
DROIT

Cours droit 1 - 2 - 3

Cours de :

Vincent de Lagabbe

merci au Sholva (vigny_c) pour deux cours manqués et à Stephane Protin pour le layout

Finalisé le :

21 juin 2005

Sommaire

1	Introduction au Droit (Droit 1)	1
1.1	Introduction	1
1.2	Les textes de lois	1
1.2.1	Interprétation	1
1.2.2	Création de lois	1
1.2.3	La Constitution	2
1.2.4	Les décrets	2
1.2.5	Les arrêtés	2
1.2.6	La coutume	2
1.2.7	La doctrine	2
1.3	La jurisprudence	3
1.4	Les branches du droit	3
1.4.1	Droit public	3
1.4.2	Droit privé	3
1.4.3	Droit national	3
1.4.4	Droit international	3
1.4.5	Droit communautaire	4
1.5	Organisation des juridictions	4
1.5.1	Principes	4
1.5.2	Juridictions de l'ordre judiciaire	4
1.5.3	Responsabilité	5
1.5.4	L'appel	5
1.5.5	La cassation	5
1.5.6	Procédures accusatoires / inquisitoires	6
1.6	Le droit d'auteur	6
1.6.1	Introduction	6
1.6.2	Droit moral	6
1.6.3	Droit patrimonial	6
1.7	La preuve	7
1.7.1	Objet de la preuve	7
1.7.2	La charge de la preuve	7
1.7.3	Les modes de preuve	8
1.8	Recevabilité des modes de preuve	8
2	Droit des Contrats (Droit 2)	9
2.1	Définition	9
2.2	Catégories de contrats	9
2.2.1	Contrats synallagmatiques / unilatéral	9
2.2.2	Contrats à titre solennel / à titre consensuel	10
2.2.3	Contrats à titre gratuit / onéreux	10
2.2.4	Contrats instantané / successif	10
2.2.5	Contrats à durée déterminée / aléatoire	10
2.2.6	Contrats gré à gré / d'adhésion	10
2.2.7	Contrats commutatifs / aléatoires	10
2.2.8	Contrats nommés / non innommés	10
2.3	Formation des contrats	10
2.3.1	Le consentement	11

2.3.2	La capacité à contracter	11
2.3.3	L'objet du contrat	12
2.3.4	La cause	12
2.3.5	Les sanctions	12
2.4	L'exécution du contrat	12
2.5	Inexécution des contrats	13
2.5.1	L'exécution forcée	13
2.5.2	L'exécution par équivalent	14
2.5.3	Mise en oeuvre de la responsabilité contractuelle	14
2.5.4	Les dommages et intérêts	14
2.5.5	Résolution du contrat	15
3	Droit de la consommation (Droit 3)	16
3.1	Le contrat de vente	16
3.1.1	Vente à distance	16
3.1.2	L'objet	17
3.1.3	L'exécution	17
3.1.4	Les obligations du vendeur	17
3.1.5	Les obligations de l'acheteur	18
3.2	Le contrat de location (bail)	18
3.2.1	Obligations du bailleur	18
3.2.2	Obligations du preneur	19
3.3	Le crédit bail (leasing)	19
3.4	Le contrat informatique	19
3.4.1	Droits	19
3.4.2	Avant le contrat	19
3.4.3	Types de contrat	20
3.5	La CNIL	20
3.5.1	Les obligations qui pèsent sur les personnes qui créent des fichiers nominatifs	21
3.5.2	Missions de la CNIL	22
3.5.3	Exceptions	22
3.5.4	Déclaration	23
3.5.5	Biométrie	23

Chapitre 1

Introduction au Droit (Droit 1)

1.1 Introduction

On doit bien différencier droit objectif et droit subjectif.

Le droit objectif (ou LE droit) est l'ensemble des règles imposées à tous et qui gouvernent les rapports sociaux.

Le droit subjectif (ou MES droits ou prérogatives) est l'ensemble des droits reconnus au citoyen par le droit objectif.

1.2 Les textes de lois

1.2.1 Interprétation

C'est la façon dont les tribunaux interprètent les lois.

La loi est générale, elle s'applique à tous. Elle s'impose au juge qui doit appliquer la loi. Elle est toujours assortie d'une sanction. Elle est non rétroactive.

1.2.2 Création de lois

Pour changer une loi, s'adresser au parlement :

- 537 députés à l'assemblée : suffrage universel direct, pour 5 ans.
- 320 sénateurs élus 9 ans au suffrage indirect : députés, conseillers régionaux, conseillers municipaux - renouvelable par tiers tous les 3 ans.

Pour créer une loi, on propose un texte au parlement, ce texte est généralement issu du gouvernement.

Un texte est déposé, examiné en commission, **soumis aux députés**. Ceux-ci peuvent refuser le texte ou bien l'adapter avec ou sans modifications.

Le texte **arrive ensuite au sénat**. Il est :

- examiné en commission
- discuté
- voté

Il est très rare que les sénateurs votent le texte dans les mêmes termes. Si cela arrive, il est publié dans le journal officiel après avoir été signé par le président.

1 jour franc : de 0h à minuit.

Si le texte n'est pas accepté par le sénat, il revient à l'assemblée. Le gouvernement peut mettre fin à 'la navette' et donner raison à l'assemblée nationale.

Lorsqu'une loi a été acceptée, on peut toujours en contester la légalité devant **le conseil constitutionnel**.

Voter une loi est long. Pour palier à ça, La constitution offre deux possibilités pour élaborer des lois plus rapidement :

- **49.3** : c'est un article de la constitution qui permet au gouvernement de faire adopter des textes sans qu'ils soient discutés. Le gouvernement engage sa responsabilité sur le texte.
- **Les ordonnances** : technique prévue par la constitution. Le gouvernement demande à l'Assemblée Nationale de prendre par ordonnance des mesures qui devraient être prises par le parlement.

1.2.3 La Constitution

La loi doit être conforme à la constitution (qui date du 4 Octobre 1958). C'est le texte au sommet de la hiérarchie.

La constitution est le mode d'emploi d'une nation, ainsi qu'un rappel des principes fondateurs de la république.

Les **traités** ratifiés doivent être en accord avec la constitution. Un traité est signé au niveau des états. Il doit être ratifié par chaque peuple, soit par référendum, soit par le congrès (assemblée nationale + sénat, réunis à Versailles). Un traité non ratifié par un peuple n'est pas applicable.

Quand un traité n'est pas en accord avec la constitution, soit on ne le signe pas, soit on modifie la constitution. On peut modifier la constitution par référendum ou par le congrès.

Le conseil constitutionnel est constitué de 9 membres (3 nommés par le président de la république, 3 par le président du Sénat et 3 par le président de l'assemblée Nationale). Les anciens présidents qui le désirent peuvent y siéger. Le fait d'y siéger est non cumulable avec un autre poste officiel. Le conseil est renouvelé par tiers tous les 3 ans. Il vérifie la rationalité des lois, prépare les modifications de la constitution, et juge de tous les recours au moment des élections.

1.2.4 Les décrets

Ils complètent les lois (décrets d'application) ou sont des décrets autonomes qui ne complètent pas forcément la loi et qui portent sur des matières non réservées à la loi (v. article 34 de la constitution).

1.2.5 Les arrêtés

Ce sont des actes qui peuvent être pris par les collectivités locales.

Au niveau de la valeur juridique, tous les textes ont le même poids

1.2.6 La coutume

Elle tient du domaine non écrit.

Une coutume est un comportement régulier accepté ou adopté par l'ensemble d'un groupe social (par exemple, le nom de famille des femmes mariées).

Les coutumes ne doivent pas être contraires à la loi. Bien qu'elles ne soient pas reconnues par la loi, les tribunaux sont parfois amenés à se prononcer dessus. C'est souvent une aide pour le juge.

Certaines coutumes sont transformées en loi.

- La loi elle-même fait référence à la coutume (le code du commerce parle des us et coutumes de telle ou telle profession)
- La loi y fait référence de façon plus indirecte (par exemple : "un bon père de famille" ou "un homme du métier")
- dans des cas extrêmes, quand il n'y a pas de loi dans un domaine déterminé, il ne reste que la coutume.

1.2.7 La doctrine

Elle est très très indirecte.

C'est l'ensemble des travaux de recherche, des publications et des commentaires des juristes et d'autres.

1.3 La jurisprudence

C'est l'ensemble des décisions de justice (une jurisprudence est une décision de justice).

Aucune loi ne peut prévoir tous les cas pratiques d'où la nécessité d'interpréter la loi.

Dans chaque décision il y a un niveau plus ou moins important d'interprétation.

L'étude de la jurisprudence n'a qu'une valeur relative (elle n'a de force obligatoire que pour les personnes jugées à l'époque de la décision).

L'interprétation donnée par un tribunal ne lie aucun autre tribunal. Quand beaucoup de décisions de justices vont le même sens, on procède en général comme ce qui a été dit.

Plus la loi est vague, plus la jurisprudence a une importance dans un domaine déterminé.

1.4 Les branches du droit

1.4.1 Droit public

Ce sont les règles de droit qui régissent l'organisation de l'Etat ou les rapports de l'Etat avec les citoyens ou de l'Etat avec lui même.

Il comprend :

- le droit constitutionnel
- le droit administratif
- le droit financier
- le droit pénal : c'est l'état qui institue le droit de punir. C'est une matière en tant que telle, que l'on retrouve partout (dans la plupart des lois).

1.4.2 Droit privé

C'est l'ensemble des règles de droit qui régissent les particuliers entre eux ou des particuliers avec les collectivités privées.

Il comprend :

- Le droit civil (ou droit commun) : règles qui s'appliquent à défaut de droit particulier. Ce sont les règles qui s'appliquent le plus souvent (droit par défaut : familles, ...).
- le droit du travail (droit entre salariés et patrons).
- le droit des sociétés (organisation des entreprises, créations d'entités, ...).
- le droit commercial.

1.4.3 Droit national

C'est le droit interne à un état (public ou privé).

1.4.4 Droit international

Composé d'une multitude de traités (pour harmoniser les différentes législations). Ce n'est pas un droit supra-national. Ces traités se négocient au sein des grandes organisations internationales :

- OIT (Organisation Internationale du Travail)
- ONU
- OMPI (Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle)
- OMC (Organisation Mondiale du Commerce)

Les traités prévoient beaucoup de règles de compétence.

1.4.5 Droit communautaire

Droit pour l'union européenne. Considéré comme du droit interne.

- droit originaire : traité fondamental (51 : CECA, 57 : traité de Rome, 92 : Maastricht) qui fixe les conditions du pouvoir.
- droit dérivé : actes adoptés par les institutions. Directement applicables dans les pays membres.

Chaque État peut demander des dérogations / assouplissements / délais. Ces directives priment sur le droit interne.

1.5 Organisation des juridictions

1.5.1 Principes

La justice est gratuite : seuls les frais de défense sont à charge. Ces frais sont importants, et il existe un système d'aide juridictionnelle en cas de problème de revenus. De plus, **les dépens** sont souvent très importants (frais occasionnés suite à une poursuite).

Le juge peut condamner le perdant à payer tous ou une partie des frais du gagnant.

La justice est publique sauf pour les affaires familiales et les huis clos (mœurs / mineurs).

Séparation des pouvoirs : le pouvoir judiciaire est presque indépendant, et séparé de l'exécutif. Les juges de l'ordre judiciaire sont indépendants du gouvernement, qui ne peut agir ni sur leur nomination, ni sur leur carrière.

Chaque ordre de juridiction est un ensemble de juridiction qui sont hiérarchisées entre elles, et chaque ordre a à sa tête une juridiction particulière :

- **Le conseil d'état** : ordre administratif - tout ce qui est droit public, sauf le pénal.
- **La cour de cassation** : ordre judiciaire - droit privé + droit pénal.

Il existe 2 catégories de magistrats :

- **Magistrats du siège** : indépendants du gouvernement
- **parquet** (ou ministère public) : ne juge pas, ne fait que représenter l'état. Est sous l'autorité du ministère de la justice. **Le procureur** engage les poursuites, et **l'avocat général** demande la condamnation au nom de la société.

Les auxiliaires de justice (avocats, ...) ne font pas parti de la justice.

1.5.2 Juridictions de l'ordre judiciaire

juridiction civile

- **Tribunal de Grande Instance (TGI)** : Tribunal de droit commun, compétent pour toutes les affaires familiales ou si les autres tribunaux ne sont pas compétents. Il est composé de magistrats professionnels.
- **Tribunal d'Instance (TI)** : Tribunal à juge unique, compétent pour les petits litiges civils (litiges ; à une certaine somme).
- **Tribunal de Commerce** : pas de magistrats professionnels (élus par les commerçants). Compétente pour les litiges entre commerçants ou les différends entre les entreprises.
- **Conseil des Prud'hommes** : Magistrats non professionnels. Compétent en droit du travail. Cette compétence peut être retirée et donnée à un juge professionnel (TGI) en cas de complications.
 - 50% élus par les salariés
 - 50% élus par les employeurs

Chaque tribunal a une compétence territoriale. Toutes ces juridictions sont de **1er degré** : ce sont les premières vers lesquelles on se tourne.

juridiction pénale

Infraction : Ne pas respecter une disposition pénale.

Infractions, de la moins grave à la plus grave :

- **Contravention** (non affichage des prix, infraction au code de la route, ...)
- **Délit** (homicide involontaire, excès de vitesse grave, ...)
- **Crime** (homicide volontaire, viol, prise d'otage, blanchiment d'argent, ...)

3 types de tribunaux compétents :

- Contravention : **tribunal de police**
- Délit : **tribunal correctionnel**
- Crime : **cours d'assises**

Ces 3 tribunaux sont des juridictions de 1er degré.

1.5.3 Responsabilité

La **responsabilité pénale** répare les dommages envers la société. Elle ne résoud qu'une partie de l'affaire.

La **responsabilité civile** répare le préjudice subi par la victime.

Le tribunal correctionnel se prononcera également sur l'aspect civil de l'affaire.

Attention, les dommages et intérêts sont donc différents des amendes.

2 voies de recours : l'appel et la cassation

1.5.4 L'appel

Il y a environ 35 cours d'appel.

On interjette appel.

C'est une voie de recours ordinaire ouverte contre toutes les décisions de premier degré. On que la cour d'appel réexamine l'affaire. Cette dernière est reprise dans son intégralité. L'appel constitue le 2ème degré de juridiction.

La cour a deux possibilités :

Si elle est d'accord elle confirme l'arrêt et rend un **arrêt confirmatif**, sinon elle rend un **arrêt infirmatif**.

L'appel est suspensif : tant que la cour d'appel n'a pas donné son avis, la 1ère décision ne s'applique pas.

L'appel est ouvert pour tout motif, que l'on ai gagné ou perdu.

L'autre partie peut modifier sa demande : c'est une **demande reconventionnelle**.

Les cours d'appel sont constituées de magistrats professionnels.

Le procureur peut interjeter appel dans les cours pénales.

Les juges du 1er ou 2ème degré sont appelés **juges du fond**.

1.5.5 La cassation

C'est une juridiction unique (au palais de justice de Paris).

Elle est composée de 6 chambres : 3 civiles, 1 commerciale, 1 criminelle, 1 sociale.

Demande de cassation : **pourvoi**. Un pourvoi est séparé en **moyens** eux même séparés en **branches**.

Ca n'est pas un 3ème degré car elle ne reprend pas l'affaire dans son intégralité.

Pour former un pourvoi, il faut un motif de droit : vice de procédure, mauvaise application de la loi, mauvaise application de la loi. On ne peut pas contester un fait.

Se fait en général après la cour d'appel (sauf petites affaires qui ne passe pas devant la cour d'appel).

La cour de cassation a un rôle très important au niveau de l'harmonisation des interprétations.

2 possibilités :

- si elle est d'accord avec la cour d'appel, elle rejette le pourvoi : c'est un **arrêt de rejet**.

- Sinon elle casse et annule : c'est un **arrêt de cassation**.

La cour de cassation ne se prononce pas sur les faits : Quand elle a cassé, elle renvoie l'affaire devant une autre cour d'appel.

En théorie, la décision n'a de force obligatoire que pour les personnes concernées par l'affaire en cours.

En pratique, les tribunaux vont suivre les avis de la cour de cassation pour les affaires suivantes.

Pour une même affaire, il peut y avoir 2 pourvois :

TGI -> Cours d'appel -> Cassation : Rejet -> Cours d'appel -> Cassation : Rejet -> Cours d'appel

Exemple : jusqu'en 1985, la protection du logiciel n'était pas envisagé directement par la loi. Avant on utilisait la loi sur la protection des droits d'auteurs sur les oeuvres de l'esprit mais le logiciel n'était pas inclus dans la liste des oeuvres de l'esprit.

1.5.6 Procédures accusatoires / inquisitoires

Seul celui qui pense pouvoir tirer un intérêt légitime peut agir en justice. Il doit y avoir un intérêt légitime. Il faut par ailleurs un intérêt actuel : on ne peut pas agir en préventif. On agit pour son intérêt direct et personnel (on peut agir au nom d'un mineur, le droit a reconnu à certaines associations le droit d'agir en justice pour défendre un intérêt particulier).

En France, en matière civile, la procédure est **accusatoire** : ce sont les parties au procès qui introduisent l'instance, ce sont elles qui déterminent l'objet du litige, et enfin ce sont elles qui peuvent y mettre fin. Le juge ne se prononce que sur les demandes qui lui sont faites par les parties.

En matière pénale, on a une procédure plutôt de type **inquisitoire**. Le juge recherche lui même les preuves et c'est le parquet qui décide des poursuites.

1.6 Le droit d'auteur

1.6.1 Introduction

A la naissance, on a un patrimoine, qui est un contenant, qui peut être positif ou négatif. Il peut contenir des dettes, des actifs... On a qu'un seul patrimoine, quand on hérite, on continue le patrimoine du défunt. Pendant 6 mois, il y a une période appelée "bénéfice d'inventaire" pendant laquelle on a deux patrimoine le temps de voir si on accepte ou pas l'héritage.

Le droit d'auteur porte sur les oeuvre originales. Il donne 2 droits :

- droit moral (ou extra-patrimonial)
- droit patrimonial

1.6.2 Droit moral

Il est éternel, inaliénable.

C'est le droit :

- au nom (mettre son nom sur l'oeuvre)
- à la divulgation (décider s'il livre ou non son oeuvre)
- de retrait et de repentir (permet a l'auteur de retirer son oeuvre ou de la corriger - l'auteur doit dédommager le propriétaire de l'oeuvre. Exemple : retirer son oeuvre de l'impression et donc payer la maison diffusion)
- au respect : l'esprit de l'oeuvre doit toujours être respecté

1.6.3 Droit patrimonial

Droit de percevoir une rémunération pour toute représentation ou reproduction de son oeuvre.

Ce droit dure en principe 70 ans après la mort de l'auteur.

1.7 La preuve

Ne pas être prouvé = ne pas être

Penser à la preuve avant que ça ne survienne (besoin de préconstitution).

Il y a 3 parties :

- Objet de la preuve (que prouver)
- Charge de la preuve (qui prouve)
- Les modes de preuve (comment prouver)

1.7.1 Objet de la preuve

On ne prouve que les faits (pas le droit).

Un fait est un événement un acte ou une déclaration, en rapport avec le sujet du litige et capable d'assurer le succès de la demande.

Dans la pratique le rôle du juge et des parties n'est pas aussi distingué. Le juge peut demander une preuve des faits (demande de test ADN alors qu'en principe il ne s'occupe que du droit).

Les avocats dans les plaidoiries suggèrent les droits applicables, alors qu'ils ne doivent présenter que les faits.

1.7.2 La charge de la preuve

le principe incombe au demandeur, mais en fait l'accusé devra lui aussi montrer quelque chose.

Article 1315 du code civil :

"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.

C'est à dire : c'est d'abord à celui qui réclame (accusé) de prouver, mais celui qui prétend ne pas pouvoir être accusé doit pouvoir le prouver.

Par exemple, en cas de non paiements de salaires, il faut pouvoir montrer le contrat de travail, ou que la personne avait une obligation envers vous.

Celui qui prétend avoir payé devra prouver qu'il a payé.

On arrive parfois dans des impasses car on ne peut pas prouver.

Pour éviter de devoir apporter des preuves trop difficiles à montrer, la jurisprudence a apporté les **présomptions**.

Une présomption consiste pour le juge de partir d'un fait connu et d'en tirer des conséquences d'un fait inconnu.

La présomption fait passer (la plupart du temps) la charge de la preuve du demandeur au défendeur.

2 types de présomptions :

- **Présomption légale** : Celles prévues par la loi. Le demandeur n'a rien à prouver, c'est au défendeur d'amener une preuve contraire. Certaines présomptions sont dites **irréfragables** (ex : possession d'un reçu avec la mention acquitté). D'autres présomptions sont dites **simples**, elles n'admettent que la preuve contraire (ex : présomption de paternité).
- **Présomption du fait de l'homme** : ce sont des faits qui permettent au juge de discerner la vérité. (d'un fait connu => des faits inconnus - ex : trace de freinage). Pour être retenues par le juge, les présomptions doivent être graves, précises et concordantes.

Parfois la loi précise que c'est au défendeur et non au demandeur d'apporter la preuve.

1.7.3 Les modes de preuve

Écrit

La définition a changé. Maintenant on dissocie l'écrit du support sur lequel il est écrit.

Article 1316 du Code Civil :

"La preuve littérale, ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quelque soit leur support ou leur modalité de transmission."

On donne une force probante à l'écrit (même électronique) à condition de pouvoir identifier la personne de laquelle l'écrit émane, et on doit garantir l'intégrité de l'écrit.

Deux sortes d'écrits :

- **Acte authentique** : rédigé par un officier public (officier d'état civil, notaire, huissier de justice, greffier, commissaire priseur).

Considéré comme une preuve parfaite : on ne peut pas prouver que le contenu est faux.

- **Acte sous seing-privé** : acte dressé par les seules parties. Pour être considéré comme une preuve, il doit respecter certaines conditions : doit être fait en autant d'exemplaires originaux que de parties à l'acte, et qu'il soit fait mention sur chaque acte du nombre d'originaux, et il faut que l'acte comporte la signature de tous les parties sur tous les exemplaires (toutes les pages doivent être paraphées).

Témoignage

Déclaration d'une ou plusieurs personnes qui attestent de la véracité d'un fait. On reconnaît comme témoignage les déclarations de quelqu'un qui y a assisté ou simplement qui en a eu connaissance.

La croyance dans le témoignage relève du pouvoir souverain des juges du fond.

L'aveu

Reconnaissance par une personne d'un fait juridique qui entraîne contre cette personne des conséquences néfastes.

Deux types :

- **Aveu extra-judiciaire** : témoignage contre soi-même, sans la présence d'un juge.
- **Aveu judiciaire** : déclaration que fait la partie en justice. Il fait pleine foi contre celui qui la fait. Il est indivisible.

Le serment

Il est très désuet.

1.8 Recevabilité des modes de preuve

On fait la distinction entre un acte juridique et un fait juridique.

Acte juridique : manifestation de volonté. On a donc les moyens de se préconstituer des preuves.

Un fait juridique est un événement qui produit des effets involontaires d'où une plus grande tolérance dans l'admission des moyens de preuves.

La loi exige un écrit pour tous les actes supérieurs à 800 euros.

Exceptions : impossibilités matérielles ou morales de se procurer un écrit ; écrit perdu par cas de force majeure.

Il peut y avoir un commencement de preuve par écrit. Il n'a pas la même valeur que l'écrit. Un écrit imparfait, une photocopie, un microfilm, ou tout autre support média (photo). C'est en gros l'équivalent d'un témoignage.

En matière commerciale (entre commerçants) quelque soit le montant des transactions, la preuve est libre.

On ne peut prouver contre un écrit que par un autre écrit.

Chapitre 2

Droit des Contrats (Droit 2)

Tout ce que l'on consent à faire, c'est un contrat. On va travailler sur les règles communes à tous les contrats.

2.1 Définition

c'est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'engagent envers une ou plusieurs autres personnes, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose.

Article 1101 du code civil : Le plus important.

On peut dire que c'est un lien de droit entre deux personnes et qui fait naître des obligations (on parle de droit des obligations).

Par contrat on peut tout faire sauf ce qui est interdit par la loi.

Obligation : lien de droit entre deux personnes en vertu duquel l'une des personnes que l'on appelle le **créancier** peut exiger de l'autre, le **débiteur**, l'exécution d'une prestation.

On appelle les personnes qui passent un contrat les contractants, les co-contractants ou encore les parties au contrat.

Tacite : Qui se déduit du comportement (implicite).

Express : Contraire de tacite.

2.2 Catégories de contrats

2.2.1 Contrats synallagmatiques / unilatéral

- **Contrats synallagmatique** (réciprocité) : fait naître des obligations à la charge de tous les contractants. La plupart des contrats sont de ce type : la vente, la location, le contrat de travail... Chacun est à la fois créancier d'une obligation et débiteur d'une autre.
- **Contrat unilatéral** : fait naître des obligations à la charge d'une seule des parties. Par exemple le prêt : le contrat n'existe qu'à partir du moment où la chose est prêtée. À ce moment là, seul l'emprunteur a l'obligation de rendre la chose. Autre exemple, la donation : accord de volonté avant la donation, mais il n'y a que le donateur qui a des obligations, pas le donataire.

Ce qui différencie le contrat unilatéral du synallagmatique ce sont les règles au niveau de l'exécution du contrat, pas au moment de la formation.

Un contrat unilatéral n'engage qu'une personne. Qui dit contrat dit "accord de volonté".

Intérêt de la distinction : Au niveau de la preuve : dans le contrat synallagmatique, on doit avoir autant de contrats originaux que de créanciers. Dans le cas du contrat unilatéral, un seul est nécessaire pour servir de preuve. On ne peut pas appliquer les mêmes règles dans les deux.

2.2.2 Contrats à titre solennel / à titre consensuel

- **à titre solennel** : n'existe que par la seule volonté des personnes qui le passent.
- **à titre consensuel** : valable que s'il n'est passé devant un officier public (ex : donation, contrat de mariage, ...). La norme : l'écrit n'est obligatoire que pour la preuve.

2.2.3 Contrats à titre gratuit / onéreux

- **à titre gratuit** : forcément unilatéral car un ne reçoit rien en échange de sa prestation (ex : prêt sans intérêts).
- **à titre onéreux** : chacun reçoit quelque chose en échange de sa prestation.

La jurisprudence se montre plus souple au niveau des garanties pour le contrat à titre gratuit.

2.2.4 Contrats instantané / successif

- **instantané** : s'exécute immédiatement, en une seule prestation. Exemple : la vente.
- **successif** : l'exécution s'échelonne dans le temps. Exemple : la location, la vente à crédit, le contrat de travail.

Problème : application de la loi dans le temps.

La loi ne s'applique pas au contrat successif en cours, on applique celle en vigueur au jour de la signature du contrat. Sauf pour les dispositions d'ordre public (exemple : désamiantage, baux...)

2.2.5 Contrats à durée déterminée / aléatoire

- **à durée déterminée** : contrat dont le terme est fixé dès la conclusion du contrat. Renouvelable, sauf en droit du travail ou il ne peut être renouvelé qu'une fois. Le terme peut être modifié avec l'accord des parties (sauf en droit du travail). S'il n'y a pas d'écrit, c'est qu'il est présumé être à durée indéterminée.
- **à durée indéterminée** : dure jusqu'à ce qu'une des parties le rompe. Exemple : Contrat de maintenance

2.2.6 Contrats gré à gré / d'adhésion

- **gré à gré** : les clauses sont librement discutées par les deux parties.
- **adhésion** : les clauses sont imposées par la partie la plus forte économiquement.

Ceci est utilisé par la jurisprudence et par la loi pour protéger une des parties (la plus faible).

2.2.7 Contrats commutatifs / aléatoires

- **commutatif** : l'étendue des prestations est connue dès le départ et pour chacun. Exemple : la vente, la location
- **aléatoire** : l'étendue des prestations dépend d'un événement incertain. Exemple : l'assurance.

2.2.8 Contrats nommés / non innommés

- **nommé** : quand on passe ce type de contrat, on doit respecter la loi.
- **non innommé** : tous les autres. Exemple : contrat d'hébergement de sites internet avant la LEN.

Un contrat peut être un assemblage de plusieurs petits contrats de types différents.

2.3 Formation des contrats

Il existe des tas de contrats types : c'est un modèle de contrat mais on est pas obligé de prendre ce modèle. Les contrats types reprennent les clauses obligatoires.

Article 1134 : "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites."

On peut dire que le contrat est la loi des parties. Le contrat lie les personnes qui le passent. Ce qui a été décidé par contrat à la même valeur que la loi. Exemple : le salaire (un employeur doit payer plus que le SMIC si c'est dans le contrat).

Quand un contrat n'est pas exécuté, il y a des sanctions.

Article 1108 : quatre conditions sont essentielles pour la validation d'une convention :

- le consentement de la partie qui s'oblige
- sa capacité de contracter
- un objet certain qui forme la matière de l'engagement
- une cause licite dans l'obligation

2.3.1 Le consentement

C'est l'accord des parties au contrat.

Il peut être expresse ou tacite. C'est la rencontre entre une offre et une acceptation. Tant qu'une offre n'a pas été acceptée, elle n'a pas de valeur. Une offre ne peut être acceptée de façon unilatérale.

Les termes de l'offre ne peuvent être modifiés unilatéralement après acceptation.

Le consentement doit être juridiquement intact : il ne doit pas être vicié (vice = fait qui altère le consentement).

Article 1109 du Code Civil : "Il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol"

Les vices du consentement :

- **L'erreur** : toute erreur ne permettra pas d'annuler un contrat. L'erreur qui va permettre d'annuler le contrat doit porter sur les qualités substantielles de la chose objet du contrat et doit avoir été déterminante. Exemple d'erreurs non prises en compte :
 - erreur sur la personne : ne permet l'annulation que sur les contrats dits "intuiti personae" (exemple : contrat de travail. Le bail n'en est pas un).
 - erreur sur la valeur : indifférente en matière mobilière. Le juge n'est pas là pour estimer la valeur des objets (sauf en matière d'oeuvres d'art où il y a des exceptions).
- **Le dol** : tromperie. C'est une manoeuvre frauduleuse émanant de l'un des contractants et qui vise à obtenir le consentement de l'autre. C'est une erreur provoquée. Il y a intention de nuire. Deux sortes de dols :
 - **actif** : on trompe l'autre (truquer un compteur kilométrique d'une voiture)
 - **réticence dolosive** : mensonge par omission. On oublie de dire.
- **La violence** : elle constitue un vice du consentement si elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable. La violence peut être physique ou morale. La menace d'utiliser un droit ne constitue pas une violence.

2.3.2 La capacité à contracter

Régime d'incapacité : c'est un régime de protection.

Un incapable ne peut pas passer un contrat.

Sont incapables :

- **tous les mineurs**. On admet qu'un mineur puisse passer seul les petits actes de la vie civile s'il est doué de suffisamment de discernement. A partir de 16 ans, un mineur peut être émancipé. Il devient comme un majeur mais ne peut pas exercer le commerce.
- **les majeurs sous tutelle** : une représentation est nécessaire pour tous les actes. Etre sous tutelle équivaut à redevenir mineur. On place quelqu'un sous tutelle lorsque ses facultés sont très altérées.
- **les majeurs sous curatelle** : régime d'assistance.

Lorsqu'un acte a été passé par un incapable, il sera nul (à la charge de l'autre partie du contrat).

2.3.3 L'objet du contrat

(ou objet de l'obligation du contrat).

Pour qu'un contrat soit valable, cet objet doit avoir un certain nombre de caractères :

- Il doit être **déterminé ou déterminable**. Il peut être futur (exemple : vente d'une production avant une récolte).
- Il **doit exister**. Si l'objet est une prestation, elle doit être possible.
- L'objet doit être **dans le commerce**. On considère que sont hors du commerce le droit de la personnalité, le corps humain et les biens du domaine public.

2.3.4 La cause

Un contrat pour être valable doit avoir une cause. La cause doit être licite et conforme aux bonnes mœurs. Ce sont les mobiles, les raisons qui poussent à passer le contrat.

2.3.5 Les sanctions

Si l'une de ces quatre conditions n'est pas remplie, le contrat est nul. On tente alors de faire comme si le contrat n'avait jamais existé. Chacun doit rendre sa prestation, dans la mesure du possible.

La nullité doit être constatée par le juge.

Deux types de nullité :

- **Relative** : sanctionne une règle qui avait pour but de protéger les parties (consentement et capacité).
- **Absolue** : sanctionne une règle qui avait pour but de protéger l'ordre public (objet et cause).

La nullité absolue peut être invoquée par toute personne qui y trouve un intérêt. On peut demander la nullité absolue pendant 30 ans.

La nullité relative ne peut être invoquée que par la personne que la loi a voulu protéger (ou par son représentant dans le cas d'incapacité). L'action se prescrit par 5 ans à compter du jour où l'on s'est aperçu du problème.

Qu'elle soit relative ou absolue, elle produit les mêmes effets, c'est à dire l'annulation du contrat.

L'annulation signifie pour le passé et pour l'avenir, on considère que le contrat n'a jamais existé.

Concernant les incapables, en cas d'annulation, ils ne restituent que dans la mesure de leur enrichissement.

2.4 L'exécution du contrat

Article 1134 du code civil :

"les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi."

La bonne foi est présumée, la mauvaise foi est à prouver.

Simulation : il y a parfois 2 contrats :

- un contrat apparent : destiné aux tiers.
- un contrat simulé (ou contre-lettre) : exprime la volonté réelle des parties.

En général la simulation cache une fraude, mais pas toujours.

Entre les parties au contrat, on applique l'acte simulé. Les tiers peuvent se prévaloir de l'un ou de l'autre des contrats selon leur intérêt.

Article 1165 du code civil : "Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties. Elles ne nuisent point aux tiers. [...]"

La simulation est fréquente. Elle peut être autorisée par la loi, comme dans le cas du contrat de prête nom. On voit beaucoup de fausses donations déguisées en vente, ventes déguisées pour se soustraire à ses financiers.

Pour modifier un contrat, il faut un accord de volonté de tous les contractants.

Même le juge ne peut le modifier sous prétexte qu'il le trouve inéquitable. Il peut l'annuler mais pas le modifier.

La loi peut autoriser des modifications ou des ruptures unilatérales (on peut rompre un contrat de travail).

Indexations : il s'agit d'une modification. Il est possible d'indexer un prix mais à condition qu'on indexe sur quelque chose qui soit en rapport avec l'objet du contrat (exemple les loyers peuvent être indexés sur l'indice de la construction). On ne peut pas indexer sur l'indice général du prix ni sur le smic.

L'Etat peut modifier unilatéralement tous les contrats pour raison d'ordre public imposée par la loi.

Le contrat ne produit d'effet qu'entre les parties et ne produit pas d'effet à l'égard des tiers.

Sont parties au contrat :

- **Les contractants :** En cas de représentation, c'est le représenté qui est en partie au contrat, et non le représentant.
- **Les héritiers** (s'ils ont accepté l'héritage), sauf dans le cas de contrats intuiti personae (ex : contrat de travail) qui ne sont pas transmissibles.
- **Les ayants cause à titre particulier :** l'acheteur est l'ayant cause à titre particulier du vendeur. Valable pour certains types de contrats uniquement.

Un tiers est quelqu'un d'extérieur au contrat. Certains tiers n'ont rien à voir avec le contrat, d'autres qui sont concernés par le contrat (ex : voisins en cas de vente d'appartement, ...).

Les types de tiers :

- personnes totalement étrangères au contrat.
- Les créanciers d'une des parties au contrat. Ils sont concernés par les contrats de leur débiteur dans la mesure où le patrimoine de celui-ci s'enrichit ou s'appauvrit.
- Les ayants droit à titre particulier. Par exemple l'acheteur est l'ayant droit du vendeur. Il peut parfois être concerné par les contrats du vendeur. (exemple : vente d'un appartement en location).

2.5 Inexécution des contrats

Il s'agit d'un contrat valablement formé mais mal exécuté.

On met en jeu la **responsabilité contractuelle** du contracteur et on lui demande des dommages et intérêts.

responsabilité civile : pourra avoir des dommages et intérêt.

responsabilité pénale : punition pénale.

On ne peut pas assurer sa responsabilité Pénale. Par contre il est utile d'assurer sa responsabilité civile. Celle-ci, même contractuelle, peut être assurée donc certaines fois on ne passe pas par le tribunal pour régler l'affaire.

2 possibilités :

- Recours à l'exécution forcée
- exécution par équivalent

2.5.1 L'exécution forcée

- **l'astreinte** (payer tant par jour de retard) (obligation de donner -> obligation de faire). L'astreinte n'a rien à voir avec les dommages/intérêt, il s'agit simplement d'inciter celui qui ne veut pas faire le contrat de le faire le plus rapidement possible.
- **saisie des biens.**

Parfois, le recours à l'exécution forcée n'est pas possible ou inutile. (ex : organisation d'un salon et livraison pour un salon, si la livraison arrive après le salon, on ne peut plus demander à se faire livrer, et dans ce cas, c'est la responsabilité de l'autre qui joue et il paiera donc des dommages/intérêts).

2.5.2 L'exécution par équivalent

C'est la **responsabilité contractuelle**.

Il y a 3 conditions pour engager la responsabilité contractuelle :

- **un dommage**, qui résulte :
 - soit le contrat n'a pas été exécuté
 - soit il a été partiellement exécuté
 - soit il a été exécuté en retard

La personne à qui l'on demande des dommages doit avoir commis une faute. Si le retard porte sur une somme d'argent, alors c'est obligatoirement un dommage. Sinon, il faut prouver le retard.

[http ://www.banque-france.fr/banque_de-france/fr/info/credit/1.htm](http://www.banque-france.fr/banque_de-france/fr/info/credit/1.htm)

- **un fait générateur** : c'est la faute du débiteur qui a mal exécuté son obligation contractuelle. La difficulté réside dans l'appréciation de la faute du débiteur. Pour cela, on distingue 2 types d'obligation :
 - **Obligation de résultat** : Le débiteur est tenu de parvenir à un résultat précis. Un résultat non atteint suffit à présumer sa faute. Celui qui demande des dommages et intérêt n'a rien à prouver. Il y a obligation de résultat quand l'autre personne n'a aucun moyen d'agir sur l'obligation.
Ex : obligation de sécurité dans les transports.
 - **Obligation de moyen** : le débiteur doit tout mettre en oeuvre pour parvenir à un résultat. Pour mettre en oeuvre la responsabilité contractuelle, il faut prouver que le débiteur n'a pas tout mis en oeuvre.
Ex : médecin.
- **un lien de causalité** : Le préjudice doit être la conséquence directe de la faute du débiteur. Le débiteur ne doit pas pouvoir s'exonérer, et le dommage ne doit pas avoir été causé par qq'un de l'extérieur.
Il y a 3 manières de s'exonérer :
 - **Force majeure** : Prouver que le dommage est dû à un événement extérieur imprévisible / inévitable. Jugé au cas par cas. (exemple : tempête, mais pas un simple coup de vent).
 - **La faute de la victime**. Doit être imprévisible ou très grave, sinon il peut y avoir partage de responsabilités.
 - **La faute d'un tiers**. Par exemple une agression dans le métro.

Si l'évènement de nature à exonérer n'aboutit pas à un cas de force majeure, il peut quand même donner lieu à un partage de responsabilité.

Il faut déterminer au cas par cas les responsabilités suivant les jurisprudences. Quand on a pas possibilité d'agir sur le débiteur, c'est une obligation de résultat.

Dans un même contrat, on a plusieurs obligations. Plusieurs personnes peuvent aussi être mises en cause.

2.5.3 Mise en oeuvre de la responsabilité contractuelle

On commence par la **mise en demeure** du débiteur d'exécuter son contrat. La mise en demeure est réalisée en matière commerciale par un recommandé, sinon par voie d'huissier.

Elle est inutile quand il y a eu des dommages causés par personne ou quand il y a un retard dans l'exécution qui rend l'exécution caduque. Enfin la mise en demeure peut être exclue par le contrat lui même.

La mise en demeure est l'ultimatum avant l'assignation.

2.5.4 Les dommages et intérêts

On peut ensuite demander des dommages et intérêts (DI). Ils sont en général fixés par le juge et exceptionnellement par la loi.

Ils sont de deux sortes :

- **Compensatoires** : réparent le préjudice subis par la non exécution ou la mauvaise exécution du contrat (il y a le préjudice subi et le gain manqué). Fixés par le juge.
- **Moratoires** : visent à réparer le préjudice né du retard dans l'exécution. Fixés par la loi, ou par le juge s'il ne s'agit pas d'une somme d'argent.

Le montant des dommages et intérêts peut aussi être fixé par les parties (pour toutes les clauses relatives à la responsabilité).

Lettre de change (ou traite) : moyen de paiement à 3 personnes. Le tireur, le tiré et le bénéficiaire. Le chèque est une lettre de change. La banque est le tireur, on est le tiré, le bénéficiaire est la personne à qui on adresse le chèque. C'est aussi un instrument de crédit puisqu'elle peut être payée à 30 jours, 40 jours ...

Il existe des clauses relatives à la responsabilité civile dans le contrat.

On peut organiser sa responsabilité contractuelle, dans certaines limites de la loi.

Trois types de clauses :

- **Non responsabilités** : elles ne sont pas valables en cas de dommages causés à la personne et pour les contrats passés entre professionnels et consommateurs.
- **Limitatives de responsabilités** : visent à fixer par avance un plafond aux dommages et intérêts. Elles ne sont pas interdites, sauf dans les contrats passés entre professionnels et consommateurs.
- **Pénale** (de pénalité, rien à voir avec le droit pénal) : fixent un montant de dommages et intérêts à l'avance. Le juge peut les réviser si elles sont excessives ou dérisoires.

Les exclusions / limitations de responsabilités ne seront pas valables s'il y a faute lourde ou intentionnelle.

2.5.5 Résolution du contrat

Pour les contrats synallagmatique.

La résolution doit être demandée au juge.

On rompt le contrat qui existe entre les deux parties, si le contrat est mal exécuté ou pas exécuté.

Dans l'annulation on fait comme si le contrat n'avait jamais existé.

Dans certains domaines, comme l'informatique, la jurisprudence rajoute une obligation d'information à la charge du vendeur (aussi appelée obligation de conseil).

Le contrat de vente n'a pas à être passé par écrit. On appelle le contrat de vente un contrat consensuel (contrat sans écrit). Toutefois, l'écrit est nécessaire pour la preuve.

Chapitre 3

Droit de la consommation (Droit 3)

3.1 Le contrat de vente

Fait parties des contrats nommés : l'origine juridique fait partie du code civil. C'est un contrat synallagmatique, à titre onéreux, consensuel...

Il est soumis à des conditions de formation, comme tous les contrats : consentement, capacité, objet et cause. Mais pour certains contrats de vente, notamment ceux impliquant un consommateur et un professionnel, on applique des règles particulière pour protéger le consentement.

Le prix doit être affiché en euro TTC et le commerçant à l'obligé d'afficher le prix à la mesure ou à l'unité.

Un certains nombre de pratiques sont interdites :

- **Vente à perte** : vendre un produit en dessous du prix d'achat. Exceptions : denrées périssables, produit saisonniers, produits de haute technologie, quand le réapprovisionnement s'est fait en dessous du prix d'achat (exemple : pompiste).
- **Vente dites forcées** : on fait parvenir un objet à un destinataire sans qu'il l'ait demandé et on demande au consommateur de le payer ou de le renvoyer.
- **Vente subordonnées / liées / par lots** : ce qui est interdit c'est de n'offrir que les produits par lots quand il n'y a pas les produits séparés. Un lot : "ne consitute pas un lot plusieurs unités de la même marchandise emballées dans un conditionnement unique selon les pratiques commerciales instaurées". Problème au niveau des prestations de service. Le lot peut être considéré comme un cadeau, on tombe sous la réglementation de la vente avec prime.
- **Vente avec prime** : très réglementé. Quand le consommateur peut directement se rendre compte de l'avantage qui lui est concédé, la pratique est autorisé.

Une prime pratiquement toujours autorisée est celle sur le même produit (2 pour le prix d'un) si cela ne constitue pas une vente à perte.

Quand la prime est différente du produit principale elle n'est toléré que si elle est considéré comme un échantillon dont la valeur marchande est très réglementée.

Le cadeau sans vente est toujours autorisée.

Exemples :

- Cadeau identique au produit acheté, à condition de respecter la vente par lot (ex : 1 acheté, 1 offert ; 15 pourcent de remise ; etc.).
 - Cadeau sans valeur marchande
 - Cadeau complémentaire du produit principal (lame de rasoir)
 - Objet de faible valeur
 - Echantillon
- Le **refus de vente** est interdit, sinon c'est discriminatoire.

Le parrainage est autorisé par la loi.

3.1.1 Vente à distance

La vente sur internet est considérée comme une vente à distance.

Concernant ces ventes il y a beaucoup de protection du consommateur, en particulier concernant le délai de rétractation de 7 jours qui n'existe pas pour les autres vente (sauf pour la vente à domicile).

Toutes ces règles ne s'appliquent pas pour les ventes entre particuliers.

3.1.2 L'objet

L'objet doit présenter certaines caractéristiques :

- **L'objet** : on ne peut vendre que ce qui se trouve dans le commerce. en principe, tout peut être vendu, avec 3 limites :
 - on ne peut vendre les choses hors commerce (corps humain, biens publics, ...).
 - les produits pouvant porter atteinte à la santé publique, les produits réglementés : limites imposées par les autorités publiques.
 - on ne peut vendre d'objets appartenants à autrui.
- **le prix** : il doit être déterminé ou déterminable, et est définitif. Il n'y a pas de vente sans prix. Le prix ne peut être révisé que si une clause l'a prévu au contrat, et ne peut être modifié unilatéralement. Il peut aussi être modifié avec accord des parties.
- **la cause** : elle doit exister et être licite.

3.1.3 L'exécution

Effet principal : transfert de propriété de la chose vendue.

Article 1583 du code civil : *La propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur dès qu'on est convenu de la chose et du prix*

Le transfert de propriété est valable et définitif dès que le contrat est valablement formé, avant même la livraison. On peut être propriétaire d'un objet sans en être responsable (si l'on a pas encore été livré par exemple).

3.1.4 Les obligations du vendeur

Le vendeur a obligation de livraison (délivrance) de la chose. Mais aussi obligation de garantir.

Il s'agit de délivrer une chose conforme : le vendeur doit livrer à l'acheteur un produit conforme à l'usage pour lequel il est destiné. Une chose est conforme si elle correspond en tout point au but recherché.

La conformité joue avant la garantie.

La vente est considérée comme parfaite dès que les 2 parties sont d'accords sur la chose et sur le prix.

Garantie

Le vendeur doit garantir contre 2 types d'imperfections :

- imperfections juridiques : couvert par la garantie d'éviction
- imperfections matérielles : couvert par la garantie des vices cachés

La garantie d'éviction garantie contre les imperfections juridiques. Elle garantit que personne ne viendra réclamer un droit de propriété sur la chose vendue. Cette garantie se retrouve beaucoup dans le domaine des propriétés intellectuelles.

Lorsque l'on achète quelque chose c'est pour en avoir un usage paisible selon la loi.

Il est interdit de limiter ou supprimer une clause légale à l'égard d'un consommateur.

Entre professionnels ou entre particuliers, on peut limiter ou même exclure les garanties, à condition d'être de bonne foi.

Dans la garantie d'éviction on vérifie qu'un tiers ne viendra pas troubler l'acheteur dans sa position paisible en venant revendiquer un droit sur la chose vendue.

Par exemple un droit de propriété, droits d'auteurs.

L'action se prescrit par 10 ans. Elle permet à l'acheteur de demander la restitution du prix de vente et éventuellement des dommages et intérêts.

Les vices cachés font par définition partie du domaine des choses que l'on ne sait pas (si on le sait, ça s'appelle un dol).

La garantie des vices cachés ne s'applique que pour un vice qui est caché pour les 2 parties (ce qui est différent de la garantie de conformité).

Elle suppose la constatation d'un défaut qui doit être non apparent et inconnu, antérieur à la vente, inhérent à la chose vendue.

Le défaut doit être suffisamment important pour faire obstacle à une utilisation normale de la chose. Autrement dit un petit défaut ne permet pas d'engager la garantie contre les vices cachés.

Contractuellement, le vendeur propose souvent une extension de garantie qui couvre tous les défauts, mais elle est très limitée dans le temps alors que le défaut des vices cachés dure la durée de vie de la chose (30 ans maximum) et est variable en fonction de la durée de vie de la chose, l'usage de la chose ...

La loi exige que l'acquéreur agisse dans un bref délai à partir du moment où il a eu connaissance du vice.

Il peut réclamer, soit la résolution de la vente, soit la remise en état gratuite de la chose vendue, soit une réduction de prix.

Si par hasard il peut prouver que le vendeur connaissait le vice il pourra demander des dommages et intérêts voire plaider le dol.

Cette garantie est assez contraignante pour le vendeur, par conséquent il peut aménager sa garantie si le vendeur ignorait le vice.

Ce ne sera jamais possible si c'est à l'égard des utilisateurs.

3.1.5 Les obligations de l'acheteur

Il doit payer le prix, le moment du paiement étant celui fixé par le contrat.

On peut avoir un paiement immédiat, différé, en plusieurs fois (dans ce cas faire attention au fait que le contrat de vente puisse être assorti d'un contrat de prêt).

On a pas de moyen de droit pour protéger des personnes aux dépenses démesurées et en situation de sur-endettement puisqu'on ne peut se prévaloir de sa propre turpitude ou de sa naïveté. Mais on a inventé ce qu'on appelle des commissions de sur-endettement dans laquelle on fait venir les organismes de crédits, les vendeurs, les créanciers du débiteur pour essayer d'arranger sa situation. En général on donne une coresponsabilité entre les organismes financiers et les vendeurs.

Il doit prendre livraison de la chose.

3.2 Le contrat de location (bail)

C'est un contrat par lequel le bailleur s'engage à assurer au preneur la jouissance d'un bien en contrepartie du paiement d'un loyer.

(différent licence [logicielle])

Art 13113 : on peut louer toute sorte de bien meuble ou immeuble sauf ceux qui disparaissent lorsqu'on en use (exemple une carrière, de l'alimentation).

Par ailleurs, on ne peut pas faire un bail perpétuel, la durée maximale des baux est fixée à 99 ans.

3.2.1 Obligations du bailleur

Il doit délivrer la chose louée, qui doit être "en bon état de réparation de toutes espèces".

Il doit "l'entretien de la chose louée et prendre à sa charge toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires à l'exception des réparations locatives". Dans la pratique, il doit l'entretien de la chose, ce qui fait partie des biens loués ne l'est pas : la tuyauterie ne s'use pas, le papier peint si.

Le bailleur doit aussi "garantir pour tous les vices ou défauts de la chose qui en empêchent l'usage"

Il doit la "garantie de jouissance". Id est il doit le garantir contre les troubles juridiques qui viendraient d'un tiers qui revendiquerait des droits de propriété sur la chose.

3.2.2 Obligations du preneur

Il doit payer le prix et user de la chose “en bon père de famille”.

Il doit préciser le type d'utilisation qu'il compte en faire : l'usage peut devenir anormal par rapport à ce qui était prévu au contrat.

En fin de contrat, le preneur est tenu de restituer la chose.

3.3 Le crédit bail (leasing)

C'est un contrat de location entre le crédit bailleur (forcément une société de crédit spécialisée) et un preneur assorti d'une promesse unilatérale de vente qui permettra au preneur de devenir propriétaire moyennant paiement d'un prix.

Montage d'origine anglo-saxone et utilisé très majoritairement par les entreprises.

Particularité du contrat : promesse de vente faite au seul preneur qui a la possibilité de lever ou pas l'option. L'entreprise de crédit bail ne peut pas se rétracter. Le preneur, quand il paye l'option ne doit payer qu'un prix résiduel. La loi oblige le crédit bailleur qui tienne compte au moins pour partie du loyer déjà versé.

Ne s'applique pas en matière immobilière.

Pendant toute la durée du contrat, c'est le régime juridique de la location qui s'applique, le loueur reste donc propriétaire.

A la fin du contrat : soit on termine sur le régime de la location car le preneur ne lève pas l'option, on prolonge le crédit bail ou alors il lève l'option et on retrouve le régime de la vente, il doit payer le prix.

3.4 Le contrat informatique

Une oeuvre en général qu'elle soit littéraire, artistique est protégée par un droit d'auteur si et seulement si elle est originale. Id est, porter l'empreinte de l'auteur.

En matière de logiciel il est évident que cela est différent : le logiciel est original si l'auteur a fait preuve d'un effort qui va au delà d'une logique automatique et contraignante.

Toutes les oeuvres pratiquement sont déposées, uniquement pour leur donner une date, elles ont un statut juridique de part leur existence.

Toute atteinte au droit d'auteur s'appelle une contrefaçon.

En droit d'auteur, l'auteur est celui qui crée. En matière logicielle, l'auteur est celui qui crée s'il est indépendant alors que s'il est employé, c'est l'employeur qui est l'auteur.

3.4.1 Droits

Droit patrimonial (droit d'auteur) et droit moral (droit au nom, divulgation, retrait et repentir, respect) qui est inaliénable, imprescriptible et invendable.

Donc quand on fait un contrat, certaines parties sont invendable.

En matière logicielle, il ne reste que le droit au nom.

Droit de diffusion et représentation, en bref tout ce qui fait l'exploitation commerciale de l'oeuvre vont faire l'objet des contrats.

On parle de cession et non de vente, car il n'y a jamais transfert de propriété, il s'agit de concéder des droits à l'autre portant sur une oeuvre.

On trouve aussi un droit d'utilisation : la licence en matière logicielle (mais ce droit existe aussi pour toutes les autres oeuvres).

Ne pas confondre la licence logicielle qui est un simple droit d'utilisation avec la licence de brevet qui lui est un droit d'exploitation.

3.4.2 Avant le contrat

Avant même le contrat, on est dans une phase concrétisée par l'élaboration d'un cahier des charges. A la charge du vendeur une **obligation conseil** et du client un **devoir de collaboration**.

L'obligation de conseil a été mise à la charge du fournisseur par la jurisprudence.

Elle est là pour compenser un déséquilibre théorique entre celui qui sait et celui qui ne sait pas.

L'obligation de conseil est d'autant plus important que le client est ignorant en la matière.

Cela vaut pour tous les contrats du domaine informatique, donc y compris vente, location, licence ... de matériel ou logiciel.

Pour éviter que le client ne profite de cette disposition on lui demande un devoir de collaboration : il doit définir ses besoins.

L'obligation de conseil peut aller jusqu'à la prise en charge de la formation.

On ne parle d'obligation de résultat en informatique que pour les délais dans un contrat de maintenance.

Il est important dans chaque contrat de définir les obligations de moyens et de résultat.

Le conseil peut être extrait du contrat et être assuré par un prestataire extérieur avec un contrat à part, mais le fournisseur doit toujours au client une obligation de conseil.

3.4.3 Types de contrat

Contrats informatiques : logiciel, matériel, formation, conseil.

Matériel : il faut bien faire attention de séparer matériel et logiciel (oeuvre associée).

3.5 La CNIL

C'est une législation destinée à protéger la liberté individuelle et les libertés face à tous les outils informatiques.

C'est une législation très récente.

1970 : projet safari, qui vise à lister toutes les données possibles sur les citoyens français dans une grosse base de donnée. Levée de bouclier (peur de Big Brother)

1974 : VGE réunit une commission de juristes et autres pour savoir ce que l'on peut faire ou pas avec ce genre de données.

6 Janvier 1978 : promulgation de la loi qui crée la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL). On l'appelle aussi Commission Informatique et Libertés.

La loi de 78 est la "loi relative à l'Informatique, aux fichiers et aux libertés".

6 Août 2004 : ré-actualisation et précision de la loi.

La CNIL a de nombreuses missions dont une mission d'information (voir son site).

Elle comprend 17 membres :

- 4 parlementaires : 2 députés, 2 sénateurs
- 2 membres du conseil économique et social
- 6 membres des plus hautes juridictions françaises (2 de la cour de Cassation, 2 du conseil d'Etat, 2 de la cour des comptes)
- 5 personnalités choisies pour leur qualification et leur compétences.

Nommés pour 5 ans sauf les parlementaires s'il arrivent à la fin de leur mandat

Parmi ces membres, elle choisit son président, en ce moment c'est Bernard Chelot.

C'est une autorité administrative, elle reçoit donc un budget de l'Etat, ses agents sont des contractuels de l'Etat.

Ses décisions peuvent être contestées devant les autorités administratives.

Elle ne reçoit d'instruction d'aucune autorité.

On doit tout faire pour lui faciliter la tâche sous peine de sanctions.

Tous les ans, elle fait un rapport d'activité. Elle a surtout un contrôle sur l'Etat, un fichier appartenant à l'Etat est très sensible car l'Etat peut exercer un pouvoir sur les citoyens que ne peuvent pas exercer les entreprises.

3.5.1 Les obligations qui pèsent sur les personnes qui créent des fichiers nominatifs

Elle n'ont qu'un seul but : protéger les personnes qui figurent dans ces fichiers.

Ces mesures ne sont que des gardes fous.

On vise les fichiers nominatifs, les bases de données non nominatifs ne sont pas visées.

Une donnée à caractère personnel , constitue selon l'article 2 de la loi "toute information relative à une personne physique identifiée ou pouvant être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres. Pour déterminer si une personne est identifiable, il convient de considérer l'ensemble des moyens en vue de permettre son identification dont dispose ou auquel peut avoir le responsable du traitement."

Donc le nom, mais aussi le numéro de téléphone, une photo, une empreinte digitale, une plaque minéralogique ... sont considérées comme des données à caractères personnelles. Sont aussi considérées toutes les données dont le recoupement permet d'identifier quelqu'un.

Le responsable du fichier est la personne physique ou morale qui est responsable du fichier et qui en a la maîtrise (détermine combien de temps les données seront stockées ...)

La collecte des informations

Ou récupération des données.

La loi impose qu'elle soit loyale et licite.

La personne dont les données sont connectées doivent être informées du type d'information collectées, du caractère obligatoire (par exemple sur un PV) ou facultatif des réponses, des destinataires des réponses et de l'existence d'un droit d'accès et de rectification.

Concernant certaines données comme la race, la religion, les opinions politiques ou religieuses et les données médicales il faut un accord express de la personne (il faut un acte positif et non tacite). Ces données ne peuvent être collectées qu'à titre exceptionnel et que si elles présentent une utilité (presse, églises ...).

On ne collecte que ce qui est indispensable à la finalité recherchée.

Pour collecter le numéro de sécurité sociale, on doit avoir une autorisation spéciale.

Les condamnations pénales ne peuvent être enregistrées que par les autorités publiques agissant dans le cadre de leurs attributions légales.

Seule la personne concernée peut récolter ces données.

Il est interdit de collecter des informations sur un autre fichier sans avoir prévenu la personne.

Les fichiers publics sont ceux qui appartiennent à l'Etat, les fichiers privés appartiennent à des entreprises, particuliers ...

La conservation des informations

On estime que chacun a un "droit à l'oubli".

La loi impose donc que les informations ne soient pas gardées "au delà de la durée nécessaire à la finalité".

Pendant la conservation, on doit apporter les rectifications demandées par la personne et normalement on doit faire rectifier tous les fichiers vendus qui contiennent ces informations.

La sécurité des informations

Le responsable du fichier doit s'assurer de l'intégrité du fichier et veiller à ce que les informations ne soient pas communiquées à des tiers non autorisés.

Il peut prendre des protections matérielles mais aussi des précautions juridiques (en faisant signer par exemple une clause de confidentialité).

Il a aussi des obligations quant aux destinataires des informations : il doit déclarer à la CNIL les destinataires des informations (qui peuvent être une catégorie de personnes : les membres du service paie ...).

En dehors des destinataires, il n'y a que les autorités publiques qui peuvent avoir accès, si ils en ont besoin, aux informations.

Le non respect de ces obligations peut entraîner des poursuites pénales.

Commercialisation des données

Lors de transactions commerciales, il faut informer la personne.

La finalité des traitements

C'est un des piliers de la loi informatique et liberté.

A savoir que l'on crée un fichier pour une raison précise et seules les informations qui correspondent à l'objectif poursuivi peuvent être collectées / conservées.

Il en est de même pour apprécier la durée de la conservation.

Le responsable du traitement doit donc mettre à jour régulièrement ces traitements.

Le détournement de finalité d'un fichier est pénalement sanctionné.

Il est interdit de fonder une décision sur un profil. Le profil peut néanmoins être utilisé comme aide à la décision.

Respect des droits des personnes fichées

Le détenteur du fichier doit permettre aux personnes fichées d'exercer leur droit (d'accès, de rectification), le refus ou l'entrave entraîne une sanction pénale.

3.5.2 Missions de la CNIL

Première mission : **informer**. Entre autres par une communication auprès du public en l'informant de ses droits et devoirs.

Elle **recense les fichiers** et tient à la disposition du public le fichier des fichiers.

Elle **garantit le droit d'accès**, et pour les fichiers qui ont trait à la sûreté de l'Etat, elle est l'intermédiaire pour exercer le droit d'accès.

Elle **établit des normes simplifiées**, qui sont en réalité des "fichiers types" correspondant à des traitements très fréquemment utilisés.

On fait dans le cas d'un traitement qui correspond à une norme une déclaration de conformité.

Le fichier doit réellement être conforme et ne pas contenir d'autres déclarations.

La CNIL a pour vocation à ce que le responsable du fichier respecte ses obligations.

3.5.3 Exceptions

On trouve diverses exceptions aux déclarations de la CNIL :

Les particuliers n'ont pas à déclarer les fichiers qui concernent leur vie privée, familiale, ni leur site si l'accès est limité à un nombre limité de personnes (par exemple qui disposent d'un mot de passe).

Les églises, syndicats, parti politiques, organismes ou associations à caractère philosophique / syndical / politique / religieux ne déclarent pas les registres de leurs membres.

Une personne appartenant à un autre état membre n'a pas à déclarer en France mais dans son propre pays.

Une personne hors CE n'a pas à déclarer.

3.5.4 Déclaration

Si le fichier ne correspond pas à une norme on doit procéder à d'autres déclaration dans lequel on précise toutes les données et surtout la finalité du traitement.

Toutes les données qui ne correspondent pas à la finalité du traitement ne doivent pas être collectées.

On doit déclarer le responsable du fichier (une personne morale ou physique).

Il existe des procédures particulières pour les fichiers qui contiennent des données médicales ou biométriques.

Toute personne qui ne déclare pas un fichier engage sa responsabilité.

3.5.5 Biométrie

C'est le moyen d'identifier un individu en mesurant l'une de ses caractéristiques physiques mais aussi psychologiques voire comportementales.

La CNIL recense plusieurs procédés aujourd'hui utilisés, du plus fiable au moins fiable :

- l'ADN
- la rétine
- l'iris
- l'empreinte digitale
- reconnaissance faciale
- géométrie du contour de la main
- la voix
- l'écriture manuscrite

Les plus fiables seront les plus surveillés par la CNIL.

Les 3 derniers sont assez peu fiables mais utilisés.

Il faudrait encadrer les moyens de collecter. La CNIL dit que les performances liées à un produit biométriques sont très variables, elles dépendent de : la qualité du capteur, du logiciel d'analyse et de comparaison.

Par conséquent la fiabilité de l'outil dépend de ces critères. La fiabilité ne dépend pas du système mais de la façon dont il est mis en oeuvre.

Ce sont surtout les logiciels de comparaison qui sont extrêmement variables.

Cela dépend aussi des conditions de collecte.

On teste la fiabilité d'un système en testant deux fois sur le même individu.

Il est beaucoup plus compliqué de contrôler la fiabilité d'un système.

Il faut différencier l'identification de l'authentification.

Identification : fournir son état civil.

Authentification : prouver que l'on appartient à une catégorie de personnes.

Donc l'identification sera bien entendu beaucoup plus contrôlée, puisque l'on associe forcément le nom de la personne.