

estime nécessaire de pouvoir exercer ce droit (de préemption) et, le cas échéant, la superficie minimale des terrains auxquels il devrait s'appliquer ». La procédure existe, permettant à chaque Safer de limiter son champ d'intervention. Une telle restriction du droit de préemption ne heurterait en rien les nouvelles missions statistiques confiées par le législateur aux Safer dans le

cadre de la dernière loi d'avenir puisqu'en tout état de cause, ces opérations devront leur être communiquées, sur le fondement de l'article L. 141-1-1 nouveau qui devrait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2016. Cette insertion serait source de confort et de sécurité juridique qui profiteraient à tous les acteurs, vendeurs et acquéreurs, rédacteurs d'actes, mais également, du moins

peut-on l'espérer, aux Safer elles-mêmes, qui seraient ainsi allégées d'un imposant et inutile travail : répondre quotidiennement aux notaires qu'elles n'exercent évidemment pas leur droit de préemption sur ce type d'opération... Relisons Portalis : « Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions ».

CONTRATS ET OBLIGATIONS

813

La réfaction du contrat bientôt en droit positif: quelles conséquences pour le notaire ?

POINTS CLÉS → La réfaction du contrat apparaît comme l'une des innovations majeures du projet de réforme du droit des obligations → Il ne semble pourtant pas qu'elle ait été, avant sa probable consécration, étudiée sous tous ses aspects



Nicolas Randoux,
notaire, docteur en droit

Depuis la parution du projet d'ordonnance en février dernier (V. JCP N 2015, n° 15, act. 496), la réforme du titre trois du livre trois du Code civil se concrétise enfin. L'ambition de la chancellerie est connue de tous et partagée par tous : le droit des contrats doit opérer sa mue.

Pas sûr pourtant qu'il y parvienne avec l'admission de la réfaction. Celle-ci peut se définir comme un mécanisme qui permet, « sans anéantir le contrat, de tenir compte du manquement d'une partie pour diminuer l'obligation corrélatrice de l'autre¹ ». Issue des rivages du droit commercial², voilà la réfaction à quelques encablures du

droit civil, arriérée aux articles 1217 et 1223 du projet. Annoncée par le premier de ces textes, elle est développée au second. En substance, un créancier peut accepter une exécution imparfaite du contrat et réduire le prix à mesure de l'imperfection. À peine doit-il notifier sa décision s'il n'a pas encore payé le prix.

Appliquée à la vente, la réfaction permet à un acquéreur partiellement satisfait de réclamer une diminution du prix. La réfaction a déjà montré son utilité, notamment dans le négoce des marchandises³. Mais sa généralisation à toutes ventes pose certaines difficultés. Si la réfaction est en elle-même contraignante pour le praticien, seule sa forme la plus débridée, la réfaction non judiciaire, se révèle particulièrement inadaptée à la vente immobilière.

La réfaction est contraignante, non par ce qu'elle est, mais pour ce qu'elle implique. En autorisant la modification d'un élément essentiel de l'accord, la réfaction réactive certaines formalités spécifiques à la vente immobilière. Ce contrat connaît en effet de nombreuses procédures destinées à protéger tantôt les tiers, tantôt l'une des parties.

S'agissant des tiers, ils doivent de nouveau être convoqués au contrat en vue de purger leur droit de préemption ou de préférence, c'est selon. En ces temps d'inflation législative, les exemples foisonnent : c'est une nouvelle notification qu'il faut envoyer aux collectivités publiques ou assimilées. Mairie, Safer et consorts entrent de nouveau dans la ronde... C'est encore le locataire qui n'a pas acquis son appartement aux conditions antérieures mais qui réfléchit désormais à préempter. Même cause, mêmes effets pour le commerçant intéressé par l'acquisition de sa cellule commerciale. Bref, la réfaction de la vente expose à d'inévitables bégaiements.

Pour ce qui est de l'acquéreur, la réfaction implique en bonne logique une nouvelle purge du délai de rétractation dont il bénéficie. Un élément fondamental étant rectifié, la solidité de son consentement doit être éprouvée une nouvelle fois. Certains seront tentés de considérer cette formalité comme inutile du fait même de la réfaction. D'évidence, la signature du contrat modifié constitue la manifestation la plus flagrante de la volonté de l'acheteur de persister dans son acquisition. Mais l'argument se retourne aisément au profit de celui qui acquiert pour la première fois : s'il a contracté, c'est bien qu'il le voulait ! Au vrai, rien ne subordonne la mise en œuvre de ce dispositif protecteur à un quelconque mûrissement de la réflexion menée. La dispense d'une seconde notification nécessiterait à tout le moins une modification de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation.

Plus spécifiquement, pour les ventes soumises à la loi Scrivener, la réfaction ne peut se faire sans l'accord du prêteur. Certes, la cause du prêt ne se situe pas dans l'acte de vente. La Cour de cassation a ici refusé toute subjectivisation de la notion⁴. Dès lors, l'affectation du surplus des fonds prêtés à une autre finalité que celle de l'acqui-

1 : A. Bénabent, *Droit des obligations*, coll. Domat, 13^e éd., Paris : Montchrestien, 2012, p. 290, n° 402.

2 : La réfaction a pour origine les usages en droit commercial. V. E. Pontavice et J. Dupichot, *Droit commercial*, vol. 1, 3^e éd., Paris : Montchrestien, 1979, p. 41, n° 32-2. - Ph. Delebecque et M. Germain, *Droit commercial*, t. n° 2, 17^e éd., Paris : LGDJ, 2004, p. 568, n° 2537.

3 : Pour la vente de marchandises, V. Cass. com., 23 mars 1971 : D. 1974, II, p. 43, note M. Alter. - Pour un exemple plus original d'application de la réfaction à une cession de fonds de commerce, V. Cass. com., 15 déc. 1992 : JCP G 1993, II, 22075, note M. Poulmais.

4 : Cass. 1^{re} civ., 19 juin 2008, n° 07-15.855 : *JurisData* n° 2010-051553 ; RDC 2008, p. 1129, note Y.-M. Laitier ; JCP E 2008, 1964, note D. Legeais. - Adde JCI. commercial, Fasc. 355, n° 90, par D. Legeais.