

## **I. La violence (nouvel article 1140 du Code civil)**

L'article 1140 du Code civil dispose qu' : « *Il y a violence lorsqu'une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable* ».

Il s'agit du cas de figure où la victime sait qu'elle conclut un mauvais contrat, mais elle donne son consentement sous la contrainte.

Le vice qui affecte le contrat n'est plus l'erreur, ni le dol mais l'atteinte à la liberté du consentement du fait de la violence dont est victime le contractant.

Nous envisagerons successivement les caractères de la violence (A), l'origine de la violence (B) et les sanctions de la violence (C).

### **A. Les caractères de la violence**

**La violence doit avoir un caractère déterminant (1) et illégitime (2).**

#### **1) Le caractère déterminant**

La violence peut être de 3 ordres :

- physique (contraintes)
- morale (menaces)
- pécuniaire (économique)

La violence physique ou morale ne posant pas de difficulté de compréhension, nous allons nous attarder particulièrement sur la violence économique.

#### **La violence économique**

La doctrine s'est, en effet, très vite demandée si le vice de violence pouvait découler d'un état de dépendance économique.

La question se posait avec encore plus d'acuité depuis l'explosion des rapports contractuels inégaux, notamment entre fournisseurs et distributeurs, entre professionnels et consommateurs, entre employeurs et salariés. La Cour de cassation répond par l'affirmative, mais de façon prudente.

1ère étape : 30 mai 2000 : « *la contrainte économique se rattache à la violence et non à la lésion* ». Un garagiste avait subi un incendie causant un lourd préjudice; son assureur lui avait fait une proposition très basse d'indemnité, mais immédiate. Le garagiste par la suite, voyant que l'indemnité était loin de couvrir les frais de réparation avait voulu faire annuler l'indemnité transactionnelle. La Cour de cassation accepte.

Dans un arrêt en date du 3 avril 2002, le régime de la violence économique a été précisé. Un auteur avait cédé tous ses droits sur un ouvrage parce qu'il existait un risque de plan social dans la maison d'édition. Par la suite, l'auteur a voulu faire annuler son acte de cession. La Cour d'Appel a retenu l'état de dépendance économique, mais la Cour de Cassation a censuré au motif qu'elle a mal caractérisé l'état de dépendance économique en question.

Sa qualification requiert, dès lors, deux conditions :

### **1) Il faut établir la situation de contrainte économique**

Le professeur de droit Denis Mazeaud explique qu'il s'agit d'une détresse économique qui se traduit par l'impossibilité pour le contractant économiquement dépendant de négocier librement le contrat.

Or, la Cour d'appel n'avait pas caractérisé si l'auteur était concerné par le plan de licenciement.

### **2) Il faut prouver que le contractant dominant a abusé de la situation de péril à laquelle le contractant est confronté.**

Or, ici la Cour d'Appel n'avait pas non plus caractérisé l'abus.

Le nouvel article 1143 du Code civil dispose qu' : *« Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif ».*

### **2) Le caractère illégitime de la violence**

On ne peut pas annuler le contrat si la violence est justifiée et est conforme à des hypothèses légales.

Le fait de conclure un contrat par respect ou crainte des parents ne permet pas de l'annuler.

La jurisprudence a étendu cette solution entre époux.

Le caractère légitime des violences peut être admis s'il s'agit de :

- a) La menace d'exercer des voies régulières (Ex : envoi d'un huissier)
- b) La menace d'exercice d'un droit qui doit être en relation avec le contrat signé.

L'article 1141 du Code civil dispose que : *« La menace d'une voie de droit ne constitue pas une violence. Il en va autrement lorsque la voie de droit est détournée de son but ou lorsqu'elle est invoquée ou exercée pour obtenir un avantage manifestement excessif ».*

### **B. L'origine de la violence**

Le nouvel article 1142 du Code civil précise que peu importe que la violence soit commise par le contractant ou par un tiers. *« La violence est une cause de nullité qu'elle ait été exercée par une partie ou par un tiers ».*

Quelque soit l'auteur, la violence a les mêmes effets sur la liberté du consentement.

La violence tire souvent son origine d'un comportement humain.

La cour de cassation a admis la violence comme le fait de profiter de l'état de nécessité de son cocontractant (arrêt 5 juillet 1965).

Elle a accepté d'annuler un contrat de travail qui était très désavantageux, mais conclu du fait de l'état de nécessité et de la maladie de l'enfant du contractant.

C'est une partie qui contracte sous la dépendance économique de son contractant.

La violence économique est néanmoins admise en droit de la concurrence (art. 421-1 al 2 du code de commerce).

En droit de la consommation, il est possible d'annuler des clauses abusives du contrat en se basant sur l'abus de puissance économique. Il faut prouver la dépendance économique et aussi l'abus de cette dépendance.

Le nouvel article 1143 consacre cette jurisprudence en disposant que : *« Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif ».*

### **C. La sanction de la violence**

Celui qui l'invoque peut prouver la violence par tous moyens, puisqu'il s'agit d'un fait juridique.

Le nouvel article 1144 du Code civil dispose que : *« Le délai de l'action en nullité ne court, en cas d'erreur ou de dol, que du jour où ils ont été découverts et, en cas de violence, que du jour où elle a cessé ».*

**Le délai de prescription court à partir du jour où la violence cesse.** Il correspond souvent au jour de la signature du contrat puisque l'auteur de la violence a obtenu ce qu'il voulait.

Les deux objectifs dans la sanction sont de :

1. protéger le contractant
2. punir celui qui a commis les actes de violence

La nullité pourra être demandée ainsi que des dommages-intérêts.

**Parmi les autres conditions de validité du contrat, autres que les vices du consentement, il existe la capacité et l'objet.**

## 2) La capacité (art. 1145 du Code civil)

Il faut pour contracter en avoir la capacité.

Le nouvel article 1145 du Code civil dispose que : « *Toute personne physique peut contracter sauf en cas d'incapacité prévue par la loi. La capacité des personnes morales est limitée aux actes utiles à la réalisation de leur objet tel que défini par leurs statuts et aux actes qui leur sont accessoires, dans le respect des règles applicables à chacune d'entre elles* ».

Le nouvel article 1146 précise que : « *Sont incapables de contracter, dans la mesure définie par la loi : 1° Les mineurs non émancipés ; 2° Les majeurs protégés au sens de l'article 425* ».

Le nouvel article 1148 du Code civil dispose que : « *Toute personne incapable de contracter peut néanmoins accomplir seule les actes courants autorisés par la loi ou l'usage, pourvu qu'ils soient conclus à des conditions normales* ».

La nullité du contrat peut donc être invoquée par l'incapable devenu capable ou le représentant légal de ce dernier (tuteur, curateur).

Elle peut également être demandée par le mineur. La prescription commence à la majorité.

Le nouvel article 1145, rappelle le principe de capacité des personnes physiques (en son alinéa 1). Il a été complété par un nouveau texte sur la capacité des personnes morales (alinéa 2), afin de répondre aux demandes des milieux économiques.

Les articles suivants reprennent l'essentiel du contenu des textes du code civil sur la capacité et sur l'action en rescision pour lésion à savoir :

- L'incapacité d'exercice des mineurs non émancipés et des majeurs protégés, dans la mesure définie par la loi (article 1146)
- 
- La sanction de cette incapacité par la nullité relative du contrat (article 1147) sauf pour les actes courants (article 1148).

L'article 1149 reprend les règles de droit positif spécifiques au mineur : nullité des actes courants s'ils sont lésionnaires ; indifférence de la déclaration de majorité faite par le mineur ; maintien des engagements pris par le mineur dans l'exercice de sa profession.

L'article 1151 rappelle qu'il peut être fait obstacle à l'action en nullité engagée par l'incapable si le contractant parvient à démontrer que l'acte est utile et non lésionnaire ou s'il a tourné au profit de la personne protégée, et en cas de confirmation de l'acte par le cocontractant devenu ou redevenu capable.

L'article 1152 reprend les règles de droit positif sur le point de départ de la prescription.

Il dispose que : « *La prescription de l'action court : 1° A l'égard des actes faits par un mineur, du jour de la majorité ou de l'émancipation ; 2° A l'égard des actes faits par un majeur protégé, du jour où il en a eu connaissance alors qu'il était en situation de les refaire valablement ; 3° A l'égard des héritiers de la personne en tutelle ou en curatelle ou de la personne faisant l'objet d'une habilitation familiale, du jour du décès si elle n'a commencé à courir auparavant* ».

La nullité prononcée entraînera l'anéantissement rétroactif du contrat et donc la restitution des sommes versées.

Certaines personnes capables peuvent voir annuler un acte, si on prouve que l'acte a été conclu au moment où elles étaient victimes d'altération des facultés mentales (art. 489 du Code civil). (Ex : Liliane Bettencourt)

### **3) L'objet (art. 1128 du Code civil)**

L'ancien article 1108 du Code civil exigeait un objet certain qui forme la matière de l'engagement.

Le nouvel article 1128 du Code civil évoque désormais « Un contenu licite et certain ».

**L'objet désigne la prestation ou la chose que chacune des parties s'est engagée à fournir.**

L'ancien article 1101 du Code civil définissait le contrat comme étant « *une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose* ».

Le nouvel article 1101 dispose quant à lui que : « *Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations* ».

Il existe cependant toujours diverses obligations, objet d'un contrat. Elles sont au nombre de 3 :

- a. obligation de faire (ex : réparation)
- b. obligation de ne pas faire (ex : clause de non concurrence)
- c. obligation de donner (ex : délivrance de la chose)

#### **A. Les caractères de l'objet**

Il faut que l'objet existe (1), qu'il soit licite (2) et certain (3).

##### **1. L'existence de l'objet**

Si une chose n'existe pas, elle ne peut pas faire l'objet d'une convention.

L'art. 1130 al 1 du code civil autorise par exception la vente de chose future (ex : achat d'un appartement sur plans...)

La sanction de l'inexistence de l'objet est la nullité absolue.

## **2. La licéité de l'objet**

Les conditions de la licéité de l'objet sont exposées au nouvel article 1162 du Code civil.

Il dispose que : « *Le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but, que ce dernier ait été connu ou non par toutes les parties* ».

Il existe deux hypothèses où on va annuler un contrat pour objet illicite :

- a. Lorsque la chose est hors commerce (ex : le corps humain, sanction des mères porteuses). Les conventions sur la personne humaine ne sont pas licites puisque la personne humaine est hors commerce.
- b. Lorsque la convention est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs (L'article 6 du Code civil dispose que : « *On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ». (Proxénétisme, drogue, lancer de nain)

La sanction de l'illicéité est alors la nullité absolue.

Pour être licite, l'objet doit être dans le commerce.

## **3. La détermination de l'objet.**

Le nouvel article 1163 du Code civil dispose que : « *L'obligation a pour objet une prestation présente ou future. Celle-ci doit être possible et déterminée ou déterminable. La prestation est déterminable lorsqu'elle peut être déduite du contrat ou par référence aux usages ou aux relations antérieures des parties, sans qu'un nouvel accord des parties soit nécessaire* ».

On n'exige pas que la chose soit déterminée au moment du contrat, il suffit que la chose soit déterminable au moment de l'exécution. Le contrat doit au moins donner des indications pour déterminer ultérieurement l'objet (vente d'un appartement sur plan).

La sanction en cas d'absence d'objet est la nullité absolue.

### Le prix

L'obligation de justification du prix en cas de contestation est remplacée par une obligation de motivation.

L'article 1164 du Code civil dispose que : « *Dans les contrats cadre, il peut être convenu que le prix sera fixé unilatéralement par l'une des parties, à charge pour elle d'en motiver le montant en cas de contestation. En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande tendant à obtenir des dommages et intérêts et le cas échéant la résolution du contrat* ».

L'article 1165 du Code civil dispose que : « *Dans les contrats de prestation de service, à défaut d'accord des parties avant leur exécution, le prix peut être fixé par le créancier, à charge pour lui d'en motiver le montant en cas de contestation. En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande en dommages et intérêts* ».

L'article 1166 du Code civil dispose que : « *Lorsque la qualité de la prestation n'est pas déterminée ou déterminable en vertu du contrat, le débiteur doit offrir une prestation de qualité conforme aux attentes légitimes des parties en considération de sa nature, des usages et du montant de la contrepartie* ».

L'article 1167 du Code civil dispose que : « *Lorsque le prix ou tout autre élément du contrat doit être déterminé par référence à un indice qui n'existe pas ou a cessé d'exister ou d'être accessible, celui-ci est remplacé par l'indice qui s'en rapproche le plus* ».

#### **4) Suppression de la cause visée à l'ancien article 1131**

Avant la réforme du droit des contrats, il existait une quatrième condition dénommée la cause.

Bien qu'étant une notion centrale, l'ordonnance a choisi de supprimer toute référence à la cause tout en consolidant dans la loi toutes les fonctions que la jurisprudence lui avait assignées.

La cause, notion quelque peu complexe (« *si vous avez compris la cause c'est qu'on vous l'a mal expliquée* ») avait pour but de contrôler l'existence d'une justification à l'obligation contractée dans le contrat ainsi que sa licéité.

La cause objective permettait de vérifier **l'existence de la cause**

La cause subjective permettait de vérifier **la licéité de la cause**

Malgré la disparition de la notion de cause, la réforme du droit des contrats a notamment introduit un nouvel article 1170 du Code civil dispose que : « ***Toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite*** »

Il s'agit là de la reprise des célèbres arrêts Chronopost et Faurecia qui ont fondé la théorie du manquement à l'obligation essentielle sur le terrain de la cause en dégagant le principe selon lequel une clause limitative de responsabilité doit être écartée en cas de manquement à une obligation essentielle si cette clause prive le contrat de sa cause.

La notion d'obligation essentielle n'est pas définie dans le code.

Ainsi toute clause du contrat pourrait être contestée sur le fondement de l'article 1170 du Code civil.

Il est laissé un grand pouvoir de contrôle au juge puisqu'il pourra écarter toute clause d'un contrat qui contredirait la portée de l'obligation essentielle et qu'il pourra se prononcer sur l'opposabilité de n'importe quelles stipulations du contrat.

Il s'agit d'une appréciation au cas par cas par le juge (prise en considération de l'économie générale du contrat, du contexte de la négociation et la qualité des parties).



## **Les sanctions des conditions de formation du contrat**

Dans la théorie classique, il existe une distinction entre nullité relative et nullité absolue, en fonction de la gravité du défaut.

La théorie moderne de Japiot au début du XX<sup>ème</sup> siècle (1909) prend en compte la finalité de la règle transgressée. Lorsque que le défaut porte préjudice à la société tout entière. (protection de l'Etat ou de l'ordre public), la nullité est absolue. S'il s'agit de protéger un intérêt particulier, la nullité est relative.

### **La notion de nullité**

#### **Les différents types de nullité**

On distingue la nullité absolue de la nullité relative.

#### ***Nullité absolue***

Lorsque que le défaut porte préjudice à la société tout entière.

Nous analyserons successivement le titulaire de l'action (1), la question des conséquences pour l'acte (2) et enfin le délai de prescription (3).

##### 1) Le titulaire de l'action en nullité absolue

Chaque partie intéressée peut agir. Les deux peuvent agir et non pas seulement celle des deux qui est protégée par la règle de droit qui a été violée. Mais aussi, le ministère public peut agir.

Dans l'affaire de Morsang sur Orge, un contrat de travail avait été conclu entre une discothèque et un nain. Le contrat a été annulé (lancer de nain, atteinte aux bonnes mœurs)

Concernant les cas d'ouverture de la nullité absolue. Il s'agit de l'absence ou de l'illicéité de l'objet ou encore de l'illicéité de la cause.

##### 2) Les conséquences de la nullité absolue

L'acte en lui-même est amené à disparaître. On n'accepte ni la régularisation, ni la confirmation en cas de nullité absolue. La nullité absolue est ineffaçable.

3) Depuis l'entrée en vigueur de cette loi le 19 juin 2008, le délai de prescription extinctive, en droit commun, est passé à 5 ans. Auparavant, il était de 30 ans en matière contractuelle et 10 ans en matière de responsabilité extra-contractuelle.

En matière commerciale, le délai de prescription est maintenant de 5 ans (contre 10 ans auparavant).

En matière prud'homale, les délais sont uniformisés : les actions en paiement ou en répétition de salaires, comme toutes les autres demandes, se prescrivent par 5 ans.

En droit de la consommation, l'action des professionnels, pour les biens et services qu'ils fournissent aux consommateurs se prescrit par 2 ans.

### ***Nullité relative***

C'est une sanction qui s'applique quand le défaut qui affecte l'acte porte préjudice à l'une des parties.

#### **1) Le titulaire de l'action en nullité relative**

Elle est ouverte uniquement à la victime du défaut en question. Exemple de la violence : seule la victime de la violence peut agir.

Les cas d'ouverture de l'action en nullité relative sont l'incapacité d'un des contractants, tous les vices du consentement, tous les vices de forme quand la formalité est destinée à protéger une des parties et que la loi n'a pas prévu que c'est une nullité absolue.

#### **2) Les conséquences de la nullité relative**

L'acte entaché de nullité relative peut faire l'objet d'acte de régularisation et de confirmation. En pratique, il s'agit d'une régularisation par l'effacement du défaut, ou confirmé par la renonciation à l'action en nullité relative.

Le nouvel article 1183 du Code civil dispose qu' : « *Une partie peut demander par écrit à celle qui pourrait se prévaloir de la nullité soit de confirmer le contrat soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. La cause de la nullité doit avoir cessé. L'écrit mentionne expressément qu'à défaut d'action en nullité exercée avant l'expiration du délai de six mois, le contrat sera réputé confirmé* ».

Cela permet à une partie d'enjoindre à son cocontractant de prendre position dans un délai de six mois entre une action en nullité et la confirmation du contrat.

#### **3) Le délai de prescription est de 5 ans.**

### **Les notions distinctes de la nullité**

A côté de la notion de nullité, il existe la caducité, la résolution et la résiliation.

#### **1) La caducité**

La caducité a une cause et un effet qui diffèrent de la nullité.

La cause de la nullité sanctionne un défaut au moment de la formation du contrat. Dans la caducité, il y a disparition a posteriori d'une condition de validité du contrat.

Exemple : L'écoulement du temps ou encore la non survenance ou la survenance d'un élément fixé comme une condition pour que le contrat soit valable (obtention d'un prêt).

Le nouvel article 1186 du Code civil dispose qu' : « *Un contrat valablement formé devient caduc si l'un de ses éléments essentiels disparaît. Lorsque l'exécution de plusieurs contrats est nécessaire à la réalisation d'une même opération et que l'un d'eux disparaît, sont caducs les contrats dont l'exécution est rendue impossible par cette disparition et ceux pour lesquels l'exécution du contrat La caducité n'intervient toutefois que si le contractant contre lequel elle est invoquée connaissait l'existence de l'opération d'ensemble lorsqu'il a donné son consentement* ».

## 2) La résolution

La résolution concerne les contrats à exécution instantanée.

La résolution n'a pas pour cause un défaut initial existant dès la conclusion du contrat. On se place au moment de l'exécution. Elle sanctionne l'inexécution de l'une de ses obligations par l'un des co-contractants.

C'est l'exemple d'une vente où il y a versement d'un prix, mais pas remise de la chose. On estimera alors qu'il y a résolution et pas nullité.

Les effets sont les mêmes que la nullité, car la résolution comme la nullité emportent des effets rétroactifs.

## 3) La résiliation

Elle concerne les contrats à exécution successive et ce, en cas de mauvaise exécution d'une des parties. L'effet est la disparition pour l'avenir du contrat. (bail d'habitation).

### Les effets de la nullité

La nullité entraîne la suppression du contrat. Elle oblige à replacer les parties dans le statu quo antérieur. C'est-à-dire de faire comme si le contrat n'avait jamais existé. « *Ce qui est nul est réputé n'avoir jamais existé* » formule récurrente de la Cour de Cassation pour illustrer cette suppression totale des effets passés du contrat.

Quelle est l'étendue de la nullité ?

Dans le cas où elle touche une seule clause. Une alternative est offerte au juge :

- soit le contrat disparaît dans son entier (nullité totale)
- soit seule la clause nulle est réputée non écrite (nullité partielle).

Pour trancher, le juge recherche si la clause en question a été la cause impulsive et déterminante du consentement des parties.

Si oui, elle est considérée comme essentielle, donc tout l'édifice du contrat tombe.

Dans le cas contraire, le contrat peut survivre sans la clause nulle.

Le nouvel article 1184 précise désormais : « *Lorsque la cause de nullité n'affecte qu'une ou plusieurs clauses du contrat, elle n'emporte nullité de l'acte tout entier que si cette ou ces clauses ont constitué un élément déterminant de l'engagement des parties ou de l'une d'elles. Le contrat est maintenu lorsque la loi répute la clause non écrite, ou lorsque les fins de la règle méconnue exigent son maintien* ».

Dans un ensemble contractuel. Si dans l'esprit des parties les contrats étaient liés entre eux, si elles avaient conscience de l'indivisibilité des contrats, tout l'ensemble est nul. Sinon, seul le contrat annulé disparaîtra. Le premier exemple est celui de l'annulation d'un contrat de vente automobile lié à un contrat de prêt automobile. Si l'un des deux contrats est annulé, le contrat de prêt tombera aussi. C'est l'idée selon laquelle « l'accessoire suit le principal ». Le contrat principal étant annulé, celui qui est accessoire doit subir le même sort.

### **Les conséquences indirectes de la nullité**

Les conséquences indirectes ne sont pas systématiques.  
Un contrat nul peut être la source d'une responsabilité délictuelle.

Il arrive que l'annulation entraîne un préjudice. Le dol est considéré comme une faute et peut donc occasionner des dommages-intérêts au profit de celui qui en est la victime.

Le préjudice tient au fait d'avoir eu la croyance légitime que le contrat était valable. Cela peut-être un préjudice moral, mais il peut également être économique.

Par exemple si vous achetez un véhicule dont le compteur a été trafiqué et que la vente est annulée, vous subirez un préjudice économique lié à l'éventuel coût du crédit à la consommation et aux frais liés à la demande de carte grise pour ledit véhicule.

### **La question de la restitution suite à la nullité**

La nullité a un effet rétroactif, c'est-à-dire un retour au statu quo. Il suppose une restitution réciproque dit également « échange inversé ».

La restitution d'une somme d'argent doit être égale à la somme versée. Un euro versé = un euro rendu, sans prise en compte de l'inflation, ni des intérêts.

La restitution d'une chose : La question se pose lorsque que la chose a produit des fruits. En principe, les fruits doivent être restitués avec la chose. Mais, il existe une exception : si le contractant était de bonne foi, il pourra conserver les fruits (article 549).

Mais que se passe-t-il en matière de restitution quand la chose a été modifiée ?

On distingue deux cas de figure.

#### **1) Si la chose est dégradée**

Si la dégradation est le fait de l'acheteur, celui-ci devra payer le coût de la remise en état.

Si la dégradation est liée à un cas de force majeure (événement irrésistible et imprévisible ex : cyclone ou tremblement de terre), l'acheteur ne devra pas supporter le coût de la remise en état.

## **2) Si la chose a été améliorée**

C'est la théorie des impenses qui s'applique. Celui qui a amélioré a le droit d'obtenir une compensation, à condition qu'elle soit utile.

Enfin, la question s'est posée de savoir si le débiteur de la restitution est tenu d'une indemnité pour l'utilisation ou l'occupation du bien. La jurisprudence a répondu par la négative.

## **Les obstacles à la restitution**

Pour les contrats à exécution successive (ex : contrat de travail ou de bail, la prestation passée ne peut être restituée.

Le principe est que la restitution en nature est impossible, mais cela ne fait pas obstacle à la restitution par équivalent.

## **Les effets du contrat**

### **L'effet obligatoire du contrat.**

L'ancien 1134 du code civil disposait que : « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ». Le nouvel article 1103 dispose que : « Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits ».

On distingue la force obligatoire des contrats à l'égard du juge (A) de celle à l'égard des parties (B)

### **A) La force obligatoire du contrat à l'égard du juge**

#### **1) L'interprétation du contrat**

Les parties doivent respecter le contenu du contrat. S'il survient un problème d'interprétation, c'est le juge qui devra interpréter le contrat. Le juge n'est d'ailleurs pas tenu par la qualification proposée par les parties.

Le nouvel article 1188 du Code civil dispose que : « *Le contrat s'interprète d'après la commune intention des parties plutôt qu'en s'arrêtant au sens littéral de ses termes. Lorsque cette intention ne peut être décelée, le contrat s'interprète selon le sens que lui donnerait une personne raisonnable placée dans la même situation* ».

Dès lors :

- Une clause doit toujours être analysée dans le sens de la validité du contrat
- Les termes ambigus doivent être interprétés dans un sens qui correspond à la matière du contrat
- Les clauses doivent être analysées les unes par rapport aux autres pour conférer un sens au contrat.
- La règle spéciale déroge au général (*speciali generalibus derogant*)

L'interprétation du contrat est une question de fait, donc cela relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Comme c'est une question de fait, ce n'est pas soumis au contrôle de la cour de cassation, seules les questions de droit lui sont soumises.

Dans le doute, le contrat de gré à gré s'interprète contre le créancier et en faveur du débiteur, et le contrat d'adhésion contre celui qui l'a proposé (article 1190 du Code civil).

Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, celui qui lui confère un effet l'emporte sur celui qui ne lui en fait produire aucun (article 1191 du Code civil). On ne peut interpréter les clauses claires et précises à peine de dénaturation (article 1192 du Code civil).

## 2) L'introduction de l'imprévision dans le droit des contrats français

Avant la réforme du droit des contrats, les parties pouvaient s'organiser pour lutter contre les effets du temps via 2 possibilités :

1) Elles pouvaient inclure dans leur contrat, une clause d'indexation qui prévoit de faire évoluer le coût de la prestation en fonction d'un indice choisi (contrat de bail avec l'indice du coût de la construction). L'indice doit avoir un rapport avec l'objet du contrat.

2) Elles pouvaient prévoir dans le contrat l'obligation de réviser le contrat selon telle échéance ou selon la survenance d'un événement qui bouleverse l'équilibre de la prestation.

Si les parties n'avaient rien prévu, elles avaient toujours la possibilité de se mettre d'accord et, à posteriori, de faire évoluer le contrat.

La jurisprudence a longtemps refusé la révision judiciaire du contrat au motif qu'il s'agissait de la loi des parties. Refus de l'admission de la théorie de l'imprévision. (Arrêt Canal de Craponne 6 mars 1876).

Puis on a constaté un assouplissement de ce principe (Cass., com, 3 nov. 1992 et 16 mars 2004) par l'intermédiaire de la jurisprudence.

Dans ces arrêts, le juge a condamné une partie à payer des dommages-intérêts car elle n'avait pas cherché à améliorer la situation contractuelle du contractant dont la situation économique était devenue fragile. Ces dommages-intérêts compensent le refus de l'admission de la théorie de l'imprévision.

Le droit administratif consacre la théorie de l'imprévision contractuelle (Conseil d'Etat 30 mars 1916 « Gaz de Bordeaux »).

Le principe du droit civil d'absence de pouvoir de révision du contrat connaissait des exceptions, c'est le législateur qui les a prévu :

- a. débiteurs sur-endettés : loi 31 décembre 1989 permet un échelonnement de la dette
- b. durée du contrat : un locataire pourra être autorisé à rester dans les lieux à l'expiration du contrat de location
- c. le législateur autorise le juge à revaloriser les rentes viagères
- d. Le juge peut réviser un contrat en modifiant les honoraires d'un mandataire ou avocat.

Ces exceptions sont une preuve de l'interventionnisme de l'Etat puisque l'on fait échec à la liberté des parties.

Le nouvel article 1195 du Code civil qui dispose que : « *Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe* ».

La révision du contrat par le juge pour imprévision est ainsi consacrée par le droit français.

Une partie sollicitant la renégociation d'un contrat doit continuer à exécuter ses obligations durant la renégociation mais, en cas de refus de renégociation ou d'échec de celle-ci, les parties pourront convenir des modalités de résolution du contrat ou demander à un juge (d'un commun accord ou à l'initiative d'une seule partie) de procéder à une révision de contrat ou d'y mettre fin (nouvel article 1195 du code civil).

Ce mécanisme de révision par le juge n'étant toutefois pas qualifié comme étant d'ordre public, il pourra être écarté par les parties ou même organisé plus avant, à l'instar de ce qui se fait déjà en pratique par l'insertion de clauses contractuelles de « hardship ».

Par cette clause de hardship, il est possible:

1. De prévoir qu'une seule une partie « assumera le risque » d'imprévision :
2. D'exclure du périmètre de révision du juge certains événements, notamment un changement du contexte réglementaire
3. D'encadrer les conditions et modalités de la négociation préalable à la saisine du juge
4. De définir le « changement de circonstance imprévisible » et définir la notion d'exécution « *excessivement onéreuse* » pour une partie

## **B) La force obligatoire des contrats à l'égard des parties**

### **La théorie de la simulation**

C'est l'hypothèse où les parties ont conclu un contrat apparent et un contrat secret (contre lettre ou un dessous de table). On voit souvent ce type de procédé en matière de vente d'un bien immobilier afin de ne pas avoir à payer de plus value ou à des frais de notaire trop importants.



La question qui se pose est de savoir quel est le contrat qui a force obligatoire au sens de l'article 1103 du Code civil ?

### **A. Effets de la simulation entre les parties.**

L'article 1201 du Code civil prévoit qu'il y a efficacité de l'acte secret. Il s'agit du respect de la véritable volonté des parties. La simulation n'est pas en elle même une cause de nullité du contrat.

L'article 1201 dispose que : « *Lorsque les parties ont conclu un contrat apparent qui dissimule un contrat occulte, ce dernier, appelé aussi contre-lettre, produit effet entre les parties. Il n'est pas opposable aux tiers, qui peuvent néanmoins s'en prévaloir* ».

Le demandeur qui demande l'application de l'acte secret devra engager une demande de déclaration en simulation. Hypothèse où on ne lui aurait pas versé l'argent qu'on lui avait promis dans le cadre de l'acte secret.

### **B. Effets de la simulation à l'égard des tiers.**

Les tiers peuvent être lésés.

Le législateur leur a ouvert une option :

- 1) soit le tiers se prévaut de l'acte apparent, mais il ne doit pas avoir été complice de la simulation.
- 2) Soit il se prévaut de l'acte secret.

### **L'exécution de bonne foi du contrat.**

Prévue à l'article 1104 du Code civil. Elle a mis en avant deux devoirs à l'égard des contractants :

- **Le devoir de loyauté** qui s'applique aux débiteurs et aux créanciers. En cas d'exécution de mauvaise foi, la partie de mauvaise foi pourra être condamnée à des dommages-intérêts.

- **Le devoir de coopération entre les parties**, le créancier ne doit pas être passif. La bonne foi est toujours présumée. C'est à celui qui invoque la mauvaise foi de la prouver.

L'article 1104 du Code civil dispose que : « *Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public* ».

## **La révocation du contrat**

**La révocation du contrat est l'une des conséquences de la force obligatoire du contrat**

Les parties sont liées par leur contrat. Une partie ne peut mettre fin unilatéralement au contrat. Elle est tenue par la force obligatoire du contrat.

Par contre le nouvel article 1193 du Code civil dispose que les 2 parties peuvent se mettre d'accord pour mettre fin au contrat. C'est ce que l'on appelle le mutus dissensus.

L'article 1193 du Code civil dispose que : « *Les contrats ne peuvent être modifiés ou révoqués que du consentement mutuel des parties, ou pour les causes que la loi autorise* ».

Il existe des exceptions à cette règle qui sont d'origine diverses.

### **1) révocation conventionnelle :**

Dès la conclusion du contrat, les parties se mettent d'accord pour autoriser une partie à le révoquer unilatéralement.

C'est une sorte de Mutus dissensus anticipé. Cela s'appelle une clause de résiliation. En contrepartie, on va prévoir une clause de dédit (qui va alors prévoir le versement d'une indemnité).

### **2) révocation légale :**

Dans cette hypothèse, il faut distinguer le CDD d'un CDI.

#### Contrat à durée indéterminée :

Le nouvel article 1210 du Code civil dispose que : « *Les engagements perpétuels sont prohibés. Chaque contractant peut y mettre fin dans les conditions prévues pour le contrat à durée indéterminée* ».

Pour les CDI, le législateur autorise la résiliation unilatérale du contrat. Le droit prohibe les engagements perpétuels. Il est souvent prévu le respect d'un préavis, les parties n'ont pas à motiver leur rupture.

Le juge peut être amené à contrôler le caractère abusif de la résiliation (résiliation faite sans prévenir).

L'article 1211 précise que : « *Lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable* ».

L'article 1211 consacre la possibilité pour les contractants de mettre unilatéralement fin à un contrat à durée indéterminée sous réserve d'un préavis suffisant. Conséquence logique de la prohibition des engagements perpétuels, cette règle fait écho au principe de la liberté contractuelle, un cocontractant ne pouvant pas être indéfiniment lié par un contrat.

### Contrat à durée déterminée

L'article 1212 du Code civil dispose que : « *Lorsque le contrat est conclu pour une durée déterminée, chaque partie doit l'exécuter jusqu'à son terme. Nul ne peut exiger le renouvellement du contrat* ».

Pour les CDD, le principe est qu'il n'y a pas de faculté de résiliation, car il y a force obligatoire du contrat.

Le législateur a prévu une exception lorsque le contrat est basé sur une relation de confiance (ex : contrat de mandat) ou encore quand la rupture du CDD entraîne la signature d'un CDI ailleurs.

La loi autorise, par ailleurs, un droit de repentir au consommateur (vente à distance) en lui prévoyant un délai de rétractation de 14 jours (depuis juin 2014)

### **3) révocation jurisprudentielle**

La jurisprudence a offert aux parties la possibilité de révoquer unilatéralement un contrat en invoquant la gravité du comportement du cocontractant. Cela sera néanmoins aux risques et périls de celui qui décide de rompre ce contrat de façon unilatérale.

## **Les règles spécifiques à l'inexécution des contrats synallagmatiques.**

Quand l'une des parties n'exécute pas les obligations auxquelles elle est tenue, l'autre a alors la possibilité de faire jouer l'exception d'inexécution.

### **I. L'exception d'inexécution**

#### **A. Les effets de l'exception d'inexécution**

Le nouvel article 1219 du Code civil dispose qu' : *« Une partie peut refuser d'exécuter son obligation, alors même que celle-ci est exigible, si l'autre n'exécute pas la sienne et si cette inexécution est suffisamment grave »*.

Si une partie ne s'exécute pas, l'autre pourra suspendre l'exécution de ses obligations tant que l'autre partie ne recommencera pas à s'exécuter.

Celui qui invoque l'exception d'inexécution s'appelle l'excipiens.

Il n'a pas besoin de saisir le juge pour obtenir le droit de ne pas s'exécuter.

C'est un moyen de faire pression, un procédé comminatoire ou un pouvoir de contrainte qui lui est donc offert.

L'abus constaté pourra permettre la condamnation à des dommages-intérêts. Cette exception d'inexécution n'entraîne pas, pour autant, la disparition des obligations.

Il existe plusieurs possibilités prévues à l'article 1217 du Code civil

*« La partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement, peut :*

*- refuser d'exécuter ou suspendre l'exécution de sa propre obligation ;*

*-poursuivre l'exécution forcée en nature de l'obligation ;*

*-solliciter une réduction du prix ; (réduction proportionnelle du prix – article 1223 du Code civil).*

*-provoquer la résolution du contrat ;*

*-demander réparation des conséquences de l'inexécution.*

*Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées ; des dommages et intérêts peuvent toujours s'y ajouter ».*

1) Si ce moyen n'est pas efficace : l'excipiens pourra alors demander la résolution ou la résiliation du contrat pour inexécution par l'autre de ses obligations contractuelles.

2) S'il l'est : l'autre partie s'exécute et il doit y avoir reprise du contrat puisque le motif de l'exception d'inexécution aura disparu.

C'est la jurisprudence qui a progressivement mis en place le régime de l'exception d'inexécution consacré ensuite par le nouvel article 1219 du Code civil.

## **B. Les conditions de l'exception d'inexécution**

Il existe 3 conditions pour faire jouer l'exception d'inexécution.

- a. les obligations doivent être interdépendantes. Le débiteur et le créancier doivent être tenus en vertu d'un même contrat à des obligations réciproques.
- b. Les obligations doivent être à exécution simultanée. On ne peut pas invoquer l'exception d'inexécution si une partie a offert un délai pour s'exécuter.
- c. L'obligation doit être non exécutée, peu importe la source de l'inexécution.