

Art. 1353 - Fasc. unique : PREUVE DES OBLIGATIONS. – Charge de la preuve et règles générales

JurisClasseur Civil Code > Art. 1353

Première publication : 30 mars 2020

Dernière mise à jour : 19 septembre 2025

Laurent Siguoirt

Maître de conférences à l'UPHF, Valenciennes, Directeur de l'Institut d'études judiciaires

Accès direct aux sections mises à jour

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 6 Répartition de la charge](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 7 Enjeu de la détermination](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 12 Logique de la charge de la preuve](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 19 Aptitude à la preuve](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 34 Devoir de conseil](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 43 Charge pesant sur l'employeur](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 47 Fraude](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 57 Obligation légale d'information](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - § 63 Pratiques anticoncurrentielles](#)

[Mise à jour du 19 septembre 2025 - Bibliographie Articles](#)

Points-clés

- La preuve est essentielle à la démonstration juridique et l'article 1353 a un rôle déterminant en matière judiciaire (V. [n° 1 à 9](#)).
- L'[article 1353 du Code civil](#) détermine la charge de la preuve de façon controversée notamment en raison de l'émergence d'autres critères et d'une application parfois complexe (V. [n° 11 à 21](#)).
- L'objet de la preuve et ses modalités peuvent influencer sur la charge de la preuve (V. [n° 22 à 29](#)).
- La charge de la preuve peut être inversée par le juge (V. [n° 30](#))...
- ... pour protection du plus faible (V. [n° 31 à 47](#))...
- ... ou pour préservation de l'ordre établi (V. [n° 48 à 54](#)).
- Mais il existe aussi une organisation de la charge de la preuve en dehors de l'[article 1353 du Code civil](#) (V. [n° 55](#)).
- Le législateur lui-même a prévu des aménagements légaux différents de ceux posés à l'[article 1353 du Code civil](#) (V. [n° 56 à 58](#)).
- L'organisation de la charge de la preuve peut être contractuelle puisque le législateur a reconnu la validité des contrats sur la preuve (V. [n° 59 et 60](#))...
- Enfin, question de la charge de la preuve se pose ainsi en dehors de l'article 1353 par le truchement des présomptions légales (V. [n° 61 à 64](#)).

Introduction

§ 1 Avertissement

Les anciennes dispositions du Code civil s'appliquent aux contrats conclus avant le 1er octobre 2016.

Le nouveau dispositif législatif introduit par l'ordonnance du 10 février 2016 et la loi de ratification est marqué, sur le plan structurel, par la modification du plan du code. Le titre IV bis se divise en trois chapitres sachant que le premier est consacré aux "*dispositions générales*", le deuxième à "*l'admissibilité des modes de preuve*" et le dernier à cinq modes de preuve. Cette matière a été largement modifiée par l'ordonnance du 10 février 2016, tout en conservant les principes les plus anciens. Certains articles ont été réécrits, d'autres supprimés ou déplacés. En revanche, la [loi n° 2018-287 du 20 avril 2018](#) ratifiant l'[ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016](#) portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations n'a apporté aucune modification. On renverra le lecteur aux fascicules relatifs aux présomptions, aux contrats sur la preuve abordés à l'article 1356 et à l'[article 1363 du Code civil](#) qui énoncé désormais que "*Nul ne peut se constituer de titre à soi-même*". Par ailleurs, les décisions juridictionnelles en ce domaine étant innombrables, celles citées dans le présent fascicule ne peuvent constituer des listes exhaustives et doivent être seulement considérées comme des exemples, choisis pour leur caractère illustratif.

§ 2 Utilité générale de la preuve

" Il ne suffit pas d'exposer des vérités, il faut les établir de manière à convaincre ou persuader que ce sont réellement des vérités. C'est ce qu'on appelle prouver " (C. B. M. Toullier, *Le droit civil français, suivant l'ordre du code...*, t. huitième : Paris, Warée, 1824, n° 1, p. 4). La justice a son glaive ; celui du droit serait la preuve : " Sans preuve, le droit est comme désarmé " (J.-Fr. Cesaro, *Vérité et renouement*, in *Rapport de la Cour de cassation 2012, La preuve* : Doc. fr. 2013, avant-propos). Ou encore : " la preuve est la rançon des droits " (Ihering, *Repris, notamment*, par Ph. Malinvaud, in *Introduction à l'étude du droit* : LexisNexis, 18e éd., 2018, n° 533). La question de la preuve est primordiale et centrale. *Idem est non esse et non probari* (V. H. Roland et L. Boyer, *Adages du droit français* :

Paris, Litec, toutes éd., n° 152). Cette célèbre maxime, pourrait se traduire : ne pas être prouvé et ne pas être reviennent au même. On le dit constamment : ce n'est pas le tout de prétendre disposer d'un droit subjectif, encore faut-il qu'il soit démontré que l'on peut effectivement s'en prévaloir. Le plaideur de bonne foi enrage de devoir se plier aux exigences probatoires et d'apprendre qu'il risque de succomber dans sa demande s'il ne s'y conforme point. Mais il en comprend la raison, lorsqu'il découvre que son adversaire doit lui aussi passer par les fourches caudines du droit de la preuve pour étayer ses prétentions.

§ 3 Définition de la preuve

" On appelle preuves, en jurisprudence, les manières réglées par les lois pour découvrir et pour établir avec certitude la vérité d'un fait contesté " (*C. B. M. Toullier, Le droit civil français, suivant l'ordre du code..., t. huitième, préc. n° 2, spéc. n° 3, p. 8*). Le mot, même en droit, est polysémique. La preuve ce peut être, au plan dynamique, l'action de prouver ; ce peut être l'élément que l'on présente en vue de prouver ; ce peut être, *in fine*, le fait avéré. La preuve est entendue ici, non pas au sens courant d'une vérité établie, mais, à la fois, comme élément présenté et comme procédé de technique judiciaire (*V. Fr. Terré, Introduction générale au droit : Précis Dalloz, 8e éd., 2009, n° 559*). Il peut s'agir d'un mode de preuve, d'une preuve directe ou indirecte, d'une preuve parfaite ou imparfaite, d'une preuve que l'on a tenté de réunir après l'apparition du litige ou d'une preuve préconstituée (signe d'une civilisation sachant anticiper les événements futurs éventuels). Bien entendu, les remarques du présent fascicule ne concernent que la preuve civile.

§ 4 Historique sommaire

Longtemps à Rome, la question de la preuve a été méprisée ; elle relevait de la rhétorique et non du droit (en ce sens, *J.-Ph. Lévy et A. Castaldo, Histoire du Droit civil : Précis Dalloz, 1re éd., 2002, n° 579, p. 844*). Dans la procédure *in iudicio*, les modes de preuve étaient identiques à ceux du droit contemporain (*G. May, Éléments de droit romain, t. II : Paris, L. Larose et Forcel, 1890, n° 431*). La charge de la preuve reposait déjà sur le demandeur, sauf " lorsqu'il n'y avait pas de témoin et que les deux plaideurs étaient de moralité égale ", car, alors, " il convenait de donner gain de cause au défendeur " (*id. n° 580, p. 846*). On prévoyait déjà que le jeu probatoire s'inversait si le défendeur soulevait une exception ou présentait une contre-argumentation en défense. Certes, originellement, pour la charge de la preuve en matière de droits réels, le droit romain plaçait les parties sur un pied d'égalité (en ce sens, *V. Demolombe, Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général, t. 6 : Paris, Impr. Gén. 1876, n° 189, p. 186*, citant les Institutes de Gaius) ; mais rapidement, il égalisa les situations et supprima cette originalité. Au début du Moyen-Âge, où l'on assiste au retour des ordales, le principe s'inverse ; selon la loi salique et les traditions germaniques, c'était au défendeur d'apporter des témoignages pour se disculper (*id. n° 580, p. 847*). Il est vrai qu'il semble malaisé, dans cette période, de distinguer la preuve civile de la preuve pénale. Ce n'est qu'ensuite, tout en élaborant un système de preuve très complexe, qu'avec le droit canonique, on prôna le refus de condamner sans preuve. Le XIIIe siècle, siècle sans doute le plus fécond de l'Ancien Régime, vit le retour du principe de la preuve à la charge du demandeur. Sous l'ancien droit, pendant longtemps l'on appliqua la maxime " témoins passent lettres ". Les écrits étant rares, on ne pouvait guère procéder autrement ; mais la crainte de sanctions divines venait alors conforter la valeur de l'oralité. C'est l'ordonnance de Moulins de 1566 qui posa le principe de l'exigence d'une preuve notariée au-delà d'une certaine somme, l'acte sous seing(s) privé(s) reconnu faisant également foi. L'ordonnance de 1667 consacra définitivement la règle (*V. D. Jousse, Nouveau commentaire sur l'ordonnance civile du mois d'avril 1667 : Paris, Debure, 1767*), dispositions reprises dans le premier Code de procédure civile. Peu à peu, la preuve s'affranchit de son lien avec la religion et, même si l'on a conservé, encore aujourd'hui, la preuve par serment (*V. JCI. Civil Code, Contrats et obligations, fasc. unique, Preuve par serment, 2010, spéc. n° 8, par D. Guével*), ce procédé a perdu ses aspects mystique et sacré. Depuis 1804, le Code civil reprend ce principe de supériorité de l'écrit.

§ 5 Étymologie

Probare c'était mettre à l'épreuve et " prouver " a longtemps conservé ce sens sous l'ancien droit. On comprend alors le lien avec l'Histoire et avec le recours à des moyens parfois coercitifs pour établir la vérité judiciaire. Aujourd'hui, prouver c'est encore un peu mettre le demandeur à l'épreuve des conditions requises devant le juge.

§ 6 Répartition de la charge

L'[ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016](#) portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations n'a pas eu d'effet majeur sur les règles relatives à la charge de la preuve en témoigne la reprise à l'identique de la lettre de l'ancien article 1315 par le [nouvel article 1353 du Code civil](#) (*E. Vergès, Droit de la preuve : une réforme en trompe-l'oeil, JCP G 2016, n° 17, 486*. - *G. Lardeux, Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du Code civil intitulé " De la preuve des obligations " ou l'art de ne pas réformer : D. 2016, p. 850*). Quant à l'[ancien article 1315-1 du Code civil](#), il n'a pas été repris suite à la réforme. L'[article 1353 du Code civil](#) est celui par lequel débute le chapitre consacré à la preuve des obligations. L'[article 1353 du Code civil](#) dispose : "Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation". L'[article 1353 du Code civil](#) est celui par lequel débute le chapitre consacré à la preuve des obligations. On notera toutefois qu'il appartient désormais à une section relative aux dispositions générales. De manière constante, il appartient donc toujours au demandeur d'établir sa prétention ce qui est l'expression de l'adage *Actori incumbit probatio* ([Cass. 1re civ., 17 avr. 2019, n° 18-11.905 : JurisData n° 2019-006173](#)) et, en cas de succès, à celui qui se prétend libéré d'en faire la démonstration en vertu de l'adage *reus in exipiendo fit actor*.

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 6 Répartition de la charge

Le banquier est également tenu d'une obligation de vigilance (*V. Cass. com., 9 nov. 2022, n° 20-20.031, FS-B : JurisData n° 2022-018486 ; Resp. civ. et assur. 2023, comm. 10, L. Bloch ; D. 2023, p. 220, L. Siguoir : il résulte de la combinaison des articles 9 du Code de procédure civile et 1315, alinéa 2, devenu 1353, alinéa 2, du Code civil que s'il incombe à l'émetteur d'un chèque d'établir que celui-ci a été falsifié, il revient à la banque tirée, dont la responsabilité est recherchée pour avoir manqué à son obligation de vigilance et qui ne peut représenter l'original de ce chèque, de prouver que celui-ci n'était pas affecté d'une anomalie apparente, à moins que le chèque n'ait été restitué au tireur*).

§ 7 Enjeu de la détermination

La détermination de la partie sur laquelle repose la charge de la preuve est essentielle puisqu'elle commande la perte du procès lorsque le demandeur n'est pas en mesure de rapporter la preuve exigée ou lorsqu'un doute demeure (*H. Motulsky, Principes d'une réalisation méthodique du droit privé : Th. Lyon, 1967, n° 117* qui soulignait que " Lorsque la conviction du juge est établie, dans un sens ou dans l'autre, il est, en somme, indifférent de savoir à laquelle des deux parties incombait la tâche de la provoquer. Mais quand la balance reste en suspens, quand la vérité, même cette vérité restreinte que permet la procédure, ne peut pas

être découverte, c'est alors qu'il importe de déterminer sur qui pèse le fardeau de la preuve. Comme le juge n'a pas (ou n'a plus en droit moderne) la ressource de renoncer à prendre parti et qu'il doit, dès lors, toujours se prononcer pour l'une et contre l'autre des parties, la carence de celle qui se trouve sous le coup de cette charge suffit à entraîner une décision favorable à son adversaire ").

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 7 Enjeu de la détermination

Le terme de carence dans l'administration de la preuve a pu aussi être utilisé (pour un exemple, [Cass. com., 19 oct. 2022, n° 21-22.802 : JCP E 2022, 1382, n° 3](#), obs. P. Grignon ; [Contrats, conc. consom. 2022, comm. 189](#), obs. N. Mathey).

§ 8 Charge de l'allégation

C'est à Motulsky que l'on semble devoir cette théorie qu'il a développée dans sa thèse (*H. Motulsky, préc. n° 7, spéc. n° 88*). Pour l'auteur, l'approche par le prisme de la charge de la preuve se voudrait incomplète en ce sens qu'elle ne serait qu'une partie de la question. Il estimait ainsi que " la partie qui se prévaut, en justice, d'un droit subjectif n'est tenue d'alléguer que les circonstances correspondant aux éléments générateurs de ce droit. Mais ces éléments doivent en principe, se retrouver, intégralement dans le récit des faits ". Il faudrait donc dissocier ce qui relève de l'allégation de ce qui est de la charge de la preuve sachant que celle-ci n'aurait d'incidence que si l'une des parties dénie son droit à l'autre. La charge de la preuve serait ainsi, selon l'auteur, " la nécessité pour chacune des parties, de fonder, sous peine de perdre le procès par des moyens légalement admis la conviction du juge quant à la vérité de celles parmi les circonstances de fait répondant aux éléments générateurs de droit par elle réclamé, qui ont été valablement contestées par son adversaire " (*H. Motulsky, préc., spéc. n° 87*). Plus récemment, le terme allégation a été utilisé pour avancer que " chacune des parties doit ainsi alléguer et établir l'ensemble des faits faisant écho aux présupposés d'une règle dont l'effet juridique correspond à la prétention qu'elle a élevée " (*N. Hoffschir, La charge de la preuve en droit civil, préf. S. Amrani-Mekki : Dalloz, 2016, n° 315-316*). Il est aussi possible de voir dans la preuve de la discrimination par le prisme de l'[article L. 1134-1 du Code du travail](#) une dissociation entre charge de la preuve et charge de l'allégation (en ce sens, *L. Cadet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé : LexisNexis, 9e éd., 2016, p. 457, note 226*. - *JCI. Procédure civile, fasc. 500-35 : Principes directeurs du procès, n° 13*).

On ne peut que regretter que la réforme n'ait pas été plus ambitieuse quant aux rapports entre charge de la preuve et charge de l'allégation, d'une part, et, charge de la preuve et risque de la preuve, d'autre part (par ex., *M. Mekki, Charge de la preuve et présomptions légales, L'art de clarifier sans innover : Dr. & patr. p. 38*. - *O. Deshayes, Th. Genicon et Y.-M. Laithier, Réforme du droit des obligations, du régime général et de la preuve des obligations : LexisNexis, 2e éd., 2018, p. 952*). Sans doute, le législateur considère-t-il que la lettre de l'[article 6 du Code de procédure civile](#) qui dispose qu' "à l'appui de leurs prétentions, les parties ont la charge d'alléguer les faits propres à les fonder" solutionne le questionnement entre les deux notions.

§ 9 Rôle du juge

La répartition des rôles pour une présentation exhaustive (*JCI. Procédure civile fasc. 500-35, Principes directeurs du procès*) a, en la matière, souvent été appréhendée par le biais de l'adage *Da mihi factum, dabo tibi jus* : donne-moi les faits, je te donnerai le droit (pour une approche critique, *L. Cadet et E. Jeuland, préc. n° 8, spéc. n° 533*). Il incombe aux parties de décider des faits qu'elles entendent révéler au juge et invoquer au soutien de leurs prétentions ([CPC, art. 6](#)) et "le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat" ([CPC, art. 7, al. 1er](#)). L'[article 1353 du Code civil](#), en ce qu'il détermine la charge de la preuve, est à l'image de la conception purement accusatoire de la procédure, antérieure à la réforme du Code de procédure civile de 1975.

Dans cette conception traditionnelle, les preuves incombent aux parties et le juge est neutre. " Le créancier, le demandeur en général, doit prouver l'existence de son droit. Le juge n'a qu'à recevoir les preuves qu'il lui fournit ; il lui appartient de les apprécier, mais non d'en chercher de nouvelles [...] C'est la règle fondamentale de la neutralité du juge civil " (*M. Planiol, G. Ripert, Traité pratique de droit civil, t. 7 : LGDJ, 1931, par P. Esmein, J. Radouant et G. Gabolde, n° 1416*. - *Comp. G. Chantepie et M. Latina, Le nouveau droit des obligations : Dalloz, 2e éd., 2018, n° 1089* qui soulignent que les questions de la preuve des faits par les parties et celle du rôle du juge sont complémentaires bien que distinctes. Ils précisent que " les règles du Code civil ont une vocation plus large que celles du Code de procédure civile et visent d'abord les rapports entre les parties, plutôt que leurs relations avec le juge "). La réforme du Code de procédure civile de 1975 a profondément modifié l'apparence du procès civil en offrant au juge une panoplie d'armes diverses, lui permettant d'intervenir dans l'établissement de la preuve. Il peut ordonner d'office toutes les mesures d'instruction légalement admissibles ([CPC, art. 10](#). - *V. J. Normand, Le juge et le litige, t. LXV : thèse, Lille, LGDJ, coll. Bibl. de dr. privé, 1965*. - *G. Tarzia, Les pouvoirs du juge civil en matière de preuve, in Mél. Perrot : Dalloz, 1996, p. 469*). Même si le texte concerne plutôt les tiers, le [premier alinéa de l'article 10 du Code civil](#) pose encore que "chacun est tenu d'apporter son concours à la justice en vue de la manifestation de la vérité" (la partie au procès sur laquelle ne repose pas le fardeau de la preuve doit, elle aussi, apporter son concours aux mesures d'instruction : *Cass. 1re civ., 30 mars 2005 : JCP G 2005, I, 183, n° 8*, *Y.-M. Serinet*). Le juge a également le pouvoir (de manière discrétionnaire : *V. par ex., Cass. 2e civ., 16 oct. 2003, n° 01-13.770 : JurisData n° 2003-020553 ; Bull. civ. II, n° 307*. - *Cass. 2e civ., 23 sept. 2004 : Bull. civ. II, n° 428*) d'enjoindre à une partie, mais seulement sur demande de l'autre (voire à un tiers mais seulement sur demande d'un plaideur ; *V. CPC, art. 138 s.*), de produire tout élément de preuve utile à la manifestation de la vérité ([CPC, art. 11, al. 2](#)). Le juge peut même être saisi uniquement pour répondre à un besoin probatoire ; c'est ainsi que l'[article 145 du Code de procédure civile](#) lui donne le pouvoir d'ordonner des mesures d'instruction, sur requête ou référé, "s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige".

Le rôle du juge est régulièrement réaffirmé par la Cour de cassation. À titre d'exemple, après avoir rappelé qu'il appartient au juge saisi d'une demande de liquidation d'une astreinte de s'assurer, au besoin d'office, que l'astreinte a commencé à courir et de déterminer son point de départ, elle a considéré que " c'est par une exacte application de l'[article 9 du Code de procédure civile](#) et sans inverser la charge de la preuve que l'arrêt retient qu'il appartenait à la demanderesse à la liquidation de l'astreinte, de rapporter la preuve de la date à laquelle le jugement lui avait été notifié " (*Cass. 2e civ., 6 juin 2019, n° 18-15.311 : JurisData n° 2019-009584 ; JCP G 2019, 797*, obs. *V. Orif*).

Il faut en outre rappeler que " le juge ne peut fonder sa décision sur le résultat d'investigations personnelles poursuivies hors de l'audience et en l'absence des parties " (*V. par ex., Cass. civ., 29 avr. 1907 : DP 1907, 1, p. 383*. - *Cass. civ., 7 juill. 1913 : DP 1916, 1, p. 109*. - *V. Cass. soc., 6 janv. 1950 : D. 1950, p. 279* jugeant qu'il ne peut statuer " d'après la connaissance personnelle qu'il aurait acquise des faits du litige ". - Sur la question, *J. Chevalier, Remarques sur*

l'utilisation par le juge de ses informations personnelles : RTD civ. 1962, p. 5. - H. Le Foyer de Costil, *Les connaissances personnelles du juge* : RTD com. 1986, p. 517 s. - H. Solus et R. Perrot, *Droit judiciaire privé*, t. III, n° 95). Quant aux preuves acquises lors d'une autre instance, il est admis qu'elles puissent être utilisées (Cass. req., 19 mars 1928 : S. 1928, I, p. 190 ; DH 1928, p. 253. - Cass. req., 2 janv. 1940 : DH 1940, p. 89. - [Cass. 2e civ., 17 avr. 2008, n° 07-16.824 : JurisData n° 2008-043647](#) ; D. 2008, p. 2375, par J.-M. Sommer et Cl. Nicoletis). Toutefois, il s'agit alors de simples présomptions abandonnées à l'appréciation du juge du fait (V. JCl. Civil Code, Art. 1349 à 1353, fasc. 10 ou JCl. Notarial Répertoire, V° Contrats et obligations, fasc. 155. *Présomptions - Notions générales*, n° 39 à 70, 88 et 106, par J. Dupichot et D. Guével). On veillera à ne pas confondre la " connaissance personnelle " que le juge peut avoir des faits et les " vérifications personnelles " auxquelles il peut se livrer en vertu des [articles 179 à 183 du Code de procédure civile](#) (L. Cadiet et E. Jeuland, *préc.*, spéc. n° 544. - Également JCl. Procédure civile fasc. 500-35, *Principes directeurs du procès*, n° 11).

§ 10 Preuve judiciaire

Issu de la réforme, le [nouvel article 1357 du Code civil](#) dispose que " *L'administration judiciaire de la preuve et les contestations qui s'y rapportent sont régies par le Code de procédure civile*". Cet article nouvellement introduit illustre les relations dans le procès entre les règles issues du Code civil et celles issues du Code de procédure civile. Mais on peut être amené à devoir apporter des preuves en dehors du cadre juridictionnel (par ex., dans des rapports avec une administration ; en ce sens, V. Fr. Terré, *Introduction générale au droit : Précis Dalloz*, 8e éd., 2009, n° 560). Il s'agit ici, en principe, seulement de la preuve en justice. On rappellera utilement que ce qui fait la juridicité d'une règle c'est la possibilité de la voir sanctionnée par un juge. La preuve rapportée établit une vérité juridictionnelle, qui permet au juge de statuer. La vérité en justice n'est donc pas toujours la vérité absolue, si tant est qu'elle existe (V. Ph. Malinvaud, *Introduction à l'étude du droit : Litec*, 19e éd., 2019, n° 539). Ici, c'est non seulement de la preuve juridictionnelle qu'il s'agit, mais, plus précisément, de la preuve judiciaire, c'est-à-dire de la preuve rapportée devant un juge statuant sur des questions relevant du droit privé.

§ 11 Plan

La preuve est gouvernée par une série de principes généraux. Le plus controversé concerne la charge de la preuve et mérite un développement particulier, comme le montre la première place que lui a accordée le Code civil. À côté de l'organisation de la charge de la preuve notamment par l'ancien article 1315 devenu 1353 du Code civil (I) est apparue une adaptation jurisprudentielle de la règle basée sur une inversion de cette répartition du fardeau probatoire (II) mais il existe d'autres dispositions et mécanismes en dehors de l'[article 1353 du Code civil](#) qui organisent la charge de la preuve (III).

I. L'organisation de la charge de la preuve par l'article 1353 du Code civil

§ 12 Logique de la charge de la preuve

L'[article 1353 du Code civil](#) semble simplement être la traduction de la maxime *actori incumbit probatio* et constituer une solution de simple bon sens (V. Ph. Malinvaud, *Introduction à l'étude du droit, préc.* n° 10, spéc. n° 544). *Semper necessitas probandi incumbit illi qui agit*. C'est au demandeur en justice d'assumer la charge de la preuve (V. H. Roland et L. Boyer, *préc.* n° 2, spéc. n° 10). La formule paraît exprimer une évidence. " Au point de vue de la raison [...] et de la logique, c'est évidemment à la partie qui prétend innover et changer la situation présente, que doit être imposé le fardeau de la preuve " ; " La présomption [...], c'est l'absence du lien d'obligation ! c'est la liberté ! " (Demolombe, *préc.* n° 4, spéc. n° 187, p. 184 et n° 188, p. 185). À titre d'exemple, conformément au droit commun de la preuve, la Cour de cassation retient que c'est au conjoint demandeur en nullité du mariage de rapporter la preuve du défaut d'intention matrimoniale sur le fondement de l'[article 146 du Code civil](#) (CA Rennes, 6e ch., sect. A, 25 nov. 2019, n° 18/05483 : [JurisData n° 2019-020977](#) ; Dr. famille 2020, comm. 40, note J.-R. Binet. - [Cass. 1re civ., 22 nov. 2005, n° 03-18.209 : JurisData n° 2005-030837](#) ; Dr. famille 2006, comm. 23, V. Larribau-Terneyre ; D. 2006, p. 1415, J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; RTD civ. 2006, p. 92, J. Hauser). En droit des assurances, en cas de litige sur le caractère accidentel d'un décès, circonstance qui, s'agissant d'un contrat d'assurance contre les accidents corporels, constitue une condition de la garantie, il appartient aux ayants droit d'établir cette preuve ([Cass. 2e civ., 7 mars 2019, n° 18-13.347 : JurisData n° 2019-003301 ; Resp. civ. et assur. 2019, comm. 171, H. Groutel ; JCP G 2019, n° 16.419, B. Waltz-Teracol ; RGDA mai 2019, p. 27, note A. Plissier](#). - Sur la preuve du sinistre par l'assuré, V. B. Beignier et S. Ben Hadj Yahia, *Droit des assurances : LGDJ, coll. Précis Domat*, 3e éd., 2018, n° 476 à 478). Si la répartition apparaît logique, la mise en pratique se révèle complexe au point que l'on ait pu évoquer le problème de la charge de la preuve (J. Boulanger, *Réflexions sur le problème de la charge de la preuve* : RTD civ. 1966, p. 736).

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 12 Logique de la charge de la preuve

La réforme a introduit un nouvel article 1112-1 qui, en son alinéa 4, dispose qu' " *Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie* ". C'est un système en deux temps qu'instaure le législateur en la matière à l'instar de celui adopté à l'ancien article 1315 et repris à l'[article 1353 du Code civil](#). La jurisprudence était particulièrement fournie avant la réforme dans le domaine des obligations d'information, du devoir de conseil (pour une application postérieure : [Cass. 1re civ., 8 janv. 2020, n° 18-21.746, F-D, H. c/ SARL Avery's voyages : JurisData n° 2020-000168 ; Resp. civ. et assur. 2020, comm. 90](#) : " Qu'en statuant ainsi, alors qu'il incombait à l'agence de voyages de rapporter la preuve qu'elle avait, préalablement à la conclusion du contrat, délivré l'information relative au franchissement des frontières, le tribunal d'instance a violé les textes susvisés "). Dans une lecture dérogatoire de l'[article 1353 du Code civil](#), il a ainsi été jugé que le professionnel doit rapporter la preuve de la régularité du contrat hors établissement au regard des mentions légales devant y figurer à peine de nullité ([Cass. 1re civ., 1er févr. 2023, n° 20-22.176, F-B : JurisData n° 2023-000951 ; Contrats, conc. consom. 2023, comm. 69, S. Bernheim-Desvaux](#)).

§ 13 L'effet de balancier entre les parties au procès

Il convient d'appréhender le terme de " demandeur " avec souplesse tant les rôles peuvent s'inverser durant le procès. C'est bien évidemment le cas en présence de demandes reconventionnelles mais aussi lorsque la demande initiale est contestée au moyen d'une exception. Le terme de demandeur pris au sens de la charge de la preuve ne se confond pas nécessairement avec celui de demandeur à l'instance. C'est celui qui supporte la charge de la preuve qui succombera s'il est défaillant dans l'administration de la preuve (V. A. Aynès et X. Vuitton, *Droit de la preuve, Principes et mise en oeuvre processuelle : LexisNexis*, 2e éd., 2018, n° 67 qui estiment que " les dispositions de l'[article 9 du Code de procédure civile](#) se révèlent insuffisantes. Elles ne répartissent pas ce poids entre les parties à l'instance ").

Ceci étant, le défendeur n'a pas nécessairement un rôle passif dans le processus probatoire (en ce sens, *J.-D. Bretzner, Droit de la preuve : Dalloz, 2008, p. 2820* qui affirmait à propos de l'[ancien article 1315 du Code civil](#) que " Le postulat selon lequel la qualité de défendeur à l'instance confère une position confortable - en ce sens qu'elle autorise une sorte de passivité - fait abstraction des subtilités de l'article 1315 et ne reflète pas les règles qu'il consacre. Formé de deux alinéas, ce texte génère en réalité des obligations "probatoires" à la charge de chacune des parties au procès, qu'il s'agisse du demandeur ou du défendeur "). La répartition entre les deux alinéas de l'article 1353 manque assurément de clarté. Il est apparu nécessaire à la jurisprudence d'organiser la coordination de deux alinéas.

Par exemple, lorsqu'une chose déposée est détériorée, il appartient au déposant de prouver qu'une dégradation s'est produite pendant la garde. C'est alors au dépositaire de prouver que la détérioration existait antérieurement à la mise en dépôt (*Cass. com., 15 juill. 1970, n° 68-12.486 : JurisData n° 1970-097244 ; Bull. civ. IV, n° 244. - Cass. 1re civ., 22 mai 2008, n° 06-17.863 : JurisData n° 2008-043972 ; Contrats, conc. consom. 2008, comm. 223, obs. L. Leveneur ; Resp. civ. et assur. 2008, comm. 24, obs. H. Groutel ; RDC 2008, p. 1271, obs. J.-Ch. Puig ; D. 2008, p. 1550, obs. X. Delpech ; Rev. Lamy dr. civ. juill.-août 2008, p. 13, obs. V. Maugeri ; Defrénois, 2008, p. 1953, obs. R. Libchaber*).

§ 14 Simplicité ou complexité ?

Comme l'observait Malinvaud, " le procès s'apparente à une partie de ping-pong où chacun se renvoie la balle ; et, de même que le joueur qui rate la balle perd le point, de même le plaideur qui manque sa preuve perd le procès " (*Ph. Malinvaud, préc. n° 10, spéc. n° 544*). En pratique, il n'est pas toujours aisé de déterminer à l'avance, selon les circonstances de la cause, quelle partie aura la charge de la preuve de tel ou tel élément de fait. Cela tient, notamment, au jeu constant d'allers et retours des argumentaires, à la complexité des données factuelles, à l'existence de présomptions légales ou jurisprudentielles (*V. n° 32*). Aussi, l'immense majorité des arrêts de la Cour de cassation portant le visa de l'ancien article 1315 concerne une inversion de la charge de la preuve. Les principes sont, en apparence, pourtant fort simples : dans un litige entre le créancier d'une obligation et son débiteur, le créancier qui en demande l'exécution doit la prouver et le débiteur doit prouver, lui, qu'il ne la doit pas. "*Celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation*" : la règle peut-être aisément comprise et il arrive, même dans des cas où, fréquemment, l'on y déroge pour aider l'une de des deux parties considérée comme plus faible (*V. n° 35 et 36*), qu'elle soit expressément rappelée (ainsi, par exemple, à la question de savoir sur qui devait reposer la charge de la preuve entre une banque et une emprunteuse, la première agissant en paiement et la seconde invoquant la forclusion de cette action, une cour d'appel avait cru bon de répondre que c'était au prêteur d'établir que son action n'était pas prescrite ; l'arrêt a été cassé sur le fondement de l'alinéa 2 de l'article 1315 : c'est à l'emprunteur de démontrer la forclusion de l'action du créancier : *Cass. 1re civ., 3 févr. 2011, n° 09-71.693 : JurisData n° 2011-001117*). Classiquement, par exemple, il appartient à un entrepreneur de prouver la réalité des travaux dont il réclame le paiement (*Cass. 3e civ., 10 mars 2009, n° 08-11.286 : JurisData n° 2009-047427*).

Cette difficulté de déterminer comment la charge passe d'un plaideur à l'autre se retrouve fréquemment dans le droit du divorce. En effet, " devant la preuve, par l'époux demandeur, des fautes de son conjoint, celui-ci est tenté d'alléguer à son tour les fautes du demandeur, soit à l'appui d'une demande reconventionnelle (*C. civ., art. 245, al. 2*), soit simplement pour faire rejeter la demande en neutralisant la cause du divorce par la faute de celui qui l'allègue, étant entendu que même si la faute du demandeur est établie, elle ne constitue pas une fin de non-recevoir : il incombe encore au défendeur de prouver que cette faute a un caractère suffisamment grave pour excuser sa propre conduite " (*JCI. Divorce, fasc. 150 ou JCI. Civil Code, Art. 259 à 259-3, fasc. 50 ou JCI. Notarial Répertoire, V° Divorce, fasc. 45, n° 15, par J. Rubellin-Devichi et M. Rebours*). De surcroît, la cour régulatrice semble fréquemment utiliser ce mécanisme d'allers-retours pour favoriser la partie qui lui semble la moins armée pour défendre ses intérêts (*V. n° 35 et 36*). Il peut y avoir également des choix d'opportunité dont la rationalité n'est pas toujours évidente. Heureusement, il demeure fréquent de constater l'application de la règle de l'article 1353 (ainsi, il appartient à un garagiste de prouver que le client a accepté ou commandé les travaux de réparation litigieux : *Cass. 1re civ., 13 mars 2008, n° 06-21.884 : JurisData n° 2008-043163*. - Et il incombe à une société, réclamant le paiement du solde du prix des travaux de construction d'un caveau, de prouver que le défendeur avait commandé ou accepté les travaux tels que ceux-ci avaient été exécutés : *Cass. 1re civ., 21 mars 2006, n° 04-20.639 : JurisData n° 2006-032788*). À titre d'exemple, on peut ainsi mentionner qu'il appartient à celui qui revendique un bien meuble détenu par un tiers de rapporter la preuve de sa propriété (*Cass. 1re civ., 24 oct. 2012, n° 11-16.431 : JurisData n° 2012-024400 ; Bull. civ. I, n° 214*). C'est aussi à celui qui prétend avoir bénéficié d'une libéralité de rapporter la preuve que le donateur était animé d'une intention libérale (*Cass. 3e civ., 31 mai 1989 : Bull. civ. III, n° 126*). La question de la preuve en matière du prêt en est une autre illustration. La preuve de la remise de fonds est insuffisante pour établir la preuve de l'obligation de les restituer. Il appartient donc au demandeur de rapporter la double preuve de la remise et de l'obligation de restituer (*CA Reims, 23 oct. 2018, n° 17/01849*). C'est au prêteur qui sollicite l'exécution de l'obligation de restitution de l'emprunteur de prouver qu'il a bien exécuté préalablement sa propre obligation de remise des fonds (*Cass. 1re civ., 14 janv. 2010, n° 08-13.160 : JurisData n° 2010-051045 ; Bull. civ. I, n° 6 ; JCP G 2010, 516, n° 17, Y.-M. Serinet ; JCP G 2010, 707, Dissaux ; D. 2010, p. 620, note François ; D. 2010, p. 2097, obs. Creton ; D. 2010, p. 277, obs. Gelbard-Le Dauphin ; Gaz. Pal. 4 avr. 2010, p. 19, note Houtcieff*). Enfin, la preuve de la délivrance ou de la livraison de la chose vendue incombe au vendeur (*Cass. 3e civ., 1er févr. 2011, n° 10-10.867 : JurisData n° 2011-001132*).

§ 15 Généralisation

Rapidement, comme beaucoup d'autres articles du Code, l'ancien article 1315 a pris une dimension plus large et a été considéré comme présentant des principes probatoires généraux, en concurrence avec les textes du Code de procédure civile (*CPC, art. 9 à 11*). Il n'est donc pas interdit de penser que l'[article 1353 du Code civil](#), entendu en ce sens actuel, est quelque peu redondant avec l'[article 9 du Code de procédure civile](#) (de 1975) qui prévoit qu'"il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention". Il n'en était pas de même au XIXe siècle, quand le Code de procédure civile ne comportait pas cette disposition. On peut, dès lors, comprendre que, dans le silence des textes processuels, l'ancien article 1315 ait pu être généralisé et servir de fondement général de la preuve civile. Dès 1876, Demolombe écrivait : " ces dispositions ne s'appliquent pas seulement à la preuve des obligations, c'est-à-dire à la preuve des actes ou des faits juridiques, qui engendrent des droits personnels ; elles s'appliquent aussi à la preuve des actes ou des faits juridiques, qui engendrent les droits réels. Et de même, elles ne s'appliquent pas seulement à la preuve du paiement, c'est-à-dire à la preuve des différents modes d'extinction des droits personnels ; elles s'appliquent aussi à la preuve des différents modes d'extinction ou de transmission des droits réels " (*C. Demolombe, Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général, t. 6 : Paris, Impr. Gén. 1876, n° 181, p. 180*). Il ajoutait (*n° 181, p. 181*) : " ces règles, qui sont générales, se trouvent placées sous une rubrique qui pourrait faire croire, bien à tort, qu'elles sont spéciales ! ". L'[ancien article 1315 et le nouvel article 1353 du Code civil](#) sont encore très fréquemment visés par la Cour de cassation qui peut ainsi justifier d'un visa même lorsque le fondement textuel reste incertain. La circonstance qu'une part d'incertitude demeure souvent est sans doute à l'origine des très nombreux pourvois qui, outre d'autres textes, évoquent

très fréquemment l'article 1315 et un éventuel renversement de la charge de la preuve. Il est toutefois un élément qui milite pour que la situation décrite ci-dessus ne soit pas transposable à l'[article 1353 du Code civil](#). En effet, la Haute Juridiction peut désormais se contenter de viser directement une règle de droit (en ce sens, *G. Chantepeie et M. Latina, préc. n° 9, spéc. n° 1093*). La faible évolution des dispositions et du nombre de principes légalement reconnus lors de la réforme minore toutefois la portée de ce changement.

§ 16 Ambiguïté et anachronisme

Pour autant, nous sommes bien ici à la frontière du droit civil et du droit processuel, de la règle de procédure et de la règle de fond. Il s'agit à la fois d'organiser le procès et de fixer un principe de juste accès au droit. Par ailleurs, les difficultés qui peuvent surgir ne sont pas sans rapport avec la circonstance que, si notre droit processuel est "*moderne*" (*D. n° 75-1123, 5 déc. 1975* - Et, pour l'intitulé du code, [L. n° 2007-1787, 20 déc. 2007](#)) et si notre droit relatif aux modes de preuve l'est aussi, en revanche, le texte de l'article 1353 date de 1804. Il aurait toutefois été opportun, par exemple, de ne plus mentionner le paiement sachant que la réforme en a organisé la preuve (*G. Chantepeie et M. Latina, préc. n° 9, spéc. n° 1093*).

§ 17 Textes internationaux

On ne peut aujourd'hui manquer d'évoquer la Convention européenne des droits de l'homme (*Conv. EDH*) du 4 novembre 1950. Son célèbre article 6, intitulé "*Droit à un procès équitable*" vise expressément les "*droits et obligations de caractère civil*". Pour autant, l'essentiel du texte concerne, à l'évidence, le procès pénal et c'est la procédure pénale qui fait l'objet de toutes les attentions de la Cour européenne des droits de l'homme. Pour cette dernière, les questions probatoires civiles relèvent essentiellement des droits internes (*CEDH, 6 mai 2003, P. c/ Italie : [JurisData n° 2003-239621](#) ; RUDH 2003, n° 1-2, p. 21*). Seul, finalement, le caractère globalement inéquitable du procès est susceptible d'être sanctionné par la CEDH et le principe général français relatif à la charge de la preuve ne peut heurter l'équité.

§ 18 Risque de la preuve

Certains auteurs préfèrent le terme de risque à celui de charge (*M. Mekki, Le risque de la preuve en droit des contrats : RDC 2008, p. 681* pour qui " alors que la charge de la preuve répond, dans une optique statique à la question de savoir qui doit prouver ce qu'il allègue et prétend, le risque de la preuve renvoie, dans une perspective dynamique, à celui qui, en cas de doute, doit succomber et perdre le procès engagé " - *E. Vergès, G. Vidal et O. Leclerc, Droit de la preuve : PUF, n° 189 s., p. 194 s.* - Comp. *T. Le Bars, De la théorie des charges de la preuve à la théorie générale des risques processuels, Mél. Goubeaux : LGDJ, 2008, p. 319*) puisque si le demandeur ne réalise pas ce qui est attendu de lui sur le plan probatoire, il succombera en sa demande.

§ 19 Aptitude à la preuve

Dans le cadre de la réforme et au même titre que le risque de la preuve, " le critère de l'aptitude à la preuve comme critère complémentaire à celui retenu depuis 1804 dans le Code civil aurait dû y être mentionné tandis qu'une réflexion approfondie aurait dû être conduite sur la portée exacte à lui accorder " (*G. Lardeux, Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du Code civil intitulé " De la preuve des obligations " ou l'art de ne pas réformer : D. 2016, p. 850* - Comp. sur la notion d'aptitude à la preuve, *X. Lagarde, Réflexion critique sur le droit de la preuve, préf. J. Ghestin : LGDJ, n° 145*). On peut y avoir quelques applications en jurisprudence. Ainsi, il a été jugé qu'en l'absence d'écrit, " la charge de la preuve de l'étendue de la mission incombe à l'architecte, une simple proposition de contrat ne pouvant avoir la moindre valeur probatoire " (*Cass. 3e civ., 6 sept. 2018, n° 17-21.329, FS-P+B+I, Richarg G. c/ Sté SMCI : [JurisData n° 2018-015013](#) ; [Constr.-Urb. 2018, comm. 141](#)*).

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 19 Aptitude à la preuve

V. n° 6.

§ 20 Distinction du fond et de la preuve

Il n'y a pas adéquation entre preuve d'un droit et fond du droit. Ainsi, s'il arrive, en cas de preuve préconstituée, que preuve et droit soient établis concomitamment, il est courant qu'un droit existe antérieurement à la date à laquelle sa preuve sera rapportée ; il se peut encore que la loi ait prévu qu'un fait est irréfragablement présumé exister, auquel cas la preuve du droit qui en découle est quasiment préétablie (*V. n° 32* - Rapp. *H. Roland et L. Boyer, préc. n° 2, spéc. n° 2* - Il peut se faire que la jurisprudence, elle-même, crée des présomptions irréfragables : ainsi en est-il du vendeur professionnel, irréfragablement présumé connaître le vice de la chose qu'il vend : *Cass. req., 5 juin 1929 : Gaz. Pal. Rec. 1929, II, 433*). Le problème rebondit cependant, si l'on veut bien considérer que preuve et fond du droit ne sont pas sans lien. Le juge ne peut profiter de la circonstance que des preuves seraient parfaitement balancées pour statuer arbitrairement. Par ailleurs, si aucune des deux parties (en demande initiale puis en défense) ne parvient à prouver ses dires, le juge, qui ne peut refuser de statuer (ce serait un déni de justice : *C. civ., art. 4*) va logiquement donner tort au demandeur, à celui qui a assigné l'autre partie (*Cass. com., 11 oct. 1994, n° 92-18.344 : [JurisData n° 1994-001860](#) ; Bull. civ. IV, n° 284* : banque, dont l'admission de la créance n'était pas démontrée, en réclamant le montant au souscripteur d'un engagement de caution). Ce n'est pas pour autant que le défendeur sera nécessairement conforté dans sa position, car il se peut aussi que le juge repousse les prétentions de l'une et l'autre des parties (*Cass. 3e civ., 3 déc. 1980 : Bull. civ. III, n° 190* - *Cass. 1re civ., 20 mai 1981 : D. 1983, p. 289, note J. Devèze*). Donner tort aux deux parties ne constitue pas un déni de justice.

§ 21 Objet général de la preuve

La preuve absolue, certaine, est rare, voire impossible (on peut cependant parfois s'en approcher, par exemple avec les analyses génétiques). Il faut donc tout d'abord rappeler que c'est seulement une vraisemblance sérieuse qu'il faut parvenir à établir pour convaincre le juge (le juge doit statuer dans un délai raisonnable : il ne saurait, dès lors, s'investir dans une quête " improbable " de l'absolu). " La preuve judiciaire, qui n'est jamais une preuve totale, se ramène à une probabilité, à une vraisemblance plus ou moins grande " (*M. Planiol et G. Ripert, t. 7, préc. n° 9, spéc. n° 1420*). Au-delà, différentes questions peuvent se poser quant au contenu de la preuve à rapporter. La preuve des faits doit être distinguée la preuve du droit.

§ 22 Paiement

Souvent la question posée est, non pas celle de savoir s'il s'agit ou non de prouver une règle de droit, mais celle de déterminer (pour connaître le mode de preuve adéquat) si l'on est en présence d'un fait (preuve libre) ou d'un acte (preuve encadrée). C'est ainsi que la question s'est présentée à propos du paiement.

L'opportunité offerte par la réforme de donner une qualification légale au paiement n'a pas été saisie. Le législateur a fait preuve de peu d'ambition en se contentant d'affirmer que la preuve du paiement peut se faire par tous moyens ([C. civ., art. 1342-8](#)). À défaut de clore le débat doctrinal sur la nature juridique du paiement, la réforme devrait permettre de mettre un terme aux hésitations jurisprudentielles qui l'avait précédée. En effet, des divergences entre les différentes chambres de la Cour de cassation étaient apparues sur la nature juridique du paiement et, par voie de conséquence, sur sa preuve. Classiquement, on distinguait le paiement des obligations non monétaires pour lequel la preuve était libre s'agissant d'un fait juridique de celle du paiement des obligations monétaires dont on a longtemps estimé qu'elle relevait des [anciens articles 1341 et suivants du Code civil](#) donc qu'elle était soumise à la preuve littérale lorsqu'elle ne relevait pas d'une des exceptions prévues par le législateur (Cass. 3e civ., 4 déc. 1974 : Bull. civ. III, n° 452 ; Gaz. Pal. Rec. 1975, 1, som., p. 20 ; Quot. jur. 12 juin 1975 ; Journ. not. 1976, p. 22, note J. Viatte. - Cass. 1re civ., 15 déc. 1982 : Bull. civ. I, n° 365 ; JCP G 1983, IV, 76). Toutefois, la première chambre civile avait jugé que " la preuve du paiement, qui est un fait, peut être rapportée par tout moyen " (Cass. 1re civ., 6 juill. 2004 : [Comm. com. électr. 2005, comm. 31](#), Ph. Stoffel-Munck. - V. également, Cass. 1re civ., 5 juill. 2005. - Cass. 1re civ., 16 avr. 2008. - Cass. 1re civ., 16 sept. 2010 : [JCP G 2010, doctr. 1040](#), obs. G. Loiseau ; D. 2010, p. 2671, obs. Ph. Delebecque ; [Contrats, conc. consom. 2010, comm. 266](#), obs. L. Leveneur). Plus récemment, et après l'ordonnance, il a été à nouveau jugé mais cette fois par la troisième chambre civile que la preuve du paiement, qui est un fait juridique, peut être rapportée par tous moyens ([Cass. 3e civ., 23 nov. 2017, n° 16-17.764 : JurisData n° 2017-023617](#). - B. Peignot : Rev. loyers 2018, p. 43-45, n° 983) puis par la chambre commerciale que " le paiement que constitue la restitution des fonds par le banquier dépositaire, qui est un fait, se prouve par tous moyens " ([Cass. com. 24 janv. 2018, n° 16-21.492](#)).

Mais l'on sort ici de la problématique de la charge de la preuve pour déborder sur celle des moyens de preuves. La Cour de cassation a confirmé que la preuve du paiement et, en l'occurrence, d'un fermage peut être rapportée par tous moyens ([Cass. 3e civ., 23 nov. 2017, n° 16-17.764](#). - O. Penin, *Regards croisés sur la notion de paiement* : JCP N 2018, 26, Aff. 1231, p. 41-43. - Également, sur la charge de la preuve : [Cass. 2e civ., 12 juill. 2018, n° 17-17.830 : JurisData n° 2018-012345](#) : Th. Tauran, *Nécessité pour l'assuré d'apporter la preuve du paiement effectif d'un minimum de cotisations* : JCP S 2018, 36, p. 29-30). Elle a aussi jugé aux vises des [anciens articles 1341, 1347, 1348 et 1355 du Code civil](#) que " si la quittance d'une somme payée en dehors de la comptabilité du notaire fait foi jusqu'à preuve contraire, celle-ci ne peut être rapportée que dans les conditions prévues au premier de ces textes, sauf à caractériser un des cas d'exception mentionnés aux deux suivants ; qu'aux termes du dernier, l'allégation d'un aveu extrajudiciaire verbal est inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve testimoniale ne serait point admissible " ([Cass. 1re civ., 9 mai 2019, n° 18-10.885 : JurisData n° 2019-007324](#) ; JCP N 2019, n° 21, act. 490 ; [Contrats, conc. consom. 2019, comm. 134](#), L. Leveneur ; Gaz. Pal. 2019, 25 juin 2019, n° 35415, p. 19, note L. Sigouir).

§ 23 Notoriété

Quant aux faits, le problème a également été posé, de longue date, de savoir si le demandeur devait prouver des faits notoires. La notoriété, la renommée (*fama*), l'opinion publique dispensent-elles de la preuve ? La réponse est classiquement négative ; plus exactement, c'est, dans cette occurrence, la preuve de l'existence même de la notoriété invoquée qui doit alors être rapportée (V. Aubry et Rau, *Droit civil français*, t. 12 : *Litec*, 6e éd., 1958, par P. Esmein. - Demolombe, *préc.* n° 15, spéc. n° 203, p. 197). Seule la notoriété d'une décision juridictionnelle ou d'un acte authentique n'a pas à être démontrée. Mais la notoriété d'un fait est-elle encore démontrable ? Dans une société de plus en plus individualiste et mobile, la pertinence du concept de notoriété est très affaiblie. Ainsi, par exemple, les actes de notoriété, jusque-là fondés sur le témoignage, ne relèvent plus aujourd'hui que de la simple affirmation unilatérale, ce qui en détruit grandement la légitimité ([L. n° 2001-1135, 3 déc. 2001](#). - C. civ., art. 730-1 s. - V. par ex., D. Guével, *Droit des successions et des libéralités* : LGDJ, coll. *Systèmes*, 2e éd., 2010, n° 83 et s.). Par ailleurs, le nombre considérable d'informations inexactes véhiculées par les moyens contemporains de diffusion montre combien peut s'agrandir la distance entre idées communes et vérités. Il a été proposé de rapprocher des faits notoires, les faits légalement réputés constants tout en observant que la question n'est plus alors relative à la charge de la preuve mais à son objet (A. Aynès et X. Vuitton, *préc.* n° 13, spéc. n° 52).

§ 24 Preuve du Droit

Le juge est censé connaître la règle de droit applicable (*jura novit curia*). " La loi ! On ne la prouve pas [...]. On la produit ! " (Demolombe, *préc.* n° 15, spéc. n° 183, p. 182). *Da mihi factum, dabo tibi jus* : " Donne-moi le fait, je te donnerai le droit " (V. Fr. Terré, *Introduction générale au droit* : Précis Dalloz, 8e éd., 2009, n° 584) ; mais la formule avait sans doute un sens plus fort en droit romain, puisqu'elle consacrait le pouvoir du préteur de créer une action nouvelle (V. H. Roland et L. Boyer, *préc.* n° 2, spéc. n° 71). Le plaideur n'a donc pas à prouver la règle de droit. On notera cependant que, depuis 1998, l'[article 753 du Code de procédure civile](#), prévoit que les avocats, devant le TGI, doivent formuler, dans leurs conclusions, les moyens, non seulement en fait, mais également en droit fondant les prétentions de leurs clients (V. Fr. Terré, *Introduction générale au droit*, *préc.*, spéc. n° 586). La preuve tend à devenir, partiellement, un travail collectif, une oeuvre de collaboration. De plus, malgré le caractère simple de la règle actuelle, diverses situations particulières peuvent constituer autant de sujets de controverses (tel est le cas, par exemple, pour les conventions collectives : V. Fr. Terré, *Introduction générale au droit*, *préc.*, spéc. n° 586).

§ 25 Usages

Seule la preuve des règles trouvant leur source dans des usages est à la charge des plaideurs (par la production de parères ; V. par ex., Cass. soc., 20 févr. 2007, n° 06-42.330 à 06-42.332 : [JurisData n° 2007-037730](#). - [Cass. soc., 17 oct. 2007, n° 06-41.138 : JurisData n° 2007-041078](#). - [Cass. soc., 21 janv. 2009, n° 07-42.139 : JurisData n° 2009-046935](#). - V. [CA Nîmes, 28 nov. 2019, n° 18/02740](#) qui énonce que " Il est enfin constant que les règles invoquées comme usage doivent être générales constantes et anciennes et que la preuve des usages incombe à ceux qui les invoquent et se fait par tous moyens "). Il a par ailleurs été jugé, dans une affaire de versement d'indemnités journalières de l'assurance maladie. Le demandeur avançait qu'il avait toujours déposé, le jour même, les certificats de prolongation de son médecin traitant. Pour la cour d'appel, ces usages doivent être considérés comme liant la caisse à ses adhérents sur ce point très précis de la remise des documents et la conséquence de cet usage est de délier l'adhérent de la charge de la preuve que lui aurait imposé l'[article 1315 du Code civil](#). Cette décision est censurée par la Cour de cassation (Cass. 2e civ., 16 juin 2016, n° 15-17.384). Il semble par ailleurs que les parties ne peuvent se contenter d'invoquer l'usage mais qu'elles se doivent d'en justifier l'existence sans toutefois que cela interdise au juge de constater un usage sur lequel il s'appuierait (en ce sens, A. Aynès et X. Vuitton, *préc.* n° 13, spéc. n° 29).

§ 26 Coutumes

Les coutumes peuvent être considérées comme des usages devenus nationaux ; elles sont sorties du fait et sont donc devenues du droit (V. D. Guével, *Droit du commerce et des affaires* : LGDJ, coll. *Systèmes*, 4e éd., 2012, n° 55). " La coutume est une pratique répétée avec la conscience non pas que cela doit se faire (ainsi qu'on la définit souvent), mais - bien mieux - avec la conscience que cela se fait " (J. Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la Ve République*, coll. *Forum* : Paris, 1996, p. 104). Pour certains auteurs, le juge n'est pas censé connaître la règle coutumière lorsque celle-ci s'applique dans une zone géographique

cantonnée ou au sein d'une profession déterminée (*E. Vergès, G. Vidal et O. Leclerc, Droit de la preuve : PUF, n° 184*). D'autres auteurs considèrent au contraire que " Ce n'est pas tant, comme on le prétend parfois, qu'elles aient plus de force qu'un usage (comme les usages, elles sont en général supplétives, elles peuvent évoluer avec des pratiques contractuelles différentes ou contraires et elles ne peuvent, sauf domaines distincts, contredire une loi impérative) ; mais leur généralisation (réelle ou prétendue) conduit à permettre le contrôle de leur interprétation par la Cour de cassation et à exiger du juge qu'il les connaisse ". Même si certains auteurs contestent cette solution, il semble pertinent d'affirmer que le juge est censé connaître la coutume (*JCI. Civil Code, fasc. 1315 et 1315-1 ou JCI. Notarial Répertoire, V° Contrats et obligations, fasc. 133, n° 28, D. Guével, citant H., L. et J. Mazeaud et Fr. Chabas, Leçons de droit civil, t. 1, 1er vol. (Introduction à l'étude du droit) : Montchrestien, 12e éd., 2000, par F. Chabas, n° 371 et les très nombreuses références citées en note 5, illustrant la controverse*).

§ 27 Loi étrangère

La question est complexe et dépasse le cadre de cette étude. Aujourd'hui, sans écarter l'idée qu'il soit possible que l'on soit ici dans une occurrence de collaboration probatoire entre le juge et les parties (*V. Cass. 1re civ., 28 juin 2005, n° 00-15.734 : JurisData n° 2005-029165 ; Bull. civ. I, n° 289 : " il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger, d'en rechercher, soit d'office soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur, avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger " . - Et Cass. com., 28 juin 2005, n° 02-14.686 : JurisData n° 2005-029186 ; Bull. civ. IV, n° 138*), la solution retenue semble plus simple. Désormais, " il appartient au juge saisi de l'application d'un droit étranger de procéder à sa mise en oeuvre et, spécialement, d'en rechercher la teneur afin de trancher le litige selon ce droit " (*Cass. 1re civ., 18 sept. 2002, n° 00-14.785 : JurisData n° 2002-015485 ; Bull. civ. I, n° 202 ; LPA 6 févr. 2003, p. 15, note F. Mélin. - V. Fr. Terré, Introduction générale au droit : Précis Dalloz, 8e éd., 2009, n° 589*). Enfin, comme il a été rappelé en matière de filiation, il incombe " au juge français, pour les droits indisponibles, de mettre en application la règle de conflit de lois et de rechercher le droit étranger compétent " (*Cass. 1re civ., 24 mai 2018, n° 16-21.163 : JurisData n° 2018-008674*).

§ 28 Faits négatifs

Il peut être impossible de rapporter un fait parce que l'on ne dispose pas d'éléments probatoires, alors que ce fait est bien susceptible, en théorie, par sa nature, d'être prouvé. La preuve d'un fait négatif apparaît souvent difficile voire impossible au point que l'on évoque la *probatio diabolica* à son égard (*A. Aynès et X. Vuitton, Droit de la preuve, Principes et mise en oeuvre processuelle : LexisNexis, 2e éd., n° 62. - Sur la preuve des dommages liés aux courants électromagnétiques, V. Cass. 3e civ., 18 mai 2011, n° 10-17.645 : JurisData n° 2011-009087 ; D. 2001, p. 2089, note Boutonnet*). Pourtant, il n'existe pas à proprement parler de principe d'interdiction d'exigence de la preuve d'un fait négatif. C'est par le jeu de répartition de l'article 1353 du Code civil que l'on permet de contourner la preuve du fait négatif. Il arrive en effet que le juge renverse la charge de la preuve en invoquant l'impossibilité de prouver un fait négatif (une banque ayant procédé sans ordre à la vente de titres de ses clients, c'est à l'établissement de crédit de prouver qu'il leur avait bien restitué les fonds, sauf à exiger des intéressés une preuve négative : *Cass. com., 19 sept. 2006, n° 05-16.406 : JurisData n° 2006-035102. - Le titulaire d'un compte ouvert dans les livres d'une banque a assigné cette dernière en remboursement d'une somme inscrite au débit de ce compte, au titre d'un retrait d'espèces qu'il contestait avoir effectué. Pour la Cour de cassation, l'absence de contestation des relevés de banque laisse présumer l'existence et l'exécution des opérations sachant que le client ne rapporte la preuve d'aucun fait de nature à renverser cette présomption de régularité de l'opération. Elle considère dès lors que la cour d'appel n'a pas inversé la charge de la preuve et n'a pas exigé du client une preuve négative : Cass. com. 24 janv. 2018, n° 16-21.492. - V. aussi Cass. com. 28 mars 2018, n° 17-10.600 : JurisData n° 2018-004946 ; RTD civ. 2018, p. 414, H. Barbier. - Comp. dans le cas d'un débiteur, qui n'a pas été mis en mesure de participer à la vérification des créances et qui peut faire appel de l'état des créances comportant les décisions d'admission ou de rejet du juge-commissaire, dans le délai de 10 jours à compter de la publication au BODACC de l'insertion indiquant que l'état des créances est constitué et déposé au greffe. La preuve du défaut de convocation du débiteur par le liquidateur pour la vérification des créances, preuve négative impossible à rapporter, n'incombe pas au débiteur : Cass. com., 28 mars 2018, n° 17-10.600, FS-P+B : JurisData n° 2018-004736 ; Act. proc. coll. 2018, comm. 119, note A. Dumery ; Fl. Petit : Rev. proc. coll. 2018, étude 6, n° 3, spéc. n° 6 ; C. Houin-Bressand : RD bancaire et fin. 2018, comm. 78, n° 3 ; B. Rolland, Procédures 2018, comm. 2019, n° 7 ; Rev. sociétés 2018, p. 413, obs. P. Roussel Galle ; RTD civ. 2018, p. 414, note H. Barbier qui souligne que " Cette preuve de la non-existence d'un bien est particulièrement redoutable, on en conviendra, mais elle n'est ni plus ni moins que l'expression de l'utilisation du droit de la preuve à des fins d'édicions de véritables sanctions probatoires. On voit ainsi combien le fait négatif peut être instrumentalisé par les juges pour assurer le respect de telle ou telle norme, tout autant que le seraient les instruments classiques du droit substantiel ").*

Dans ces situations où le demandeur fait face à une preuve de fait négatif impossible à rapporter tandis que l'autre partie est en mesure de prouver l'inverse sans rencontrer cette difficulté, il a parfois été admis que la partie qui aurait dû prouver un fait négatif en soit dispensée (*A. Aynès et X. Vuitton, préc., spéc. n° 62. - Cass. 1re civ., 30 nov. 2016, n° 15-25.249*). On remarque également que l'on admet la preuve de faits positifs qui vont de facto entraîner celle indirecte du fait négatif (*Demolombe, préc., spéc. n° 193, p. 190 : " la preuve d'un fait négatif se résume finalement dans la preuve du fait affirmatif contraire " . En d'autres termes, il demeure en jurisprudence la possibilité qui existe parfois de prouver de tels faits en déplaçant l'objet à prouver. Les faits négatifs sont ainsi susceptibles d'être établis par la preuve d'une situation qui exclut leur existence (V. A. Aynès et X. Vuitton, Droit de la preuve, Principes et mise en oeuvre processuelle : LexisNexis, 2e éd., n° 62 s., p. 38 s.)*.

§ 29 La preuve impossible

Si la preuve des faits négatifs ne fait pas l'objet d'une interdiction de principe, il est alors logique de s'interroger sur ce qui relèverait de la preuve impossible (*J. Larguier, La preuve d'un fait négatif : RTD civ. 1953, p. 1*). L'adversaire pourrait ainsi gagner son procès face à l'impossibilité pour celui sur qui pèse la charge d'en rapporter la preuve. On pourrait évidemment attendre du juge qu'il intervienne par le biais notamment des mesures d'instruction à sa disposition sur l'incidence du pouvoir d'appréciation du juge (*Cass. 2e civ., 17 mai 2018, n° 17-15.319 : Gaz. Pal. 31 juill. 2018, n° 330b9, p. 69, note C. Bléry, Cause étrangère : notion et charge de la preuve*). Une telle solution interpelle d'une part, au regard de l'article 6, [sect] 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et, d'autre part, parce qu'elle pourrait remettre en cause la partialité du juge (en ce sens, *A. Aynès et X. Vuitton, préc. n° 28, spéc. n° 64. - X. Vuitton, Droit au procès équitable : LGDJ, 2017, n° 206 s.*). À titre d'exemple, la charge de la preuve des circonstances qui justifient la demande de suppression d'une contribution à l'entretien de l'enfant repose sur le demandeur (*Cass. 1re civ., 22 févr. 2005, n° 03-17.135 : JurisData n° 2005-027075. - Cass. 1re civ., 14 févr. 2006, n° 05-11.001 : JurisData n° 2006-032273*). Aussi, la Cour censure-t-elle les juges du fond qui inversent la charge de la preuve en exigeant du parent qui hébergeait les enfants majeurs d'apporter la preuve qu'ils étaient toujours dépendants financièrement (censure des juges du fond pour avoir supprimé la contribution au motif que la mère ne justifiait pas de l'inscription de son fils à pôle emploi : *Cass. 1re civ., 7 févr. 2018, n° 17-11.403 : JurisData n° 2018-001545. - Pour ne pas avoir justifié de la fragilité de l'état de santé de son fils qui constitue un obstacle à son insertion professionnelle et de ne pas produire de document démontrant une*

recherche d'emploi active : [Cass. 1re civ., 27 juin 2018, n° 17-20.934](#) : [JurisData n° 2018-011341](#)). Cette solution est critiquée " puisqu'elle revient à faire reposer sur les épaules du débiteur une preuve impossible ou du reste très difficile lorsque l'autre parent fait preuve d'inertie dans la production d'éléments sur la situation personnelle et professionnelle du jeune majeur " (*M. Rebourg*, n° 22, *Chronique droit de la famille* : [JCP G 2018, doctr. 1160](#), n° 44-45).

II. L'adaptation jurisprudentielle de la charge de la preuve par le prisme de l'article 1353 du Code civil

§ 30 Justifications générales

La jurisprudence ne s'est pas contentée d'une application littérale de l'[ancien article 1315 du Code civil](#). Les interprétations jurisprudentielles de la charge de la preuve étudiées ci-dessous semblent justifiées, soit par la qualité d'une des parties, considérée, à tort ou à raison, comme plus faible socio-économiquement et méritant, dès lors, une simplification du mode probatoire (par exemple, c'est au bailleur qu'incombe la charge de justifier des sommes qu'il entend retenir sur le dépôt de garantie qu'il doit restituer au locataire en fin de bail : [Cass. 3e civ., 1er févr. 2011, n° 10-11.603](#) : [JurisData n° 2011-001110](#) - [Cass. 3e civ., 15 févr. 2012, n° 11-13.014](#) : [JurisData n° 2012-002067](#)), soit par la volonté de protéger le corps social et l'ordre établi (ce qui n'est pas sans rejoindre l'argumentaire des tenants d'une théorie du " risque de la preuve " : *V. n° 18*). Il arrive parfois que ces deux intérêts entrent en opposition, ce qui contraint alors le juge à choisir celui des deux qu'il entend privilégier (par exemple, en présence d'un bail à usage d'habitation, lorsque l'état des lieux d'entrée ne comporte aucune mention relative aux parquets et que lesdits parquets sont dans un état de dégradation important lors de la libération des lieux, il appartient au preneur de démontrer que les dégradations constatées sont dues à la vétusté ou à la force majeure : [Cass. 1re civ., 19 sept. 2007, n° 06-16.755](#) : [JurisData n° 2007-040468](#) - Il arrive ainsi que la défense du salarié se heurte à celle de l'ordre établi, par exemple quand il s'agit de tenter de démontrer que le principe de l'égalité de salaire par rapport au travail fourni a été bafoué : [Cass. soc., 12 juin 2013, n° 11-14.458](#) : [JurisData n° 2013-011863](#)). Le juge ou la loi, dans de telles occurrences, décide parfois de partager (et pas nécessairement de façon égalitaire) la charge de la preuve (il en va ainsi pour la preuve du nombre d'heures de travail effectuées par un salarié : [C. trav., art. L. 3171-4](#) - Et, par ex., [Cass. soc., 25 févr. 2004, n° 01-45.441](#) : [JurisData n° 2004-022478](#) ; *Bull. civ. V*, n° 62 " s'il résulte de l'[article L. 212-1-1 du Code du travail](#) que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties et que l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande " - [Cass. soc., 13 juin 2012, n° 11-10.929](#) : [JurisData n° 2012-012741](#) - [Cass. 1re civ., 26 sept. 2012, n° 10-27.508](#) : [JurisData n° 2012-021493](#) - [CA Paris, 7 mai 2019, n° 17/08595](#) : [JurisData n° 2019-014492](#) - Mais ce partage n'est pas de mise pour l'application des [articles L. 3121-34 et L. 3121-35 du Code du travail](#), en matière de seuils, où la preuve incombe à l'employeur : [Cass. soc., 20 févr. 2013, n° 11-28.811](#) : [JurisData n° 2013-002726](#) ; *JCP S* 2013, *jurispr.* 1170, *C. Puigelier* - On pourrait aussi évoquer l'[article L. 1134-1 du Code du travail](#) avec la preuve de la discrimination et l'[article L. 1154-1](#) avec la preuve du harcèlement où une sorte de " balancement probatoire " est instauré : [Cass. soc., 25 janv. 2011, n° 08-42.766](#)).

Il arrive que le plus faible ne soit pas spécialement protégé, parce que la règle de principe trouve à s'appliquer sans doute possible ; c'est ainsi que la caution qui entend demander à être déliée de son engagement en raison du caractère disproportionné de son engagement doit le prouver ([Cass. com., 22 janv. 2013, n° 11-25.377](#) ; *D.* 2013, p. 2806, obs. *Ph. Delebecque* -V. également [JCl. Civil Code, Art. 2288 à 2320, fasc. 70](#) ou *JCl. Notarial Répertoire* , V° *Cautionnement*, fasc. 70, n° 94 , par *Ph. Simler*).

Au-delà de ces fondements théoriques et de ces quelques exemples, il est possible de dégager deux justifications à l'inversion de la charge de la preuve par les juges. D'une part, on peut y voir une volonté de protéger le plus faible (A) et, d'autre part, il s'agit parfois de préserver l'ordre établi (B).

A. Inversion pour protection du plus faible

§ 31 Les exemples sont innombrables, et, évidemment, le droit du travail et celui de la consommation, droits inégalitaires par essence, sont les premiers à contenir de telles dispositions. La connaissance de la partie faible de la portée de son engagement est un élément déterminant. C'est pourquoi, différentes obligations ou devoirs donnent lieu à inversion. Mais d'autres situations peuvent donner lieu à cette inversion notamment en droit de la responsabilité et en droit bancaire.

1° Protection en droit des contrats

a) Protection par la connaissance de l'engagement

§ 32 Outre l'approche légale du devoir ou de l'obligation d'information (*V. n° 57*), la jurisprudence s'est aussi emparée de la question et a étendue ces solutions à de très nombreux domaines ([Cass. com., 6 févr. 2007, n° 05-19.452](#) : [JurisData n° 2007-037333](#) : il appartient à celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation. - [Cass. 1re civ., 19 juin 1985, n° 84-10.934](#) : [JurisData n° 1985-701968](#) ; *Bull. civ. I*, n° 201 : garagiste. - [Cass. 3e civ., 28 avr. 2011, n° 10-14.516 et 10-14.517](#) : [JurisData n° 2011-007194](#) : constructeur. - [Cass. 1re civ., 27 mai 2003, n° 01-14.517](#) : [JurisData n° 2003-019320](#) - [Cass. 1re civ., 21 mars 2006, n° 05-14.136](#) : [JurisData n° 2006-032857](#) - [Cass. 1re civ., 28 mars 2008, n° 07-10.807](#) : [JurisData n° 2008-043395](#) - [Cass. com., 13 oct. 2009, n° 08-10.430](#) : [JurisData n° 2009-049936](#) : avocat. - *Cass. com.*, 7 janv. 2004, n° 01-10.345 : [JurisData n° 2004-021761](#) - [Cass. 1re civ., 19 sept. 2007, n° 06-16.755](#) : [JurisData n° 2007-040468](#) : banque. - [Cass. 1re civ., 28 oct. 2010, n° 09-16.913](#) : [JurisData n° 2010-019514](#) ; *D.* 2010, p. 2580, obs. *X. Delpech* ; *Defrénois* 2010, p. 2309, note *Rabu* ; *Contrats, conc. consom.* 2011, *comm.* 1, obs. *L. Leveneur* : vendeur professionnel. - *Cass. 1re civ.*, 11 oct. 2017 : *Contrats, conc. consom.* 2018, *comm.* 3, *L. Leveneur* - [Cass. 1re civ., 5 juin 2019, n° 17-27.066](#) : [JurisData n° 2019-009624](#) ; *RD bancaire et fin.* 2019, *comm.* 118, *N. Mathey* : il incombe au prêteur de rapporter la preuve de ce qu'il a satisfait à son obligation d'information. Le fait que celui-ci se prévale d'une clause type, figurant au contrat de prêt, selon laquelle l'emprunteur reconnaît avoir reçu la fiche d'information précontractuelle normalisée européenne, ne saurait suffire en l'absence de production de cette pièce. La signature de la mention d'une telle clause ne pouvait être considérée que comme un simple indice non susceptible, en l'absence d'élément complémentaire, de prouver l'exécution par le prêteur de son obligation d'information, la déchéance du droit aux intérêts contractuels est justifiée).

§ 33 Inversion de la charge de la preuve et dol

Ce régime probatoire a été étendu de façon plus discutable à la réticence dolosive ([Cass. 1re civ., 15 mai 2002, n° 99-21.521](#) : [JurisData n° 2002-014337](#) ; *JCP G* 2002, *I*, 184, n° 1, obs. *F. Labarthe* ; *E. Vergès*, *G. Vidal* et *O. Leclerc*, *Droit de la preuve* : *PUF*, n° 219) et la réforme ne remet pas en cause cette évolution audacieuse, qui conduit à renverser la charge de la preuve du dol. En pratique, ce régime bénéficie essentiellement aux consommateurs (ou aux patients en matière médicale). Il est dès lors de bon ton pour un professionnel soumis à cette obligation de se préconstituer la preuve de l'exécution de cette obligation. Les professionnels du droit le font d'ailleurs par le truchement de la reconnaissance d'avis donné. À défaut de s'être ainsi prémuni, le professionnel s'expose à ce que le client réclame le versement de dommages et intérêts, voire intente une action en annulation du contrat sur le fondement de la réticence dolosive. Il lui

appartiendra alors de prouver qu'il a délivré l'information ; preuve qui sera souvent impossible à rapporter *a posteriori* (E. Vergès, *Droit de la preuve : une réforme en trompe-l'oeil* : [JCP G 2016, n° 17, 486](#)).

§ 34 Devoir de conseil

L'obligation d'information est en quelque sorte complétée par le devoir de conseil qui est l'autre exemple flagrant d'une inversion fondée sur cette philosophie ([Cass. 3e civ., 12 janv. 2011, n° 09-70.262](#) : [JurisData n° 2011-000223](#) : il incombe au débiteur d'une obligation de conseil de prouver qu'il a respecté cette obligation. - C'est ainsi, au vendeur professionnel de prouver qu'il s'est bien acquitté de son obligation de conseil, l'obligeant à se renseigner sur les besoins de l'acheteur afin de l'informer sur la conformité du bien acquis avec l'usage qui en était prévu : [Cass. 1re civ., 28 oct. 2010, n° 09-16.913](#) : [JurisData n° 2010-019514](#) ; *D. 2010, p. 2580, obs. Delpech* ; *Deffrénois 2010, p. 2309, note Rabu* ; [Contrats, conc. consom. 2011, comm. 1](#), obs. Leveneur. - [Cass. 1re civ., 11 déc. 2019, n° 18-18.452, F-D](#) : [JurisData n° 2019-022538](#). - Il incombe au vendeur-installateur professionnel de rapporter la preuve qu'il s'est acquitté de l'obligation de conseil lui imposant de s'informer des besoins de l'acheteur et de l'informer de l'aptitude du matériel proposé à l'utilisation qui en est prévue, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve, [Resp. civ. et assur. 2020, comm. 70, n° 3](#)).

C'est à celui qui est contractuellement tenu d'une obligation particulière de conseil (en l'espèce, une société de bourse) de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation : ([Cass. com., 22 mars 2011, n° 10-13.727](#) : [JurisData n° 2011-004288](#)).

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 34 Devoir de conseil

La Cour de cassation n'a cessé de mettre à la charge des établissements de crédit des obligations dont ces derniers devront prouver qu'ils s'en sont effectivement acquittés. On signalera en la matière un arrêt rendu par la chambre commerciale ([Cass. com., 2 mai 2024, n° 22-21.642, F-B](#) : [JurisData n° 2024-006240](#) ; [Resp. civ. et assur. 2024, comm. 158](#), Ph. Pierre ; [JCP E 2024, 1256](#), obs. K. Rodriguez ; *Revue Lexbase droit privé, 2024, n° 1007, Panorama de droit de la preuve, n°14, L. Sigouir*) qui met à la charge de la banque l'obligation d'éclairer sur les conséquences de l'absence d'assurance. L'établissement de crédit est notamment tenu " en l'absence d'adhésion de l'emprunteur à cette assurance, de l'éclairer sur les risques d'un défaut d'assurance au regard de sa situation personnelle ". Cet arrêt donne l'opportunité à la Cour de cassation de poser comme principe que le banquier qui propose à son client, auquel il consent un prêt, d'adhérer au contrat d'assurance de groupe qu'il a souscrit à l'effet de garantir, en cas de survenance de divers risques, l'exécution de tout ou partie de ses engagements, est tenu de l'éclairer sur l'adéquation des risques couverts à sa situation personnelle d'emprunteur, la remise d'une notice claire ne suffisant pas à satisfaire à cette obligation ([sect] 6). Sur le fondement de l'article 1353 du Code civil, elle précise que c'est au débiteur d'une obligation de rapporter la preuve de son exécution. Ces deux règles posées, la Haute juridiction affirme en sus, dans cet arrêt, que " la banque, qui avait consenti des prêts assortis de la proposition d'adhérer à un contrat d'assurance de groupe, était tenue, en l'absence d'adhésion de l'emprunteur à cette assurance, de l'éclairer sur les risques d'un défaut d'assurance au regard de sa situation personnelle et, d'autre part, qu'il incombait à la banque de rapporter la preuve qu'elle avait exécuté cette obligation (...) " ([sect] 9). La chambre commerciale rejoint les première et deuxième chambres civiles qui avaient déjà reconnu l'existence d'une telle obligation. Faire peser sur la banque une telle exigence probatoire est somme toute logique au regard de la protection du client, partie faible à l'éventuelle opération bancaire, et au critère de l'aptitude à la preuve. Si la Cour précise que la simple production d'une notice claire ne suffit pas pour s'exécuter, elle ne précise pas les éléments qui pourraient satisfaire cette volonté d'éclairer le client. On signalera également un arrêt du 15 janvier 2025 qui confirme que le banquier a une obligation de conseil en matière d'assurance, alors même qu'il octroie un prêt sans exiger la souscription d'une police emprunteur ([Cass. com., 15 janv. 2025, n° 23-14.338, F-D](#) : [JurisData n° 2025-001282](#) ; [Resp. civ. et assur. 2025, comm. 67](#), Ph. Pierre ; *LEDA mars 2025, p. 4, obs. M. Asselain*).

§ 35 Devoir de mise en garde

Création jurisprudentielle, le devoir de mise en garde se distingue des obligations de conseil et d'information ([Cass. com., 18 mai 2016, n° 14-15.988](#) : [JurisData n° 2016-009708](#) - [Cass. com., 13 janv. 2015, n° 13-25.856](#) : [JurisData n° 2015-000230](#) ; [RD bancaire et fin. 2015, comm. 71](#), obs. F. Crédot et Th. Samin). Le champ du devoir de mise en garde du banquier doit ainsi être précisé. En effet, il ne bénéficie qu'à l'emprunteur non averti et consiste dans le fait d'alerter l'emprunteur sur ses capacités financières et du risque d'endettement né de l'octroi du prêt ([Cass. ch. mixte, 29 juin 2007, n° 06-11.673, P+B+R+I, Fusco c/ Union bancaire du Nord](#) : [JurisData n° 2007-039908 et 2007-039909](#) ; *JCP G 2007, II, 20146, note A. Gourio* ; [JCP E 2007, 2105](#), obs. D. Legeais). La Cour de cassation a eu à préciser qui était créancier de ce devoir (" lorsque l'emprunteur est une société civile immobilière, seule celle-ci est créancière de l'obligation de mise en garde et non ses associés, même si ceux-ci sont tenus indéfiniment des dettes sociales " : [Cass. 3e civ., 19 sept. 2019, n° 18-15.398, P+B+I](#) : [JurisData n° 2019-016017](#) ; [JCP E 2019, 1485](#), D. Legeais. - [Cass. com., 11 avr. 2018, n° 15-27.133, P+B](#) : [JurisData n° 2018-005777](#) ; [JCP G 2018, 775](#), J. Gallois. - [Cass. com., 13 mai 2014, n° 12-26.948](#) : [JurisData n° 2014-009834](#). - [Cass. com., 26 janv. 2016, n° 14-23.462](#) : [JurisData n° 2016-001181](#) ; [Resp. civ. et assur. 2016, comm. 124](#) : viole l'article 1315 du Code civil et inverse la charge de la preuve, la cour d'appel qui décide que la banque, qui a la charge de la preuve de l'exécution de son devoir de mise en garde, ne produit aucun élément d'information, notamment aucune étude économique, bilan prévisionnel, alors qu'il incombait aux cautions, qui invoquaient le risque d'endettement excessif né de l'octroi du prêt, de le démontrer). À ce titre, la charge de la preuve de la mise en garde pèse sur le banquier dispensateur de crédit ([Cass. 1re civ., 16 mai 2018, n° 17-16.782](#) : [JurisData n° 2018-008112](#) ; *RD bancaire et fin. 2018, n° 4, p. 36, D. Legeais*). Mais à défaut de risque de surendettement, il n'y a pas de devoir de mise en garde (V. pour un crédit de restructuration qui ne crée pas un risque d'endettement nouveau, [Cass. com., 17 avr. 2019, n° 18-11.895](#) : [JurisData n° 2019-006241](#) ; [JCP E 2019, 1382](#), note E. Bazin et 1528, obs. A. Salgueiro). En revanche, lorsque le créancier qui prétend que les informations fournies par la caution sont incomplètes et ne donnent pas une image exacte de la situation patrimoniale de la caution, c'est à lui qu'il appartient d'en apporter la preuve ([CA Grenoble, 30 avr. 2015, n° 13/00595](#) : [JurisData n° 2015-009806](#). - *CA Metz, 24 mars 2016, n° 15/01381* : [JurisData n° 2016-005695](#)).

b) Protection en raison de la portée de l'engagement

§ 36 Solidarité

La protection du plus faible est aussi au coeur de la réflexion sur la solidarité. La solidarité ne se présume pas ([C. civ., art. 1310](#)). La solidarité devait, selon l'ancien article 1202, être " *expressément stipulée* ". Le nouvel article 1310 se contente de mentionner que la solidarité " *ne se présume pas* " ce qui n'implique aucune modification du niveau d'exigence (en ce sens, JCI. Civil Code, Art. 2288 à 2320, fasc. 35 ou JCI. Notarial Répertoire, V° Cautionnement, fasc. 35 :

Cautionnement - Preuve, n° 30, par Ph. Simler). Certains membres des commissions de réforme du Code civil avaient, un temps, envisagé de généraliser la solution commerciale qui veut, au contraire, que la solidarité se présume (Cass. civ., 18 juill. 1929 : *DH* 1929, p. 556. - Cass. com., 21 avr. 1980 : *Bull. civ.* n° 158). Mais, l'idée a été rejetée. Il faut donc continuer à protéger le débiteur civil en lui évitant une solidarité passive de principe. En pratique, dans le cas où plusieurs cautions se sont engagées solidairement, c'est au créancier qu'il appartient de prouver. Pour autant, dans certaines situations la portée de la solidarité est incertaine. C'est pourquoi, lorsque la solidarité a été stipulée, la première apparence va dans le sens de la portée la plus large de la solidarité, " ce qui conduit à rejeter sur les cautions qui prétendraient ne pas être solidaires entre elles ou ne pas l'être, au contraire, avec le débiteur, la charge d'en rapporter la preuve " (Ph. Simler, *JCl. préc.*, spéc. n° 31).

§ 37 Obligation de résultat

Plus généralement, celui qui ne peut garantir un résultat doit obtenir une certaine indulgence. Son créancier devra prouver qu'il n'a pas mis en oeuvre tous les moyens nécessaires à la bonne exécution du contrat et ne pourra se contenter d'arguer qu'un résultat n'a pas été atteint (V. H., L. et J. Mazeaud et Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. 1, 1er vol. (Introduction à l'étude du droit) : Montchrestien, 12e éd., 2000, par F. Chabas, n° 377). Inversement, le créancier d'une obligation de résultat doit voir sa charge de la preuve allégée (quant à l'obligation de résultat des réparateurs de véhicules automobiles, V. Cass. 1re civ., 10 avr. 2008, n° 07-12.373 : *JurisData* n° 2008-043534. - Cass. 1re civ., 2 avr. 2009, n° 08-12.065 : *JurisData* n° 2009-047691. - L'obligation de résultat qui pèse sur le garagiste en ce qui concerne la réparation des véhicules de ses clients, emporte à la fois présomption de faute et présomption de causalité entre la faute et le dommage : Cass. 1re civ., 29 mai 2019, n° 18-12.459, F-D. R. c/ SASU ABCIS Bretagne : *JurisData* n° 2019-009253 ; *Resp. civ. et assur.* 2019, comm. 226. - Pour celle des chauffagistes, V. Cass. 1re civ., 30 avr. 2009, n° 08-17.004 : *JurisData* n° 2009-047985. - La preuve de la délivrance ou de la livraison de la chose vendue incombe au vendeur : Cass. com., 15 sept. 2009, n° 07-21.842 : *JurisData* n° 2009-049491. - Cass. 1re civ., 5 nov. 2009, n° 08-20.705 : *JurisData* n° 2009-050219. - Cass. 3e civ., 1er févr. 2011, n° 10-10.867 : *JurisData* n° 2011-001132). C'est au prêteur qui sollicite l'exécution de l'obligation de restitution de l'emprunteur de prouver qu'il a bien exécuté préalablement sa propre obligation de remise des fonds (Cass. 1re civ., 14 janv. 2010, n° 08-13.160 : *JurisData* n° 2010-051045 ; *JCP G* 2010, 516, n° 17, Y.-M. Serinet ; *JCP G* 2010, 707, Dissaux ; *Bull. civ. I*, n° 6 ; D. 2010, p. 620, note François ; D. 2010, p. 2097, obs. Creton ; D. 2010, p. 277, obs. Gelbard-Le Dauphin ; *Gaz. Pal.* 4 avr. 2010, p. 19, note Houtcieff. - V. *CA Reims*, 23 oct. 2018, n° 17/01849, qui rappelle que la preuve de la remise de fonds est insuffisante pour établir la preuve de l'obligation de les restituer. Il appartient donc au demandeur de rapporter cette double preuve).

2° Droit de la responsabilité

§ 38 Responsabilité médicale

Cette matière est le siège de renversements ou d'aménagements de la charge de la preuve (Cass. 1re civ., 27 mars 2001, n° 99-17.672 : *JurisData* n° 2001-008907 ; *Bull. civ. I*, n° 87 ; D. 2001, p. 3083, obs. J. Penneau ; *RTD civ.* 2001, p. 596, obs. P. Jourdain. - En cas de maladie nosocomiale, si le patient doit démontrer que l'infection a bien ce caractère : Cass. 1re civ., 27 mars 2001, n° 99-17.672 : *JurisData* n° 2001-008907 ; *Bull. civ. I*, n° 87 ; *JCP G* 2001, IV, 1972 ; *Resp. civ. et assur.* 2001, comm. 195 ; *RTD civ.* 2001, p. 596, obs. P. Jourdain ; *Contrats, conc. consom.* 2001, comm. 195, note L. Leveneur. - Cass. 1re civ., 1er mars 2005, n° 03-16.789 : *JurisData* n° 2005-027239 ; *Bull. civ. I*, n° 111. - Cass. 1re civ., 30 oct. 2008, n° 07-13.791 : *JurisData* n° 2008-045572 ; *Bull. civ. I*, n° 245 ; D. 2008, p. 2936 ; D. 2009, p. 2714, obs. P. Delebecque, J.-D. Bretzner et T. Vasseur ; *RD sanit. soc.* 2008, p. 1159, obs. D. Cristol ; *RDC* 2009, p. 533, note J.-S. Borghetti. - *CA Dijon*, 29 mai 2018, n° 16/00635 : *JurisData* n° 2018-009017, le médecin est tenu alors d'une obligation de sécurité et de résultat. - Pour une clinique : Cass. 1re civ., 10 avr. 2013, n° 12-14.219 : *JurisData* n° 2013-006799. - Sur les oppositions doctrinales, *JCl. Responsabilité civile et Assurances*, fasc. 440-55 ou *JCl. Civil Code*, Art. 1382 à 1386, fasc. 440-55, Santé, n° 13) en faveur du malade (la faute du médecin est présumée en cas d'atteinte à un organe du malade qui ne faisait pas l'objet des soins : Cass. 1re civ., 20 janv. 2011, n° 10-17.357 : *JurisData* n° 2011-000368 ; *RTD civ.* 2011, p. 354, obs. P. Jourdain. - *CE*, 28 juill. 2011, n° 331126 : *JurisData* n° 2011-015410. - Un enregistrement du rythme cardiaque ayant été interrompu pendant 5 minutes, c'est à une clinique d'apporter la preuve que rien, dans ce laps de temps, n'imposait l'intervention d'un médecin : Cass. 1re civ., 13 déc. 2012, n° 11-27.347 : *JurisData* n° 2012-029110 ; *Resp. civ. et assur.* 2013, comm. 68, L. Bloch ; *JCP G* 2013, 202, note P. Sargos ; *Lexbase*, chronique d'actualité de la responsabilité médicale, n° 523, 11 avr. 2013, par Chr. Radé. - Blessure au périnée lors de son accouchement : Cass. 1re civ., 26 sept. 2018, n° 17-20.143 : *JurisData* n° 2018-016659 ; *Resp. civ. et assur.* 2018, comm. 306, L. Bloch ; *RTD civ.* 2019, p. 119, P. Jourdain) est censurée pour violation des articles l'article L. 1142-1, I, alinéa 2, du Code de la santé publique et l'article 1315 du Code civil, devenu l'article 1353 du Code civil et donc inversion de la charge de la preuve, la décision de la cour d'appel qui, alors qu'elle avait tenu pour acquis que l'infection présentant un caractère nosocomial contractée par le patient était consécutive à des soins et constaté que ce dernier avait été hospitalisé au sein d'une clinique, de sorte que celle-ci se trouvait soumise à une responsabilité de plein droit, sauf à rapporter la preuve d'une cause étrangère, avait rejeté les demandes (Cass. 1re civ., 3 nov. 2016, n° 15-25.196 : *JurisData* n° 2016-023040).

§ 39 Cette position jurisprudentielle n'est pas sans évoquer celle prise dans l'affaire dite du Distilbène (Cass. 1re civ., 24 sept. 2009, n° 08-16.305 : *JurisData* n° 2009-049537 ; *Bull. civ. I*, n° 187 ; *JCP G* 2009, 381, note S. Hocquet-Berg ; *JCP G* 2009, n° 41, p. 304, obs. P. Mistretta ; D. 2009, p. 2342, obs. I. Gallmeister ; D. 2010, p. 49, obs. P. Brun et O. Gout, p. 1162, chron. C. Quézel-Ambrunaz, et p. 2671, obs. P. Delebecque, J.-D. Bretzner et I. Gelbard-Le Dauphin ; *RD sanit. soc.* 2009, p. 1161, obs. J. Peigné ; *RTD civ.* 2010, p. 111, obs. P. Jourdain ; *RTD com.* 2010, p. 415, obs. B. Boulloc). Ainsi que le fait observer madame la professeure Hocquet-Berg, la Cour de cassation s'est fondée sur l'idée de " causalité alternative " (G. Viney, *La responsabilité des fabricants de médicaments et de vaccins : les affaires de la preuve* : D. 2010, p. 391) en recourant à la technique de la présomption d'imputabilité (V. Ch. Radé, *Les présomptions d'imputabilité dans le droit de la responsabilité civile in Mél. en l'honneur de Ph. Le Tourneau* : Dalloz, 2008, p. 885). L'ensemble des établissements, dans lesquels le malade a séjourné, sont ainsi présumés à l'origine des dommages résultant de l'infection nosocomiale. Pour l'auteur, cette solution énoncée à propos de l'obligation jurisprudentielle de sécurité de résultat " doit être étendue aux infections soumises aux dispositions de l'article L. 1142-1 du Code de la santé publique ". En effet, la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 n'a aucune incidence sur la problématique soumise à la Cour de cassation qui se pose en termes identiques, avant et après son entrée en vigueur (en ce sens, *RTD civ.* 2010, p. 567, obs. P. Jourdain. - *JCl. Responsabilité civile et Assurances*, fasc. 440-55 ou *JCl. Civil Code*, Art. 1382 à 1386, fasc. 440-55, Santé, n° 18).

§ 40 Il en va de même en matière pharmaceutique (en présence de deux sociétés ayant mis sur le marché des produits contenant la même molécule reconnue pour ses effets morbides et d'une victime de cette molécule, c'est à chacun des laboratoires qu'il incombe de prouver que le produit qu'il a diffusé n'est pas à l'origine du dommage : Cass. 1re civ., 24 sept. 2009, n° 08-16.305 : *JurisData* n° 2009-049537. - Cass. 1re civ., 28 janv. 2010, n° 08-18.337 : *JurisData* n° 2010-051305). La Cour de cassation a toutefois exclu d'étendre cette solution en présence de fautes individuelles non imputées. Elle affirma ainsi " qu'en vertu de l'article L. 1142-1, I, alinéa 1er, du Code de la santé publique, hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les

professionnels de santé ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins, ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute ; que la preuve d'une faute incombe au demandeur ; que s'agissant d'une responsabilité personnelle, elle implique que soit identifié le professionnel de santé ou l'établissement de santé auquel elle est imputable ou qui répond de ses conséquences " ([Cass. 1re civ., 3 nov. 2016, n° 15-25.348, P+B : JurisData n° 2016-022687](#) ; [Resp. civ. et assur. 2017, comm. 19, L. Bloch](#)).

§ 41 Produits défectueux

On notera toutefois qu'en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, il a été jugé que la charge de la preuve du défaut d'un produit incombe à la victime, conformément à l'ancien article 1386-9 ([Cass. 1re civ., 4 févr. 2015, n° 13-27.505, P+B : JurisData n° 2015-001593](#) ; [RTD civ. 2015, p. 404, P. Jourdain](#) ; [Gaz. Pal. 2 avr. 2015, p. 8, P. Oudot](#)) en l'espèce, la passagère d'une motomarine avait été projetée en arrière lors d'une accélération et a été gravement blessée par la pression de la turbine. L'arrêt qui avait caractérisé le défaut et retenu la responsabilité du fabricant au motif " qu'il n'est pas établi par cette société que l'étiquette rappelant la nécessité de porter un vêtement de protection ait été apposée sous le guidon de la motomarine en cause à destination du conducteur et des passagers " est cassé, au visa de l'article 1386-9, pour avoir inversé la charge de la preuve du défaut. Il a pu être avancé que " Si la solution paraît conforme à la lettre du texte, elle semble néanmoins pouvoir être critiquée, dans l'hypothèse où le défaut résulte de l'absence d'information relative aux risques attachés au produit " sachant que " celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation " ([Cass. 1re civ., 25 févr. 1997, n° 94-19.685 : JurisData n° 1997-000781](#). - [Cass. 1re civ., 3 févr. 1998, n° 96-13.201 : JurisData n° 1998-000428](#). - [Cass. 1re civ., 15 mai 2012, n° 99-21.521 : JurisData n° 2002-014337](#)). Il faut en déduire que " si la victime est dispensée de la charge de la preuve lorsque l'information est due à titre autonome, elle est en revanche privée du bénéfice de cette présomption lorsque l'information est appréhendée comme un critère d'appréciation du défaut du produit. Il serait dans ces conditions plus intéressant pour les victimes d'écarter le régime spécial, pour se placer sur le terrain de la responsabilité pour faute " ([M. Bacache, Chronique de responsabilité civile : JCP G 2015, doctr. 1409, n° 51](#)).

§ 42 Dépôt

On pourrait encore citer la position de la jurisprudence dans le domaine du dépôt. Ainsi, lorsqu'un bien est déposé, situation qui échappe à la maîtrise du déposant, c'est au dépositaire de prouver qu'on lui a donné l'ordre de s'en dessaisir ([Cass. com., 9 févr. 2010, n° 09-12.853 : JurisData n° 2010-051536](#)) ou que les dégradations du bien sont antérieures au dépôt ([Cass. 1re civ., 5 mars 2009, n° 07-21.519 : JurisData n° 2009-047270](#)). Précisons toutefois que c'est au déposant d'établir l'absence d'identité de l'objet restitué avec celui confié ([Cass. 1re civ., 26 sept. 2012, n° 11-12.890 : JurisData n° 2012-021838](#) ; [Contrats, conc. consom. 2013, comm. 272, obs. L. Leveneur](#) ; [RTD civ. 2013, p. 137, obs. P. Jourdain](#) ; [D. 2012, p. 2825, obs. Ph. Delebecque](#)).

3° Protection en droit du travail

§ 43 Charge pesant sur l'employeur

C'est à l'employeur de prouver qu'il a bien versé son salaire à un préposé ([Cass. soc., 19 nov. 2008, n° 07-43.640](#). - [Cass. soc., 27 juin 2012, n° 11-17.416](#)). C'est également à lui de prouver que le motif invoqué pour justifier des contrats de travail à temps partiel successifs est bien réel ([Cass. soc., 15 sept. 2010, n° 09-40.473 : JurisData n° 2010-015961](#) ; [Bull. civ. V, n° 179 ; D. 2010, p. 2165](#)). Il appartient à l'employeur, peu important l'absence d'entretien d'évaluation, de justifier des éléments permettant de déterminer si les objectifs fixés au salarié ont été atteints ([Cass. soc., 9 mars 2011, n° 09-70.313 : JurisData n° 2011-003091](#)). C'est à l'employeur de prouver qu'un salarié a bénéficié du nombre de jours ouvrables de congés payés auquel il a droit en application de l'article L. 4141-3 du Code du travail ([Cass. soc., 9 déc. 2009, n° 08-40.507 à 08-40.509 : JurisData n° 2009-050764](#)). Il appartient à l'employeur, peu important l'absence d'entretien d'évaluation, de justifier des éléments permettant de déterminer si les objectifs fixés au salarié ont été atteints ([Cass. soc., 9 mars 2011, n° 09-70.313 : JurisData n° 2011-003091](#)). C'est encore à lui de démontrer, en l'absence de précision sur le contrat de travail, qu'un emploi n'est pas à temps complet ([Cass. soc., 8 avr. 2009, n° 07-41.847 : JurisData n° 2009-047934](#)) ou à lui de prouver que les durées maximales de travail ont été respectées ([Cass. soc., 17 oct. 2012, n° 10-17.370 : JurisData n° 2012-023295](#). - [Cass. soc., 25 sept. 2013, n° 12-13.267 : JurisData n° 2013-020560](#)). Enfin, plus nettement encore, l'article L. 1135-1 du Code du travail qui, après avoir prévu une sorte de " partage à trois " de la preuve (l'employeur, le salarié et le juge), s'achève par l'affirmation selon laquelle le doute doit profiter au salarié.

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 43 Charge pesant sur l'employeur

Pour une illustration concernant la charge de la preuve du périmètre de reclassement ([Cass. soc., 6 nov. 2024, n° 23-15.368, FS-B : JurisData n° 2024-019682](#) ; [JCP S 2024, n° 51-52, 1403, Th. Lahalle](#) ; [Revue Lexbase droit privé, 2024, n° 1007, Panorama de droit de la preuve, n° 16, L. Siguoir](#)) qui confirme la solution dégagée antérieurement ([Cass. soc., 31 mars 2021, n° 19-17.300, FS-P : JurisData n° 2021-004494](#)).

§ 44 Égalité de traitement

La protection du salarié au regard de la charge de la preuve connaît des développements intéressants en matière d'égalité de traitement. La Cour de cassation a fait naître une présomption de justification lorsqu'une mesure à l'origine d'une différence de traitement est prise par voie d'accord collectif ce qui a pour conséquence d'imposer au salarié de faire la preuve que la différence de traitement dont il est victime est étrangère à toute considération de nature professionnelle ([Cass. soc., 27 janv. 2015, n° 13-14.773 : JurisData n° 2015-001037](#) ; [Bull. civ. V, n° 8](#). - [Cass. soc., 27 janv. 2015, n° 13-22.179 : JurisData n° 2015-000848](#) ; [Bull. civ. V, n° 9](#). - [Cass. soc., 27 janv. 2015, n° 13-25.437 : JurisData n° 2015-001036](#) ; [Bull. civ. V, n° 10](#) ; [JCP S 2015, 1054, étude J. Daniel](#)) entre des salariés appartenant à des établissements distincts ([Cass. soc., 4 oct. 2017, n° 16-17.517 : JurisData n° 2017-019278](#) ; [JCP S 2017, 1391, note J.-F. Cesaro](#) ; [Bull. civ. V, n° 170](#). - [Cass. soc., 30 mai 2018, n° 17-12.925 : JurisData n° 2018-009071](#)).

§ 45 Présomption générale de justification

Toutefois, la chambre sociale affirme que " la reconnaissance d'une présomption générale de justification de toutes différences de traitement entre les salariés opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer que celles-ci sont étrangères à toute considération de nature professionnelle, serait, dans les domaines où est mis en oeuvre le droit de l'Union, contraire à celui-ci en ce qu'elle ferait reposer sur le seul salarié la charge de la preuve de l'atteinte au principe d'égalité et en ce qu'un accord collectif n'est pas en soi de nature à justifier une différence de traitement. D'autre part, dans ces domaines, une telle présomption se trouverait privée d'effet dans la mesure où les règles de preuve propres au droit de l'Union

viendraient à s'appliquer " ([Cass. soc., 3 avr. 2019, n° 17-11.970](#) : [JurisData n° 2019-004923](#) ; JCP S 2019, 1134, note G. Loiseau et 1135, note J. Cavallini). Elle met ainsi fin à une expansion de la présomption de justification. Ultérieurement, elle précisa que " Lorsque la différence de traitement en raison d'un des motifs visés à l'[article L. 1132-1 du Code du travail](#) résulte des stipulations d'une convention ou d'un accord collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, les stipulations concernées ne peuvent être présumées justifiées au regard du principe de non-discrimination. En décidant du contraire pour débouter la salariée de sa demande en paiement de la gratification liée à l'obtention de la médaille d'honneur du travail pour trente-cinq années de service, dont elle soutenait avoir été privée en raison d'une discrimination liée à son âge, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si les stipulations transitoires de l'accord collectif ne laissaient pas supposer l'existence d'une discrimination indirecte en raison de l'âge en privant les salariés ayant entre trente-six et quarante années de service au moment de l'entrée en vigueur de l'accord et relevant d'une même classe d'âge de la gratification liée à la médaille or du travail et, dans l'affirmative, si cette différence de traitement était objectivement et raisonnablement justifiée par un but légitime et si les moyens de réaliser ce but étaient nécessaires et appropriés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ([Cass. soc., 9 oct. 2019, n° 17-16.642](#) : [JurisData n° 2019-017427](#) ; JCP S 2019, 1336, note J. Daniel) ".

§ 46 Discrimination et harcèlement

En revanche, il appartient au salarié de démontrer que la rupture de son contrat de travail constitue une mesure de rétorsion à une action en justice introduite précédemment dès lors que les faits invoqués dans la lettre de licenciement ultérieurement notifiée caractérisent une cause réelle et sérieuse de licenciement. Il faut en déduire que la seule invocation de l'atteinte à une liberté fondamentale par le salarié ne lui fait pas bénéficier du régime probatoire applicable en matière de discrimination ou de harcèlement ([Cass. soc., 9 oct. 2019, n° 17-24.773, FS-P+B](#), M. X c/ Sté Assurance 2000 : [JurisData n° 2019-017417](#) ; *Procédures* 2019, comm. 321, A. Bugada). En matière d'obligation de sécurité et de harcèlement, le droit commun de la responsabilité contractuelle impose au salarié de rapporter la preuve du préjudice réparable ([Cass. ass. plén., 5 avr. 2019, n° 18-17.442](#) : [JurisData n° 2019-004959](#) ; JCP E 2019, 1181, n° 17, *Chronique de droit du travail*, n° 11, Y. Pagnerre ; JCP E 2019, 1262, J. Colonna et V. Renaux-Personnic).

4° Protection en droit bancaire

§ 47 Fraude

Dans cette logique de protection de la partie faible et de maîtrise de la preuve, la jurisprudence affirme qu'il revient au banquier de rapporter la preuve que l'utilisateur, qui nie avoir autorisé une opération de paiement, a agi frauduleusement ou n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave à ses obligations ([Cass. com., 2 oct. 2007, n° 05-19.899](#) : [JurisData n° 2007-040638](#) ; D. 2007, p. 2765, Belaval ; D. 2008, p. 454, Boujeka ; JCP G 2008, II, 10014, Bazin ; *RD bancaire et fin.* 2007, comm. 42, F. Crédot et Th. Samin). On note toutefois depuis quelque temps une sévérité plus forte des juridictions à l'égard des consommateurs et elles exigent d'eux qu'ils soient beaucoup plus attentifs et vigilants (en ce sens, *Comm. com. électr.* 2019, étude 11, n° 5. - [Cass. com., 18 janv. 2017, n° 15-18.102](#) : [JurisData n° 2017-000509](#) ; JCP E 2017, 1122 ; Banque et droit 2017, 32, G. Helleringer et Th. Bonneau ; *Dr. & patr.* n° 272, p. 83, Mattou et Vauplane ; *Gaz. Pal.* 2017, n° 22, p. 55-56, M. Roussille ; JCP E 2017, n° 18, p. 42, Causse ; *Contrats, conc. consom.* 2017, comm. 4, p. 45 Carpilli ; *Rev. Banque* 2017, n° 814, p. 64, P. Storrer ; RJDA 2017, p. 237, n° 3. - [Cass. com. 28 mars 2018, n° 16-20.018](#) : [JurisData n° 2018-004740](#) ; JCP E 2018, act. 285 ; JCP G 2018, 458, N. Kilgus ; *Comm. com. électr.* 2018, comm. 34, G. Loiseau : " manque, par négligence grave, à son obligation de prendre toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité de ses dispositifs de sécurité personnalisés l'utilisateur d'un service de paiement qui communique les données personnelles de ce dispositif de sécurité en réponse à un courriel qui contient des indices permettant à un utilisateur normalement attentif de douter de sa provenance, peu important qu'il soit, ou non, avisé des risques d'hameçonnage " . - [Cass. com., 3 oct. 2018, n° 17-21.395](#) : [JurisData n° 2018-017590](#)). Il importe peu qu'il soit, ou non, avisé des risques d'hameçonnage ([Cass. com., 28 mars 2018, n° 16-20.018](#), préc. - [Cass. com., 25 oct. 2017, n° 16-11.644](#) : [JurisData n° 2017-021039](#) ; *Comm. com. électr.* 2017, comm. 96, G. Loiseau ; *RD bancaire et fin.* 2017, comm. 233, Th. Samin et S. Tosck. - [Cass. com., 6 juin 2018, n° 16-29.065](#) : [JurisData n° 2018-009829](#) ; *Comm. com. électr.* 2018, comm. 68, É.-A. Caprioli ; *Resp. civ. et assur.* 2018, comm. 272. - [Cass. com., 3 oct. 2018, n° 17-21.395](#) : [JurisData n° 2018-017590](#)). Ainsi, selon les " circonstances de l'espèce ", le client de la banque se verra ou non remboursé le montant des opérations de paiement contestées (*chron. Droit de l'internet*, JCP E 2019, 1043, n° 5, spéc. n° 27). Dans cette logique de protection de la partie faible, lorsque des anomalies dans les prélèvements sont alléguées, il incombe à la banque de prouver que les débits mis en compte ont bien trait à des dépenses effectivement réalisées par l'emprunteur ([Cass. 1re civ., 22 janv. 2009, n° 07-21.468](#) : [JurisData n° 2009-046666](#)).

Enfin, le dispensateur de crédit, qu'il s'agisse d'un crédit à la consommation ou immobilier, a l'obligation de contrôler la solvabilité de l'emprunteur. La charge de la preuve de la disproportion pèse sur la caution ([Cass. com. 13 sept. 2017, n° 15-20.294](#) : [JurisData n° 2017-017688](#) ; D. 2017, p. 1756).

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 47 Fraude

Voir n° 34.

Le recours à la charge de la preuve comme moyen de protection du client de la banque trouve une autre illustration à propos des opérations non autorisées. La Cour de cassation a eu l'opportunité d'apporter des précisions sur la preuve pesant sur les prestataires de services de paiement ([Cass. com., 20 nov. 2024, n° 23-15.099, F-B](#) : [JurisData n° 2024-022004](#) ; JCP G 2025, act. 109, N. Ida ; JCP E 2025, 1024, K. Rodriguez ; *Resp. civ. et assur.* 2025, comm. 8, L. Bloch ; *RD bancaire et fin.* 2025, comm. 1, B. Michalet ; *Revue Lexbase droit privé*, 2024, n° 1007, *Panorama de droit de la preuve*, n° 15, L. Sigouiri). La chambre commerciale, au visa des [articles L. 133-19, IV, et L. 133-23, alinéa 1er du Code monétaire et financier](#), rappelle qu'il " résulte de ces textes que s'il entend faire supporter à l'utilisateur d'un instrument de paiement doté d'un dispositif de sécurité personnalisé les pertes occasionnées par une opération de paiement non autorisée rendue possible par un manquement de cet utilisateur, intentionnel ou par négligence grave, aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17 de ce code, le prestataire de services de paiement doit au préalable prouver que l'opération en cause a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre ". Dans cet arrêt de cassation, la Cour reproche à la cour d'appel d'avoir condamné le payeur à régler une certaine somme à la banque " sans rechercher, comme il lui incombait, si les opérations litigieuses avaient été authentifiées, dûment enregistrées et comptabilisées et qu'elles n'avaient pas été affectées par une déficience technique ou autre, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ". Il s'ensuit que ce n'est donc pas une mais deux preuves que doit rapporter la banque pour justifier que l'utilisateur doive s'acquitter du montant des opérations litigieuses. La technicité des opérations en cause légitime la mise à la charge du banquier des éléments précités. L'aptitude à la preuve est

assurément du côté du banquier. Il est donc légitime que celui-ci supporte la charge de la preuve des éléments légaux. Nonobstant le fait qu'il n'y soit pas fait référence par la Cour de cassation, la solution est conforme au droit européen. Cette solution a été réaffirmée par la Haute juridiction dans un arrêt du 30 avril 2025 ([Cass. com., 30 avr. 2025, n° 24-10.149, F. : JurisData n° 2025-005707](#) ; [Comm. com. électr. 2025, comm. 53](#), Gr. Loiseau ; [RD bancaire et fin. 2025, comm. 63](#), B. Michalet ; [JCP E 2025, act. 428](#)).

B. Inversion pour préservation de l'ordre établi

1° Généralités

§ 48 Principe

" Les règles de droit visent précisément à ce que la recherche de la vérité ne soit pas la cause de trouble inutile [...]. La vérité judiciaire doit participer au fonctionnement harmonieux de notre société. Plus que de révéler les faits, il s'agit de renouer les hommes " (*J.-Fr. Cesaro, Vérité et renouement, in Rapport de la Cour de cassation 2012, La preuve : Doc. fr. 2013, avant-propos*). Les rapports sociaux qui fonctionnent sont censés devoir être protégés. Il ne faut pas heurter le cours et l'état normal des choses (" la tranquillité des choses existantes ", comme l'écrit *M. Fr. Terré, in Introduction générale au droit : Précis Dalloz, 8e éd., 2009, n° 590*) et s'en tenir, dans un premier temps, au vraisemblable et à l'apparence. " En d'autres termes, l'apparence porte en elle-même une justification apparente - probatoire - de l'apparence " (*Fr. Terré, Introduction générale au droit, préc., spéc. n° 559*. - V. également, *Chr. Larroumet, Droit civil, t. 1 (Introduction à l'étude du droit privé) : Economica, 5e éd., 2006, n° 547 et 548*). Déjà à Rome, " toute demande est présumée mal fondée [...] puisqu'elle tend toujours à la reconnaissance d'un état de choses contraire à celui qui existe " (*G. May, Éléments de droit romain, t. II : Paris, L. Larose et Forcel, 1890, n° 431*). " La charge de la preuve pèse sur celui des deux adversaires qui veut démontrer un fait contraire à la situation normale " (*V. H., L. et J. Mazeaud et Fr. Chabas, Leçons de droit civil, t. 1, 1er vol. (Introduction à l'étude du droit) : Montchrestien, 12e éd., 2000, par F. Chabas, n° 376*, qui prennent l'exemple de celui qui veut démontrer que l'on voyait clair à minuit). Encore faut-il prouver préalablement l'apparence (ainsi, à défaut de mention de la qualité de gérant, c'est au cocontractant de prouver qu'un dirigeant avait eu la volonté d'agir au nom et pour le compte d'une société : [Cass. 3e civ., 18 nov. 2009, n° 08-21.289](#) ; [JurisData n° 2009-050421](#)).

Celui qui se prévaut de la normalité n'a pas à la prouver ; c'est à celui qui veut la combattre de supporter le fardeau de la preuve.

Certes, la normalité, telle qu'envisagée par nos textes et nos décisions juridictionnelles peut être parfois étonnante ; c'est ainsi, signe d'une normalité fondée sur des valeurs patrimoniales et non sur des aspirations morales, que le caractère onéreux d'un acte constitue le principe ; son caractère gratuit, sans doute considéré comme suspect, doit être établi (V. par ex., [Cass. 1re civ., 3 mai 2006, n° 04-20.423](#) ; [JurisData n° 2006-033299](#) ; *Bull. civ. I, n° 210*). Mais, le plus souvent, elle est conforme à la logique.

2° Applications diverses

§ 49 Droit de la consommation

Les indications mentionnées sur un compteur ou un relevé informatique peuvent être présumées conformes à la réalité d'une consommation d'eau ou d'électricité, à un nombre de communications téléphoniques ou à une heure d'enregistrement pour un déplacement par voie aérienne (*Cass. com., 24 mars 1992 : Bull. civ. n° 131*. - *Cass. 1re civ., 28 mars 1995 : JCP G 1995, II, 22539*, A. Bénabent ; *D. 1995, p. 517, note J. Huet*. - *Cass. 1re civ., 31 mars 1999 : JCP G 2000, II, 10334*, C. Ghica-Lemarchand ; *RTD civ. 1999, p. 642, obs. P.-Y. Gautier* ; *D. affaires 1999, p. 708*. - [Cass. 1re civ., 7 mars 2000, n° 97-15.045](#) ; [JurisData n° 2000-000843](#) ; *RTD civ. 2000, p. 333, obs. J. Mestre et B. Fages*. - *Cass. 1re civ., 28 janv. 2003 : Bull. civ. I, n° 26*. - [Cass. 1re civ., 13 juill. 2004, n° 01-11.729](#) ; [JurisData n° 2004-024672](#) ; *Bull. civ. I, n° 207* ; *D. 2004, p. 2524, note N. Léger*. - *Cass. 1re civ., 12 juill. 2005 : Bull. civ. I, n° 328*). Mais la charge de la preuve du dysfonctionnement d'un compteur d'eau pèse sur le copropriétaire : [Cass. 3e civ., 7 févr. 2019, n° 17-21.568, F-D](#) ; [JurisData n° 2019-001601](#) ; *Loyers et copr. 2019, comm. 62*, n° 4, Ch. Coutant-Lapalus : une cour d'appel ne peut rejeter l'action en recouvrement des charges d'eau exercée par un syndicat des copropriétaires contre un copropriétaire dès lors que ce dernier ne justifie pas d'éléments permettant de renverser la présomption d'exactitude des relevés du compteur sans inverser la charge de la preuve.

§ 50 Successions et libéralités

Un exécuteur testamentaire ayant le droit de refuser la publication de l'oeuvre d'un défunt, c'est à celui qui prétend qu'il abuse de son droit d'en rapporter la preuve ([Cass. 1re civ., 9 juin 2011, n° 10-13.570](#) ; [JurisData n° 2011-011942](#) ; *Gaz. Pal. 26-27 oct. 2011, note L. Marino* ; *D. 2011, p. 1679*). Une vente ayant été réalisée, c'est à celui qui prétend qu'il s'agit, en réalité, d'une donation déguisée, d'en rapporter la preuve ([Cass. 1re civ., 4 juill. 2007, n° 05-10.254](#) ; [JurisData n° 2007-039916](#). - [Cass. 1re civ., 25 juin 2008, n° 07-11.128](#) ; [JurisData n° 2008-044556](#). - [Cass. 1re civ., 26 sept. 2012, n° 11-10.960](#) ; [JurisData n° 2012-021474](#). - [Cass. 1re civ., 25 sept. 2013, n° 12-21.280](#) ; [JurisData n° 2013-020497](#)). En matière de rapports des libéralités (*Synthèse JCl., Rapports successoraux, N. Peterka, n° 2*), il appartient au demandeur au rapport qui invoque l'existence d'une donation déguisée d'apporter la preuve de la libéralité ([Cass. 1re civ., 4 juill. 2012, n° 11-17.439](#) ; [JurisData n° 2012-015128](#)) et celle de l'intention libérale ([Cass. 1re civ., 25 sept. 2013, n° 11-26.626](#) ; [JurisData n° 2013-020692](#). - [Cass. 1re civ., 7 oct. 2015, n° 14-20.696](#) ; [JurisData n° 2015-022065](#) ; *JCP N 2015, n° 44, act. 1024* ; *Dr. famille 2015, comm. 225*, S. Torricelli-Chrif). Une personne est présumée capable, tout individu est présumé *non insane*. C'est donc à celui qui invoque une incapacité de la prouver. Suite à un testament authentique, une personne désormais décodée avait souhaité réaliser plusieurs legs dont certains au profit de sa filleule et de son frère. Ce dernier assigna les autres légataires notamment en annulation du testament. La Cour de cassation rappelle le pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond quant à l'insanité d'esprit et l'existence de manoeuvres dolosives. En vertu de celui-ci, il a pu être jugé que le demandeur " ne rapportait pas la preuve de l'insanité d'esprit de la défunte au moment de l'établissement de son testament ni celle de l'existence de manoeuvres frauduleuses " ([Cass. 1re civ., 28 mars 2018, n° 16-25.313](#) ; *D. 2018, p. 1458, obs. J.-J. Lemouland*. - V. également, *N. Peterka, note sous* [Cass. 1re civ., 14 mars 2018, n° 17-15.406, F-D](#) ; [JurisData n° 2018-003721](#) ; *JCP N 2018, n° 26, 1223* qui affirme que : " Dans le souci d'assouplir la preuve de l'insanité d'esprit, la jurisprudence autorise le demandeur à démontrer, à défaut de pouvoir établir le trouble mental du testateur au moment de l'acte, son état habituel de démence à l'époque de sa rédaction. C'est alors à celui qui se prévaut de la validité du testament de prouver que son auteur a agi au cours d'un intervalle de lucidité, cette possibilité s'avérant en pratique largement illusoire ".

§ 51 Droit du paiement

La détention normale d'un titre de créance par le débiteur laisse supposer que le créancier a été défrayé. L'ambiguïté créée par la place ancienne des [anciens articles 1282 et 1283 du Code civil](#) a conduit les rédacteurs de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des obligations à transférer les

dispositions relatives à la remise du titre, concentrées dans le seul article 1342-9, sous la rubrique des dispositions générales relatives au paiement qui dispose que : "La remise volontaire par le créancier au débiteur de l'original sous signature privée ou de la copie exécutoire du titre de sa créance vaut présomption simple de libération" (sur la question, [JCl. Civil Code, Art. 1342 à 1342-10, fasc. 30, n° 3](#), par Ph. Simler qui précise que " S'il paraît plus juste de ne pas ériger la présomption de libération en présomption de paiement et de laisser au débiteur, défendeur à une contestation, le choix du mode de libération selon son intérêt, rejetant ainsi la charge de la preuve contraire sur son contradicteur, il est vrai qu'il aura le plus souvent, concrètement, intérêt à se prévaloir d'une libération par paiement plutôt que par remise gratuite (V. [Cass. com., 6 mai 1991, n° 89-19.136](#) ; [JurisData n° 1991-001340](#) ; [Bull. civ. IV, n° 158](#) ; [JCP G 1991, IV, 257](#)). Mais, inversement, si le débiteur auquel le titre original a été remis entend se retourner contre des coobligés, c'est à lui qu'il appartient de prouver que sa décharge procède d'un paiement (ou d'une compensation, ou d'une confusion...) et non d'une remise gratuite ".

Si un créancier dispose d'une reconnaissance de dette, c'est au débiteur de prouver que la somme mentionnée ne lui a pas été remise ([Cass. 1re civ., 14 janv. 2010, n° 08-18.581](#) ; [JurisData n° 2010-051046](#) ; [Bull. civ. I, n° 7](#) ; [JCP G 2010, 516, n° 17](#), Y.-M. Serinet ; [JCP G 2010, 707](#), Dissaux ; [Gaz. Pal. 4 avr. 2010, 19](#), note Houtcief ; [D. 2010, p. 620](#), note François ; [D. 2010, p. 2097](#), obs. Creton ; [D. 2010, p. 2677](#), obs. Gelbard-Le Dauphin ; [D. 2011, p. 1649](#), obs. R. Martin ; [RTD com. 2010, p. 763](#), obs. Legeais. - [Cass. 1re civ., 4 mai 2012, n° 10-13.545](#) ; [JurisData n° 2012-009085](#)).

§ 52 Droit des biens

Posséder un bien mobilier est fait acquis. C'est pourquoi la possession peut valoir titre ([C. civ., art. 2276](#)). La présomption qui résulte d'une possession implique pour le demandeur en revendication de prouver le titre précaire en vertu duquel le prétendu possesseur détient un meuble ([Cass. 1re civ., 24 oct. 2012, n° 11-16.431](#) ; [JurisData n° 2012-024400](#)). De même, c'est à celui qui invoque l'existence d'une servitude de produire l'acte susceptible de l'avoir établie ([Cass. 3e civ., 16 sept. 2009, n° 08-16.238](#) ; [JurisData n° 2009-049446](#) ; [D. 2009, p. 2281](#) ; [D. 2010, p. 2193](#), obs. Reboul-Maupin. - À propos d'un chemin d'exploitation : [Cass. 3e civ., 14 sept. 2017, n° 16-20.362](#) ; [JurisData n° 2017-022356](#) ; [RD rur. 2018, comm. 4](#), n° 459, D. Lochouart).

§ 53 Droit de la concurrence

Il incombe au ministre qui met en oeuvre l'action qui lui est ouverte par l'[article L. 442-6, III du Code de commerce](#) de rapporter la preuve que les conditions d'application du texte sont réunies. Dès lors que sont établis la soumission et le déséquilibre, il appartient à l'auteur de la pratique contestée de prouver le rééquilibrage opéré par d'autres dispositions du contrat. En l'espèce, il appartenait donc au ministre de rapporter la preuve de la soumission des fournisseurs aux exigences du distributeur et de l'absence de négociation effective ([Cass. com., 20 nov. 2019, n° 18-12.823](#) ; [JurisData n° 2019-020587](#), [Contrats, conc. consom. 2020, comm. 6](#), n° 1, N. Mathey).

§ 54 Apparence

C'est aussi au titre de la protection de l'ordre établi que l'on peut se prévaloir de l'apparence. En présence d'un contrat de travail apparent, il incombe à celui qui invoque son caractère fictif de le prouver ([Cass. soc., 13 juin 2007, n° 06-41.703](#) ; [JurisData n° 2007-039709](#). - [Cass. soc., 18 avr. 2008, n° 07-40.842](#) ; [JurisData n° 2008-043386](#). - [Cass. soc., 6 oct. 2010, n° 09-68.962](#). - [Cass. soc., 18 mai 2011, n° 09-72.437](#) ; [JurisData n° 2011-008947](#). - V. également. " En jugeant que l'intéressée ne justifie pas avoir été liée à la société par un contrat de travail après avoir retenu que la production de bulletins de paie ou d'un contrat de travail ne suffit pas à établir l'apparence d'un contrat de travail lorsque la personne revendiquant le statut de salarié a également celui de mandataire social ou encore dans le cas de liens familiaux étroits entre l'intéressé et les gérants ou associés, alors, d'une part, que l'existence d'un lien familial avec le gérant n'est pas exclusive de la qualité de salarié, d'autre part, qu'en présence d'un contrat de travail apparent, il appartient à celui qui invoque son caractère fictif d'en rapporter la preuve, la cour d'appel a violé l'[article 1315 du Code civil](#), dans sa rédaction applicable en la cause, et l'[article L. 1221-1 du Code du travail](#). " : [Cass. soc., 2 nov. 2016, n° 15-22.442](#) ; [JurisData n° 2016-022744](#)).

III. L'organisation de la charge de la preuve en dehors de l'article 1353 du Code civil

§ 55 Le principe posé à l'[article 1353 du Code civil](#) est insuffisant pour répondre aux différentes problématiques en matière de charge de la preuve. Certains auteurs ont ainsi proposé de recourir à l'aptitude à la preuve et à l'anormalité de l'allégation qui comprennent l'un et l'autre des nuances quant à leur appréhension (V. G. Lardeux : *Rép. civ. Dalloz, V° Preuve*, n° 209 qui en conclut que " il nous paraît plus opportun d'ériger le critère de l'anormalité de l'allégation en principe de répartition du risque de la preuve entre les parties à l'instance et de ne retenir celui de l'aptitude à la preuve qu'à titre d'exception "). Aussi, le législateur et la jurisprudence sont amenés à mobiliser d'autres textes ou notions juridiques pour adapter le fardeau probatoire. Pour y parvenir, le législateur a adopté différents textes qui organisent la charge de la preuve dans des domaines spécifiques (A). Il a aussi reconnu la validité de principe des contrats sur la preuve (B). Le rôle des présomptions dans la répartition du fardeau probatoire est aussi vecteur d'adaptation dans cette quête de vérité judiciaire (C).

A. Les aménagements légaux

§ 56 Solidarité

Conscient de la difficulté que représente la lettre de l'[article 1353 du Code civil](#) dans certaines situations, le législateur a écarté le principe posé dans certaines matières. Ainsi, en vertu de l'[article 1310 du Code civil](#), il est affirmé que la solidarité ne se présume pas. La doctrine en déduit que c'est au créancier qui se prévaut du caractère solidaire de l'obligation de la prouver (A. Aynès et X. Vuitton, *préc.* n° 28, *spéc.* n° 77). La présomption d'acquêts en régime matrimonial légal de communauté ([C. civ., art. 1402](#)), impose à l'époux de démontrer qu'une chose acquise pendant le mariage est un bien propre (V. par ex., [Cass. 1re civ., 3 oct. 2006, n° 04-16.667](#) ; [JurisData n° 2006-035266](#)).

§ 57 Obligation légale d'information

Mais surtout l'obligation d'information à l'origine jurisprudentielle ([Cass. 1re civ., 25 févr. 1997, n° 94-19.685](#) ; [JurisData n° 1997-000781](#) ; [JCP G 1997, I, 4025, n° 7](#), obs. G. Viney), a été consacrée par la réforme (M. Fabre-Magnan, *Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme* : [JCP E 2016, 706](#). - C. Grimaldi, *Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon* : [D. 2016, p. 1009](#)) qui a introduit, dans le Code civil, un nouvel article 1112-1 qui, en son alinéa 4, dispose que " Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie ". On remarquera que l'obligation d'information a été reprise sous l'intitulé " plus fort " (Ph. Malinvaud, M. Mekki et J.-B. Seube, *Droit des obligations* : LexisNexis, 15e éd., n° 158) de devoir d'information. Certains auteurs s'interrogent sur la finalité exacte de la règle ainsi posée qui serait un aspect du devoir de loyauté (en ce sens, Ph. Malinvaud M. Mekki et J.-B. Seube, *Droit des obligations* : LexisNexis, 15e éd., 2019, n° 174). C'est un système en deux temps qu'instaure le législateur en la matière à l'instar de celui adopté à l'ancien article 1315 et repris à l'[article 1353 du Code civil](#)

(G. Chantepie et M. Latina, *préc.* n° 9, *spéc.* n° 185 qui soulignent que l'effectivité de ce devoir d'information " reposera donc sur la capacité à démontrer que les conditions du devoir étaient réunies, ce qui ira rarement de soi en dehors des hypothèses qui font l'objet de dispositions spécifiques ").

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 57 Obligation légale d'information

La réforme a introduit un nouvel article 1112-1 qui, en son alinéa 4, dispose qu' "*Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie* ". C'est un système en deux temps qu'instaure le législateur en la matière à l'instar de celui adopté à l'ancien article 1315 et repris à l'[article 1353 du Code civil](#). La jurisprudence était particulièrement fournie avant la réforme dans le domaine des obligations d'information, du devoir de conseil (*pour une application postérieure* : [Cass. 1re civ., 8 janv. 2020, n° 18-21.746, F-D, H. c/ SARL Avery's voyages](#) : [JurisData n° 2020-000168](#) ; [Resp. civ. et assur. 2020, comm. 90](#) : " Qu'en statuant ainsi, alors qu'il incombait à l'agence de voyages de rapporter la preuve qu'elle avait, préalablement à la conclusion du contrat, délivré l'information relative au franchissement des frontières, le tribunal d'instance a violé les textes susvisés "). Dans une lecture dérogoire de l'[article 1353 du Code civil](#), il a ainsi été jugé que le professionnel doit rapporter la preuve de la régularité du contrat hors établissement au regard des mentions légales devant y figurer à peine de nullité ([Cass. 1re civ., 1er févr. 2023, n° 20-22.176, F-B](#) : [JurisData n° 2023-000951](#) ; [Contrats, conc. consom. 2023, comm. 69](#), S. Bernheim-Desvaux).

§ 58 En dehors du Code civil

On retrouve cet aménagement légal de la charge de la preuve dans d'autres codes comme le Code de la santé publique ([CSP, art. L. 1111-1 s. spéc. L. 1111-2, al. 7](#) qui dispose qu'il appartient "au professionnel ou à l'établissement de santé d'apporter la preuve que l'information a été délivrée à l'intéressé dans les conditions prévues au présent article. Cette preuve peut être apportée par tout moyen". - V. par ex., [Cass. 1re civ., 6 févr. 2013, n° 12-17.423](#) : [JurisData n° 2013-001541](#). - [Cass. 1re civ., 23 janv. 2014, n° 12-22.123](#) : [JurisData n° 2014-000680](#) : médecin. - Manquement du chirurgien ophtalmologiste à son devoir de conseil et d'information sur les complications de la chirurgie de la presbytie : [CA Aix-en-Provence, 1re et 6e ch. réunies, 28 mars 2019, n° 18/02405](#) : [JurisData n° 2019-008377](#)) ou encore dans le Code des assurances. En effet, différents textes prévoient que c'est à l'assureur de prouver qu'il a exécuté l'obligation d'information dont il est débiteur ([C. assur., art. L. 141-4](#) ; pour une violation application des [articles 1353 du Code civil](#). - Et [C. assur., art. L. 114-1 et R. 112-1](#). - [Cass. 2e civ., 18 avr. 2019, n° 18-13.938, F-PBI](#) : [JurisData n° 2019-006116](#) ; [Resp. civ. et assur. 2019, n° 7, p. 34](#), H. Groutel ; [RD bancaire et fin. 2019, comm. 127](#), n° 4, N. Leblond ; [RGDA juin 2019, n° 116q4, p. 32](#), A. Pimbert ; [RDI 2019, p. 348](#), n° 6, D. Noguéro). Enfin, on peut renvoyer au Code de l'environnement qui prévoit que le vendeur d'un terrain sur lequel a été, dans le passé, exploitée une installation soumise à autorisation ou enregistrement doit en informer l'acheteur, et lui signaler, pour autant qu'il les connaisse, les dangers et inconvénients importants relevant de cette exploitation ([C. envir., art. L. 514-20](#)). On précisera, dans une logique probatoire, que l'information doit se faire par écrit.

B. Les aménagements contractuels

§ 59 Reconnaissance légale au sein du Code civil

La jurisprudence avait reconnu tardivement la validité des conventions relatives aux modes de preuve ([Cass. 1re civ., 8 nov. 1989 \(2 arrêts\)](#) : [JCP G 1990, IV, 3](#) ; [JCP G 1990, II, 21576](#), G. Virassamy ; [Bull. civ. n° 342](#) ; [D. 1989, IR p. 299](#) ; [D. 1990, p. 369, note Chr. Gavalda et somm. p. 327, obs. J. Huet](#) ; [D. 1991, somm. p. 38, obs. M. Vasseur](#). - [D. Ferrier, La preuve et le contrat, in Mél. M. Cabrillac : Paris, Dalloz, Litec, 1999, p. 105](#)). Quant à la charge de la preuve, il est admis de longue date que la convention des parties peut déroger aux principes légaux ([Cass. req., 1er avr. 1862](#) : [D. 1862, I, p. 433](#) ; [S. 1863, I, p. 86](#). - [Cass. req., 21 juill. 1926](#) : [S. 1926, I, p. 319](#)). Certains auteurs avaient proposé d'aligner le régime des clauses sur la charge de la preuve sur celui des clauses de non-responsabilité ([D. 2008, p. 2821, obs. Ph. Delebecque, Chronique de droit de la preuve, note ss Cass. 1re civ., 30 oct. 2007, n° 06-19.390](#) : [JurisData n° 2007-041103](#)).

La réforme a introduit un nouvel article 1356, alinéa 1er qui dispose que "Les contrats sur la preuve sont valables lorsqu'ils portent sur des droits dont les parties ont la libre disposition " ; L'alinéa second précise toutefois que " Néanmoins, ils ne peuvent contredire les présomptions irréfragables établies par la loi, ni modifier la foi attachée à l'aveu ou au serment. Ils ne peuvent davantage établir au profit de l'une des parties une présomption irréfragable ". Il n'est donc plus douteux que dans les limites posées par le texte, les clauses relatives à l'inversement de la charge de la preuve sont licites (en ce sens, O. Deshayes, *Th. Genicon et Y.-M. Laithier, Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations* : LexisNexis, 2016, p. 836). La validité d'une clause par laquelle le déposant renonce à tout recours contre le dépositaire, sauf faute lourde a implicitement été reconnue ([JCI. Civil Code, Art. 1927 à 1931](#) ou [JCI. Notarial Répertoire, V° Dépôt, fasc. 30, n° 118](#)). En effet, celle-ci conduit seulement à inverser la charge de la preuve de l'action en responsabilité ([CA Versailles, 12e ch., 6 févr. 2018, n° 17/00328](#) : [JurisData n° 2018-004608](#) qui juge que l'allumage automatique d'une alarme volumétrique complémentaire plus tardif que celui d'une alarme périmétrique effectué à la sortie du personnel en cas d'oubli d'allumage par le gardien ne constitue pas une faute lourde du dépositaire au sens de ladite clause).

§ 60 Textes spécifiques

Toutefois, certains textes spéciaux protègent la partie faible. Ainsi, la protection du consommateur est assurée par l'[article R. 212-1, 12° du Code de la consommation](#) qui prévoit que "dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives les clauses ayant pour objet ou pour effet d'imposer au consommateur la charge de la preuve, qui, en application du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat". Il est vrai que la jurisprudence était déjà en ce sens ([Cass. 1re civ., 1er févr. 2005, n° 01-16.733](#) : [JurisData n° 2005-026747](#) ; [Bull. civ. I, n° 60](#) ; [Contrats, conc. consom. 2005, comm. 99](#) ; [D. 2005, p. 640, obs. V. Avena-Robardet](#)). Ainsi, sont abusives les clauses ayant pour objet ou pour effet d'imposer au non-professionnel ou au consommateur la charge de la preuve qui, en vertu du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat ; il incombe donc à la cour d'appel de rechercher d'office si sont abusives les clauses d'un contrat d'assurance prévoyant que sont exclus de la garantie les dommages occasionnés au véhicule assuré et les dommages corporels, s'il est établi que le conducteur se trouvait lors du sinistre sous l'empire d'un état alcoolique, sauf si l'assuré ou ses ayants droit prouvent que l'accident est sans relation avec cet état, alors qu'en vertu du droit commun, il appartiendrait à

l'assureur d'établir que l'accident était en relation avec l'état alcoolique du conducteur ([Cass. 1re civ., 12 mai 2016, n° 14-24.698](#) ; [JurisData n° 2016-009098](#) ; [Contrats, conc. consom. 2016, comm. 176](#), obs. S. Bernheim-Desvaux ; [RJDA 2016, n° 826](#) ; [Gaz. Pal. 13 sept. 2016, p. 27](#), obs. S. Piedelièvre. - [JCl. Concurrence - Consommation, fasc. 820, n° 80](#)).

C. L'adaptation de la charge de la preuve par les présomptions

§ 61 Notion

L'[ancien article 1349 du Code civil](#) précisait que les présomptions "sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu". Il est admis que la règle demeure malgré sa disparition du Code civil (*Ph. Malinvaud, Introduction à l'étude du droit* : LexisNexis, 18e éd., 2018, n° 53 qui soulignait que la définition demeure valable) tout comme celle de l'ancien article 1350 qui fixait une liste non exhaustive de présomptions légales (*L. Pailler, Les présomptions dans l'ordonnance du 10 février 2016* : [JCP G 2016, 1030](#)). Le législateur minore l'incidence de la répartition de la charge de la preuve instaurée à l'[article 1353 du Code civil](#) par l'introduction de présomptions légales. Les présomptions sont des règles particulières relatives à la charge de la preuve auxquelles le juge doit se conformer. Elles reposent le plus souvent sur la volonté de protéger une victime ou de prendre en compte l'importance de la probabilité dans la survenance d'une situation (*Ph. Malinvaud, Introduction à l'étude du droit* : LexisNexis, 18e éd., 2018, n° 546). Le nouvel article 1354 présente la présomption légale comme une dispense de preuve ou un déplacement de son objet afin d'en faciliter l'administration (*Ph. Simler, Commentaire de la réforme du droit des contrats et des obligations* : LexisNexis, 2e éd., 2018, p. 88). Le jeu de rôles entre les parties au procès est grandement perturbé par l'existence d'innombrables présomptions légales ou jurisprudentielles (parfois qualifiées d'"antéjudiciaires"). Ainsi, "La présomption que la loi attache à certains actes ou à certains faits en les tenant pour certains dispense celui au profit duquel elle existe d'en apporter la preuve" ([C. civ., art. 1354, al. 1er](#)) tandis que les présomptions qui ne sont pas établies par loi "sont laissées à l'appréciation du juge, qui ne doit les admettre que si elles sont graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet la preuve par tout moyen".

§ 62 Le lien entre charge de la preuve et présomption

Il est souvent mis en exergue par la jurisprudence (*M. Mekki, Charge de la preuve et présomptions légales* : *Dr. & patr.* n° 250, p. 36). Ainsi, au visa des articles 1538, alinéa 2 et 1315, devenu 1353 du Code civil, il a été rappelé récemment que les présomptions de propriété ont effet dans les rapports entre les époux et qu'à ce titre, dans le cadre d'une demande en partage des meubles meublants, est censuré pour avoir inversé la charge de la preuve l'arrêt qui retient "qu'il résulte du contrat de mariage que tous les produits de consommation tels que vins, combustibles et autres provisions existant au jour de la dissolution du mariage, seront présumés appartenir à chacun des époux dans la proportion de moitié, de même que les meubles meublants, et retient que M. X. ne justifie pas de l'existence de mobilier indivis, l'habitation ayant été meublée avant le mariage" ([Cass. 1re civ., 30 janv. 2019, n° 18-14.150](#) ; [JurisData n° 2019-001015](#) ; *Dr. famille 2019, comm. 80*, S. Torricelli-Chrifi). Le renversement de la charge logique de la preuve peut aussi trouver ainsi sa source dans une sanction de la faute du demandeur. Ainsi, il revient au créancier de prouver que la subrogation, devenue impossible par son fait, n'aurait pas été efficace ([Cass. com., 5 févr. 2008, n° 07-10.796](#) ; [JurisData n° 2008-042697](#)) et c'est à l'établissement de crédit qui, en s'abstenant de demander l'attribution judiciaire d'un gage, a privé la caution d'un droit qui pouvait lui profiter, de prouver que la perte de ce droit n'a causé aucun préjudice à la caution ([Cass. com., 30 juin 2009, n° 08-17.789](#) ; [JurisData n° 2009-049189](#)).

§ 63 Pratiques anticoncurrentielles

Un autre exemple de l'importance des présomptions est donné par l'[ordonnance n° 2017-303 du 9 mars 2017](#) relative aux actions en dommages et intérêts du fait des pratiques anticoncurrentielles et son [décret d'application n° 2017-305 du 9 mars 2017](#) relatif aux dommages-intérêts du fait des pratiques anticoncurrentielles publiés au *Journal officiel* du 10 mars 2017 transposent la directive 2014/104/UE du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des États membres et de l'Union européenne (sur cette ordonnance et sur son décret d'application, V. [JCP E 2017, act. 201](#) ; [JCP E 2017, act. 242](#)). Il ressort de cette transposition (*L. Idot, Premières vues sur la transposition de la directive 2014/104/UE en France* : [Europe 2017, alerte 16](#)) que le demandeur se doit de prouver l'existence et l'étendue des préjudices subis. Il est aidé en cela par l'instauration d'une série de présomptions simples. Particulièrement complexe à rapporter la preuve de non-répercussion du surcoût par l'acheteur direct couplée par la jurisprudence à celle du surcoût subi du fait de l'entente est désormais facilitée par l'existence d'une présomption simple dont peut se prévaloir l'acheteur direct (*S. Carval, Les actions en dommages-intérêts des victimes de pratiques anticoncurrentielles - À propos de l'ordonnance et du décret du 9 mars 2017* : [JCP G 2017, 298, n° 12](#) ; l'auteur souligne que " Cette inversion de la charge de la preuve est lourde de conséquences car en pratique, la preuve de la répercussion s'avère souvent délicate et parfois impossible ").

Bien qu'important, on ne peut considérer comme suffisants ces aménagements légaux de la charge de la preuve. C'est pourquoi, la jurisprudence développe depuis de nombreuses années une lecture de l'[article 1353 du Code civil](#) qui se détache de la lettre pour réaliser un renversement de la charge de la preuve ou, à tout le moins, une interprétation de l'[article 1353 du Code civil](#) motivée par différents enjeux.

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

§ 63 Pratiques anticoncurrentielles

La Cour de cassation décide qu'aucune présomption de préjudice ne découle d'une entente entre un concédant et son concessionnaire limitant la liberté de celui-ci dans la fixation du prix ([Cass. com., 28 sept. 2022, n° 21-20.731, F-B](#) ; [JurisData n° 2022-015610](#) ; *Contrats conc. consom. 2022, comm. 175*, D. Bosco ; [JCP E 2023, 1050](#), L. Bétoni).

§ 64 Conclusion

Notre droit commun de la preuve ne reprend pas textuellement certains principes qui ont pourtant une incidence sur la situation des plaideurs. Bien qu'ils se rattachent à l'administration de la preuve, ils ont une influence certaine sur celui qui supporte la charge de la preuve. Ces principes à l'origine prétorienne n'ont pas été codifiés (pour leur étude, [JCl. Civil Code, Art. 1357, à paraître](#)).

Bibliographie

Traité et ouvrages généraux

C. Aubry et C. Rau

Droit civil français, t. 12 : Litec, 6e éd., 1958, par P. Esmein, p. 51 s

B. Beignier et S. Ben Hadj Yahia

Droit des assurances : LGDJ, coll. Précis Domat, 3e éd., 2018

C.-R. Beudant et P. Lerebours-Pigeonnière

Cours de droit civil français, t. 9 : Rousseau, 2e éd., 1953, par G. Lagarde et R. Perrot, n° 1137 s

J. Carbonnier

Droit civil, Collection Thémis : PUF, 27e éd., 2002, introduction

G. Chantepie et M. Latina

Le nouveau droit des obligations : Dalloz, 2e éd., 2018

A. Colin , H. Capitant et L. Julliot de La Morandière

Traité de droit civil, t. 1 : Dalloz, 1957, n° 447 s

G. Cornu et J. Foyer

Procédure civile : PUF, 3e éd., 1996

C. Demolombe

Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général, t. 6 : Paris, Impr. Gén. 1876

O. Deshayes , Th. Genicon et Y.-M. Laithier

Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : LexisNexis, 2016

Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : LexisNexis, 2e éd., 2018

J. Ghestin , G. Goubeaux et M. Fabre-Magnan

Traité de droit civil, introduction générale : LGDJ, 4e éd., 1994

S. Guinchard et a.

Droit processuel, Droit commun et droit comparé du procès équitable : Précis Dalloz, 5e éd., 2009, n° 451 s

S. Guinchard , C. Chainais et Fr. Ferrand

Procédure civile : Précis Dalloz, 3e éd., 2013

H. , L. , J. Mazeaud et Fr. Chabas

Leçons de droit civil, t. 1, 1er vol. (Introduction à l'étude du droit) : Montchrestien, 12e éd., 2000, par F. Chabas, n° 370 s

Chr. Larroumet

Droit civil, t. 1 (introduction à l'étude du droit privé) : Economica, 6e éd., 2013

J.-Ph. Lévy et A. Castaldo

Histoire du droit civil : Précis Dalloz, 2e éd., 2010

P. Malaurie et P. Morvan

Droit civil (introduction générale) : Defrénois, 3e éd., 2009

Ph. Malinvaud

Introduction à l'étude du droit : LexisNexis, 19e éd., 2019

Ph. Malinvaud , M. Mekki et J.-B. Seube

Droit des obligations : LexisNexis, 15e éd., 2019

G. Marty et P. Raynaud

Droit civil (introduction générale) : Dalloz-Sirey, 3e éd., 1997, par P. Jestaz et J.-P. Gastaud

G. May

Éléments de droit romain, t. II : Paris, L. Larose et Forcel, 1890, n° 431

H. Motulsky

Droit processuel, texte recueilli par M. Capel : Montchrestien, 1973, p. 160 s

M. Planiol et G. Ripert

Traité pratique de droit civil, t. 7 : LGDJ, 1931, par P. Esmein, J. Radouant et G. Gabolde, n° 1407 s

Ph. Simler,

Commentaire de la réforme du droit des contrats et des obligations : LexisNexis, 2e éd., 2018, p. 88

B. Starck , H. Roland et J. Boyer

Introduction au droit : Litec, 5e éd., 1997

Fr. Terré

Introduction générale au droit : Précis Dalloz, 9e éd., 2012

C. B. M. Toullier

Le droit civil français, suivant l'ordre du code..., t. 8e : Paris, Warée, 1824, p. 1 à 94

P. Voirin et G. Goubeaux

Droit civil, t. 1 : LGDJ, 4e éd., 2013, n° 64 s

Thèses, ouvrages spéciaux travaux collectifs

M. Amiot

Essai sur la faute contractuelle et la charge de la preuve en droit français : Thèse, Paris, 1945

L. Ascensi

Du principe du contradictoire : Thèse, Paris I, 2005

A. Aynès et X. Vuitton

Droit de la preuve, Principes et mise en oeuvre processuelle : LexisNexis, 2e éd., 2018

J. Bentham

Traité des preuves judiciaires : Bruxelles, 3e éd., 1840

A. Bergeaud

Le droit à la preuve : LGDJ, 2010

M.-E. Boursier

Le principe de loyauté en droit processuel : Dalloz, 2003

L. Cadiet et E. Jeuland

Droit judiciaire privé, : LexisNexis, 9e éd., 2016

L. Cadiet , J. Normand et S. Amrani-Mekki

Théorie générale du procès : PUF, 2010

J.-F. Cesaro

Le doute en droit privé : éd. Panthéon-Assas, 2003, spéc. n° 76 s

J. Chevallier

La charge de la preuve : 1959

M. Cocural

Étude théorique et jurisprudentielle des conventions des parties en matière de preuve en droit civil français : Thèse, Toulouse, 1933

J.-J. Daigre

La production forcée de pièces dans le procès civil : PUF, 1979

R. Desvimes

De la production et de la force probante des pièces d'une procédure pénale devant les juridictions civiles et commerciales : Thèse, Paris, 1943

J. Devèze

Contribution à l'étude de la charge de la preuve en matière civile : Thèse, Toulouse, 1980

F. Dreifuss-Netter

Les manifestations de volonté abdicatives : LGDJ, 1985

M. Fartunova

La preuve dans le droit de l'Union européenne : Bruylant, 2013

M. Giraud

La preuve civile par pièces de procédure pénale : Thèse, Alger, 1941

F. Gorphe

L'appréciation des preuves en justice : Sirey, 1947

N. Hoffschir

La charge de la preuve en droit civil, préf. S. Amrani-Mekki : Dalloz, 2016

G. Hucher

De l'utilisation devant la juridiction civile d'un dossier pénal : Thèse, Caen, 1941

A. Huet

Les conflits de lois en matière de preuve : Dalloz, 1965

O. Jerez

Le secret bancaire : Banque, 2000

X. Lagarde

Recevabilité et fond dans la théorie du droit de la preuve : Thèse, Paris 1, 1992

Réflexion critique sur le droit de la preuve : LGDJ, 1994

S. Lambert-Wiber

Contribution du droit civil à une approche renouvelée de la preuve en droit fiscal : Thèse, Rouen, 1996

R. Le Balle

Des conventions sur les procédés de preuve en droit civil : Thèse, Paris, 1923

R. Legeais

Les règles de preuve en droit civil, permanence et transformations : Thèse, Poitiers, 1954 ; LGDJ, 1955

B. Lemesle

La preuve en justice de l'antiquité à nos jours : Presses universitaires de Rennes, 2003

J.-Ph. Lévy

La hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Âge depuis la renaissance du droit romain jusqu'à la fin du XIVe siècle : 1939

Réflexions sur l'importance et l'intérêt des questions de preuves : Rennes, Plihon, 1954

H. Lévy-Bruhl

La preuve judiciaire. Étude de sociologie juridique : M. Rivière, 1964

H. Motulsky

Écrits, t. 1 (Études et notes de procédure civile), préf. G. Cornu et J. Foyer : Dalloz, 1973

Principes d'une réalisation méthodique du droit privé, : Thèse Lyon, 1967

C. Puigelier

La preuve, t. 19 : Économica, Coll. Études juridiques, 2004

Rapport de la Cour de cassation 2012

La preuve : Doc. fr. 2013, spéc. partie 2

L. Siguoirt

La preuve du paiement des obligations monétaires, t. 515 : LGDJ, coll. Bibl. de Dr. privé, 2010

Ph. Simler

Commentaire de la réforme du droit des contrats et des obligations : LexisNexis, 2016

A. Teissier

Le secret professionnel du banquier : Thèse, Aix, 1998

J. Thévenet

Essai d'une théorie de la charge de la preuve commerciale : Thèse, Lyon, 1921

E. Verges

La catégorie juridique des principes directeurs du procès judiciaire : Thèse, Aix, 2000

J.-A. Villegas-Lopez

Étude pour une théorie de la charge de la preuve en droit civil : Thèse, Paris, 1951

X. Vuitton

Droit au procès équitable : LGDJ, 2017

Articles

R. Amaro

Actions en réparation en matière de pratiques anticoncurrentielles : la directive 2014/104/UE est transposée ! : [Contrats, conc. consom. 2017, étude 8](#)

D. Ammar

Preuve et vraisemblance, contribution à l'étude de la preuve technologique : RTD civ. 1993, p. 499

Chr. Atias

Admissibilité et pertinence ou force des preuves (pour un retour à la moralité des débats) : D. 2009, p. 2056

B. Beigner et a.

Quel secret pour les acteurs judiciaires ? : Gaz. Pal. 18-19 févr. 2005, p. 56

G. Bolard

Les principes directeurs du procès civil : Le droit positif depuis H. Motulsky : [JCP G 1993, I, 3693](#)

F. Boulanger

Réflexions sur le problème de la charge de la preuve : RTD civ. 1966, p. 736

Y. Breban

La sécurité des transactions sur Internet : Gaz. Pal. Rec. 1996, 1, doct., p. 301

Y. Breban et I. Pottier

Sécurité, authentification et dématérialisation de la preuve dans les transactions électroniques : Gaz. Pal. Rec. 1996, 1, doct., p. 276

C. Bruneau

L'obtention des preuves en matière civile et commerciale au sein de l'Union européenne : [JCP G 2001, I, 349](#)

M. Buchberger

Le rôle de l'article 1315 du Code civil en cas d'inexécution d'un contrat : D. 2011, p. 465

L. Cadiet

La preuve, in La procédure mondialisée, (ss dir.) Fr. Ferrand : éd. Jur. et techn. 2004

G. Calbairac

De la communication à un débat civil d'une procédure d'information en cours ou terminée par une ordonnance de non-lieu : Gaz. Pal. Rec. 1938, I, doct., p. 24

S. Carval

Les actions en dommages-intérêts des victimes de pratiques anticoncurrentielles - À propos de l'ordonnance et du décret du 9 mars 2017 : [JCP G 2017, 298, n° 12](#)

P. Catala et P.-Y. Gautier

L'audace technologique que la Cour de cassation : vers la libération de la preuve contractuelle : JCP G 1998, act. p. 905

J.-Fr. Cesaro

Vérité et renouvellement, in Rapport de la Cour de cassation 2012, La preuve : Doc. fr. 2013, avant-propos

B. Chauvet

La charge de la preuve en droit du travail : Gaz. Pal. Rec. 1994, 1, doct., p. 792

J. Chevalier

Le contrôle de la Cour de cassation sur la pertinence de l'offre de preuve : D. 1956, chron. p. 37

Remarques sur l'utilisation par le juge de ses informations personnelles : RTD civ. 1962, p. 5

C. Cohen

L'administration de la preuve en droit du travail : Gaz. Pal. Rec. 1996, 1, doct., p. 111

J.-M. Coulon

L'appréciation des moyens de preuve par le juge, in Le juriste d'entreprise face au droit de la preuve : Dr. & patr. 2005, p. 72

Cour de cassation

Le droit des preuves au défi de la modernité, Actes du colloque du 24 mars 2000 : Doc. fr. 2000

A.-E. Credeville

Vérité et loyauté des preuves : Rapp. C. cass. 2004, p. 51

H. Croze

Informatique, preuve et sécurité : D. 1987, chron. p. 165

Br. Deffains

Le risque de la preuve. Le point de vue de l'économiste : in Droit et économie du procès civil, (ss dir.) D. Cohen : LGDJ, 2010, p. 184

J.-B. Denis

Quelques aspects de l'évolution récente du système des preuves en droit civil : RTD civ. 1977, p. 671

V. Depadt-Sebag

Les conventions sur la preuve, in La preuve (ss dir. C. Puigellier), t. 19 : Economica, coll. Études juridiques, 2004, p. 13

J. Dupichot

L'adage " Da mihi factum, dabo tibi jus " : in Mél. J.-L. Aubert, 2005, p. 425

M. Fabre-Magnan

Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme : [JCP E 2016, 706](#)

D. Ferrier

La preuve et le contrat, in Mél. Michel Cabrillac : Paris, Dalloz, Litec, 1999, p. 105

Y. Flour et A. Ghozi

Les conventions sur la forme : Defrénois 2000, art. 37211, p. 911

J. François

Retour sur la preuve du paiement : D. 2012, p. 63

P. Garraud

L'utilisation, à titre de preuve, dans un procès civil, de pièces et documents tirés d'une information pénale : JCP G 1943, I, 317

Fr. Garron

Quand le listing informatique vient éclairer le principe " nul ne peut se constituer une preuve à soi-même "... : Rev. Lamy dr. civ. déc. 2004, p. 13 , n° 11

G. Goubeaux

Le droit à la preuve, in La preuve en droit, (ss dir.) C. Perelman et P. Foriers : Bruylant, 1981, p. 277

C. Grimaldi

Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon : D. 2016, p. 1009

P. Hébraud

La vérité dans le procès et les pouvoirs d'office du juge, t. XXVI : in Annales Fac. de Toulouse, 1978, p. 379

R. Japiot

La preuve par les livres de commerce irréguliers : RTD civ. 1923, p. 5

E. Jeuland

Preuve judiciaire et culture française : Dr. et Culture 2005-2, p. 50

P. Julien

Principe de la contradiction et expertise en droit privé, in Mél. J. Buffet : LPA 2004, p. 293

X. Lagarde

D'une vérité l'autre. Brèves réflexions sur les différentes cultures de la preuve : Gaz. Pal. 21-22 juill. 2010, p. 6

G. Lardeux

Du droit de la preuve au droit à la preuve : D. 2012, p. 1596

Preuve et vérité, in Mél. Bergel : Bruylant, 2013, p. 869

Le droit à la preuve : tentative de systématisation : RTD civ. 2017, p. 1

La liberté contractuelle en matière probatoire entre sécurité juridique et vérité judiciaire : D. 2018, p. 327-332, n° 6

J. Larguier

La preuve d'un fait négatif : RTD civ. 1953, p. 1

T. Le Bars

De la théorie des charges de la preuve et de l'allégation à la théorie globale des risques processuels, in Mél. en l'honneur du professeur G. Goubeaux, Liber amicorum : Dalloz-LGDJ, Paris 2009, p. 319

A. Leborgne

L'impact de la loyauté sur la manifestation de la vérité ou le double visage d'un grand principe : RTD civ. 1996, p. 535

R. Legeais

Le Droit de la preuve à la Cour européenne des droits de l'homme, in *Mél. Pierre Couvrat* : PUF, 2001, p. 255

G. Loiseau

Le droit à la preuve face aux secrets : RJS 2017, p. 83

C. Lucas de Leyssac

Évolution depuis 1804 des moyens de preuve, in *Le juriste d'entreprise face au droit de la preuve* : Dr. & patr. 2005, p. 62

C. Marraud

Le droit à la preuve, la production forcée de preuves en justice : JCP G 1973, I, 2572

M. Mekki

Réflexions sur le risque de la preuve en droit des contrats : RDC 2008, n° 3, p. 681 ; RDC 2009, n° 2, p. 453

Charge de la preuve et présomptions légales, L'art de clarifier sans innover : Dr. & patr. 2015

Réforme du droit des obligations : une ratification minimaliste de l'ordonnance du 10 février 2016 : JCP N 2018, n° 17, 1175

H. Motulsky

Le rôle respectif du juge et des parties dans l'allégation des faits, t. 15 : in *Travaux de l'Institut de Droit comparé*, 1959

Cl. Mouly-Guillemaud

La sentence " nul ne peut se constituer de preuve à soi-même " ou le droit de la preuve à l'épreuve de l'unilatéralisme : RTD civ. 2007, p. 253

J.-L. Mouralis

Rép. civ Dalloz, v° Preuve, n° 911 s. : Dalloz

L. Neyret

La Cour de cassation neutralise l'obligation d'information de certains professionnels : D. 2008, p. 804

L. Pailler

Les présomptions dans l'ordonnance du 10 février 2016 : [JCP G 2016. 1030](#)

J. Pannier

La preuve en matière douanière : D. 2009, p. 1552

B. Parance

Regard judiciaire sur l'étendue de la responsabilité d'un propriétaire pour les déchets abandonnés sur son site : D. 2012, p. 2182

R. Pautrat

La charge de la preuve et le poids du doute dans l'appréciation de la cause réelle et sérieuse du licenciement : D. 1994, chron. p. 337

L. Pecaut-Rivolier

Le droit de la preuve vu par le juge d'instance, in *Vivre et faire vivre le Code civil* : LPA 28 oct. 2004, p. 29

V. Perrocheau

Les fluctuations du principe de loyauté dans la recherche des preuves : LPA 17 mai 2002, p. 6

R. Perrot

La charge de la preuve en matière d'assurance : RGAT 1961, p. 5

Cl. Quétand-Finet

La nature juridique du paiement : ce que la controverse nous apprend : D. 2013, p. 942

Ch. Radé

Les présomptions d'imputabilité dans le droit de la responsabilité civile in Mél. en l'honneur de Ph. le Tourneau : Dalloz, 2008, p. 885

L. Raison-Rebufat

Le principe de loyauté en droit de la preuve : Gaz. Pal. 26-27 juill. 2002, doct., p. 1195

P. Raynaud

L'obligation pour le juge de respecter le principe du contradictoire... : in *Mél. Hébraud*, 1978, 715

V. Rebeyrol

Le visa des éléments de preuve par les juges du fond et le contrôle de la Cour de cassation : [JCP G 2008. I. 107](#)

P. Rothey

Difficulté de constitution de la preuve en entreprise, in *Le juriste d'entreprise face au droit de la preuve* : Dr. & patr. 2005, p. 70

A.-L. Sibony et E. Barbier de la Serre

Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit commercial de la concurrence : pour un changement de perspective : RTDE 2007, p. 205

L. Siguoir

La preuve de la présentation à l'enregistrement : condition du droit à indemnisation des passagers aériens dans le cadre du règlement n° 261/2004 du 11 février 2004 : [JCP E 2018, 1240, n° 19](#)

Ph. Simler

De la preuve des obligations in Fr. Terré (ss dir.), Pour une réforme du droit des obligations : coll. Thèmes & commentaires, 2013, p. 141 et s

H. Solus

Rôle du juge dans l'administration de la preuve, t. V : in Trav. Assoc. Capitant 1949 et 1950, p. 128

G. Tarzia

Les pouvoirs du juge civil en matière de preuve, in Mél. Perrot : Dalloz, 1996, p. 469

B. Teyssié

La preuve en droit du travail, in La preuve (ss dir.) C. Puigelier, t. 19 : Économica, coll. Études juridiques, 2004, p. 73

Ph. Théry

Les finalités du droit de la preuve en droit privé : Rev. Droits, 1996, n° 23, p. 41

E. Vergès

Quelles perspectives après l'échec de l'ordonnance du 10 février 2016 ? : [JCP G 2017, n° 18, doct. 510](#)

Droit de la preuve : une réforme en trompe-l'oeil - Libres propos : [JCP G 2016, n° 17, 27 et 486](#)

G. Viney

La responsabilité des fabricants de médicaments et de vaccins : les affres de la preuve : D. 2010, p. 391

G. Wiederkehr

Le principe du contradictoire : D. 1974, chron. p. 95

Mise à jour du 19 septembre 2025 - Note de la rédaction

Articles

J.-C. Roda

Que reste-t-il de la liberté de la preuve en matière commerciale : RJ com. nov.-déc. 2022, n° 6, p. 475 s