

CONCOURS ENM 2022

Droit civil – Procédure civile

Les tiers et le contrat

Le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie, le locataire-gérant d'un commerce faisant l'objet d'un bail commercial, les victimes par ricochet d'un accident de transport ont, par-delà la différence de leurs situations respectives, un point commun : ce sont des tiers à un contrat, qui peuvent avoir intérêt à son exécution ou être affectés par son inexécution.

Le contrat se définit comme « un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes, destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations » (article 1101 du Code civil). Les tiers au contrat se définissent *a priori* simplement par opposition aux parties : sont des tiers tous ceux qui n'ont pas manifesté leur volonté en vue de créer des effets de droit. Alors qu'en 1804 le Code civil était peu loquace sur la question des rapports entre les tiers et le contrat – se bornant à affirmer à l'ancien article 1165 que « les conventions (...) ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121 », ce qui renvoie à la stipulation pour autrui expresse - la doctrine s'est employée, à partir des années 30 du XX^{ème} siècle, à les systématiser autour d'une distinction cardinale : effet relatif et opposabilité. En tant qu'acte juridique, le contrat a un effet relatif : sa force obligatoire ne s'applique qu'aux parties, parce qu'elles seules ont voulu ses effets ; le contrat ne peut ni nuire ni profiter aux tiers. En tant que créateur d'une situation de fait, le contrat est opposable par les parties au tiers (si besoin par le biais d'une opposabilité renforcée assurée par la publicité légale), et par les tiers aux parties, qui peuvent invoquer leur responsabilité délictuelle lorsqu'ils sont victimes d'une inexécution. Cet acquis doctrinal a été repris par la réforme de 2016-2018, aux articles 1199 à 1209 du Code civil, dans une section consacrée aux effets du contrat à l'égard des tiers. A ce corpus s'ajoutent les articles 1341-1 et 1341-2 du Code civil qui visent l'action oblique et l'action paulienne. Cette tradition, reprise et amplifiée par la réforme, maintient le tiers à la périphérie du contrat : notre droit organise à la fois l'opposabilité de la situation contractuelle aux tiers et la protection des intérêts des tiers.

Cependant, cette conception des tiers a été en partie renouvelée par la jurisprudence et la loi qui ont cherché à améliorer leur protection, quitte à promouvoir exceptionnellement leur immixtion dans le contrat. D'une part, afin d'assouplir la rigueur de l'effet relatif, la Cour de cassation a admis des correctifs d'équité, tant en faveur des tiers qui ont intérêt à la bonne exécution de contrats interdépendants (action directe), qu'au bénéfice des tiers victimes de l'inexécution du contrat : la haute juridiction a ainsi consacré une identité des fautes contractuelle et délictuelle permettant aux tiers, agissant sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, de s'appuyer sur un manquement contractuel pour prouver la faute délictuelle (Assemblée plénière 6 octobre 2006 et 13 janvier 2020). D'autre part, certains tiers ont vocation parfois à devenir partie, comme l'illustrent la stipulation pour autrui et la promesse de porte fort, mais aussi les mécanismes de substitution d'un tiers à l'une des parties en cas de délégation parfaite, ou bien encore de cession de créances ou de cession de contrat acceptée. C'est pourquoi la catégorie des tiers à un contrat se révèle en réalité très composite : « tiers absolus » (*penitus extranei*), « tiers intéressés » ou bien encore « tiers de connivence », comme le précise désormais l'article 1138 alinéa 2 du Code civil, à propos du dol du tiers en cas de collusion avec une partie au contrat.

On le voit, si les tiers à un contrat sont en principe maintenus à sa périphérie (I) des tempéraments exceptionnels permettent son immixtion dans le contrat (II) afin de bénéficier de son contenu obligationnel.

I- Les tiers en principe maintenus à la périphérie du contrat

Le maintien des tiers à la périphérie du contrat se manifeste doublement. D'une part, seule la situation contractuelle, en tant que fait juridique, leur est opposable afin de respecter leur positionnement en dehors du contrat (A). D'autre part, et symétriquement, leur position périphérique suppose qu'ils ne soient pas lésés par cette situation (B).

A- L'opposabilité de la situation contractuelle aux tiers

En vertu de l'article 1200 du Code civil, « les tiers doivent respecter la situation juridique créée par le contrat ». Ce devoir général suppose que les tiers aient été dûment informés de son existence (1) et que leur méconnaissance de cette situation soit sanctionnée (2).

1- Les mécanismes d'information des tiers

L'opposabilité du contrat permet son rayonnement au-delà des seules parties : bien qu'il soit une norme privée, le contrat fait naître une situation juridique nouvelle, et ce fait social ne peut être ignoré par les tiers. Or, cela suppose un système d'information qui est assuré notamment par la publicité légale.

Cette publicité prend la forme que la loi détermine en fonction du but qui est poursuivi. Tel est le cas du contrat de société publié au RCS ou bien encore du contrat de mariage publié au registre de l'état civil selon les indications du certificat notarié communiqué à l'officier d'état civil (articles 76 et 1394 du Code civil). Tel est le cas, également, de la publicité foncière qui vise à organiser, en matière immobilière, l'opposabilité aux tiers, d'actes constitutifs, translatifs ou extinctifs de droits.

Si la publicité foncière est obligatoire pour assurer l'opposabilité d'un contrat de vente immobilière - le transfert de propriété ne devenant opposable aux tiers que par la publication de l'acte authentique de cession au bureau des hypothèques - elle n'est parfois que facultative, notamment pour les contrats préparatoires à la vente comme le pacte de préférence ou la promesse unilatérale. Cela constitue potentiellement un nid à contentieux car le tiers peut alors, en toute bonne foi, violer la situation issue de ce contrat dont il ignore l'existence. C'est pourquoi la réforme de 2016-2018, soucieuse de sécuriser ces contrats préparatoires, a introduit dans notre Code civil des demandes interpellatives qui s'exercent en dehors de tout procès. Ainsi, l'article 1123 du Code civil, applicable à tous les pactes de préférence, même antérieurs au 1^{er} octobre 2016, confère à qui projette d'acquérir un bien et soupçonne l'existence d'un pacte de préférence, le droit d'interroger l'éventuel bénéficiaire afin qu'il confirme « l'existence d'un pacte de préférence et s'il entend s'en prévaloir ». Dans le même esprit, d'autres dispositions ménagent des sommations destinées à vérifier le pouvoir d'un représentant (article 1158) ou la volonté d'un contractant d'invoquer une nullité relative (article 1183). Le but de ces dispositifs est de dissiper l'incertitude du tiers à un contrat, ce qui est un facteur de sécurité juridique, d'autant que le silence du destinataire de la sommation est sanctionné d'un vigoureux effet : il sera déchu du droit de demander la substitution au tiers. C'est déjà aborder la variété des sanctions de la méconnaissance du contrat par le tiers.

2- Les sanctions de la méconnaissance du contrat par le tiers

Précisons que si l'accomplissement des formalités de publicité favorise la connaissance par les tiers du contrat concerné, il ne conduit pas à réputer qu'ils en ont eu effectivement connaissance ; le tiers peut avoir eu connaissance du contrat par d'autres canaux d'information. Cela étant posé, les sanctions de la méconnaissance du contrat par le tiers ont fait l'objet d'une diversification qui mérite d'être soulignée.

De façon classique, notre droit mobilise deux sanctions principales. La première correspond à la demande de dommages-intérêts, formulée sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, à

l'encontre des tiers qui ont méconnu la situation juridique issue du contrat. La seconde est la nullité du contrat passé en fraude des droits d'une des parties, comme en atteste l'article 1124 alinéa 3 à propos de la promesse unilatérale de vente : « le contrat conclu en violation de la promesse unilatérale avec un tiers qui en connaissait l'existence est nul ». Cette nullité permettra au bénéficiaire de la promesse unilatérale de vente qui a levé l'option dans les délais impartis d'obtenir une exécution forcée en nature puisque le bien promis est redevenu disponible en raison de l'anéantissement rétroactif du contrat passé en fraude de ses droits.

Récemment, une sanction plus originale a été promue par la jurisprudence et reprise par la réforme du droit des contrats : la substitution du bénéficiaire au tiers complice, expressément prévue désormais par l'alinéa 2 de l'article 1123 du Code civil. Le texte offre au bénéficiaire la possibilité de « demander au juge de le substituer au tiers dans le contrat conclu ». On retrouve ici, légèrement corrigée, la formule utilisée par un arrêt du 26 mai 2006, lequel reconnaissait au bénéficiaire le « droit d'exiger l'annulation du contrat (...) et d'obtenir sa substitution à l'acquéreur » (Chambre mixte 26 mai 2006). La formule de la Cour de cassation était pour le moins maladroite : comment se substituer à une place qui n'existe plus, si le contrat passé avec le tiers est intégralement anéanti par la nullité ? Au vrai, c'est l'acceptation frauduleuse par le tiers qui est anéantie, ce qui permet au bénéficiaire d'accepter en lieu et place du tiers l'offre qui avait été émise en méconnaissance de son droit de préférence.

Le rayonnement du contrat, s'il permet d'assurer pleinement la protection des droits des parties, joue symétriquement un rôle dans la préservation des droits des tiers.

B- La préservation des intérêts des tiers

La préservation des intérêts des tiers recouvre deux cas de figure principaux : d'une part, les actions assurant la protection de leurs intérêts patrimoniaux (1) ; d'autre part, les mécanismes préservant leur situation en tant que tiers (2).

1- La préservation des intérêts patrimoniaux des tiers

L'opposabilité du contrat est classiquement présentée comme possédant deux facettes : l'opposabilité du contrat par les parties aux tiers, déjà envisagée, et l'opposabilité du contrat par les tiers aux parties. C'est parce qu'il établit une situation juridique que le contrat peut aussi être opposé par les tiers aux parties, comme le précise l'article 1200 alinéa 2 du Code civil : les tiers peuvent se prévaloir du contrat, « notamment pour apporter la preuve d'un fait ».

Outre cette hypothèse d'une action en responsabilité fondée sur l'article 1240 du Code civil, ou bien encore de la tierce opposition, il convient de mentionner les actions oblique et paulienne (articles 1341-1 et 1341-2 du Code civil) dont disposent les créanciers, même chirographaires, pour lutter contre la négligence ou la fraude de leurs débiteurs. Si ces deux actions partagent un même objectif de préservation du droit de gage des créanciers, elles procèdent de manière distincte : alors que l'action paulienne a pour effet de neutraliser à l'égard du créancier les actes d'appauvrissement que son débiteur a pu conclure en fraude de ses droits et qui lui causent un préjudice, l'action oblique a une portée plus vaste en ce qu'elle permet à un créancier d'exercer au nom de son débiteur des droits que ce dernier néglige de mettre en œuvre à l'encontre de ses propres débiteurs (il n'agit pas contre son débiteur, mais contre le débiteur de son débiteur).

Enfin, les tiers doivent pouvoir se défendre contre une simulation, c'est-à-dire un mensonge concerté entre des contractants qui dissimulent le contrat qui renferme leur volonté réelle derrière un contrat apparent. Concrètement, cela renvoie à l'hypothèse où deux contrats, l'un apparent, l'autre secret, sont conclus entre les parties (articles 1201 et 1202 du Code civil). Au regard des tiers, la simulation a pour ambition de dissimuler la réalité de leurs relations contractuelles derrière un

acte qui demeurerait seul connu des tiers. Une telle situation crée le risque d'une fraude à la loi ou aux droits des tiers. En effet, lorsque les parties choisissent de simuler l'existence d'un contrat, en feignant de conclure une vente ou de constituer une société, c'est souvent pour tenter d'échapper aux poursuites d'un créancier, s'affranchir du paiement de taxes normalement applicables, ou bien encore éviter l'exercice d'un droit de préemption. Le mécanisme de la simulation n'est pas, en tant que tel, illicite, même si le législateur a interdit spécialement la simulation dans certaines hypothèses (nullité de toute contre-lettre ayant pour objet une augmentation du prix stipulé dans une cession d'office ministériel par exemple). Si le contrat occulte produit ses effets entre les parties, il « n'est pas opposable aux tiers, qui peuvent néanmoins s'en prévaloir » (article 1201 du Code civil). Cela signifie que les tiers disposent d'une option : soit ils choisissent de s'en tenir à l'apparence créée par les parties, soit ils se prévalent de la contre-lettre dont ils ont eu connaissance, par une action en déclaration de simulation, sans avoir à invoquer la fraude des parties. Dans le cas d'une vente fictive par exemple, les créanciers du vendeur peuvent avoir intérêt à se prévaloir de la contre-lettre pour démontrer que le bien est resté dans son patrimoine, afin de le saisir. Le mécanisme de l'inopposabilité est ainsi instrumentalisé dans l'intérêt du tiers, qui peut en invoquer le bénéfice à l'encontre de l'acte apparent ou de l'acte simulé.

2- Les mécanismes préservant leur position de tiers au contrat

Dans le cadre des opérations dites « à trois personnes », qui intéressent le régime des obligations au titre de la circulation de l'obligation (cession de créances, cession de contrat, délégation et novation notamment) deux mécanismes principaux assurent la préservation de la position des tiers au contrat.

En premier lieu, l'opposabilité des exceptions assure la protection du débiteur cédé ou du contractant cédé qui demeure un tiers au contrat de cession. Ainsi, en cas de cession de créance, l'article 1324 alinéa 2 du Code civil, reprenant des solutions jurisprudentielles antérieures, dispose que le débiteur cédé peut opposer au cessionnaire les exceptions inhérentes à la dette (la nullité, l'exception d'inexécution, la résolution ou la compensation des dettes connexes) ainsi que les exceptions nées de ses rapports avec le cédant avant que la cession lui soit devenue opposable (l'octroi d'un terme, la remise de dette ou la compensation de dettes non connexes).

En second lieu, les mécanismes de notification et d'acceptation sont aussi instaurés, afin de parfaire l'opposabilité au tiers. Dans le cas d'une cession de créance, l'article 1324 alinéa 1^{er} prévoit que la cession n'est en principe opposable au débiteur cédé que si elle lui a été notifiée ou s'il en a pris acte, étant précisé que le consentement du débiteur cédé n'est en rien une condition de validité de la cession de créance. Tel n'est pas le cas de la délégation qui exige toujours le consentement des trois parties à l'opération, notamment du délégataire qui doit accepter un nouveau débiteur, ce qui se justifie pleinement dans la mesure où, nous le verrons, la délégation parfaite, comme la novation, permettent une immixtion d'un tiers dans le contrat.

On perçoit ainsi combien les tiers, placés dans une situation périphérique par rapport au contrat, sont invités à respecter la situation juridique qui en est issue, mais peuvent aussi se prévaloir de mécanismes leur permettant de défendre leurs droits. Il faut toutefois aussi compter avec certaines solutions qui promeuvent, exceptionnellement, une immixtion des tiers dans le contrat.

II- L'immixtion exceptionnelle des tiers dans le contrat

Les tiers constituent une catégorie composite, recouvrant une grande variété de situations : c'est pourquoi la jurisprudence tempère la distinction entre effet relatif et opposabilité en organisant une immixtion des tiers intéressés dans le contrat (A), tandis que la loi prévoit ponctuellement la possibilité pour un tiers de devenir partie au titre d'une immixtion délibérée (B).

A- L'immixtion prétorienne des tiers intéressés dans le contrat

La jurisprudence a de longue date pris conscience de l'importance de promouvoir des correctifs d'équité de l'effet relatif pour les tiers qui sont intéressés à la bonne exécution d'un contrat : c'est l'action directe dans les contrats interdépendants (1). Plus récemment, elle est allée plus loin encore en admettant une dé-relativisation de la faute contractuelle en faveur des tiers dont les intérêts ont été lésés par l'inexécution d'un contrat (2).

1- L'action directe dans les contrats interdépendants

L'article 1341-3 du Code civil issu de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, se borne à consacrer l'action directe en paiement, au titre des droits du créancier. Or, les actions directes sont beaucoup plus diverses puisque la jurisprudence les a développées depuis la fin du XIX^{ème} siècle afin de permettre à un tiers d'agir en responsabilité ou en garantie contre une partie à un contrat appartenant à une même chaîne de contrats (des ventes successives par exemple).

Le principe même de l'octroi d'une telle action directe n'a pourtant rien d'évident : il bat en brèche le principe de l'effet relatif des contrats puisque le créancier qui l'exerce profite d'un contrat auquel il n'est pas partie. La réforme est demeurée muette sur ces actions directes en responsabilité ou en garantie, peut-être par volonté de ne pas figer une jurisprudence pourtant incertaine sur la question. En effet, cette jurisprudence a longtemps été justifiée au nom de l'accessoire – par application du critère de l'*intuitu rei* – le sous-acquéreur pouvant exercer contre le vendeur initial les droits et actions attachés à la chose et qui appartenaient avant la vente à son auteur, en particulier les diverses actions en garantie. Cette explication commode est pourtant fréquemment critiquée par la doctrine car elle est insatisfaisante intellectuellement et échoue à expliquer pourquoi le vendeur intermédiaire ne perd pas son droit d'agir contre le vendeur initial lorsque ce droit présente pour lui un intérêt distinct, alors même qu'il est censé l'avoir transmis au sous-acquéreur (Civile 3^{ème}, 27 juin 2001). Cette curieuse ubiquité, si elle est compréhensible en opportunité, contredit directement le fondement de l'accessoire.

De là l'idée d'une autre justification fondée sur les « groupes de contrats » encore appelés « contrats interdépendants » : bien qu'indépendants juridiquement, ces contrats sont interdépendants économiquement, si bien que les rapports entre les différents membres seraient de nature contractuelle, quand bien même ces derniers n'auraient à aucun moment directement contracté ensemble. Cette justification n'a eu qu'un succès fugace à la première chambre civile de la Cour de cassation (Civile 1^{ère} 8 mars et 21 juin 1988 : « dans un groupe de contrats, la responsabilité contractuelle régit nécessairement la demande en réparation de tous ceux qui n'ont souffert du dommage que parce qu'ils avaient un lien avec le contrat initial »). La troisième chambre civile ayant refusé de s'engager dans cette voie (Civile 3^{ème}, 22 juin 1988), l'assemblée plénière a dû se prononcer, et elle l'a fait, en rejetant de manière franche cet élargissement de la responsabilité contractuelle dans son célèbre arrêt Besse (Assemblée plénière 12 juillet 1991). Après ce coup d'arrêt donné à la théorie des groupes de contrats, la théorie de l'accessoire est celle par laquelle la jurisprudence justifie la transmission de ces actions au sous-acquéreur, mais également au maître de l'ouvrage, ce qui entraîne deux conséquences : d'une part, s'agissant de son domaine, l'action directe nécessairement contractuelle ne concerne que les chaînes translatives de propriété ; d'autre part, s'agissant du régime, le débiteur peut opposer au tiers toutes les clauses qu'il aurait pu opposer à son cocontractant. Il s'agit donc d'un correctif d'équité au fondement bancal, mais dont le régime est opportun, ce qui a assuré jusqu'alors sa survie en droit positif, même s'il doit désormais composer avec la dé-relativisation de la faute contractuelle en faveur des tiers intéressés.

2- La dé-relativisation de la faute contractuelle en faveur des tiers intéressés

Conséquence logique de l'effet relatif, la faute contractuelle a longtemps été considérée comme...relative : seules les parties pouvaient, sur le fondement de l'article 1231-1 du Code civil, invoquer cette faute contractuelle pour engager une responsabilité. Les tiers, agissant sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, étaient tenus de prouver une « faute délictuelle indépendante de tout point de vue contractuel ».

Par un revirement spectaculaire amorcé en 2000, la Cour de cassation a modifié cette solution, admettant désormais une identité des fautes contractuelle et délictuelle non seulement pour les obligations accessoires mais encore pour les obligations principales. En effet, par un arrêt pionnier du 18 juillet 2000, la première chambre civile a affirmé que « les tiers à un contrat sont fondés à invoquer l'exécution défectueuse de celui-ci lorsqu'elle leur a causé un dommage, sans avoir à rapporter d'autres preuves » (Civile 1^{ère} 18 juillet 2000). Cette identité peut se comprendre non seulement en opportunité (c'est un fardeau probatoire trop lourd de demander au tiers d'établir une faute « indépendante de tout point de vue contractuel », puisque tout n'est pas contractuel dans le contrat), mais encore en stricte rigueur d'analyse : la sécurité, l'information, la bonne foi sont des devoirs généraux de comportement qui valent en dehors de tout contrat comme dans le cadre d'un contrat, en application de l'article 1194 du Code civil.

S'agissant des obligations principales, spécifiquement contractuelles, il était plus audacieux d'affirmer une telle identité. C'est pourtant la solution qui a été posée par le célèbre arrêt *Boot Shop* (Assemblée 6 octobre 2006), mettant fin à l'exigence d'une faute délictuelle détachable du contrat. Cette solution hardie, qui a été confirmée par la Cour de cassation (Assemblée plénière 13 janvier 2020), recouvre un domaine potentiellement étendu, puisque la catégorie des tiers intéressés est compréhensive : obligation de non-concurrence invoquée par des commerçants voisins, rapports entre société mère et filiales, ou même victimes par ricochet d'un contrat de transport, à présent que la Cour de cassation semble avoir abandonné la fiction d'une stipulation pour autrui tacite (Civile 1^{ère} 28 octobre 2003, arrêt du Mékong). Ensuite, il convient de rappeler qu'outre la faute, le tiers aura à établir un préjudice et un lien de causalité, ce qui permet de sérier les demandes en indemnisation. Cela dit, cette solution facilite à l'évidence la preuve de la faute pour le tiers au contrat. Or, la difficulté principale réside dans l'avantage conféré au tiers par rapport au contractant dans la mise en œuvre de la responsabilité, le débiteur ne pouvant en effet lui opposer les aménagements conventionnels de sa responsabilité (clauses limitatives, attributives de compétence).

Cette difficulté, qui n'a pas encore été réglée - puisque l'ordonnance du 10 février 2016 n'a pas expressément traité la question de la relativité de la faute contractuelle - ne se présente pas lorsqu'on considère les cas où l'immixtion des tiers est délibérée car ils ont vocation à devenir parties.

B- L'immixtion délibérée des tiers ayant vocation à devenir parties

L'immixtion délibérée des tiers ayant vocation à devenir parties correspond à deux hypothèses : d'une part, les cas où les tiers se voient conférer un droit par les parties, par une stipulation pour autrui ou un porte-fort (1) ; d'autre part, les opérations juridiques à trois personnes qui permettent une substitution d'un tiers à l'une des parties (2).

1- La création d'un droit au bénéfice d'un tiers : la stipulation pour autrui et le porte-fort

La distinction des parties et des tiers mérite d'être appréhendée de façon dynamique car certaines personnes, tiers lors de la conclusion du contrat, ont vocation ultérieurement à devenir

parties. Tel est le cas de celui pour lequel on se porte fort ou bien encore du bénéficiaire d'une stipulation pour autrui expresse.

S'agissant de la promesse de porte-fort, c'est un contrat par lequel une personne promet le fait d'un tiers (article 1204 du Code civil). Bien qu'il n'y soit pas obligé par l'engagement du porte-fort, le tiers qui ratifie le contrat, même tacitement, est alors seul engagé, dans les termes qui avaient pu être déterminés par avance (Assemblée plénière 22 avril 2011). En cas de ratification par le tiers, l'engagement souscrit est rétroactivement validé à la date à laquelle le porte-fort a été souscrit (article 1204 alinéa 3 du Code civil).

S'agissant de la stipulation pour autrui expresse, c'est un contrat par lequel l'une des parties (le stipulant) fait promettre à l'autre (le promettant), l'accomplissement d'une prestation au profit d'un tiers. Elle permet de faire naître au profit du bénéficiaire, tiers au contrat conclu entre le stipulant et le promettant, un droit direct à l'encontre de ce dernier. C'est l'intérêt principal du mécanisme, qui permet notamment au stipulant d'octroyer un avantage gratuit au bénéficiaire, comme en témoigne son utilisation pour le développement de l'assurance-vie. L'acceptation, expresse ou tacite, par le bénéficiaire a pour effet de rendre irrévocable la stipulation pour autrui au moment où elle parvient au stipulant ou au promettant (article 1206 alinéa 3). L'obligation contractée à son profit devient alors définitive.

2- La substitution du tiers à l'une des parties : les opérations juridiques à trois personnes

Dans le cadre des opérations juridiques à trois personnes, certains mécanismes permettent l'intervention du tiers par substitution à l'une des parties : tel est le cas de la cession de contrat ou de créances acceptée, mais aussi de la délégation, qui peut être parfaite et donc novatoire.

La délégation est bien connue de la pratique, notamment par le biais de la délégation de loyers dans les opérations immobilières financées par un emprunt : par le biais d'une clause contenue dans le contrat de prêt, l'emprunteur (délégant) demande à son locataire (délégué), tiers au contrat de prêt, de payer le montant des loyers entre les mains de la banque ou de l'organisme de crédit (délégataire). L'acheteur-emprunteur délègue au banquier le locataire, qui s'acquittera directement entre ses mains de ses loyers. Ces règlements valent paiement et diminueront à due concurrence la dette de remboursement de l'emprunt tout en emportant extinction de la dette du locataire. La délégation permet ainsi une simplification des multiples paiements qui auraient dû intervenir individuellement, et indépendamment les uns des autres, pour libérer chacun des débiteurs et satisfaire chacun des créanciers.

En effet, la délégation a pour effet de créer un nouveau rapport d'obligation entre le délégué et le délégataire. Il en résulte que le délégué, en consentant à la délégation, renonce à se prévaloir des exceptions tirées du rapport qui le lie au délégant. Il y a un principe d'inopposabilité des exceptions, affirmé désormais à l'article 1336, alinéa 2 du Code civil. Ce changement de débiteur se réalise au moyen d'une novation, soit de la création d'un nouveau rapport d'obligation (entre le délégué et le délégataire) lequel se substitue au rapport préexistant entre le délégant et le délégué. Puisque la délégation produit en ce cas un effet novatoire (article 1337, alinéa 1^{er} du Code civil), il y a lieu de se référer au régime de la novation. Selon l'article 1329 du Code civil, celle-ci « a pour objet de substituer à une obligation, qu'elle éteint, une obligation nouvelle qu'elle crée ». L'inopposabilité des exceptions se justifie, non seulement en raison de la nouveauté de l'obligation, mais également en raison de l'extinction immédiate de la dette novée : on ne comprendrait pas que le délégué puisse se prévaloir d'une exception rattachée à une obligation qui n'existe plus.

Conclusion : Les rapports des tiers au contrat sont à la charnière du droit des contrats, du régime des obligations et du droit de la responsabilité. Cela explique pourquoi la clarification de ces rapports demeure inachevée : certes, le principe d'un tiers maintenu à la périphérie du contrat est

désormais mieux ancré dans le Code civil, car la réforme de 2016-2018 a donné à la distinction doctrinale de l'effet relatif et de l'opposabilité une assise textuelle qu'elle n'avait pas. Il n'empêche que certaines solutions prétorienne promouvant une immixtion du tiers dans le contrat demeurent en attente d'une confirmation ou d'une infirmation, tant que la réforme de la responsabilité civile ne sera pas adoptée. Mutique sur la question des actions directes, le projet de loi de mars 2017 est assez obscur sur l'identité des fautes contractuelle et délictuelle, alors que des éclaircissements s'imposent. Puisse cette réforme être adoptée prochainement, quitte à reprendre l'acquis jurisprudentiel de l'arrêt *Boot Shop*, en l'aménageant : pourquoi ne pas permettre au débiteur d'opposer au tiers les clauses du contrat dont il aurait été informé ?