° 10). Dès lors, Mathias Latina penche aussi pour un raisonnement fondé sur les clauses abusives : la volonté des parties ne devrait pas permettre de rendre subjectivement indépendant ce qui ne l'est pas du point de vue de l'opération d'ensemble. En d'autres termes, la loi a « essentialisé » les motifs du contrat-pivot qui ne sont pourtant relatifs qu'à une seule des parties (n° 22), par hypothèse celle qui n'a pas intérêt au maintien du contrat restant. Il y aurait donc incohérence à poser une règle légale d'interprétation fondée sur la volonté des parties : alors que la caducité est objective, l'interprétation globale des contrats interdépendants suppose que toutes les parties aient voulu cette interdépendance (n° 25). Aussi, Mathias Latina conclut que l'interprétation globale doit jouer même si elle ne relève pas de la commune intention des parties. De cette façon, l'incohérence entre critères subjectifs et objectifs serait réduite.

Les questionnements qui animent les deux auteurs prennent leur source dans la difficulté à qualifier techniquement la finalité des contrats interdépendants qui réalisent une seule et même opération économique. Comme le souligne

Mathias Latina (n° 11), il pourrait s'agir d'une question de gestion des risques contractuels consistant à désigner le contractant qui subira les conséquences financières du maintien du contrat dont l'utilité est discutable. Pourtant, intuitivement, on comprend par ailleurs qu'il y a une aberration économique à maintenir un contrat inutile. Le terme « d'opération » présent dans la loi illustre précisément cette difficulté. Le mot dit que ces contrats forment un tout mais sans créer de catégorie technique précise. Dès lors, tout se passe comme si la justification juridique de la caducité ne semblait pas pouvoir découler de cette seule considération. En effet, l'idée d'opération n'est pas traditionnellement reçue dans l'histoire doctrinale du droit des contrats (V., pourtant, S. Pimont, *L'économie du contrat*, PUAM, 2004). De là provient l'hésitation : la solution économique conduit à déclarer l'opération inutile et donc caduque ; la solution juridique conduit plutôt à considérer la volonté des parties. L'emprise de la volonté, expliquent Pierre Crocq et Mathias Latina, plaide pour un contrôle fondé sur les clauses abusives. Pour tout dire, la définition du contrat comme accord de volontés semble occulter la possibilité de le penser comme une opération au sens juridique du terme.

Pourtant, à notre sens, la différence entre l'objectivité fondée sur la finalité économique et la subjectivité de la volonté des parties fondée sur la technique juridique est une fausse opposition. L'opération contractuelle n'est pas seulement une réalité économique, elle doit aussi pouvoir se penser du point de vue de la technique juridique. Ainsi, on pourrait la considérer sous l'angle de l'indivisibilité. Néanmoins, l'indivisibilité se prête mal à l'analyse car matériellement le contrat de location financière (qui fournit la majorité des hypothèses) peut être exécuté indépendamment des autres. Autrement dit, l'indivisibilité matérielle (dite encore « naturelle ») est conçue de façon trop étroite pour s'appliquer à l'interdépendance économique des contrats. En outre, elle est présentée par le législateur dans l'orbite du paiement (C. civ., art. 1320) et non de la caducité.

Pourtant, les juges ont déjà admis par le passé une indivisibilité intellectuelle. Par exemple, la vente d'un camion et de sa remorque forment un tout et le vice affectant un seul des éléments emporte la résolution des deux ventes (Civ. 1^{re}, 6 févr. 1996, n° 94-11.052). En s'inspirant de ce précédent, on pourrait soutenir que l'opération contractuelle visée dans la loi est la traduction juridique d'une réalité économique. L'idée d'opération est aussi l'écho de la distinction romaine entre le *negotium* (l'opération économique) et l'*instrumentum* (l'écrit qui la constate). On retrouve par cette voie le critère de l'objectivité car l'opération contractuelle existe indépendamment de la volonté des parties. Non pas au sens où le contrat existerait sans leur volonté (ce qui est une absurdité) mais au sens où la volonté des parties est impuissante à renier sa propre création. Comme l'œuvre du sculpteur, le contrat s'imposerait à ses propres créateurs. La réalité de l'opération prime alors l'organisation matérielle sous la forme de contrats écrits distincts ; elle prime donc la seule organisation technique et probatoire de l'opération. De ce point de vue, la commune intention des parties consisterait essentiellement à retrouver sous l'écrit contractuel le but poursuivi par les parties, un autre nom de l'opération contractuelle.

De cette façon, l'incohérence législative relevée par Mathias Latina se résorberait. Les dispositions légales viseraient, l'une l'opération (*negotium*) et l'autre l'écrit (*instrumentum*). En somme, il n'y aurait rien de nouveau sous le soleil. De même, nul besoin de recourir à la catégorie ambiguë des motifs qui peuvent être à la fois des motifs subjectifs (je préfère un contrat portant sur le gaz car je n'aime pas l'électricité) ou objectifs (le gaz est moins cher).

L'avantage du point de vue du contrat-opération est aussi de justifier la nullité de toute clause contraire. En effet, de la même façon qu'on ne peut supprimer le transfert de la propriété dans une vente, on ne saurait diviser une opération économique qu'on a préalablement conçue comme une unité. Le détour par les clauses abusives ne se justifierait plus. Le diagnostic de Pierre Crocq sur la lacune législative s'évanouirait également. En somme, au lieu de regretter que le législateur n'ait pas donné plus de précisions, il s'agirait de résoudre le problème avec les matériaux textuels qu'il propose. En l'état, ils pourraient bien suffire.

Finalement, tout le travail doctrinal à effectuer consiste à conceptualiser de façon plus satisfaisante les rapports entre l'indivisibilité et l'opération contractuelle. À première vue, le régime légal de l'indivisibilité traite seulement du paiement. Dès lors, les critères employés ne semblent pas convenir pour déterminer l'existence d'une caducité. Pourtant, il suffit de se souvenir que le paiement est également l'exécution d'une obligation. Si l'objet est

matériellement indivisible, l'exécution est indivisible quoi qu'en disent par ailleurs les parties. Par cette voie, il serait possible de qualifier l'opération contractuelle d'indivisibilité économique. Elle s'ajouterait aux indivisibilités naturelle ou conventionnelle. Il y aurait donc trois hypothèses d'indivisibilité : soit les parties choisissent de rendre indivisible par une clause ce qui est naturellement divisible (ex. une somme d'argent) ; soit les parties sont astreintes à respecter l'exécution d'une obligation qui ne peut matériellement se diviser (ex. la démolition d'un local) ; soit enfin les parties sont astreintes à exécuter de façon indivisible ce qui économiquement ne peut être conçu autrement (ex. les contrats interdépendants). L'opération contractuelle serait bel et bien une indivisibilité innommée.

Ce que nous voulons montrer par cette voie est qu'il y a au fond plusieurs attitudes méthodologiques face à un même problème. Pierre Crocq considère principalement que le législateur doit trancher explicitement et entièrement les questions qui ont préalablement émergé en jurisprudence et en doctrine, sinon la lacune persiste. Mathias Latina analyse les dispositions législatives en soulignant la contradiction des choix effectués. Pour notre part, nous pensons que l'interprétation juridique des dispositions légales doit maximiser la cohérence des solutions légales et jurisprudentielles en exploitant de façon stratégique la lettre de la loi et des arrêts pour reconstruire les relations qui unissent les catégories juridiques. La première position (celle de Pierre Crocq) pourrait être qualifiée de critique externe. Il s'agit de pointer ce que la loi a manqué. La deuxième position (celle de Mathias Latina) pourrait être qualifiée de critique interne. Il s'agit de montrer ce que la loi a mal coordonné. La troisième position (la nôtre) pourrait être qualifiée d'analyse interne. Il s'agit de reconstruire de façon cohérente (dans la limite de la lettre des textes) ce que les critiques externe ou interne dénoncent comme insatisfaisant.

On pourrait certes nous reprocher d'avoir une méthode qui repose sur une forme de déni des critiques, semblable à celle d'un psychiatre qui voudrait nier les incohérences des propos décousus de ses patients. Pourtant, la critique ne porte pas si le droit est vu comme un objet construit par la pensée. La construction n'a que l'objectivité qu'on lui prête. Pour le dire plus brutalement, le droit n'existe que dans notre tête et même au seul moment où nous le pensons. C'est toute la différence qui sépare un objet naturel d'un objet purement construit, une distinction qui traverse toute *L'archéologie du savoir* de Michel Foucault. Appliquée au droit, cette distinction signifie que la réalité qu'on pourrait qualifier « d'économique » doit être reproduite dans le langage du droit pour s'agréger et se combiner avec les catégories juridiques déjà existantes. Plus exactement, elle doit être « re-produite », au sens de produite une nouvelle fois, enfantée une nouvelle fois dans le monde du droit et non pas simplement imitée du monde matériel d'où elle est tirée. C'est exactement ce que le débat sur l'interdépendance des contrats nous paraît illustrer. La technique juridique n'est jamais insuffisante au regard du réel à traiter car elle est toujours à réinventer. Nourrie de considérations politiques, économiques, sociales et éthiques, la technique juridique les organise dans son propre langage et dans son propre monde.