**Droit civil : l’acte juridique :**

1. **Définition de l’obligation juridique**

Obligation : peut avoir plusieurs sens : juridique ou non. La définition juridique est un lien de droit entre un créancier et un débiteur qui par ce lien tient un ou plusieurs débiteur à l’exécution d’une prestation envers un créancier. L’obligation juridique revêt plusieurs caractères : Les obligations ne concernent pas que les transferts de propriétés.

**Paragraphe 1 : Caractère personnel**

C’est un lien de droit entre 2 personnes à la différence du droit réel lié à une chose. L’obligation est toujours personnelle à la personne qui l’a souscrite : ne concerne pas par exemple tous les membres d’une famille (il existe cependant parfois une solidarité entre époux).

**Paragraphe 2 : Caractère patrimonial**

L’obligation est en principe évaluable en argent, c’est une valeur active ou passive. Permet la distinction avec les droits extrapatrimoniaux (personnalité, honneur…).

**Paragraphe 3 : Pouvoir de contrainte**

Le débiteur a toujours l’obligation de s’exécuter, au cas contraire, le créancier peut l’y contraindre par une action de justice : permet de dissocier l’obligation juridique des non juridiques (morales, religieuses). Permet également de distinguer les obligations civiles des naturelles qui ne sont pas définies par la loi mais qui obéissent à un régime qui les rapproche de l’obligation juridique sans en être 🡪 Verser une pension à une personne de sa famille sans aucune obligation légale. Ces obligations naturelles obéissent à un régime particulier : aucun pouvoir de contrainte : ne peut être obtenue devant le juge, de même, aucune restitution n’est possible (en légale, possibilité de répétition de l’indu). Lorsqu’une personne s’engage volontairement à une obligation naturelle, cette dernière peut ensuite acquérir tous les attributs de l’obligation civile : octobre 1995, 1ère ch. Civ. : affaire du quinté : personne perd ticket de quinté+, en valide un autre, gagne, veut sa part, acquiert force obligatoire : on passe d’obligation naturelle à juridique. Obligation naturelle parfois entre parents et enfants, dans les relations d’affaires : arrêt 21 novembre 2006 : obligation naturelle de rééquilibrer les affaires.

1. **Classification de l’obligation**

Selon leur source, objet et étendu.

**Paragraphe 1 : la classification selon la source de l’obligation**

1. **Distinction acte et fait juridique :**

L’acte est la manifestation de volonté destiné à produire des effets de droit. Le fait est un fait de l’homme ou de la nature produisant des effets de droit : les effets ne sont alors pas alors toujours recherchés dans les faits.

1. **Classification par le CC :**

5 sources : la loi, le contrat, le quasi-contrat (aucun accord de volonté mais même force qu’un contrat 🡪 obligatoire sans accord), de délit et le quasi-délit.

**Paragraphe 2 : La classification selon l’objet**

1. **Obligation de donner, faire, ne pas faire**

Art 1101 du CC.

* **Obligation de donner** : transférer la propriété d’une chose, pas forcément gratuitement. En droit français, principe du transfert solo consensu menant au transfert par simple échange des consentements : l’acquéreur devient alors propriétaire des que vendeur et acquéreur ont donné leur consentement à la vente. On comprend l’obligation de donner également lorsque l’obligation n’a pas seulement lieu au moment de l’échange du consentement dans 2 hypothèses :
  + si le contrat porte sur une chose de genre (interchangeable et non spécifique). Dans ce cas, la chose doit être individualisée : achat de blé dans hangar, transfert de propriété seulement lorsqu’isolé et disponible.
  + En cas de clause de réserve de propriété : lorsque le vendeur se réserve la propriété du bien vendu tant qu’il n’a pas été intégralement payé du prix.
* **Obligation de faire** : A chaque fois qu’un débiteur s’engage à exécuter une prestation peu importe la nature de ce fait ou prestation.
* **Obligation de ne pas faire** : obligation impliquant une abstention ; le débiteur doit s’abstenir de faire quelque chose : obligation accessoires souvent 🡪 clause de non-concurrence et clause de confidentialité : ne pas divulguer certaines informations.

Concernant la sanction :

* Obligation de donner : exécution forcée.

1. **Obligation en nature/monétaire :**

En nature lorsque porte sur une prestation, monétaire lorsque porte sur somme d’argent. Soit l’obligation est exprimé en argent dès sa naissance soit elle l’est que lors de son exécution : dette de valeur.

**Paragraphe 3 : La classification selon l’étendu**

Principalement doctrinal, surtout en matière de responsabilité, dépend de l’étendu de l’inexécution.

1. **Obligation de résultat**

Le débiteur s’engage à un résultat déterminé. Le débiteur ne peut alors s’exonérer de son obligation que par la preuve de la force majeure 🡪 obligation de donner et de ne pas faire.

1. **Obligation de moyen**

Le débiteur promet de mettre en œuvre tous les moyens nécessaires sans pour autant garantir un résultat : obligation de soin en matière médical 🡪 obligation de faire. Pour engager la responsabilité du débiteur, il faut alors démontrer qu’il n’a pas mis en œuvre tous les moyens : charge de la preuve plus lourde que pour les obligations de résultat.

1. **Obligation de garantie :**

Plus contraignante que les obligations de résultat car aucune exonération même par la force majeure. S’engage à un résultat déterminé 🡪 conséquence d’un régime spéciale de responsabilité, très rare.

**Chapitre préliminaire : introduction au droit des contrats**

1. **Histoire du droit des contrats**

Apparu tardivement. C’est à partir des contrats spéciaux qu’apparaissent un régime général.

**Paragraphe 1 : le contrat en droit romain**

Le droit romain était avant tout un droit formaliste. Pour avoir un contrat, toutes les formalités devaient être consacrées : obéissait à un principe autre que celui du droit français actuel qui est l’action née du droit, c’était le droit qui naissait de l’action. A partir du VIème siècle, le droit romain évolue, menant à une conception plus théorique du contrat sous l’œuvre de la codification par Justinien 🡪 le Digeste et les institutes : dans ces recueils, on retrouve certaines règles actuelles.

**Paragraphe 2 : le droit médiéval :**

Influence des usages germaniques, se mêlant au droit romain. Il y a un retour à un formalisme mais au XIIème siècle, il y a les glossateurs : recueils médiévaux d’auteur réinterprétant le droit romain.

Il y a également une grande influence du droit canonique avec une dimension morale avec le respect de la parole. En cas de non-respect, il s’agit d’un pêché 🡪 influence le contrat avec un respect de sa parole.

**Paragraphe 3 : le contrant dans l’ancien droit :**

Principe du consensualisme retenu : droit par seul échange du consentement : Loysel, Grotius.

**Paragraphe : le contrat dans le CC :**

Domat et Pottier adoptent une conception consensualiste du contrat et définissent le contrat comme le consentement de 2 ou plusieurs personnes et vont lier toute la force du contrat au consentement des parties. Certaines règles paraissaient tellement évidentes qu’elles ne sont pas consacrées par le CC.

1. **Sources du droit des contrats**

Initialement, tout le droit des obligations figurait dans le CC. Aujourd'hui, on y trouve encore les principales règles, cependant, on assiste à un éclatement des sources du droit des contrats.

**Paragraphe 1 : l’éclatement du droit des contrats au-delà du CC**

Au sein mêmes du CC, on distingue

* **La théorie générale des contrats** : règles générales pour tous les contrats. S’applique en général sauf s’il existe une règle du droit des contrats spéciaux.
* **Le droit des contrats spéciaux** : en partie dans le CC mais également dans d’autres branches du droit :
  + Droit de la consommation (70’s, a aujourd'hui une place essentielle).
  + Droit de la concurrence
  + Droit des procédures collectives 🡪 liquidation judiciaire.

Dans le CC il y a :

* Des contrats nommés : régime spécifique expressément prévu dans le CC : contrat de vente (contrats spéciaux).

**Paragraphe 2 : La fondamentalisation du droit des contrats :**

Renouvellement du droit des contrats depuis quelques années sous l’influence du CC°L et du droit européen 🡪 droits fondamentaux (liberté). Ces droits existaient traditionnellement entre un particulier et l’Etat

1. **Les sources constitutionnelles :**

Jouent de 2 manières :

* CC°L : rend des décisions menant à préciser parfois le régime du droit des contrats : principe de liberté contractuelle.
* QPC : Si loi inconstitutionnelle

1. **Les sources conventionnelles :**

Phénomène d’internationalisation du droit : droit de l’UE et droit de la CEDH.

* Le droit de l’UE : Directives ou règlements peuvent avoir un effet sur le droit des contrats : clauses abusives, protection des consommateurs en termes de contrats à distance. De plus, l’UE a certains projets de réformes pour obtenir une harmonisation du droit des contrats au sein de l’UE. Plusieurs groupes de travaux se sont réunis afin d’éviter les conflits de droit : Projet Lando (2000), projet Bombard : veut un CC européen, projet de l’académie des privatistes européens (groupe de Pavie) : code européen des contrats. 2 projets pour l’avenir :
  + DCFR : Draft Common Frame of Reference 🡪 2009
  + Association française mettant en place un projet de cadre commun de référence 🡪 2008
* Le droit de la CEDH : Utilisé auparavant uniquement dans les rapports entre Etat et particuliers, aujourd'hui, de plus en plus de compétences : 3ème ch. civ. 1996 🡪 Art 8 CEDH, droit à la vie familiale, interdiction de clauses contractuelles contraires.

**Paragraphe 3 : les projets de réformes en droit des contrats :**

La jurisprudence a un rôle majeur pour interpréter les articles, voire innover, le CC n’ayant presque pas été modifié en termes de contrats.

* Avant-projet Catala 2005 : réforme du droit des obligations et de la prescription : projet ambitieux traitant de toute part des obligations, contrat, responsabilité délictuelle, prescription… 🡪 Ce projet ne sera pas adopté.
* Avant-projet Terré 2008 : réforme du droit des contrats : Non retenu en l’état.
* Aujourd'hui modifié par la chancellerie : février 2015, projet le plus abouti et dévoilé publiquement. Gouvernement autorisé pour ce projet par voie d’ordonnance. Codification à droit constant.

1. **La notion de contrat**

**Paragraphe 1 : Les éléments essentiels du contrat**

1. **Le contrat**

Art 1101 du CC : convention par laquelle une ou plusieurs personnes s’obligent envers une ou plusieurs autre à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose. C’est une convention (acte juridique) menant à des effets de droit entre deux ou plusieurs personnes, s’oppose au contrat unilatéral sans convention. Le contrat représente la quasi-totalité des conventions.

La notion de contrat devrait évoluer avec le projet de réforme, notamment de l’art 1101 du CC : il sera un accord de volonté entre 2 ou plusieurs personnes destinés à créer des effets de droit. Le contrat n’est alors plus défini comme une variété de convention : c’est toute forme d’accord. Cependant, cette nouvelle définition est plus restreinte, ne parlant plus de la création des effets de droits, on ne sait alors plus quel contrat créer des effets de droit.

1. **Distinction à l’acte juridique unilatéral**

Acte unilatéral : manifestation de volonté émanant d’un seul individu entendant créer des effets de droit sans le secours d’une autre volonté : Ex : reconnaissance d’un enfant, testament ?

1. **Distinction contrat/accord de volonté obligatoire**

Parfois accord de volonté sans obligation au sens civil du terme : acte de courtoisie, de complaisance : relève de la vie sociale et non de la sphère juridique. En terme d’assistance bénévole, on pourrait considérer qu’il s’agit d’une acte de courtoisie, on reconnait cependant en l’espèce une convention d’assistance bénévole afin de favoriser l’indemnisation de la victime, utilisé de manière ponctuelle et non systématique. Il existe également des engagements d’honneur dans les relations d’affaires : la jurisprudence n’est pas certaines, se fait au cas par cas, admet parfois que les volontés mène à des obligations juridiques.

La jurisprudence regarde la volonté et le contenu de l’engagement pour voir si l’obligation est civile ou non : ch. Commercial 2007 : contrefaçon alors qu’engagement de ne pas copier objet du concurrent : prévoyait un engagement moral qui n’a pas été respecté : on considère ici une obligation civile d’engagement envers l’autre société.

Concernant les contrats pédagogiques : contrat reprenant des obligations légales : PARE : plan d’aide de retour à l’emploi : législateur pose un cadre spécial spécifique au chômeur.

* Toutes ces situations sont évaluées par la jurisprudence.

Question des loteries publicitaires : Tous les fondements ont été utilisés :

* Responsabilité délictuelle avec un arrêt du 3 mars 1988 : société de loterie commet une faute délictuelle si promet un gain et ne le verse pas, cependant, préjudice limité 🡪 déception
* Responsabilité contractuelle : Si société ne verse pas le gain, exécution forcée possible, cependant problème du contrat par simple message.
* Notion d’engagement unilatéral de volonté : même force obligatoire que le contrat mais qui n’émanerait que d’une personne. Concept inexistant dans le droit français, reposant sur l’échange des consentements.
* Le quasi-contrat : Depuis 2002, spécifique pour les loteries publicitaires : annonce de gain à une personne nommée sans aléas (exprimant un tirage au sort), peut être forcé à exécuter.

**Paragraphe 2 : Les principes fondamentaux des contrats**

1. **La liberté contractuelle**
2. **Le principe de la liberté contractuelle**

Ne figure pas dans le CC. 3 aspects :

* Liberté de contracter ou non
* Liberté de choix du cocontractant : parfois restrictions : droit de la consommation : un professionnel ne peut refuser une prestation à un consommateur.
* Libre détermination du contenu du contrat : cependant art 6 CC : on ne peut déroger aux lois intéressant l’ordre public et les bonnes mœurs.

L’art 1102 du projet de réforme reprend ces différents aspects de la liberté contractuelle, cependant limite de l’ordre public et nouveauté 🡪 atteinte aux droits et libertés fondamentaux.

1. **Sa valeur**

Avant l’introduction du projet de réforme, la liberté contractuelle n’apparait pas dans le CC mais est quand même reconnu comme valeur constitutionnelle en 2000, qu’elle avait refusée en 1994. Se fonde sur la DDHC de 1789.

1. **Le principe de la force obligatoire du contrat :**

Enoncé à l’art 1134 du CC. On fonde cette force obligatoire sur l’autonomie de la volonté, sur la liberté d’engagement : puisque le contrat est accepté, il doit être respecté. Exprime le libéralisme existant au XIXème siècle avec un adage « *qui dit contractuel dit juste* ». Fondement remis en cause ces dernières années : la glorification de la volonté individuelle peut mener à des excès et à un écrasement du plus faible par le plus fort. Si la force obligatoire est moins forte aujourd'hui, elle demeure une ligne directrice du contrat.

Opposition d’autres fondements pour la force obligatoire des contrats :

* La théorie de l’attente légitime : personne en face attend légitimement quelque chose, d’où force obligatoire du contrat.

1. **Le principe de la bonne foi**

Principe plus récent en tant que droit fondamental. Le CC ne le considère qu’au stade de l’exécution du contrat. La bonne foi aujourd'hui ne concerne plus seulement l’exécution mais également à toutes les phases du contrat : formation et conclusion. Le projet de réforme innove en faisant de la bonne foi un principe directeur du contrat : art 1103 du CC : bonne foi dans les dispositions préliminaires.

Par bonne foi (non défini par le projet, de même que son principe), on entend une norme de comportement imposée aux parties, comportement loyal.

**Paragraphe 3 : la classification des contrats :**

1. **La classification des contrats par rapport à leur règlementation :**
2. **Les contrats de droit public/privé**

Juge judiciaire ou administratif. Un contrat est de droit public par détermination de la loi ou application de 2 critères : organique et matériel.

1. **Contrat interne/internationaux**

Le contrat s’inscrit de plus en plus dans le droit international.

* International :
  + si élément d’extranéité : lien de rattachement avec au moins 2 pays différents.
  + Si met en présente les intérêts du commerce international.

Des conventions décident à quel droit est soumis le contrat : international ou interne : selon le choix des parties. Il existe parfois également des règles matérielles : pour les transports lorsque des conventions spéciales existent.

1. **Contrat nommés/innommés :**

Art 1107 du CC :

* Un contrat nommé est un contrat règlementé de façon plus ou moins complexe par un texte codifié ou non : contrat de travail, de vente…
* Contrat innommé : aucune règlementation particulière
* Distinction non reprise dans le projet de réforme, cependant, la règle spéciale continue de primer sur la générale.

1. **Classification des contrats par rapport à leur mode de formation**
2. **Contrat consensuel/solennel/réel**

* Consensuel : par seul échange des consentements
* Solennel : soumise à l’accomplissement de certaines formalités : acte authentique,
  + Ad validitatem (contrat non valable sans écrit)
  + Ad probationem (contrat valable sans écrit, écrit peut servir comme preuve).
* Réel : nécessite la remise d’une chose pour être formé : contrat de prêt, de dépôt. Cependant, le prêt consenti par un professionnel du crédit n’est pas un contrat réel. Les contrats réels ont été créées par souci de protection, contrat seulement lorsque chose remise. Lorsque le prêt était un contrat réel pour un professionnel, même avec signature d’un contrat, si l’argent n’est pas viré sur le compte, le banquier peut alors changer d’avis.

1. **Contrat négociés/d’adhésion :**

* Négocié : vu clause par clause
* D’adhésion : model proposé et le cocontractant ne peut le modifier : contrat avec opérateur. Distinction de force obligatoire : ont la même force obligatoire que les contrats négociés.

Le projet de réforme reprend cette distinction.

1. **Contrat traditionnel/électronique :**

Electronique conclu par internet, traditionnel par écrit, oral, traditionnel, mail…

1. **La classification par rapport à leurs effets**
2. **Contrat synallagmatique/unilatéraux**

* Synallagmatique : les parties s’obligent réciproquement à accomplir des prestations : à la fois débitrice et créancière.
* Unilatéral : une seule partie s’oblige à titre latéral à exécuter une prestation : donation.
* Contrat synallagmatique imparfait : contrat unilatéral au moment de sa formation mais devenant au cours du contrat synallagmatique : contrat de dépôt : déposant remet la chose, le dépositaire à l’obligation de la restituer. Si le dépositaire a dû engager des frais sur la chose 🡪 déposant a obligation de réparer les frais.

1. **Contrat à titre onéreux ou gratuit :**

* Gratuit : une partie procure un avantage sans pour autant recevoir de contrepartie : donation.
* Onéreux : réciprocité d’avantage : contrat de prêt.

**Attention ! Ne pas confondre synallagmatique/unilatéral et Gratuit/onéreux !**

1. **Contrat commutatif/aléatoire :**

* Commutatif : lorsque détail de prestation connu à la vente et chacune des parties s’engage à procurer à l’autre un avantage considéré comme l’équivalent de celui qu’elle reçoit.
* Aléatoire : lorsqu’étendu des prestations est incertaine : notion de gain ou de perte pour l’une des parties mais accepté : contrat d’assurance.
* Seulement dans les contrats synallagmatiques à titre onéreux.

1. **Contrat cadre et d’application :**

* Cadre : Art 109 du projet de réforme : décident des rapports essentiels organisant des relations : mène à des contrats d’application

1. **La classification des contrats par rapport aux parties :**
2. **Contrats entre professionnel et consommateur**

Soit 2 professionnels B&B : bisness and bisness ou professionnel et particulier : B&C.

Lorsqu’il y a un professionnel et un consommateur qui concluent un contrat, il y a parfois des règles dérogatoires du droit des contrats : clauses abusives considérées comme non écrites ou encore, les délais de prescriptions peuvent diverger.

1. **Contrats entre commerçants :**

Règles particulières.

1. **Les contrats intuitu personae ou non**

Conclu en considération de la personne : les qualités d’une personne entre en considération : Ex : contrat de travail. Dns d’autres contrat, la qualité de la personne est nulle : contrat de vente : vendre un bien, peu importe à qui.

1. **La classification des contrats par rapport à leur durée**
2. **Les contrats à exécution instantanée et les contrats à exécution successive :**

N’est pas dans le CC mais à l’art 1110 du projet de réforme.

* Instantané lorsque le contrat donne naissance à une obligation qui s’exécute en un seul trait de temps ou une seule fois.
* Successive : donne lieu à une obligation qui s’étale dans le temps ou ne prend effet que par l’écoulement du temps. 2 subdivisions :
  + Continue : de manière permanente : Ex : contrat de bail, jouissance continue du bien loué.
  + Echelonnée : prestation qui se répète plusieurs fois dans le temps : abonnement salle de sport, 1 cours par semaine.

De manière successive, il n’est pas toujours évident de réussir à fixer un prix.

1. **Les contrats à durée déterminée et les contrats à durée indéterminée**

* Déterminé : Contrat qui va comporter un terme : un évènement futur et certain. Le terme peut être certain (jour précis) ou incertain : un évènement va se produire mais on ne sait pas quand (décès pour viager). Dans ce cas, les parties ne peuvent rompre le contrat avant terme. A l’inverse, pour les contrats à durée indéterminée, le contrat peut être rompu par le principe de la prohibition des engagements perpétuels.

**Partie 1 : La formation du contrat**

**Chapitre 1 : L’existence du contrat**

1. **La rencontre des consentements**

Principe du consensualisme : contrat par échange de consentement. La formation du contrat peut être instantanée ou progressive (négociation). Le CC actuel ne parle aucunement de rencontre des consentements. L’art 1108 précise les conditions de validité du contrat : il y a le consentement de la partie qui s’oblige. C’est alors la jurisprudence qui a failli à cette lacune.

Beaucoup de dispositions existent sur le mécanisme d’acceptation du contrat : art 1113 du projet de réforme dispose qu’un contrat est fait par une offre et une acceptation manifestant la volonté de s’engager.

**Paragraphe 1 : L’offre de contrat**

1. **La notion d’offre**

Défini comme une manifestation unilatérale de volonté suffisamment ferme et précise pour que le simple « oui » suffise à former le contrat. Celui qui offre est appelé offrant ou pollicitant. Il faut distinguer l’offre au terme juridique ou de tous les jours. 2 conditions cumulatives d’une offre : offre précise et ferme. A défaut d’une de ces conditions, on ne parle pas d’offre mais de proposition en pourparlers.

Le projet de l’offre ne donne pas de définition générale de l’offre.

1. **La précision de l’offre**

Mentionne les éléments essentiels du contrat. Ces éléments ne sont pas définis par un texte général et dépende de la nature de chaque contrat. Dans un contrat de vente, les éléments sont la vente et le prix (art 1583 du CC). Cependant, le prix n’est pas toujours un élément essentiel du contrat 🡪 contrat d’entreprise où une personne s’engage à une prestation. Sans s’être mis d’accord sur le prix.

La réforme reprend cette précision art 1114 : l’offre comprend les éléments essentiels du contrat envisagé.

1. **La fermeté de l’offre**

Ferme lorsque traduit la volonté de l’offrant d’être définitivement lié par le contrat en cas d’acceptation.

Il s’agit de savoir si une réserve doit toujours ou non être expresse. On admet parfois des réserves tacites/implicites. Ex : contrat de travail intuitu personae : réserve de choix de la personne, il ne suffit pas d’être la première personne à répondre à l’annonce. Une réserve est implicite dans une offre parfois. D’après la jurisprudence, dans les hypothèses où il ne s’agit pas de contrat intuitu personae, plus complexe : arrêt 1998 : commune vend des terrains à tarifs intéressants, mais veulent achat de personnes extérieurs à la commune pour repeupler. La CK considère que les réserves interdisant aux personnes de la commune d’acheter ces terrains n’étaient pas suffisamment explicites.

1. **La manifestation de l’offre**

L’offre doit être extériorisés, les autres éléments sont indifférents et n’interfèrent pas sur la qualification de cette offre. L’offre peut être écrite, orale, résulter du comportement d’une personne (taxi qui attend devant une gare, personne exposant dans la rue). Art 1113 al.2 🡪 l’offre peut être faite au public ou à une personne déterminée 🡪 arrêt 3ème ch.civ. 1968 : l’offre est au public égal à celle d’une personne déterminé : la 1ère personne qui répond à l’annonce en devient l’acquéreur.

L’offre peut être faite avec ou sans délai.

Parfois exception :

* Contrat entre professionnel et consommateurs = réglementation de l’offre avec certaines mentions obligatoires.
* Offre électronique art 1369-4 du CC : mention obligatoires relatives à l’offre.

1. **La valeur juridique de l’offre**
2. **La rétractation de l’offre**

Ou révocation. Lorsque l’offrant retire son offre car il ne souhaite plus conclure le contrat. A priori, l’offrant a toujours le droit de se réfracter par sa manifestation unilatérale de volonté, il n’y a alors pas de force obligatoire par échange des consentements 🡪 principe de libre rétractation de l’offre repris art 1115 du projet de réforme disposant que l’offre peut être librement rétracté tant qu’elle n’est pas parvenue à la connaissance de son destinataire. Néanmoins, des précisions d’imposent selon que l’offre soit avec ou sans délai.

1. Offre assortie d’un délai

S’il y a un délai, l’offre doit être maintenue jusqu’au délai. L’offrant qui se rétracte avant expiration du délai engage sa responsabilité. Normalement, il s’agit de responsabilité délictuelle, le contrat n’étant pas conclu. Néanmoins, jurisprudence de la 3ème ch.civ. en 2008 : offre d’achat immobilier avec délai, offre d’achat avec dépôt de garantie faite. L’offrant a résilié son offre avant le délai mais l’offre avait été acceptée le lendemain de la révocation. Les vendeurs avaient conservés l’indemnité, l’offrant a assigné l’agence du dépôt de garantie, aucune restitution. La CK considère que l’offrant avait l’obligation de maintenir son offre, CK au visa de l’art 1134. Débat car fait sur art de la force obligatoire du contrat alors qu’aucun contrat. Cependant, dans cet arrêt, l’offrant s’était engagé à maintenir son offre jusqu’à la fin du délai, il s’agirait d’après certains auteurs d’engagement unilatéral de volonté.

1. Offre non assortie d’un délai

Arrêt ch.civ. 1919 : l’offre ne suffit pas pour lier par elle-même l’offrant. Liberté de rétractation. La jurisprudence tempère ce principe à un délai raisonnable : ch. Des requête 1970 : apprécié in concreto par les juges du fond selon les circonstances. CK 3ème ch.civ. 2005 : offre de vente à une personne déterminée avec message « réponse immédiate souhaitée » : délai de 5 semaine est raisonnable.

La doctrine se demande s’il ne faut pas distinguer l’offre faite au public de celle à une personne déterminée. Le délai raisonnable ne s’appliquerait qu’à une personne déterminée, celle au public serait toujours librement révocable. La jurisprudence n’a jamais repris cette distinction mais la plupart des arrêts concerne des contrats avec des personnes déterminées.

1. Le projet de réforme :

Art 1115, 1116 et 1117.

* Art 1115 : libre rétractation de l’offre tant qu’elle n’est pas parvenu à la connaissance de son destinataire et non plus lorsqu’elle n’a pas été accepté par son destinataire.
* Art 1116 : pose limite au principe de libre rétractation : le peut être révoqué avant délai explicitement prévu ou délai raisonnable.
* Art 1117 : apporte précisions quant à la sanction applicable en cas de rétractation anticipée. Mais fin au débat de l’arrêt de mai 2008 : responsabilité délictuelle.

1. **La caducité de l’offre**

Caduc lorsque disparait implicitement, sans volonté de l’offrant.

1. L’écoulement du délai

Si délai, lorsque délai expire, offre caduc. En cas d’absence de délai, 1ère ch.civ 20 mai 2009 : vente à une personne déterminée mais sans délai, accepté 6 ans plus tard, offrant ne souhaitait plus le vendre. La CK censure la décision de la CA qui souhaitait la conclusion du contrat. La CK estime qu’il faut une acceptation dans un délai raisonnable pour toute offre non assorti d’un délai précis.

Le projet de réforme reprend cette solution art 1118 al.1.

1. Le décès de l’offrant

On peut penser que l’offre ne survit pas au décès de l’offrant. La jurisprudence semble parfois hésitante :

* Arrêt 3ème ch.civ. 1989 : l’offre ne survit pas au délai de l’offrant.
* CK par la suite distingue offre avec ou sans délai : arrêt 3ème ch.civ. 10 décembre 1997 : admet que l’offre faite avec délai à une personne déterminée se transmet aux héritiers. 1ère ch.civ. 2014 : réaffirmation de l’offre avec ou sans délai et que l’offre sans délai est caduc par le décès de l’offrant.

Le projet de réforme simplifie le régime : art 1118 al.2 : offre caduc en cas d’incapacité ou décès de l’offrant.

Lorsque l’offre est faite à une personne déterminée qui décède, offre ne survit pas, même aux héritiers : arrêt 1ère ch.civ. 5 novembre 2008.

**Paragraphe 2 : L’acceptation**

1. **La notion de l’acceptation**
2. **La définition de l’acceptation**

L’acceptation est l’acte unilatéral par lequel le destinataire de l’offre manifeste sa volonté de conclure le contrat aux conditions indiquées dans l’offre.

Le projet de réforme à l’art 1119 : acceptation = manifestation de volonté de son auteur d’accepter les termes de l’offre.

1. **Les conditions de l’acceptation**

Acceptation doit intervenir dans le délai et doit être pure et simple, c’est-à-dire correspondre en tout point aux conditions de l’offre. Si jamais le destinataire modifie un élément essentiel de l’offre, il ne s’agit pas d’une acceptation mais d’une contre-offre.

Art 1119 al.2 reprend cela.

Question de savoir si acceptation doit être sur tous les éléments de l’offre. Lorsque l’offre ne comporte que les éléments essentiels du contrat, si elle est acceptée, le contrat est formé. Lorsqu’il y a des éléments non essentiels du contrat (accessoire) que l’acceptation soit sur tous ces éléments. D’après la jurisprudence, l’acceptation sur les éléments essentiels suffit. Il arrive que des éléments accessoires deviennent essentiels et déterminant du consentement, appréciation des juges.

1. **Les formes de l’acceptation**

Acceptation écrite, orale ou par comportement (lever la main dans vente aux enchères). Question de savoir si le silence vaut acceptation : en droit des contrats, depuis arrêt 1970 : le silence ne vaut pas acceptation en l’absence de toute autre circonstance. Cependant, exceptions :

* Légales : assurance
* Usages professionnels
* Relations d’affaires antérieures
* Offre faite dans l’intérêt exclusif de son destinataire : remise de dette, convention d’assistance : 1ère ch.civ. 1969.
* Toute autre circonstance : 1ère ch.civ. 2005 : liste non limitative.
* Art 1121.

1. **Les effets de l’acceptation**
2. **L’étendue de l’acceptation**

Sur tout ce qui porte dans l’offre. 2 questions se posent : conditions générales et documents publicitaires.

* Par conditions générales on entend des clauses rédigées par avance pour un contrat. Ces conditions générales n’ont pas l’obligation d’être expressément signés, elles auront valeur contractuelle dès le consentement, et si elles sont connues et acceptées par les parties. Dès lors que le contrat principal y fait référence et que la partie était en mesure de les lire, ces mesures sont opposables. Il faut cependant que ces conditions soient biens lisibles et compréhensibles. Le fait d’avoir eu des relations antérieure ne rend pas opposable aux parties les conditions générales. Il faut également vérifier que le second contrat y fasse référence. Art 1120 du projet de réforme reprend mais rajoute que lorsqu’il y a discordance entre les conditions, les clauses contradictoires sont sans effets.
* Documents publicitaires : CK mai 2010 : valeur du document si suffisamment précis et détaillé et aurait pu avoir influence sur le consentement.

1. **Le moment de la conclusion du contrat**

Doit intervenir avant caducité de l’offre et rétractation.

1. Les contrats entre absents

Problème par exemple pour conclusion du contrat par courrier, le courrier étant reçu par l’offrant plusieurs jours après l’acceptation. 2 théories principales :

* Théorie de l’émission : contrat formé au moment de l’émission de l’acceptation, même si l’offrant n’en a pas eu connaissance. Théorie parfaitement conforme au principe du consensualisme.
* Théorie de la réception : contrat formé lorsque l’offrant a reçu l’acceptation

La jurisprudence dans l’ensemble donne sa préférence à la théorie de l’émission : CK 7 janvier 1981 : avant, pouvoir souverain des juges du fond, reviré avec cet arrêt qui applique la théorie de l’émission. Cependant, n’est pas une règle d’ordre public. Le 7 juin 2011 au contraire s’oriente vers la théorie de la réception. Enfin, CK 2014 s’appuie sur la théorie de l’émission. 🡪 Le projet de réforme vient préciser en retenant la théorie de la réception.

1. Les contrats électroniques

Loi 21 juin 2004 transpose une directive communautaire et met en place une norme relative aux contrats électroniques. Précise que lorsqu’on est en présence d’un contrat solennel avec écrit à titre de validité, on retient qu’un écrit électronique est autorisé. D’autre part, la loi vient préciser le mode de formation du contrat :

* Conditions générales : mises en ligne afin que le cocontractant puisse les conserver et les reproduire.
* Art 1369-4 précise l’offre de contrat et énumère certaines mentions obligatoires.

Loi de 2004 met en place le système du double clic art 1165 du CC : dérogation au principe de l’offre et de l’acceptation : il faut 2 clics : mettre l’objet dans le panier et valider la commande.

1. **Le caractère irrévocable de la conclusion du contrat**
2. Le principe

Une fois les consentements échangés, contrat formé avec force obligatoire. Conformément à l’art 1134, force obligatoire et impossible de revenir sur le consentement : c’est le mutus disensus. Même s’il n’a pas encore été matérialisé par un écrit.

1. Les exceptions conventionnelles et légales

Hypothèses dans lesquelles il existe un droit de rétractation (droit de repentir). Possible de manière légal pour protéger l’une des parties. Lorsque l’acceptant dispose d’un délai pour revenir sur son engagement (crédit à la consommation, vente d’immeuble.

Ces facultés peuvent également être contractuelles : clauses de débit : clause par laquelle les parties à un contrat définitivement formé aménagent conventionnellement pour l’une des parties ou les deux une possibilité de rétractation unilatérale pouvant s’exercer dans un délai déterminé. Clause discrétionnaire, sans avoir à prouver son choix.

La clause de débit est une forme d’arrhes (verser une somme permettant de revenir sur l’engagement) qui se distingue de l’acompte. L’acompte lui est une avance sur le prix. La distinction n’est pas toujours évidente : les sommes versées en avance sont des arrhes. 🡪 Projet de réforme art 1123 prévoit délai de réflexion (délai pendant lequel on ne peut accepter une offre de contrat) et les délais de rétractation ou le destinataire de l’offre peut se rétracter jusqu’à la fin de ce délai sans explication.

1. **Le processus de négociation du contrat**

**Paragraphe 1 : Les pourparlers précontractuels**

Toutes les négociations ou discussions précédant la conclusion du contrat. Ont lieu lorsque les contrats sont complexes.

1. **Le principe de la liberté des pourparlers**

Se retrouve dans la manière d’entrer en pourparlers 🡪 aucune formalité n’est requise. Ce principe de liberté se retrouve au cours du déroulement où les parties peuvent négocier pendant tout le temps des négociations.

A l’inverse, il existe un principe de libre rupture des pourparlers.

1. **La limite : la rupture abusive des pourparlers**

La rupture n’est pas une faute mais il arrive parfois que les circonstances de la rupture lui donnent un caractère abusif et engage la responsabilité délictuelle de l’auteur de la rupture. Comme toute responsabilité, il faut une faute, un préjudice et un lien de causalité.

1. **La faute**

Art 1382 CC. Pour prouver la faute, il faut s’attacher aux circonstances et motifs de la rupture. Apprécier in concreto et prouvée par la victime. Il n’est pas nécessaire de prouver une intention de nuire, la mauvaise foi suffit. Il s’agit par exemple de rupture brutale, tardive. Il faut regarder la croyance légitime que l’un des partenaires a laissé naitre chez l’autre. Cependant, lorsque les pourparlers sont brefs mais intense, on peut également retenir une rupture des pourparlers abusive.

1. **Le préjudice réparable**

Peut-être matériel (financier) ou moral (atteinte à l’honneur). Notion de gain manqué et perte éprouvée. On parle également d’intérêt négatif : perte subie.

Dans un arrêt de principe de la ch.com de 2003, arrêt Manoukian : le préjudice réparable ne peut être que la perte subi et non le gain manqué (profit escompté grâce à la conclusion du contrat). La CK se réfère dans cet arrêt au lien de causalité. En effet, la simple rupture n’est pas une faute. Cependant, la perte subi (déplacement pour négociation) et considéré comme lié à la faute et ce préjudice est réparable.

Cependant, l’essentiel du préjudice est le gain manqué. Les auteurs critiquent également le fondement juridique même : représentation trop schématique : il n’y a pas toujours de lien de causalité entre rupture et gain manqué.

Perte subi 🡪 indemnise tout

Gain manqué 🡪 n’indemnise pas.

La CK a reconfirmé sa décision en 2006 : lorsque le gain manqué est certain est chiffrable, il n’est pas réparable. Le projet de réforme à l’art 1111 s’y conforme, reprend Manoukian.

De plus, il y a la possibilité d’engager la responsabilité d’une société tierce en montrant son intention de nuire : faute simple ne suffit pas.

L’auteur de la rupture pourrait s’exonérer par la faute de la victime (achat précoce de fourniture sans conclusion du contrat).

Nouveauté dans le projet art 1112 : celui qui utilise sans autorisation une information confidentielle engage sa responsabilité contractuelle.

**Paragraphe 2 : les avant-contrats**

Est censé être suivi d’un contrat définitif. Il demeure un contrat qui doit être suivi d’un autre ? Il obéit à toutes les règles du contrat.

1. **Les avant-contrats portant sur la négociation**

On parle souvent d’accord de principe 🡪 avant-contrat par lequel les parties s’obligent à engager ou poursuivre de bonne foi la négociation des conditions d’un contrat futur. S’engagent par obligation de moyen à contracter de bonne foi. Ch.soc. 1989 : conclusion d’une société avec des syndicats sur possibilité d’une réduction du temps de travail. Après négociation, la société n’était pas parvenue à une négociation. Syndicats assignent société pour exécution forcée : refusé : en l’espèce, accord de principe mais aucun accord de contrat définitif sur contrat de travail.

L’avant-contrat sert à engager la responsabilité contractuelle.

L’accord de principe permet de mettre des dates aux négociations et sert aux clauses de confidentialité (art 1112) 🡪 responsabilité extra contractuelle.

1. **Les avant-contrats précédant la conclusion du contrat définitif**

Au nombre de 3 :

1. **Le pacte de référence**

Avant contrat par lequel une personne dénommé souscripteur ou stipulant s’engage auprès d’une autre à ne pas conclure un contrat déterminé avec un tiers avant de lui avoir proposé la conclusion de ce contrat en priorité. 2 parties : bénéficiaire du pacte (prioritaire) et souscripteur/stipulant.

En cas de bien de famille, si l’ainé hérite, il y a un pacte de référence aux frères et sœurs.

Pacte de référence va entrer dans le CC (art 1125 al.1).

1. Conditions de validités :

Souple, il faut seulement préciser qui est le bénéficiaire du pacte et l’objet du pacte, le bien. Il peut être conclu avec durée déterminée ou non et s’il ne se conclu pas, transmissible aux héritiers.

1. Effets du pacte :

Contrat unilatéral, obligations à la charge du souscripteur. Obligation de faire : proposer un contrat  et obligation de ne pas faire : ne pas proposer de contrat à autre personne avant.

Lorsque la personne propose le contrat, l’offre doit être précise. Si le bénéficiaire refuse, le souscripteur est libre de conclure le contrat avec un tiers aux conditions de conclure ce contrat aux mêmes conditions que son bénéficiaire. Si les exigences sont plus faibles, le souscripteur doit refaire une offre au bénéficiaire.

1. Sanction applicable en cas de non-respect

2 types de sanctions envisageables : réparation en nature (conclusion du contrat) ou réparation par DI. DI toujours possible Dans un 1er temps, la jurisprudence a reconnu la nullité du contrat avec un tiers s’il est reconnu que ce tiers est de mauvaise foi. 2 conditions cumulatives à la mauvaise foi :

* Tiers connaissait l’existence du pacte de préférence
* Connaissait l’intention du bénéficiaire de se servir du pacte de préférence.

Jurisprudence est allée plus loin en ch.mixte 2008 : en cas de mauvaise foi du tiers, il peut y avoir nullité du contrat mais également substitution du bénéficiaire dans les droits du tiers. Cette sanction est subordonnée aux conditions de la mauvaise foi du tiers. Solution saluée cependant critique des conditions car le pacte de préférence est souvent connu par publication. Cependant, prouver l’intention du bénéficiaire de s’en prévaloir est quant à elle quasiment impossible à rapporter car preuve psychologique. Arrêt 3ème ch.civ.2007 : litige par pacte de préférence à un locataire qui voulait se servir de ce pacte prouvée.

Annulation est substitution du bénéficiaire dans les droits du tiers possible comme sanction de même qu’un cumul de DI du préjudice subi. Désormais, pour avoir cette sanction, il faut seulement prouver que le tiers connaissait le pacte de préférence. Assouplissement peut paraitre sévère mais compensé par Art 1125 al.3 et 4 qui institue une action déclaratoire : c’est au tiers de demander au bénéficiaire s’il compte se servir de son pacte, si réponse négative ou aucune réponse 🡪bénéficiaire vaut renonciation à demander la nullité par la suite.

1. **La promesse unilatérale**
2. Définition

Contrat par lequel le promettant s’engage envers un bénéficiaire à conclure un contrat à des conditions déjà prédéterminées. Le bénéficiaire va accepter la promesse mais va avoir une liberté d’option pour conclure ou non le contrat définitif.

Le projet de réforme art 1124 al.1 reprend cette définition.

1. Condition de validité

A la différence du pacte de préférence, doit toujours mentionner les éléments essentiels à la formation du contrat. Lorsque la promesse unilatérale porte sur un bien immobilier, doit être enregistrée dans les 10 jours sous peine de nullité : art 1589-2 CC.

1. Effet de la promesse unilatérale

Contrat unilatéral ne faisant naitre d’obligation qu’à la charge du promettant. 2 hypothèses : le bénéficiaire a une option

* Soit il lève l’option et le contrat définitif est conclu
* Soit le bénéficiaire refuse de lever l’option et le promettant est libéré et aucun contrat définitif n’est conclu.

Lorsque la promesse est faite sans délai, le promettant peut demander au bénéficiaire de se prononcer dans un délai raisonnable. La promesse unilatérale est souvent stipulée moyennant une indemnité d’immobilisation en contrepartie de l’exclusivité qui lui est reconnue. Si le bénéficiaire ne lève pas l’option, l’indemnité d’immobilisation est conservée par le commettant. Si le bénéficiaire lève l’option, l’indemnité d’immobilisation sera décomptée du prix de vente.

En cas de rétractation du promettant : possible seulement lorsque l’option n’est pas levée. 2 sanctions : DI ou exécution forcée (sanction en nature). DI toujours admis, jurisprudence refuse d’ordonner l’exécution forcée. Evolution des fondements de la jurisprudence : arrêt 3ème ch.civ.1993 : arrêt consorts Cruz : refuse l’exécution forcée de la promesse en se fondant sur l’art 1142 du CC : l’inexécution se répare en DI, il ne peut d’après cet art est soumis à exécution forcée. En réalité, 1142 n’est pas la seule sanction existante. D’après la CK, seules les obligations de donner pourraient faire l’objet d’une exécution forcée. Largement critiqué, on pense une évolution par la jurisprudence de 2006 sur le pacte de préférence qui reconnait l’exécution en nature. En réalité, arrêt 3ème ch.civ 2011 : refuse l’exécution forcée d’une promesse mais passe par un autre fondement : art 1101 et 1134 du CC : notion de consentement : lorsque le bénéficiaire se rétracte, fais obstacle à la rencontre des consentements permettant à la conclusion du contrat. Idée que le consentement du promettant ne serait pas un consentement définitif au contrat, il peut revenir sur son engagement. Arrêt 2012 : toujours le refus d’exécution forcée pour la promesse unilatérale.

Tempérament posé par la jurisprudence CK 2008 : admet que les parties peuvent stipuler les clauses d’exécution forcée d’une promesse

Art 1124 al.2 : conclusion forcée du contrat, ne pourra se rétracter : si se rétracte mais que bénéficiaire accepte, doit exécuter.

1. **La promesse synallagmatique**

Avant-contrat par lequel les parties s’engagent réciproquement à conclure le contrat définitif. Devra toujours mentionner les éléments essentiels du contrat et lorsqu’il s’agira d’un contrat consensuel, vaut contrat définitif : art 1589 : la promesse de vente vaut vente. Intérêt est que parfois, conclusion d’un contrat est soumise à certaines modalités auxquelles n’est pas forcée la promesse synallagmatique.

**Chapitre 2 : Les conditions de validité du contrat**

Ces conditions s’apprécient toujours au jour de la conclusion du contrat. De plus, elles sont toutes sanctionnées de la même manière par la nullité du contrat. Sont énumérés à l’art 1108 du CC : consentement, capacité à contracter, objet certain et cause licite dans l’obligation. Le projet de réforme vient simplifier ces conditions de validité puisque l’art 1127 du projet dit qu’il n’y a plus que 3 conditions : consentement, capacité et contenu licite et certain.

1. **Les qualités du consentement**

Obligation pour un contrat : rencontre d’une offre et d’une acceptation. Ce consentement doit présenter des qualités particulières : doit être donné librement, sans être vicié. Le CC vient alors sanctionner ces vices du consentement. Pour éviter ces vices, depuis quelques années, on a tendance à agir avant ce consentement.

**Sous-section 1 : L’intégrité du consentement : la théorie des vices du consentement**

Art 1109 du CC s’applique dans ce domaine. On retrouve 3 vices : l’erreur, le dol et la violence.

**Paragraphe 1 : L’erreur**

Art 1110 CC manque de précision et clarté.

1. **La définition de l’erreur**

Le CC et le projet de réforme ne définit pas expressément l’erreur : c’est une représentation erronée de la réalité. Lorsque le contrat n’est pas ce à quoi l’on s’attend : le consentement n’est alors pas intègre. La victime de l’erreur est souvent nommée l’errans. Néanmoins, problème de question de preuve du décalage entre l’espérance et la réalité : affaire Poussin, 1ère ch.civ., 22 février 1978 : Epoux s’interrogeant sur l’origine d’un de leur tableau : n’est pas un tableau de Nicolas Poussin mais acheté par le musée du Louvre : vendeurs souhaitent faire annuler vente, beaucoup d’experts, on ne sait si c’est ou non un Poussin 🡪 CA avait refusé l’annulation de la vente car il n’était pas démontré que le tableau était un Poussin : censuré par CK 🡪 considère qu’il y a un décalage entre le conviction erroné des vendeurs au jour de la vente et le doute après la vente. Il faut se placer au jour de conclusion du contrat et des convictions précises des parties. Puis 1983, Poussin 2 : la conviction s’apprécie au jour de la conclusion du contrat et la réalité est intemporelle.

Par la suite, la jurisprudence vient préciser le régime 🡪 jurisprudence Fragonard : vente aléatoire, 1ère ch.civ. 24 mars 1987 : CK dit que l’aléa chasse l’erreur : en vente aléatoire, il ne peut y avoir d’erreur. On appelle vente aléatoire lorsqu’il existe un aléa/doute sur la chose vendue. Il ne peut y avoir de décalage entre conviction et réalité sur les ventes aléatoire. Il faut vérifier que l’aléa entre bien dans le champ contractuel : dans contrat : il est dit « tableau attribué à Fragonard » et on « Tableau de Fragonard ». Beaucoup de jurisprudence en ce sens : affaire des lettres de Picasso, 1ère ch.civ, 2001 🡪 Facture disait ventre de 10 lettres de Picasso avec expertise sur le doute de certaines lettres. De même, l’affaire de l’autoportrait de Claude Monet pose problème : 1ère ch.civ. 28 mars 2008 : Si l’aléa chasse l’erreur, l’aléa va avoir un champ d’application circonscrit : vente avec aléas sur le peintre ? Savoir si aléa porte sur l’attribution d’une personne, si commet une erreur, n’exclut pas l’erreur sur Claude Monet. Beaucoup de litiges en termes d’œuvre d’art.

Dans les ventes aux enchères, des décrets sont intervenus pour poser une règlementation concernant les ventes. Affaire de la Statuette Sésostris III : date précise donnant période de la statuette puis finalement statuette plus récente : erreur dans les mentions du catalogue donc on peut admettre une erreur entre conviction et réalité.

Projet de réforme 🡪 1132 al.3 reprend Fragonard : l’aléa chasse l’erreur.

1. **Les différentes formes d’erreurs**

Toutes les erreurs ne sont pas des vices du consentement.

1. **L’erreur obstacle**

C’est l’erreur portant sur un malentendu tellement fondamental qu’en réalité, il n’y a pas eu de rencontre des 2 consentements. C’est un défaut de consentement : Ex : contrat et vente alors que l’autre a la conviction d’un contrat de location. De même pour une erreur sur le prix entre francs et euros. Comme l’erreur obstacle n’est pas un vice du consentement, elle échappe alors à son régime : la CK, 3ème ch.civ. 2008 : l’erreur obstacle n’a pas besoin d’être excusable pour avoir la nullité du contrat. Comme il n’y a pas d’échange du consentement, on peut considérer une inexistence du contrat.

1. **Les erreurs cause de nullité du contrat**

Art 1110 CC vise 2 types d’erreurs : sur la substance et sur la personne.

* **Erreur sur la personne** : sur les qualités essentielles de la personne. Cette erreur ne peut jouer que pour les contrats intuitu personae. Ex : contrat de travail mais pas par exemple pour un contrat de vente. Les qualités essentielles de la personne sont appréciées in concreto (selon les circonstances). Le projet de réforme reprend cette règle art 1133.
* **Erreur sur la substance** : 2 conceptions de la substance :
  + Conception objective : la matière : Toc à la place de l’or.
  + Conception subjective : retenu par jurisprudence : qualité substantielle attribuée à l’objet du contrat. Ex : Achat bien neuf mais est d’occasion. L’appréciation peut être in abstracto (aux yeux de tous, qualité essentielle) ou in concreto (par rapport à l’errans). La jurisprudence apprécie les 2 modes d’appréciation. Cette erreur de la substance peut porter aussi sur la contre-prestation que sur sa propre prestation. Projet de réforme le reprend à l’art 1131 mais ne reprend pas le terme de substance mais celui de qualité essentielle, ce qu’elle définit art 1132 : Expressément ou tacitement convenu en considération desquelles les parties ont contracté.

1. **Les erreurs indifférentes**

Erreur qui ne permettra pas d’obtenir la nullité du contrat. 2 types d’erreur : sur la valeur et l’erreur sur les motifs.

* **L’erreur sur la valeur** : ne porte que sur la valeur du bien et non pas une qualité essentielle. Ex : achat voiture, est la même voiture, se renseigne après sur le prix et vaut bien moins : ne mène pas à nullité car mènerai à reconnaitre la lésion en droit : déséquilibre objectif des prestations : art 1118 CC précise que la lésion n’est pas une clause générale de nullité sauf exception : personnes protégées et lésion des 7/12ème en matière d’immeuble. Cependant est rare, car le prix serait à l’appréciation du juge. Ne pas confondre erreur sur la valeur et erreur sur le prix. L’erreur sur le prix est une erreur obstacle : malentendu fondamental.

Il existe également une question de l’erreur sur la rentabilité: question de savoir s’il s’agit d’une erreur sur la valeur on d’une erreur sur une qualité essentielle : contrats de franchises menant à une activité déficitaire. Jurisprudence n’est pas toujours claire : parfois exclusivement erreur sur la valeur (cession d’action) mais également erreur sur les qualités essentielles pour les contrats de franchises : ch.com. 2011 et 2012 : erreur sur une qualité essentielle. Portées relativement incertaines.

Le projet de réforme exclu l’erreur sur la valeur art 1135

* **L’erreur sur les motifs** : porte sur le motif personnel d’une partie et extérieur à l’objet du contrat. Ex : location appartement pour mutation puis plus muté. Ne peut être admis car non connu par le cocontractant. Non valable même si le motif a été déterminant du consentement. Limites : les parties peuvent par stipulation expresse intégrer l’erreur sur le motif dans le contrat : affirmé par 3ème ch.civ.2003. A l’art 1134 du projet de réforme, reprend le principe : n’est pas condition de nullité, exception si clause expresse.

1. **Les caractères de l’erreur**
2. **L’erreur sur une qualité connue des deux parties**

La qualité qui a fait l’objet d’une erreur doit être entrée dans le champ contractuel ; on utilise l’expression d’erreur commune : ne veut pas dire que les 2 parties se sont trompé mais élément pris en considération par les 2 parties. L’errans doit prouver que son cocontractant était informé qu’il contractait en considération de telle qualité essentielle du bien. Pour apprécier cette erreur commune, on retombe la qualification in abstracto (compte tenu du contexte, la qualité est nécessairement entré dans le champ contractuel) et in concreto (si qualité non essentielle aux yeux de tous, preuve par l’errans que la qualité était bien entrée dans le champ contractuel) : Jurisprudence : achat de tissu d’ameublement pour en faire des vêtements : qualité particulière de tissu, il faut que le vendeur en ait eu connaissance. Si ce n’est pas le cas, n’est pas de la faute du vendeur.

La doctrine n’est pas d’accord sur l’exigence : si qualité essentielle in abstracto, aucune preuve essentiel, si in concreto, il faut preuve de l’information du cocontractant du caractère essentielle.

1. **L’erreur déterminante**

En l’absence d’erreur, la personne n’aurait pas conclu le contrat. S’apprécie in concreto en fonction des circonstances. Le caractère déterminant ne fait pas l’objet d’un contentieux car ne porte que sur quelque chose d’essentielle. Le projet de réforme reprend ce caractère art 1130 commun à tous les vices du consentement

1. **L’erreur excusable**

L’erreur ne doit pas être inexcusable ou grossière : l’errans au moment de la conclusion du contrat doit faire preuve d’un minimum de vigilance. Ex : on dit commode Louis XVI alors que commode Ikea. Toujours apprécié en fonction des circonstances en fonction des qualités et de l’intelligence de l’errans. Jurisprudence assez souple : doit vraiment être une erreur grossière.

On regarde si l’errans est un professionnel : dans ce cas, moins excusable car plus d’aisance en principe. CK 2009 achat coupe en cristal par simple description, la reçoit en très mauvais état : il ne peut y avoir d’erreur car antiquaire donc doit faire attention au bien qu’il achète : cassé par la CK : on ne peut exclure que comme il s’agit d’un professionnel, il ne peut faire d’erreur.

Projet de réforme reprend le caractère excusable art 1131.

1. **La sanction de l’erreur**

Les 3 conditions sont requises : l’errans pourra obtenir la nullité, seule sanction applicable. Il ne peut y avoir de dommages-intérêts supplémentaires.

**Paragraphe 2 : Le dol**

Est le comportement malhonnête d’une partie destiné à provoquer chez le cocontractant une erreur déterminante du consentement. Art 1116 CC et 1136 du projet. Le dol va être une erreur provoquée par le comportement malhonnête (est une erreur parce que le cocontractant pour à se tromper). Le dol est à la fois un vice du consentement mais aussi une faute délictuelle. En tant que faute délictuelle, permet d’obtenir des dommages et intérêts.

1. **Les éléments constitutifs du dol**
2. **L’élément matériel du dol**

On parle de manœuvre dolosive mais toute manœuvre ne constitue pas un dol : on oppose le bon dol (dolus bonus) au mauvais dol (dolus malus). Le dolus bonus est une allégation excessive se justifiant par un usage commercial mais qui ne peuvent être considéré comme un véritable dol (publicité).

Par le terme manœuvre de l’art 1116, la jurisprudence a évolué 🡪

* Actes positifs : mise en scène, faux documents
* Mensonge
* Question de savoir si le silence volontairement gardé est une manœuvre :
  + Initialement, le silence n’est pas une manœuvre dolosive car énonce l’idée d’un acte positif. Progressivement admis par la jurisprudence : de manière restrictive tout d’abord (seulement s’il avait entrainé une erreur sur une qualité essentielle). Par la suite arrêt de principe 1ère ch.civ.1971 où la CK admet que le dol peut être constitué par un silence même s’il n’entrainait pas d’erreur sur une qualité essentielle : lorsque le dol est constitué par un silence, on emploie le terme de réticence dolosive : se fonde sur un manquement à l’obligation de bonne foi ou à l’obligation de renseignement/d’information.
  + Mène à la question de savoir dans quelle mesure une personne est tenue de donner une information. Lorsque l’on manque à une obligation d’information, normalement seulement DI.
  + Champ d’application de la réticence dolosive et de l’obligation d’information. Informations qui doivent être données : l’acquéreur doit-il prévenir le vendeur : affaire Baldus, 1ère ch.civ.2000 : personne achète photographie moins cher que leur valeur, les revend 3 fois le prix et en rachète au même pris sans en prévenir le vendeur : l’assigne en nullité de la 2ème vente : CK refuse de prononcer la nullité au motif qu’aucune d’obligation ne pèse sur l’acquéreur donc aucune réticence dolosive. Le 15 novembre 2000, solution différente en faisant au contraire peser une obligation à la charge de l’acquéreur.

La doctrine quant à elle considère que les 2 affaires ne sont pas contradictoires car les dissimulations ne sont pas les mêmes : dans l’affaire Baldus, la dissimulation est sur la valeur du bien. Dans la 2ème affaire, la dissimulation porte sur un élément essentiel du bien et sur une information privilégiée. Il n’y a pas d’obligation d’information s’il est simple d’en trouver la valeur.

3ème ch.civ.2007 : la CK énonce que l’acquéreur même professionnel n’est pas tenu d’une obligation d’information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis. A contrario, une obligation d’information peut exister mais sur les informations privilégiés, que le vendeur pouvait légitimement ignorer. Cependant, ne joue pas en matière de cession d’action et part social lorsque l’acheteur est un associé. On parle de cédant et de cessionnaire. Le cessionnaire a une obligation d’information envers le cédant : ch.com. 1996, arrêt Vilgrain : solution dérogatoire car dans les rapports entre un associé et son dirigeant, il existe des liens particuliers de confiance.

Le projet de réforme en son art 1136 reprend ces formes d’éléments matériels : manœuvre, mensonge ou dissimulation. Dans cet art, on parle d’information qui doit être fournie par rapport à la loi. La nouveauté du texte est de généraliser le devoir d’information.

1. **L’élément intentionnel du dol**

Se caractérise par l’intention de tromper son cocontractant. Lorsque le dol est commis par mensonge ou manœuvre, il est évident qu’il y a intention. En revanche, l’élément intentionnel est essentiel en cas de réticence dolosive qui permet de distinguer le dol d’un simple manquement d’information.

Jurisprudence ch.com.2005 : distinction de simple manquement à la réticence dolosive : il peut parfois s’agir d’un simple oubli.

Cet élément intentionnel n’apparait expressément que dans le cas de la réticence dolosive, est évident dans les autres cas.

1. **Les caractères du dol**
2. **Le dol doit avoir provoqué une erreur**

Il ne peut pas y avoir de dol si une partie n’a pas été trompée ou n’a pas commis d’erreur. Certains arrêts l’admettent cependant. La CK reprend bien cette exigence la plupart du temps. CA de Colmar 1970 : dame âgée faisant donation car la personne venait constamment la solliciter.

Cependant, la CK en 2002 admet qu’il n’y a pas de dol s’il n’y a pas d’erreur : art 1138 projet de réforme. L’intérêt :

* Le dol a un champ d’application plus étendu que l’erreur : erreur provoqué par un dol mène à la nullité même s’il ne s’agit pas d’erreur sur les qualités essentielles (également valeurs et motifs).Le projet reprend cette règle art 1138 : erreur résultant d’un dol mène à nullité même si sur valeur ou motif.
* N’a pas toujours le même régime que l’erreur. Pour être cause de nullité, l’erreur doit être excusable. En matière de dol, 3ème ch.civ.2001 : CK affirme que la réticence dolosive rend toujours excusable l’erreur provoquée. Lorsque l’erreur est inexcusable, c’est qu’avec un minimum de vigilance, on peut s’en rendre compte. Si de l’autre côté, le vendeur a un comportement malhonnête pour tromper l’acheteur : c’est l’aspect malhonnête qui l’emporte toujours. Art 1138 projet reprend.
* Au niveau de la sanction : le dol est sanctionné par la nullité du contrat mais également comme il y a faute délictuelle, par des DI (art 1382)

1. **Le dol doit être déterminant du consentement**

Pour tous les vices du consentement. Pour le dol, on distingue le dol principal du dol incident.

* Dol principal : en l’absence de dol, la victime n’aurait pas conclu de contrat : seul le dol principal est sanctionné par la nullité du contrat.
* Dol incident ; en l’absence de dol, la victime aurait conclu un contrat mais à des conditions différentes : ne donne lieu qu’à des DI.

Distinction critiquée par la doctrine : distinction difficile à faire la preuve car critère psychologique. De plus, le dol incident, comme la conclusion du contrat est différente, cela revient à dire que dans tous les cas, la personne n’aurait pas conclu le contrat de base.

Arrêt 3ème ch.civ.2005 : semble remettre en cause la distinction sans pour autant la supprimer. Dans cette affaire, la CK fait droit à la nullité du contrat alors que dol incident : élément déterminant du consentement donc n’aurait pas conclu le contrat ou à un prix inférieur si avait connu dol.

Concernant le projet de réforme (art 1130) : nullité possible dans les 2 dols.

1. **Le dol doit émaner du cocontractant**

Doit toujours émaner du cocontractant et non d’un tiers. Seule limite : émaner d’un tiers si complice du cocontractant. 1ère ch.civ.2004, affaire des statuettes : tiers fait manœuvre dolosive, complicité.

Le projet vient préciser les règles art 1136 : doit émaner du cocontractant et art 1137 pose tempéraments reprenant les solutions admises par la jurisprudence : représentant, gérant d’affaire, préposé, le porte fort du cocontractant. Le dol peut émaner d’un tiers si le cocontractant en a eu connaissance et en a tirer avantage.

1. **Les sanctions du dol**
2. **La nullité du contrat**

Normalement, si tous les caractères sont réunis, mène à une nullité relative du contrat. Sauf le dol incident.

1. **Les dommages et intérêts**

Sanction du dol en tant que délit 🡪 faute délictuelle car le dol se fait forcément avant la formation du contrat.

Ces deux demandes sont indépendantes mais peuvent être cumulées.

Entendu du préjudice réparable : se limite à la perte de chance de conclure le contrat à des conditions plus avantageuses ou inclus perte de chance de conclure un autre contrat ? Arrêt ch.com.2012 🡪 CK précise le préjudice réparable lorsque victime ne demande pas annulation du contrat mais seulement DI. D’après la CK, lorsque la victime ne sollicite que des DI, elle ne peut se voir stipuler que le fait de ne pas avoir eu le contrat à des conditions plus avantageuses 🡪 principe de cohérence. La solution peut se comprendre sur ce point mais a l’inconvénient de nier certaines réalités liées aux difficultés de solliciter la nullité : restituer le prix de vente, le bien, complexe s’il y a revente du bien… Statut poe ante. Il peut arriver qu’une personne ne réclame pas la nullité pour éviter des échanges de restitutions

De plus, il y a parfois des soucis de procédures :

* Principe de l’absence de demande nouvelle en appel : arrêt ch.com.2015 : si aucun DI demandé en 1ère instance, ne peut être fait en instance car considéré comme demande nouvelle.
* Principe de concentration des moyens : lorsque l’on introduit une instance, on y met tous les moyens, on ne peut par la suite demander la même chose sous un autre fondement.

**Paragraphe 3 : la violence**

1. **La notion de violence**
2. **La définition de la violence**

C’est le vice du consentement constitué par l’exercice d’une contrainte illégitime sur une personne pour la convaincre de conclure un contrat qu’elle n’aurait pas conclu ou qu’elle aurait conclu à des conditions différentes sans la crainte qui lui a été inspirée.

Le projet de réforme à l’art 1139 reprend la définition.

1. **L’origine de la violence**

La violence exige une contrainte illégitime :

* Violence physique
* Violence morale : divulguer information
* Violence pécuniaire (menace de licenciement)

L’auteur de la violence importe peu, peut émaner du cocontractant comme d’un tiers. Question de savoir si la violence peut ne pas résulter d’une personne mais de circonstances extérieures. Refusé dans un 1er temps par la jurisprudence : le consentement doit être extorqué. Que se passe-t-il en cas de circonstances particulières menant à profit d’une personne : Navire en perdition, remorqueur vient lui porter assistance avec prix disproportionné. Fini par être accepté : la violence peut résulter de circonstances extérieures. Fait cette évolution en 2 temps : 1ère ch.civ. 30 mai 2000 : la contrainte économique est une forme de violence et non de lésion. Puis arrêt Larousse Bordas 2002 : la CK confirme la solution de la violence économique mais précise les 2 conditions cumulatives pour cette forme de violence : situation de dépendance économique et exploitation abusive de cette situation par le cocontractant en position de force.

Le projet de réforme reprend cette avancée art 1142

1. **Les personnes visées par la violence :**

A la fois sur la partie cocontractante mais également sur l’époux/épouse, ascendants et descendants. Si la menace porte sur l’une de ces personnes à l’art 1113, la jurisprudence admet néanmoins qu’il puisse y avoir violence : la victime devra démontrer un lien d’affection particulier avec la personne visée.

Projet art 1139 : la menace peut viser la personne, la fortune ou les proches.

1. **Les caractères de la violence**
2. **Un caractère illégitime**

La menace doit être illégitime selon les moyens utilisés ou selon le but poursuivi. On regarde s’il y a un véritable chantage sur la personne : distinguer violences illégitimes et simples menaces : menace d’une action en justice. Cependant, cet exercice de voie de droit pourrait dégénérer en abus. Le projet de réforme reprend cette règle art 1140 : voie de droit illégal si détourné pour avoir un avantage manifestement excessif.

Il en va de même sur les menaces faites par des parents : art 1114 CC d’après lequel la seule crainte envers ascendants sans violence ne suffit pas pour annuler le contrat. N’est pas repris par le projet de réforme

1. **Un caractère déterminant**

Appréciation du caractère déterminant : in abstracto ou in concreto ? Le CC peut paraitre contradictoire sur ce point : art 1112 CC : il y a violence lorsque de nature à faire pression sur une personne raisonnable. Al.2 précise : on a égard à l’âge, au sexe et à la situation de la personne. Al.2 prime sur le 1.

Projet parle d’appréciation in concreto : art 1130.

Savoir si contrat pas conclu ou à des conditions différente : différent lorsque résulte de contrainte économique : art 1142 : d’après cet article, il faut prouver que le contrat n’aurait pas été conclu.

1. **La sanction de la violence**

Double nature : est un vice du consentement permettant nullité du contrat mais est également une faute délictuelle permettant DI. La violence est parfois sanctionnée sur le plan pénal : art L312-20 CP vient sanctionner le chantage. Parfois également dans le code de la consommation pour l’abus de faiblesse

**Sous-section 2 : La lucidité du consentement**

**Paragraphe 1 : L’information**

Sorte de prévention par l’information afin d’éviter que le cocontractant fasse une erreur.

1. **L’information légale**

S’est fortement développé ces 30 dernières années.

1. **Les obligations d’informations dans les rapports professionnels/consommateurs**

3 catégories selon leur objet :

* Obligation organisant une information générale de caractéristique des biens et services : art L111-1 et L111-2 du code de la consommation. Tout professionnel, vendeur de bien ou prestataire de service doit avant la conclusion du contrat mettre le consommateur en mesure de connaitre les caractéristiques du bien ou service vendu ou attendu. Egalement parfois des obligations d’information pour la santé, l’hygiène etc…
* Obligation d’information sur les prix et conditions de vente : art L113-3 du code de la consommation.
* Obligation d’insérer des mentions informatives : mention dans certains types de contrats : mention spéciales pour crédit, bail locatif… Dans 2 cas surtout : soit le mode de conclusion est dangereux pour le consommateur (contrat à distance, démarchage à domicile), soit c’est la nature même du contrat qui est dangereux en matière financière : crédit à la consommation, crédit immobilier.

1. **Les obligations d’informations dans les rapports entre professionnels**

Se développent. Les pouvoirs publics prennent en compte que même dans les rapports entre professionnels, ils ne sont pas tous sur un même pied d’égalité concernant leur compétence et puissance. La principale loi est la loi Doubin du 31 décembre 1989 qui est aujourd'hui dans le cocom art L330 : subordonne certains contrats de distribution à l’information préalable du distributeur par le producteur : pour les contrats avec des situations de dépendance : contrats de franchise, de concession commerciale. Le producteur doit fournir au distributeur un document donnant des informations sincères qui lui permettent de s’engager en toute connaissance de cause : situation économique et commerciale du producteur et celle du marché.

1. **Les sanctions**

En cas de non-respect des obligations d’information, le législateur sanctionne parfois directement. Lorsqu’aucune sanction n’est prévue (de nullité), la sanction ne pourra être que des DI 🡪 Pas de nullité sans texte. On admet néanmoins qu’il pourrait y avoir nullité si le manquement à l’obligation légale d’information constitue également un vice du consentement.

Parfois, des sanctions originales sont prévues par les textes : crédit à la consommation ou crédit immobiliers : lorsque certaines informations ne sont pas données par l’organisme de crédit, il existe une déchéance du droit aux intérêts.

1. **L’information jurisprudentielle**

Jusqu’à 2ème moitié XXème siècle, chaque cocontractant doit s’informer par lui-même donc aucune obligation d’information. Par la suite, on s’est rendu compte qu’il n’existait pas d’égalité dans les rapports contractuels 🡪 progressivement a émergé une obligation d’information à la charge des parties 🡪 idée général : celui qui connait quelque chose doit informer celui qui ne peut accéder par lui-même à l’information.

Rattaché au devoir de loyauté/bonne foi (art 1134 al.3 CC) concerne normalement l’exécution du contrat mais la jurisprudence l’a étendu à la formation et la finalisation du contrat. Champs d’application large car dans tous les rapports : entre 2 professionnels, entre 2 particuliers, 1 professionnel et un consommateur. Egalement dans tous les domaines.

Contenu de l’information : en fonction de la qualité des parties : plus on est professionnel, plus on peut s’informer, allège obligation d’information. 2 conditions apparaissent :

* Une partie doit connaitre une information et la connaissance du caractère déterminant de l’information pour le cocontractant : une personne doit informer si elle détient une information pertinente : menant à la volonté de contracter ou non.
* Il faut qu’il y ait ignorance légitime du créancier permettant d’écarter le devoir de s’informer soi-même. Ignorance légitime se retrouve dans 2 hypothèses :
  + Le créancier de l’information est dans l’impossibilité de découvrir par lui-même l’obligation : se remet à la bonne volonté de son partenaire. Si l’information susciterai des recherches trop étendus (minerais souterrains si aucun indice).
  + Lorsque l’intéressé peut légitimement faire confiance à son partenaire pour lui fournir les informations nécessaires.

Connait quelques limites : il n’existe pas d’obligation d’information de l’acquéreur concernant la valeur, sauf hypothèse de rapport de confiance : on ne peut légitimement l’ignorer. Cette obligation d’information va s’atténuer si le cocontractant est averti (a une compétence) : d’après la jurisprudence, un cocontractant n’a pas à informer de ses propres faiblesses : ch.com. 2003 : entreprise non obligé de dire qu’elle fait l’objet d’une procédure de redressement judiciaire car peut être trouvé, rendu public.

Concernant la charge de la preuve : pèse sur le débiteur de l’obligation d’information : doit prouver qu’il a correctement exécuté son obligation : ch.civ, 1997 : c’est au médecin de prouver qu’il a correctement informé. Avant, c’était au créancier de démontrer qu’il n’avait pas été correctement informé

Sanction de l’obligation d’information : il faut engager la responsabilité, ce qui sous-entend qu’il y a un préjudice. Question de la nature de la responsabilité : doit être donné avant la conclusion du contrat donc délictuel mais parfois, jurisprudence applique les règles de la responsabilité contractuel car permet d’englober l’obligation d’information dans le droit des contrats.

Le préjudice ne peut que s’analyser en perte de chance de ne pas contracter et ne peut être directement la conclusion du contrat. Le simple manquement à l’obligation d’information ne permet pas l’annulation du contrat. Seulement possible si se double d’un vice du consentement

1. **L’apport du projet de réforme**

Modification par rapport au projet : dans le projet, art 1129 intégré dans un paragraphe spécifique à l’information : désormais, art 1112-1 va parler d’un devoir d’information mais non plus dans un paragraphe autonome, dans le paragraphe relatif à la négociation du contrat (pourparlers). On retrouve élément de l’ancien art :

* Le débiteur de l’information est celui qui connait une information déterminante : il doit forcément connaitre : implique la connaissance et non le reproche de l’absence de la connaissance
* L’information porte sur les informations déterminantes du consentement : celles qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties.
* Limites à l’obligation d’information : le cocontractant ne doit informer que si le partenaire pouvait légitimement ignorer l’information ou si l’autre partie faisait confiance à son cocontractant. Certaines informations n’ont pas à être fournies : estimation de la valeur.
* Vient préciser la charge de la preuve : on reprend solutions du droit positif (art 1315) : à créancier de l’information de prouver qu’il ne l’a pas eu.
* Concernant la sanction : responsabilité en cas de manquement mais n’en précise pas la nature. La version initiale engageait la responsabilité extracontractuelle. Le manquement peut se doubler d’un vice du consentement et engager nullité.
* Les parties ne peuvent ni limiter ni exclure ce devoir
* Finalement, le projet ne met pas en avant le devoir de s’informer du cocontractant. N’apparait que de manière indirecte. Autre problème est l’on se demande comment l’ignorance légitime peut être concilier avec le fait que l’erreur provoqué par un dol est toujours excusable.

**Paragraphe 2 : La réflexion**

Pour décider en pleine connaissance de cause il faut non seulement être informé mais également avoir eu le temps de réfléchir. Le législateur met en place mécanisme de réflexion dont on craint que le consentement soit donner de manière précipitée. De 2 types : faculté de rétractation ou de réflexion :

* Rétractation : consentement donné mais on peut revenir dessus
* Réflexion : le contrat ne peut être conclu avant ce délai.

1. **L’aptitude au consentement**

**Paragraphe 1 : La capacité des parties**

Notion de capacité doit être distinguée de celle de pouvoir des parties. Pour pouvoir conclure un contrat, il faut être sain d’esprit : art 414-1 CC, repris art 1128 projet de réforme : mise dans les dispositions générales du droit des contrats, il ne faut pas y avoir insanité. Aucune disposition sur sa preuve et sa sanction. Code ne prévoit pas sanction applicable 🡪 nullité ou même non-existence si on considère un défaut de consentement

1. **Le principe : la capacité**

Art 1123 CC : Toute personne peut contracter si elle n’en est pas déclaré incapable par la loi : joue pour personnes physiques ou morales. Auparavant, uniquement pour personnes physiques.

1. **Les exceptions : les formes d’incapacité**

2 types d’incapacités : d’exercice et de jouissance :

* Jouissance prive certaines personnes de conclure certains contrats
* Exercice restreint la faculté de certaines personnes à exercer seul ou sans autorisation les droits dont elles jouissent

La réforme du droit des contrats et venu modifier ces règles : précisions sur les sanctions applicables de manière générale : possibilité de sauver le contrat si la partie qui en a bénéficié propose la revalorisation du contrat. On élargit également la possibilité de faire obstacle à l’action en nullité en démontrant que l’acte est utile pour la personne protégé et qu’il n’a pas de caractère lésionnaire soit que l’acte a tourné au profit de la personne protégée.

**Paragraphe 2 : le pouvoir des parties**

Le pouvoir concerne la représentation : on la définit comme le mécanisme par lequel une personne le représentant conclu un acte juridique pour le compte d’une autre, le représenté, en vertu d’un pouvoir.

1. **Conditions de la représentation**

Pour pouvoir représenter une personne, le représentant doit

* Avoir un pouvoir qui peut avoir des sources diverses : loi (représentation légale : mineur et ses parents), décision de justice (représentation judiciaire : procédure collective) ou encore pouvoir d’un contrat : (représentation conventionnelle : contrat de mandat).

Ce pouvoir précise les actes pour lesquels le représentant a compétence :

* + Pouvoir général
  + Pouvoir spécial : sur une ou 2 affaires.
  + A défaut de pouvoir, les actes du représentant n’engage pas le représenté. On admet éventuellement que l’acte soit ratifié par le représenté par la suite, dans quel cas il aura un effet.
* De plus, le représentant doit avoir l’intention d’agir au nom et pour le compte d’un représenté

1. **Effet de la représentation**

Selon que la représentation soit parfaite ou imparfaite :

* Parfaite : personne du représentant s’efface, juridiquement transparent. Ne produit des effets qu’à l’égard du représenté.
* Imparfaite : Le représentant est personnellement engagé et devra ensuite transmettre la charge au représenté. Souvent lorsque le représentant n’a pas déclaré au tiers qu’il agissait pour le représenté.

1. **Concernant la réforme**

Désormais, le code va comporter des dispositions générales sur la représentation. Il précise les effets du régime de la représentation, qu’elle soit parfaite ou imparfaite.

Quelques nouveautés :

* Art 1157 : possibilité pour le tiers en cas de doute sur l’étendue du pouvoir des représentants d’interroger le représenté. A défaut de réponse, le silence vaut consentement.
* En cas de dépassement de pouvoir, système complexe 🡪 2 sanctions s’appliquent :
  + Inopposabilité de l’acte à l’égard du représenté : fait qu’un acte existe mais aucun effet sur le représenté, aucune valeur mais existe pour les autres.
  + Nullité de l’acte à l’égard du représentant.

1. **La forme du contrat**

Contrat par simple échanges des consentements mais à titre exceptionnelle, on admet que le contrat requiert des formes particulières. Réaffirmé par projet de réforme art 1171.

**Paragraphe 1 : les formes requises à titre de validité**

1. **Diversité des solennités**

Plusieurs types :

* Exigence d’un acte authentique : solennité la plus poussée : donation
* Exigence d’un écrit : acte sous seing privé : vente de navire
* Mentions informatives : impose une ou plusieurs mentions précises dans un contrat : droit de la consommation.
* Enregistrement : parfois simplement question d’opposabilité de l’acte mais également de validité de l’acte

1. **Sanction**

Si existence d’un véritable contrat solennel, mène à nullité d’un contrat : forme requise à titre ad validitatem (s’oppose à ad probationem). Parfois, validité mais sans en préciser portée : c’est le juge qui interprète.

**Paragraphe 2 : Les formes requises à titre de preuve**

1. **Rappel de règles générales en matière de preuve**
2. **La charge de la preuve**

Art 1315 du CC : la charge de la preuve incombe au demandeur et al.2 : une fois que preuve que créancier, débiteur doit prouver qu’il a exécuté correctement exécution.

Il existe des présomptions : simple qui peuvent être renversés ou alors irréfragable (absolue).

1. **Les grands principes de la preuve**

* Loyauté de la preuve : personne contre qui on impose preuve doit être informé de possibilité de preuve, impossible si déloyal
* Nul ne peut se constituer de preuve à soi-même.

1. **La preuve écrite**

Vont de l’acte authentique à celui sous seing privé : en autant d’exemplaire qu’il y a de partie ayant un intérêt distinct. Il fait fois jusqu’à preuve du contraire.

Ecrit écarté pour

* Les engagements inférieurs ou égaux à 1500€.
* En commercial, preuve toujours libre.
* Pour les actes mixtes, système de preuve mixte : libre pour non commerçant mais non-libre pour commerçant.
* En cas d’impossibilité de fournir un écrit, initiale (raisons morales : relations familiales) ou ultérieur (une des partie perd le titre par cas fortuit ou de force majeur).
* Il existe parfois des commencements de preuve par écrit.
* Enfin : si organisation par les parties du mode de preuve

1. **L’objet**

**Paragraphe 1 : l’existence de l’objet**

Objet et cause sont des conditions objectives : obligations créées par le contrat. On ne retrouve plus ces notions dans le projet mais on parle de contenu du contrat. Dans un contrat, le débiteur s’engage à faire quelque chose. Art 1126 et suivant du CC : l’objet doit exister, être déterminé et licite.

Art 1126 dispose que tout contrat doit donner, faire ou ne pas faire. De plus, impose l’existence d’un objet. Dans tout contrat, il faut qu’au moins l’une des parties s’engage à faire quelque chose 🡪 Le contrat doit exister et la chose objet de la prestation doit exister au moment de la conclusion du contrat. Condition s’apprécie au jour de la formation du contrat, à ne pas confondre avec la disparition de l’objet.

Principe connait des tempéraments :

Contrat peut porter sur une chose future : art 1130 le prévoit expressément. Il faut également que l’objet soit possible : si impossible d’exécuter obligation, contrat nul. Cette impossibilité doit être absolue : si simplement relative par rapport à une partie ne suffit à caractériser défaut d’objet.

Question des contrats aléatoires : incertitude de l’étendu des prestations mais on considère qu’objet existe puisqu’il est alors un espoir. D’une manière générale, pour les règles relatives à l’objet, simplifié par projet de réforme : art 1163 : obligation a pour objet une prestation présente ou future.

**Paragraphe 2 : La détermination de l’objet**

Art 1129 CC : exigence reprise art 1163 al.2. Prestation déterminable par relations antérieures, doit être possible etc.

1. **Les obligations en nature (non monétaire)**

Lorsqu’obligation en nature, selon ce sur quoi porte le contrat : sur corps certain (non interchangeable) : éléments suffisants pour permettre indentification et individualisation de la chose. Lorsqu’il s’agit d’une chose de genre (interchangeable) : il faudra préciser le genre de la chose et sa quantité. La qualité n’a pas à être précisé : art 1246 CC et on retrouve art 1166 réforme. Il suffit que soit déterminable, même sans que quantité soit déterminée : si déterminable, doit se faire selon critères objectifs : aucune détermination arbitraire. 🡪 Se retrouve en réalité dans toute prestation : la jurisprudence vérifie que la détermination finale n’est pas arbitraire. Art 1163 al.3 sur objet : la prestation est déterminable si elle peut être déduite du contrat, par usage ou par relations antérieures : pas par volonté arbitraire.

1. **Les obligations monétaires**

Savoir si art 1129 de détermination de l’objet s’applique également au prix : la détermination du prix est-elle une condition de validité du contrat ?

1. **Les solutions anciennes de la jurisprudence**

Jusqu’en 1995, la condition du prix était une condition de validité du contrat : devait être déterminé ou déterminable par des critères objectifs. Ne peut pas dépendre de la volonté arbitraire d’une des parties. Important contentieux : 60’s avec contrats de distribution de produits pétroliers : contrat cadre fixant règles générales des relations entre 2 parties : pour une durée déterminée, moyennant exclusivité. Permet d’éviter abus du cocontractant en de déliant du contrat. Dès 70’s : contrat de distribution sont nuls si prix non déterminé : dans tout contrat, le prix, conformément à l’art 1129 doit être déterminé ou déterminable objectivement. A défaut, le contrat est nul, nullité absolue. Sert à protéger partie faible, sauf que cette jurisprudence a des effets pervers : parties devant avoir protection ont utilisé cette jurisprudence pour se délier de contrat quand elle ne souhaitait plus être lié par exclusivité et durée contractuelle. Jurisprudence créer grande instabilité juridique car devenu trop facile d’obtenir nullité du contrat pour indétermination du prix. Dans ces contrats de distribution, impossible de prévoir prix à l’avance de toutes les prestations des contrats à longue durée

* Jurisprudence largement critiquée, CK souhaite en limiter sa portée : arrêt 1ère, 1994, Alcatel : certaines prestations selon tarif en vigueur : clause de tarif en vigueur reconnu par CK, le prix est alors suffisamment déterminé. Clause valable que sous réserve du contrôle de la mauvaise foi de celui qui dispose du pouvoir de fixer unilatéralement le prix.

1. **Les solutions du droit positif**

4 arrêts du même jour d’assemblée plénière de 1995. Se posait toujours la question de la validité du contrat. Solution nouvelle autour de 2 affirmations :

* Art 1129 CC ne s’applique pas à détermination du prix (n’est pas condition de validité du contrat) : la détermination de l’objet ne concerne pas les obligations monétaires : même si non déterminé ou déterminable objectivement. Peut fixer de manière même arbitraire. Comporte cependant une limite : il en va différemment en cas de disposition légale contraire : lorsque pour certains contrats spéciaux, il est exigé un prix, l’exigence du prix (exigence spécial) l’emporte sur général 🡪 art 1591 CC contrat de vente : impose que prix de vente soit déterminé dans un contrat : arrêt 1ère, 2003, CK affirme art 1129 non applicable à détermination du prix dans toute matière. 1ère, 2004, CK considère que détermination du prix ne s’applique pas à l’indemnité de remboursement anticipé dans un contrat de prêt.
* L’abus dans la fixation unilatérale du prix ne peut donner lieu qu’à résiliation ou indemnisation : si une partie a pouvoir de fixer seul prix et qu’elle abuse de son pouvoir : sanction mais sur le terrain de l’exécution du contrat : consiste en le versement de DI ou d’une résiliation du contrat (pour l’avenir). Cette notion d’abus mène à très peu de jurisprudence. 2 approches sont possibles : objective portant sur le montant du prix : prix excessif, double de pratiqué sur le marché, etc… Elle oblige le juge à verser un juste prix ou subjective ou ‘on apprécie le comportement de la partie ayant le pouvoir de fixer unilatéralement le prix : le maître du prix. Dans cette approche, ce n’est pas le prix qui compte mais le caractère arbitraire. Arrêt 1ère, 2004 tend à montrer que la jurisprudence ne montre pas conception objective mais prend en compte l’ensemble des circonstances. CK juge aucun abus si augmentation loyer x3 mais locataire informé et aurait pu se délier du contrat.

1. **Apport de la réforme du droit des contrats**

Consacre 3 arts à la fixation du prix :

* Art 1164 : contrat à exécution successive et contrat cadre : prix fixé par l’une des parties. On impose une justification destiné à éviter les abus mais aucune sanction ne s’y attache. Champs d’application plus restreint que 1995. Al.2 prévoit sanction applicable en cas d’abus dans la fixation du prix : DI, résolution du contrat, juge peut fixer lui-même le prix.
* Art 1165 : hypothèse du prix dans les contrats de prestation de service. : prix n’a pas besoin d’être déterminé au moment de la conclusion du contrat. Prestation de service : contrat d’entreprise, contrat de mandat. Si aucun accord, juge pourra fixer le prix.
* Art 1167 : prix fixé par référence à un indice : art précise que si l’indice disparait, il doit être remplacé par l’indice qui s’en rapproche le plus.

**Paragraphe 3 : la licéité de la preuve**

1. **Une chose dans le commerce**

Art 1128 CC : possibilité de faire l’objet d’un acte juridique. Certaines choses sont hors du commerce : corps humain : CK plénière 1991 : GPA interdite : art 16-7 CC. Don d’organe possible mais toujours encadrée. De même, ne sont pas dans le commerce toutes les choses interdites par la loi (stupéfiant). Question se pose concernant la clientèle civile (non rattaché à commercial mais profession civile). Clientèle commerciale toujours cessible mais clientèle civile longtemps incessible car non rattaché au fond : en matière médical, le médecin n’a pas de réelle clientèle car liberté du choix du médecin. Arrêt de principe 1ère, 2000 : les clientèles civiles sont cessibles mais de telles cessions ne sont licites en matière médical que si la liberté de choix du patient est sauvegardé.

1. **Une chose conforme à l’ordre public et aux bonnes mœurs**

Principe de liberté contractuelle en droit des contrats limité par l’art 6 du CC. La réforme reprend une règle analogue art 1162.

Ordre public : apprécié par rapport à la loi : on ne peut faire quelque chose interdit pas la loi

Bonnes mœurs : s’apprécie par rapport à la société : si contraire à la morale : non définit par les textes : notion fluctuante dans le temps. N’apparait plus dans l’art 1162 du PjR.

Concernant l’ordre public, il faut se référer aux décisions existantes. Il existe un ordre public de direction et un ordre public de protection :

* De direction : le législateur impose le respect de règles nécessaires à la satisfaction d’un intérêt économique général.
* Protection : le législateur entend assurer la défense des intérêts individuels d’un contractant présumé en situation de faiblesse.

**Paragraphe 4 : L’équilibre de l’objet :**

CC ne vise pas condition de l’équilibre, il ne sanctionne par normalement la lésion.

1. **Le déséquilibre des prestations : la lésion**
2. **Les solutions classiques du CC :**

La lésion est le déséquilibre existant au jour de la formation du contrat entre les prestations réciproques des parties. Cette lésion ne concerne que certains types de contrat. Ne joue pas dans les contrats à titre gratuit où le déséquilibre est voulu. Ne joue pas non plus dans les contrats aléatoires : l’aléa chasse la lésion 🡪 ne joue que dans les contrats commutatif à titre onéreux.

Art 1128 CC : la lésion n’est pas cause de nullité, seulement dans certains contrats énoncés par la loi : à l’égard des personnes protégées et lésion des 7/12ème en cas de vente d’un immeuble : art 1674 CC. Il peut alors existe la rescision pour lésion qui est l’annulation rétroactive ou alors la révision de l’acte.

1. **Réforme du droit des contrats**

Art 1168 PjR : modifications : ne vise plus la notion de vice du consentement aujourd'hui dans le CC. Ne vise plus non plus la rescision pour lésion. Lésion concerne les contrats synallagmatiques et non unilatéraux.

De manière général, l’objet n’a pas à être équilibré car il existe une liberté contractuelle sans équilibre à avoir. Cependant, possible reconnaissance de lésion pour une idée de justice lorsque les 2 parties ne sont pas sur un pied d’égalité.

1. **Le déséquilibre des clauses : les clauses abusives**

Jusqu’alors notion de droit de la consommation, généraliser par le droit des obligations dans le droit commun des contrats.

**B1. Dans le CC**

Art L132-1 code de la consommation : définit clause abusive comme une clause créant un déséquilibre significatif.

1. **Le champ d’application des clauses abusives**

Dans des rapports entre professionnel et non professionnels (ratione personae).

1. Le champ d’application *ratione materiae*

Il faut un professionnel et un non professionnel ou consommateur. Définition de consommateur par la jurisprudence : 2 conceptions possibles :

* Conception restreinte : personne concluant un contrat pour ses besoins privées personnels ou familiaux.
* Conception extensive : considère qu’est consommateur toute personne qui conclut un contrat en dehors de son domaine d’activité. Permet d’englober dans les consommateurs des professionnels d’autres domaines : Ex : médecin achetant ordinateur, aucune compétence en informatique.

Dans un 1er temps, la jurisprudence semble retenir une conception extensive : 1ère, 1987. Par la suite, retient finalement conception stricte : seulement celui qui contracte pour les besoins de sa vie privée : 1ère, 24 janvier 1995.

Loi du 17 mars 2014 vient introduire un art préliminaire dans le code de la consommation et donne une définition légale du consommateur : toute personne physique qui agit à des fins qui n’entrant pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielles, artisanale ou libérale🡪suite à une directive européenne de 2011. La CJUE en 2015 a décidé qu’un avocat pouvait être qualifié comme un consommateur.

La notion de non professionnel quant à elle est très française et vise une personne morale : lorsqu’un contrat est entre 2 professionnels, le droit de la consommation ne s’applique pas : cocom.

Art L442-6 permet de sanctionner sur délictuel le fait pour un producteur ou industriel de tenter ou d’obtenir d’un partenaire commercial un avantage quelconque manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu. Cocom prévoit délictuel alors que code de la consommation permet une autre sanction : remise en cause du contrat possible alors qu’impossible avec cocom.

Entre 2 professionnels, il n’y a pas de clauses abusives, de même qu’avec non professionnel.

1. Le champ d’application par rapport aux clauses

Il faut une clause contractuel mais la jurisprudence a précisé que la législation s’applique à tous les contrats, qu’il s’agisse de contrat d’adhésion ou non.

1. **L’identification des clauses abusives**

Critère est celui du déséquilibre significatif entre droits et obligations des parties. Evolution de la législation et de la jurisprudence.

* Loi 10 janvier 1978 précisait que le caractère abusif s’appréciait par rapport à des décrets d’application de la loi : si listé dans un décret. Problème est qu’un seul décret a été adopté concernant les clauses abusives dans les contrats de ventes.
* CK s’est alors octroyé le pouvoir d’appréciation du caractère abusif d’une clause : CK, 1ère, 14 mai 1991 : même si aucun décret.
* Rôle du juge par la suite reconnu en 1995 par une loi.
* Puis loi 4 août 2008 LME (loi de modernisation de l’économie) qui a modifié la définition des clauses abusives en mettant 2 types de liste : liste noire et grise.
  + Liste noire : clauses irréfragablement abusives : 12 clauses
  + Liste grise : clauses simplement présumées abusives : professionnel pourra rapporter la preuve du caractère non abusif.
  + Depuis ces 2 listes, dispositions règlementaires beaucoup plus larges, ne supprime par le rôle du juge de qualifier clause qui n’est sur aucune des listes.

Cocom art L132-1 :

* Caractère abusif n’est pas sur objet principal du contrat ni sur prix ou rémunération.
* Caractère abusif doit être apprécié en fonction de toutes les circonstances lors de la conclusion du contrat
* Apprécié selon toutes les clauses du contrat.
* En cas de doute, la clause doit être interprétée dans le sens le plus favorable au consommateur. L’appréciation peut être facilitée par la commission des clauses abusives qui émet des recommandations

Contentieux extrêmement fourni : 1ère, 3 juin 2015 : associations de consommateurs disait que les forfaits prépayés de téléphone serait des clauses abusives : non suivi par CK car objet principal du contrat ne peut être qualifié de clause abusive

1. **La sanction des clauses abusives**

La clause doit être réputé non-écrite : tout le reste du contrat demeure valable, on vient simplement supprimer cette clause. Possible par le juge même si n’a pas été saisit d’une mesure dans ce sens de prendre une sanction.

Un particulier peut exprimer une clause abusive au cours d’un litige ou par des associations de consommateurs.

**B2. Dans PjR**

Art 1171 de la réforme qui précise que dans un contrat d’adhésion, toute clause menant à un déséquilibre significatif entre droit et obligation des parties au contrat est réputée non-écrite. Ici, le champ d’application est différent même si la sanction de clause non écrite est la même, de même que l’idée de déséquilibre obligatoire.

Dans le PjR, clauses abusive reconnu dans les contrats d’adhésion et non plus dans tous les contrats mais plus large car entre toutes parties : dès que contrat librement négocié, il n’existe pas de clauses abusive vu que librement négocié et accepté.

1. **La cause**

2nde cause objective du contrat avec l’objet. Cause permet de répondre à la question pourquoi. Art 1131 CC : l’obligation sans cause ou sur une fausse cause ou cause illicite ne peut avoir aucun effet.

* Fausse cause et absence de cause sont proches : En effet, si cause est fausse, est inexistante
* Aujourd'hui : la cause doit exister et être licite : cette double exigence se retrouve dans la conception dualiste de la cause : 2 causes différentes : de l’obligation et du contrat.
  + Cause de l’obligation : le pourquoi de l’obligation
  + Cause du contrat (ou cause subjective) : mobile déterminant des parties : dépend de chaque partie : question de l’existence de la cause et de la licéité.

**Cause** : Notion complexe faisant l’objet de débat doctrinaux, tellement que disparait du PjR. Débat historique ancien. Doctrine anti causaliste dans de nombreux droits. En droit romain, la cause n’était pas une condition de validité du contrat : leur notion de cause (causa) était différente : il s’agissait de la formalité à accomplir pour le contrat. Au MA, contrat dominé par moral qui mène au respect de l’engagement et que tout contrat doit être conforme à la morale pour avoir un caractère obligatoire. Puis petit à petit, plus seulement moral mais but immédiat du contrat et objectif du contrat (travaux de Domat et Pothier). Après le CC, c’est surtout au XXème siècle que le débat sur la cause va resurgir, considérant que la théorie de Domat sur la cause est fausse et inutile 🡪 par Planiol, suivi par Capitan qui mène à la théorie du néocausalisme : la cause est un élément permanent du contrat : rôle à jouer tant à formation qu’à exécution du contrat.

La CK dans les années 1990 se sert alors de ce débat pour mener à des solutions nouvelles.

**Paragraphe 1 : la cause de l’obligation ou cause objective**

Permet de vérifier l’existence de la cause. Cette notions de cause objective est apprécié de manière classique mais depuis une vingtaine d’année, approche plus moderne

1. **La notion de cause de l’obligation (l’appréciation classique de l’existence de la cause)**
2. **L’appréciation de la cause**

Varie en fonction du type de contrat.

1. La cause dans les contrats synallagmatiques

* Contrat synallagmatique commutatif : cause est contreprestation : objet est transfert de bien ou prix parce qu’il y a une contreprestation : c’est la cause. Théorie de la cause dite pour Planiol inutile car si absence de cause, absence forcément d’objet. Au contraire, Capitan la pense essentielle car permet de faire apparaitre l’échange et d’expliquer l’interdépendance entre les deux. Un contrat est nul pour défaut de cause s’il n’existe aucune contrepartie (différent de s’il y a seulement déséquilibre). Contrat valable parfois pour un prix symbolique si la contrepartie est différente du paiement du prix : rachat d’entreprise en difficulté : prix symbolique à l’achat mais s’engage à payer dettes de la société.
* Les contrats synallagmatiques aléatoires : cause réside dans l’aléa et dans le risque : assurances. Il faut être sûr qu’il existe un aléa. Interrogation de l’appréciation de l’aléa : objectivement ou subjectivement ? jurisprudence en fait appréciation objective : contrat de vente viagère est nul si contrat viager dont on est sûre que la personne sera décédée dans les 20 jours suivant le contrat.

1. L’appréciation de la cause dans les contrats unilatéraux :

Distinctions :

* Contrat réels : il faut remise d’une chose pour qu’il y ait contrat : cause réside dans la remise de la chose. Arrêt 1ère, novembre 1974 : particuliers souscrivent à un prêt pour électroménagers : cause est que fonds ont été remis.
* Contrat de prêt : professionnel consensuel : de nature plus synallagmatique avec obligation de remettre les fonds pour l’un et de rembourser pour l’autre.
* Contrat de cautionnement : compliqué de définir cause : cause recherché entre caution et débiteur principal : bienséance, rapports familiaux : but de protection du créancier
* Contrat à titre gratuit : intention de gratifier le donataire : objet de critiques : n’apporte rien, se confond avec le consentement

1. **La sanction du défaut de cause :**

La clause étant une condition de validité du contrat, doit exister au jour de la formation du contrat. Si la cause vient par la suite à disparaitre, cela ne concerne plus la validité du contrat. Si disparait en cours d’exécution indépendamment de la volonté des parties, la jurisprudence a pu admettre caducité si la clause disparait au cour du contrat : 1ère, 30 octobre 2008 : reconnait caducité du contrat par cause existante au moment de la formation mais qui disparait pas la suite. Néanmoins, la portée de cet arrêt concernait une reconnaissance de dettes et plus particulièrement un acte à exécutions successive.

* L’obligation sans cause : défaut total de contrepartie
* Fausse cause : hypothèse dans laquelle la cause stipulée n’est pas celle pour laquelle le contrat a été conclu. Absence de cause se double d’un vice du consentement : personne s’engage à payer la dette d’autrui alors que toutes les poursuites ont été suspendues : annulation même si erreur inexcusable. Si la fausseté de la cause n’est que partielle, la CK admet qu’il n’y a pas nullité mais seulement réduction à mesure de la fraction subsistante : arrêt de principe, 1ère, 11 mars 2003. CK admet que cette fausseté partielle permet la réduction de l’obligation. Arrêt 1ère, 31 mai 2007 : CK considère que dans un contrat synallagmatique, la fausseté partielle de la cause n’entraine pas une diminution de l’obligation.

Preuve du défaut de cause : art 1132 CC : jurisprudence considère que le concerne que la preuve de l’absence de cause : dans un contrat, on présume de la cause existe, c’est à la partie qui en dénonce le défaut qui doit en donner la preuve : en matière de reconnaissance de dette, présume la remise des fonds ? Celui qui conteste remise des fonds doit prouver qu’ils n’ont pas été remis. Le fait négatif sera toujours complexe à démontrer mais pas impossible : 1ère, janvier 2013 : la preuve de l’absence de remise de fond est démontrée.

Débat sur la nullité : est aujourd'hui plutôt relative même si pendant longtemps, c’est la nullité absolue qui était retenue.

1. **L’appréciation moderne de l’existence de la cause : la subjectivisation de la cause :**

Depuis une vingtaine d’années, jurisprudence utilise la notion de cause pour en faire un instrument de justice. Pour apprécier l’existence de la cause, on utilise un critère subjectif pour affiner le contrôle de l’existence d’une cause avec une contrepartie réelle.

1. **La cause est l’utilité réelle du contrat :**
2. Cause et notion d’économie du contrat

Economie du contrat est valeur réelle dès sa conclusion : 1ère, 3 juillet 1996 : DPM point club vidéo : personnes avaient conclu un contrat pour des distributeurs de locations de dvd dans un petit village donc ferme : défaut de cause car activité non rentable donc personne qui offre activité dénonce défaut de cause : problème entre bailleur et locataire :

* Objet :
  + Bailleur : mettre à disposition DVD
  + Locataire : loyer
* Cause :
  + Bailleur : loyer
  + Locataire DVD

Cependant nullité car on considère que le contrat est dépourvu de cause car aucune contrepartie réelle : cause subjective était d’avoir une activité rentable. La CK ici ne parle plus de contrepartie théorique mais regarde la contrepartie réelle. Cependant, pendant longtemps, ce concept n’a pas été réutilisé, réaffirmé seulement en 2007 par la ch.com. La CK reprend la même formule mais précise que l’impossibilité d’exercer le contrat selon l’économie doit être prouvée par celui qui invoque le défaut de cause. Si le contrat n’a pas la rentabilité escompté, cela ne suffit pas à rapporter cette preuve. Encore plus récemment, ch.com. 2009 apprécie cause de manière classique : la cause de l’obligation d’une partie dans un contrat synallagmatique se réfère à l’obligation de l’autre partie.

D’autre arrêt se sont servi de la notion de cause pour les contrats réels : 1ère, 2005 : droit d’usage et obligation en échange à impôt et taxes : CA se réfère à notion d’économie du contrat. De même ch.com.2005 qui s’engage à se fournir de manière exclusive chez un fournisseur qui lui s’engage à aider à fdc : nullité du contrat pour défaut de contrepartie réel puisque d’autres personnes s’étaient déjà porté caution. De même 23 octobre 2012. 🡪 jurisprudence apparait dans des domaines divers et éparpillées sans stabilité

1. Cause et ensemble contractuel :

Ensemble de contrat distinct mais qui ont pour objet la réalisation d’une même opération/but. La cause est utilisée pour créer une indivisibilité contractuelle : il arrive qu’un des contrats de l’ensemble contractuel disparaisse et que l’autre n’ait alors plus réellement d’intérêt. Il arrive parfois que ce soit le législateur lui-même qui relis des contrat : code de consommation pour prêt à la consommation ou crédit immobilier.

Si indivisibilité entre les contrats et que l’un disparait, on reconnait alors la disparition de la cause : les contrats doivent disparaitre ensemble car ils n’ont plus de réel intérêt. Obligation indivisible.

Comment admettre existence de l’ensemble ? 2 critères possibles :

* Indivisibilité des obligations de manière objective : déduite d’éléments indépendants de la volonté des parties : différents contrats ont même objectif économique
* Indivisibilité subjective sur la volonté des parties : parties ont décidé d’elle-même de relier les contrat entre eux. De différentes manières :
  + Objective par stipulation contractuel dans un contrat faisant référence à l’autre (clause expresse)
  + Subjective : apprécie différents éléments selon la conclusion du contrat.

La jurisprudence manque de clarté et laisse aux juges du fond un pouvoir souverain d’appréciation : se réfère aux 2 critères : 1ère, 1997 : CK admet existence d’un ensemble contractuel en se posant à la fois sur un critère subjectif et objectif. De même dans un arrêt du 4 avril 2006.

Parfois, jurisprudence ne se réfère qu’au critère objectif : si critère objectif les parties peuvent-elles faire échec à l’indivisibilité des contrats ?

* Ch.com. 2000 : impossible de faire échec par stipulation expresse si contraire à l’économie du contrat.
* 1ère, Octobre 2010 : CK admet que parties peuvent conventionnellement écarte indivisibilité
* Arrêt de principe de chambre mixte en 2013 : CK admet que lorsqu’il y a des contrats concomitants ou successifs qui s’inscrivent dans une opération de location financière (crédit-bail) mais sont interdépendants, les parties ne peuvent écarter cette interdépendance. Possible seulement si contrat concomitant ou successif sans être trop espacé : solution confirmé ch.com. 2013 et ch.com. 2014.
* 1ère, 10 septembre 2015 : indivisibilité conventionnelle entre contrat de prêt de consommation et location de matériaux : fondé sur art 1218 : retient critère d’indivisibilité subjectif.
* 1ère, 28 octobre 2015 : CK retient existence d’un ensemble contractuel

Sanction est caducité du contrat. N’a pas d’effet rétroactif, disparait seulement pour l’avenir. Un seul mène à caducité rétroactive en matière d’ensemble contractuel : ch.com. 5 juin 2007 : loueur de matériel l’achète à un fournisseur : contrat entre société et loueur est résolu : sort sur le contrat de vente du matériel informatique ? Effet rétroactif pour des contrats à exécution instantanée mais pas pour ceux à exécution successive.

1. **La cause et les clauses du contrat :**

Cause dans 2 domaines : clauses limitatives de responsabilité et clauses de non concurrence

1. La cause et les clauses limitatives de responsabilité :

Débiteur plafonne à l’avance le montant des DI en cas d’inexécution du contrat. Classiquement, clause parfaitement valable. En responsabilité contractuelle, on ne répare que le préjudice prévisible. Ces clauses sont inefficaces si le débiteur a commis une faute dolosive ou faute lourde : faute non intentionnel mais particulièrement grave.

Dans un arrêt de principe de ch.com. 1996 : arrêt Chronopost : CK utilise la notion de cause pour venir sanctionner une clause limitative de responsabilité quant à la validité : lorsqu’une clause porte sur une obligation essentielle et contredit la portée de l’engagement souscrit, cette cause a pour effet de priver de cause l’obligation. On peut se demander si les clauses limitatives ne sont pas parfois des clauses abusives. CK supprime alors la clause, réputée non écrite. Par la suite, CA de renvoi applique plafond d’indemnisation existant dans un contrat type.

Pour sanctionner la clause limitative, la CK se réfère à 2 critères, conditions cumulatives :

* La clause porte sur une obligation essentielle
* La clause contredit une clause de l’engagement souscrit.

Par la suite, quelques arrêts semblent ne retenir qu’un critère : si clause limitative sur obligation essentielle : non écrite. : ch.com. arrêt Faurecia 2 2010 : se réfèrent aux 2 critères de Chronopost et admet que la clause, bien qu’elle porte sur l’obligation essentielle, est valable car ne contredit pas la portée de l’engagement souscrit 🡪 Retenu depuis.

1. La cause et la clause de non concurrence :

S’engage à ne pas faire de concurrence. Fréquent dans les contrats de travail et admis à certaines conditions : la clause doit

* Etre légitime
* Limitée dans le temps et l’espace
* Consenti moyennant une contrepartie

Art 1131.

**Paragraphe 2 : La cause du contrat ou cause subjective**

Traditionnellement, ne sert qu’à observer licéité et moralité de la cause.

1. **Le contrôle de la licéité et moralité de la cause :**

Cause subjective entendu comme mobile des parties permettant de vérifier la licéité du mobile des parties. Contrôle ne peut être opéré par l’objet du contrat (achat maison pour en faire maison close, n’est pas objet du contrat, est cause subjective).

S’apprécie par rapport aux parties, se détache totalement du type de contrat. Art 1133 CC : illicite si contraire à ordre public, bonne mœurs, prohibé par la loi 🡪 permet d’apprécier les causes d’illicéité par la loi : contraire à la loi ou règle publique. Morale = bonne mœurs.

Arrêt 1ère, 2012 : CK considère qu’est illicite le prêt d’argent sans intérêt consenti à des producteurs de lait dès lors que ces conventions avait pour but d’éviter les sanctions financières en cas de dépassement de production laitière. CK 2014 : illicéité de contrat d’assurance pour but de couvrir exposition elle-même interdite.

La cause immorale est celle contraire aux bonnes mœurs : appréciée par les juges selon l’état de la société : aujourd'hui, quasiment aucun contrat n’est immoral : avant, domaine principal était libéralité dans le cadre de relations adultères : immoral si pour but de faire persister une relation adultère mais parfaitement valable si inspiré par des motifs légitimes : pension alimentaire d’enfant adultère. 🡪 Jurisprudence a évolué dans 2 arrêts : 1999, 3ème et ass plénière 2004 : considère que les libéralités dans le cadre de relations adultères ne sont pas immorales. 1ère, 4 novembre 2011 : aucune cause immoral à contrat agence matrimonial alors qu’encore marié : pourtant, respect, assistance et fidélité : manque à ce devoir.

1. **Sanction de la cause illicite ou immorale :**

Contrat est nécessairement nul : questions des conditions exactes requises pour obtenir la nullité : but illicite ou immoral doit-il être commun aux 2 parties pour constituer une cause de nullité ? Le jurisprudence a évolué :

* Initialement, pour que le contrat soit annulé pour ces causes, il était nécessaire de prouver :
  + Que le mobile avait été déterminant lors de la conclusion du contrat
  + Que le mobile était connu des deux parties au jour de conclusion du contrat.

Solution présente des inconvénients : sans partage commun, contrat dont la cause était illicite mais il restait maintenu dans l’ordre juridique et continuait à avoir des effets, il ne pouvait y avoir de conclusion du contrat. Néanmoins, a un avantage : protège la partie de bonne foi.

* Evolution : abandon de l’exigence de partage commun du mobile illicite en 2 temps :
  + 1ère, juillet 1989 : considère que toujours besoin du mobile illicite pour sanctionner le contrat mais assouplit la preuve de ce mobile illicite : à l’époque voyance illicite, contrat entre deux voyants de matériel : cause illicite nécessairement connu des deux (présomption)
  + 1ère, 8 octobre 1998 : revirement, abandonne le besoin de connaissance commune de la cause illicite
* Présente des inconvénients et des avantages : tout contrat qui a un mobile illicite est sanctionné et supprimé de l’ordre juridique. La partie de mauvaise foi pourra également imposer cette solution à la partie de bonne foi.

**Chapitre 3 : la sanction des conditions de validité du contrat :**

Classiquement, solution unique 🡪 nullité du contrat : disparition rétroactive d’un contrat dont les conditions de formation n’ont pas été respectées : seulement au niveau de la formation du contrat.

Permet de distinguer la nullité d’autres sanctions :

* La résolution : disparition rétroactive d’un acte juridique mais en raison de l’inexécution grave d’une obligation
* La caducité : disparition d’un acte valable lors de sa formation mais dont l’un des éléments essentiel disparait postérieurement à la conclusion et indépendamment de la volonté de l’auteur de l’acte
* Inopposabilité : inefficacité d’un acte à l’égard d’un tiers : acte régulier non opposable à un tiers.
* Inexistence : acte n’est même pas conclu.

1. **La nullité**

La nullité est une sanction prononcée par le juge. Est une sanction très lourde. La nullité n’existe que s’il y a un texte, juge ne peut pas l’inventer. Que la nullité soit obligatoire ou facultative (selon les circonstances), il faut un texte.

**Sous-section 1 : Le régime de la nullité**

**Paragraphe 1 : différence nullité relative/absolue**

Cette distinction ne figurait pas dans le CC, élaboré par doctrine et jurisprudence : joue sur le régime de la nullité mais ne joue pas sur les effets de cette nullité.

1. **Les théories doctrinales**
2. **La théorie classique des nullités**

La nullité d’un acte juridique s’apprécie par rapport à son état : si le contrat est malade, niveau de gravité permet de distinguer la nullité relative de la nullité absolue.

* Si la maladie est dite grave et incurable : nullité absolue
* Si mal léger et guérissable : nullité relative

Ex : lorsqu’un élément essentielle au contrat fait défaut, nullité forcément absolue (défaut d’objet). Au contraire, si un élément est présent mais atteint d’un vice, nullité relative (vice du consentement).

Doctrine classique critiquée quant à l’évaluation du niveau de gravité.

1. **La théorie moderne des nullités**

Appréhende la nullité comme un droit de critiquer l’acte. Pour déterminer les titulaires de ce droit de critique, recherche de la catégorie de personnes que le législateur a voulu protéger en éditant une règle de formation du contrat. Lorsque la règle méconnue cherche à protéger l’IG : nullité absolue. Si la règle méconnue cherche seulement à protéger l’intérêt méconnue d’un cocontractant, nullité relative.

1. **Les solutions du droit positif**
2. **Les solutions certaines**

Pendant longtemps, théorie classique appliquée mais évolution vers la théorie moderne.

* Nullité relative : vice du consentement, capacité : se justifie avec la théorie moderne pour le vice du consentement : 3ème, 2013 🡪intérêts méconnus d’un cocontractant et non IG.
* Nullité absolue : illicéité de la cause ou de l’objet.

1. **Les solutions incertaines**

* Défaut de cause : longtemps sanctionné par une nullité absolue : théorie classique de la nullité (maladie incurable). Jurisprudence a évolué : 1ère, 9 nov 1999 : nullité d’un contrat d’assurance pour défaut d’aléas : nullité relative car l’exigence d’un aléa tend à la protection de l’assureur. Solution confirmé par 3ème, 29 mars 2006 : nullité du contrat pour défaut de cause ne vise que la protection des intérêts du demandeur : la nullité est relative. L’inverse, en 2007, la CK revient sur la théorie classique : ch.com. sanctionne l’absence de prix dans une vente par une nullité absolue. La doctrine sur l’arrêt de 2007 :
  + Pour certains, ne remet pas en cause la nullité pour défaut de cause
  + Pour d’autres : la CK applique la théorie classique

Arrêt 3ème ch.civ. 2011 réapplique la théorie moderne : opposition au sein des chambres. Jurisprudence toutes rendues à propos du défaut de cause mais peuvent être transposables au défaut d’objet.

Question de la sanction applicable à l’indétermination de l’objet : nullité absolue classiquement. Or, si on regarde la théorie moderne, plus un intérêt particulier donc nullité relative.

1. **Les solutions de la réforme de droit des obligations**

Reprend la théorie moderne des nullités : art 1179 du la réforme. En revanche, aucun critère de détermination de l’IG ou privé, appréciation au juge.

**Paragraphe 2 : la mise en œuvre de l’action en nullité**

1. **L’attribution du droit d’invoquer la nullité**

Titulaire de l’action en nullité selon la nullité :

* Si nullité relative, seule la personne protégée par la règle méconnue peut invoquer la nullité (victime violence, dol…)
* Nullité absolue : tout intéressé peut demander la nullité : les deux parties au contrat, un tiers au contrat (héritier, ministère public, conjoint).

Repris par PjR art 1180 et 1181. La nullité a toujours un caractère judiciaire : seul le juge peut prononcer la nullité d’un contrat.

Néanmoins, depuis plusieurs années, débat pour nullité autre que judiciaire à la demande des parties admis dans les droits étrangers : nullité d’un commun accord ou par une seule des parties  (nullité par voie de notification, unilatérale) : nullité par le juge retenue dans PjR art 1178 : commun accord pour qu’acte soit nul possible mais ne donne pas les conditions.

1. **L’extinction du droit d’invoquer la nullité**
2. **La confirmation**
3. La notion de confirmation

Lorsqu’une personne est titulaire du droit d’invoquer la nullité mais elle va renoncer à exercer ce droit : figure PjR art 1182 al.1 : permet de distinguer la confirmation de la régularisation 🡪 lorsqu’un élément manqué à la conclusion de l’acte mais qu’il est apporté après la conclusion.

La confirmation ne concerne normalement que les nullités relatives alors que la régulation s’applique à toutes les nullités.

Se distingue de la réflexion : un acte nouveau se substitue à l’ancien

1. Le régime de confirmation

* Domaine de la confirmation : ne peut jouer que pour les actes de nullité relative, jamais pour les nullités absolues. Il faut être titulaire du droit d’agir en nullité, impossible pour nullité absolue : il faut une exclusivité, sinon la confirmation s’appliquerait à d’autres personnes.
* Conditions de la confirmation : concerne la personne : ne peut émaner que de la personne qui est en droit d’invoquer la nullité du contrat.
  + Moment de la confirmation : possible qu’après conclusion du contrat. Rappelé art 1182 al.2 PjR.
  + Il faut pour confirmer un acte de confirmation soumis à plusieurs exigences : art 1338 CC : auteur de la confirmation ait eu connaissance du vice et intention de le réparer. La confirmation doit émaner d’une personne capable.
  + S’il y a un vice de violence, pour confirmer l’acte, la violence doit avoir cessé : art 1182 al.4 PjR.

La confirmation peut être expresse ou tacite : si expresse : mentions particulière ad probationem obligatoires. Art 1182 PjR reprend. Peut également être tacite : intention non équivoque d’un acte du titulaire du droit d’agir de renoncer à son action en nullité.

* Effet de la confirmation : rend l’acte irrégulier valable : cette confirmation sera totale et non partielle : ne peut plus revenir dessus (effet irrévocable). Entre partie, la confirmation a un effet rétroactif mais qui ne jouera pas à l’égard des tiers.

Le PjR innove en inventant l’action déclaratoire (comme pacte de préférence) : art 1183 : On ne veut pas laisser une partie dans une attente trop longue (5ans), une partie peut demander à l’autre son avis : demande de nullité dans un délai de 6 mois. Réticence dolosive : vendeur coupable peut demander si souhaite quand même confirmer acte à victime : souhaite confirmer ou agir, si ne répond pas dans les 6 mois : acte est confirmé.

1. **La prescription**
2. La nullité soulevée par voie d’action/principale :

Acquéreur qui souhaite nullité. Doit être introduite pendant le délai de prescription : depuis la réforme de 2008, délai unique de 5 ans quelle que soit la nature de la nullité. Avant cette réforme : nullité absolue : 30 ans, 5 ans pour nullité relative.

En principe, le délai de prescription compte à compter du jour de conclusion du contrat mais exception :

* En matière de vice du consentement :
  + Dès jour de découverte du vice pour erreur et vice.
  + En matière de violence, dès cessation de la violence.

Délai butoir tout de même de 20 ans à compter de la conclusion du contrat.

1. La nullité soulevée par voie d’exception

Moyen de défense à l’action du défendeur. Ex : le vendeur assigne en paiement du prix : soulève par voie d’exception et refuse pour nullité. Principe de perpétuité de l’exception de nullité : est imprescriptible et peut être soulevée à tout moment. Permet d’éviter qu’une partie de mauvaise fois n’attende l’écoulement du délai de prescription pour solliciter son exécution.

Connait quelques limites :

* L’exécution du contrat : Si le contrat a commencé à être exécuté, la perpétuité de l’exception n’a plus de raison d’être. Perpétuité est faite pour protéger la personne. Que l’exécution soit totale ou partielle.
* Question de régime différent selon que la nullité soit relative ou absolue : dans un premier temps, la CK semble affirmer que la règle ne joue que pour les nullités relatives : en présence d’une nullité absolue, il y aurait toujours perpétuité de l’exécution même si le contrat a commencé à être exécuté : 1ère, 2009. Au contraire, en 1ère, 2013, revirement : affirme que le commencement d’exécution d’un contrat fait obstacle au principe de la perpétuité de l’exception de nullité peu importe la nature de la nullité. Arrêt 2014 : précise portée : ch.com. : peu importe l’obligation qui a commencé à être exécuté. 8 avril 2015 : portée incertaine mais CK semble tenir compte de la nature de l’obligation et faire une distinction entre obligations légales et conventionnelles : CK considère qu’information annuelle de personne se portant caution ne suffit pas à début d’obligation : dès lors que l’information est d’origine légale et seulement déchéance du droit aux intérêts.

Le PjR reprend le principe de la perpétuité de l’exception art 1185 et précise que l’exception perpétuelle existe tant qu’aucun commencement d’exécution. Perpétuité ne se justifie que lorsqu’est nécessaire à la protection d’une des parties : encore dans le délai ou commencement.

**Sous-section 2 : les effets de la nullité**

Effet analogues que la nullité soit relative ou absolue

**Paragraphe 1 : Etendue de la nullité**

Si nullité affecte l’acte dans son entier, nullité nécessairement totale. Cependant, si nullité ne concerne qu’une clause du contrat : nullité partielle : suppression seulement de la clause. Jusqu’à maintenant, le CC n’était pas clair, dispositions contradictoires : art 900 sur les donations retient nullité partielle et au contraire art 1172 retient nullité totale même si problème sur une seule clause.

Position jurisprudence : critère de la cause : si la clause objet de nullité était l’objet déterminant de l’acte, affecte tout le contrat et si au contraire la clause n’est pas un élément essentiel, seule la clause sera censurée : in concreto suivant la volonté des parties.

Le PjR reprend ce critère art 1184 al.1. Pjr n’envisage comme sanction que la nullité en cas de clause mauvaise et non la possibilité de réduire la clause alors qu’admis par la jurisprudence par exemple pour les clauses de non-concurrence. Le PjR prévoit également la sanction de la clause non écrite : prévu al.2 art 1184 : clause non écrite et reste demeure valable.

Il faut également tenir compte du rôle des parties qui peut stipuler une clause d’indivisibilité : entraine un effet totale à la nullité : logique si une clause ne peut exister sans l’autre.

**Paragraphe 2 : Disparition rétroactive du contrat :**

Contrat nul est censé n’avoir jamais existé : atteint dans ses conditions dès l’origine (ab initio) : il doit alors être rétroactivement anéanti. On cherche alors à replacer les parties dans la condition à laquelle elle se trouvait avant la conclusion du contrat : obligation de restitution réciproque.

1. **L’obligation de substitution entre les parties :**
2. **Règles actuelles de la restitution**

Restitution ne se pose que si le contrat a commencé à être exécuté.

1. Principe de la restitution

Principe est celui de la restitution en nature : chacune restitue ce qu’elle a reçu. Ces règles de restitution sont considérées comme un effet de la nullité. Etendu des restitutions :

* Restituions après contrat de vente : ch. Mixte, juillet 2014 : contrat annulé alors que dans logement depuis plusieurs années et vente annulée : restitution mais question du fait que les acquéreurs en plus de la restitution peuvent être tenu d’une indemnité de jouissance : CK a refusé paiement d’une telle indemnité car le contrat de vente ne comporte aucune obligation de jouissance : application objective de l’étendue des restitutions : reprend le contrat à l’envers. Cette décision permet une simplicité : aucune indemnité à verser pour les personnes ayant habités dans la maison

La restitution en nature est parfois impossible :

* Si l’objet de la restitution à disparu.

En fonction de la nature de la prestation (si immatériel, ne peut être restitué en nature, se fait alors en valeur et par équivalent. Montant de la restitution par le juge sans être lié aux situations contractuelles : tout se passe comme si le contrat n’avait jamais existé.

1. Limites au principe de la restitution

* Concernant le possesseur de bonne foi : s’il doit restituer une chose, peut conserver les fruits de la chose. Le droit des biens peut interférer dans la restitution.
* L’adage nemo auditur : nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude ou exception d’indignité. Cette exception joue en cas d’immoralité : la partie de mauvaise foi a une obligation de restitution mais celle ignorant la cause immorale n’est pas tenue à restitution. Adage a un effet limité, seulement pour immoralité mais il n’existe plus de clauses immorales : ne s’applique pas aux clauses illicites. Cet adage de plus joue seulement pour les contrats à titre onéreux. Peut mener à une action en nullité tout de même. Adage critiquer car permet de donner effet à un contrat nul.

1. **Apport de la réforme**

Evolution essentielle quant à la place de ces règles : chapitre spécifique apparaissant dans le titre du régime général des obligations. S’applique quelle que soit l’origine de la restitution. Aujourd'hui, les règles de la restitution ne relèvent que du droit de la restitution. Principe demeure celui d’une restitution en nature mais en valeur si impossible.

La réforme tend à distinguer la nature de l’obligation selon qu’elle soit monétaire ou non :

1. La restitution en matière d’obligation monétaire :

Art 1352-7 qui s’applique : abandonne le principe du nominalisme monétaire : principe où somme d’argent doit être rendu de manière nominale sans tenir compte de l’inflation. Lorsqu’il y a restitution d’une obligation monétaire, il faut restituer la valeur mais aussi la valeur de la jouissance.

1. La restitution des obligations non monétaires :

En nature ou par équivalent en valeur si impossible. Etendue varie : art 1352-3 : la restitution comporte les fruits et la valeur de la jouissance que l’obligation a procuré : remet en cause arrêt 2004 : plus subjectif.

Art 1352-5 ; art 1352-1 : dégradation faite sur le bien selon bonne ou mauvaise foi du débiteur. S’il est de bonne foi, distinction selon que soit conséquence de sa faute ou non : si débiteur de bonne foi et aucune faute : aucune réponse à la dégradation mais si de mauvaise foi ou de bonne foi mais faute à l’origine des dégradations : tenu des dégradations.

Règle spéciale en cas de revente du bien : restitution en nature impossible, seulement en valeur, selon que soit vendu par une personne de bonne ou mauvaise foi : si bonne foi, vendeur doit seulement restituer le prix de la vente et si de mauvaise foi : restitue prix de la vente ou valeur de la chose si valeur supérieure au prix.

Règle spéciale en matière de restitution de prestations de service : art 1352-8 qui s’applique : la restitution d’une prestation de service a lieu en valeur

Dans le PjR : rien concernant l’adage nemo auditur, compréhensible puisque la notion d’immoralité n’existe plus.

1. **Les effets de la restitution à l’égard des tiers :**

Normalement, rétroactivité a conséquence sur les tiers parties au contrat : risque d’entrainer une grande insécurité juridique avec des nullités de contrat en cascade.

Tempéraments :

* Rétroactivité n’a pas d’effet de plein droit à l’égard des tiers : le tiers doit avoir été mis en cause dans la procédure d’annulation pour que la rétroactivité joue sur lui.
* Droit des biens peut s’appliquer : art 2279 : détention de meuble vaut titre : acquis propriété même si l’acquière de quelqu’un qui n’est pas propriétaire
* Les actes d’administration avec des tiers de bonne foi sont maintenus
* Application de la théorie de l’apparence : si acte par propriétaire apparent, l’acte ne peut plus être remis en cause.

La réforme ne change rien de particulier, étonnant car chapitre entier pour les restitutions. La restitution est le seul effet de la nullité, par de responsabilité automatiquement recherchée. Peut être recherché à condition de preuve d’existence d’une faute, d’un préjudice et d’un lien de causalité : délictuel. La restitution est différente des DI qui sont une conséquence de la responsabilité délictuelle. Ex : dol : faute menant à restitution mais également faute délictuelle donc DI. 🡪 PjR rappelle cette règle art 1178 al.4.

1. **La caducité**

Sanction nouvelle avec réforme du droit des obligations, déjà avant mais non apparente.

**Paragraphe 1 : les conditions de la caducité**

Un contrat valablement formé devient caduc si l’un de ses éléments essentiels disparait. Le texte ne précise pas ce qu’est un élément essentiel, pas plus qu’il ne précise les raisons de cette disparition

Al.2 et 3 de l’art 1186 : dispositions spéciales : caducité dans le cadre d’un ensemble contractuel

**Paragraphe 2 : Les effets de la caducité :**

Art 1187 de la réforme : la caducité met fin au contrat : n’est pas rétroactif. Néanmoins, al.2 dit que peut mener à la restitution. Rétroactive parfois pour que la sanction ait une certaine utilité : cas des contrats à exécution instantanée.

**Partie 2 : Les effets du contrat :**

Règles relatives à l’exécution du contrat

**Chapitre 1 : l’exécution proprement dit du contrat**

Le contrat est une convention créant des obligations. Les parties doivent respecter ces obligations.

1. **La force obligatoire du contrat**

Est aujourd'hui rappelé art 1134 al.1 CC : les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Réforme rappelle cette force obligatoire à l’art 1103, dispositions liminaires. Certains auteurs estiment qu’en mettant la force obligatoire simplement dans les effets du contrat alors que la bonne foi était dans les dispositions liminaire, on aurait pu y voir un amoindrissement de la mesure.

La force obligatoire s’impose aux parties mais également à l’égard du juge.

**Sous-section 1 : la force obligatoire du contrat entre parties**

Al.1 est force obligatoire, al.2 est bonne foi : 2 points à respecter :

**Paragraphe 1 : le respect des obligations contractuelles par les parties**

Règle *pacta sunt servanda* : contrat est la loi des parties : doit être respecter à la lettre et les parties ne peuvent modifier ou révoquer le contrat. Principe repris dans la réforme du droit des obligations art 1193.

1. **La détermination des obligations contractuelles**

Parties libres du contenu de l’obligation : contenu défini par référence au contrat.

1. **Le contenu exprimé du contrat**
2. Principe de liberté contractuelle

Les parties peuvent user de leur liberté contractuelle pour stipuler toute sorte d’obligation ou clause dans leur contrat. Grande diversité du contenu contractuel (faire, ne pas faire, donner)

1. Limite au principe

Limite par notion d’ordre public art 6 CC, même principe art 1102. Il existe en plus de ces limites spéciales des limites générales : notion d’essence du contrat : dans tous contrats, obligation essentielles ou fondamentales : classification tripartite faite par Pothier des obligations contractuelles :

* Les éléments essentiels du contrat : élément en l’absence des quels le contrat n’a aucune raison d’être : prix dans contrat de vente.
* Elément naturels du contrat : éléments faisant normalement partie d’un contrat mais que les parties peuvent supprimer 🡪 en contrat de vente, le vendeur doit garantir l’acquéreur.
* Eléments accidentels du contrat : expressément voulu par les parties mais ne dépendent pas de la nature du contrat.
* Classification permet de dégager éléments essentiels du contrat avec 2 intérêts : qualifier le contrat : le rattacher à une catégorie juridique. L’autre intérêt est de s’intéresser aux clauses allégeant les obligations : cependant, ne peuvent supprimer l’obligation fondamentale.

1. **Le contenu non-exprimé du contrat**

Art 1135 CC : conditions qui s’intègre au contrat de manière automatique. PjR art 1194 : peut-être usage, sur équité 🡪 grande marge au juge. Ces suites contractuelles (obligations complétives) sont les accessoires nécessaires des obligations exprimées.

Obligation de sécurité : obligation par laquelle le débiteur garantit l’intégrité physique du créancier : découverte par la CK : ch.civ, 1911 : dans un contrat de transport de passager, transporteur est débiteur d’une obligation de sécurité à l’égard du passager : sur le fondement de l’art 1135 CC : si accident : inexécution du contrat.

Aujourd'hui, obligation de sécurité dans de très nombreux contrats : remontée mécaniques, promenade à cheval, voyage, hôtellerie, médical…

Rôle du juge déterminant et essentiel quant à l’appréciation du contenu contractuel.

Autre obligations : obligation d’information, renseignement, conseil : va de la simple information à la mise en garde.

Autres : arrêt ch.soc. 2006 : obligations d’assistance d’un employeur envers son salarié.

1. **Le respect du terme contractuel :**

Parties doivent respecter la durée du contrat et ne peuvent révoquer un contrat unilatéralement. Les facultés de rupture différencient selon qu’il s’agisse d’un contrat à durée déterminée ou indéterminée. La durée du contrat devient une question essentielle dans la réforme.

1. **Le contrat à durée déterminée :**

Un contrat à durée déterminée comprend un terme extinctif : évènement futur et certain mettant fin aux obligations contractuelles. Le terme peut lui-même être certain ou incertain : certain si date est précise, incertain si le contrat prend fin à un évènement qui va nécessairement se produire mais pour lequel on ne connait pas la date exacte.

Dans le cas de ces contrats, deux questions se posent :

* Le contrat peut-il est conclu avant son terme ? : le terme s’impose aux parties, tant que dans terme, contrat s’impose aux parties : aucun droit à la rupture unilatérale : art 1212 du PjR. Limites au principe :
  + Légales : le législateur autorise parfois la rupture unilatérale anticipée de l’obligation
  + Révocation mutuelle : mutus disensus : peuvent s’accorder sur le principe d’une rupture anticipée : rappelé par art 1134.
  + La jurisprudence a admis que l’on pouvait rompre le contrat avant le terme en cas de manquement grave du débiteur à ses obligations : on parle alors de résiliation unilatérale.
* Que se passe-t-il si l’exécution se fait après le terme ? Au terme, le contrat prend fin. Question de savoir si une partie peut exiger le renouvellement du contrat. En principe, non mais certaines limites :
  + Légales
  + Le contrôle de l’abus : 1ère, 2010, admet qu’une partie ne peut pas refuser un renouvellement en cas d’abus. Repris pas PjR.

Pour l’exécution après terme, 3 possibilités :

* Prorogations : repousse le terme à une date ultérieure : possible seulement si a eu lieu avant l’arrivée du terme. Art 1213 réforme.
* Renouvellement : terme arrivé et après terme, nouveau contrat dont les conditions sont calquées sur l’ancien. Question de savoir si ce nouveau contrat est un CDI ou un CDD : est un CDI : repris art 1214 PjR : renouvellement effet de l’accord des parties ou expressément prévu par la loi.

1. **Force obligatoire du CDI**

Ne comporte pas de terme extinctif mais principe de prohibition des engagements perpétuels : n’est pas encore inscrit dans le CC mais dégagé par jurisprudence qui se réfère aux contrats spéciaux : art 1180 : contrat de douane. Egalement prohibition par 1ère, 2002 : CK considère qu’est nul un engagement entre une clinique et un praticien car durée calqué sur la durée de la société exploitant la clinique (99 ans si aucune stipulation). Réforme du droit des obligations : art 1210 al.1 PjR : les engagements perpétuels sont prohibés car le contrat ne doit pas constituer une atteinte trop forte à la liberté individuelle. Il est dommage en revanche que le projet n’est pas donné la sanction applicable aux engagements perpétuels : on peut envisager la nullité mais également transformer le contrat en un CDD et réduire son temps : arrêt 3ème, 28 janvier 2015 : droit de jouissance d’un bien perpétuel : devient valable si l’on maintien l’engagement mais en réduisant la durée.

Pour autant, les CDI existent en droit, comment les combiner avec la prohibition des engagements perpétuels ? Il doit toujours exister un droit de rupture unilatéral dans les CDI : art 1210 al.2 : précise que chaque contractant peut mettre fin librement au CDI car engagement non perpétuel.

Ce droit de résiliation est essentiel, c’est un droit d’ordre public à valeur constitutionnelle : CC°L, décision 9 novembre 1999 : droit de rupture unilatéral découlant de la DDHC de 1789.

Les parties peuvent librement exercer les facultés de rupture : préciser le délai de préavis, ses formes et le montant des indemnités dues en cas de rupture unilatérale. Lorsque les parties n’ont rien prévu, on considère qu’un préavis s’impose toujours dans un délai raisonnable in concreto selon les circonstances. Ce préavis permet à l’autre partie d’avoir le temps de s’organiser. L’exigence d’un préavis est parfois écartée en fonction de la nature du contrat ou suite au comportement de l’une des parties, si rupture du lien de confiance…

Question de la motivation de la rupture : aucune motivation n’est due sauf si un texte en dispose autrement. La jurisprudence pourra tout de même toujours vérifier de que droit de rupture n’a pas été un abus : 1ère, 21 février 2006 : le fait pour une partie d’avoir respecté toutes les modalités contractuelles de rupture n’empêche pas le juge de vérifier l’abus de la rupture. La réforme à l’art 1211 reprend ces solutions. La version précédente prévoyait la responsabilité en cas d’abus mais n’a pas été reprise par l’actuel.

Hypothèse de la simulation du contrat : conclu mais sans dire sa véritable intention.

**Paragraphe 2 : le respect du contrat en cas de simulation**

Simulation = mensonge concerté : création d’une convention apparente qui cache la convention réelle avec la véritable intention. Il y a alors deux actes : apparent (simulé) ou secret (la contrelettre).

Ce mécanisme est prévu par le CC art 1321.

1. **La notion de simulation**

La simulation peut être licite. Elle se retrouve dans 3 hypothèses :

* **La fiction** : La simulation permet de mettre en place une fiction : l’acte apparent n’a pas d’existence : contrat de vente mais dans contrelettre, prévu qu’il n’y aura pas transfert bien/prix. Le contrat est alors fictif et n’a pas vocation à produire des effets.
* **Le déguisement** : L’acte n’est pas entièrement fictif : pas toutes les mêmes clauses que l’acte réel mais il y a tout de même des effets à l’acte : masque la qualification de la nature du contrat. Le déguisement peut ne toucher qu’une clause du contrat : déguisement partiel : dessous de table : masquer une partie du prix en matière de vente immobilière.
* **L’interposition de personnes** : simuler l’identité réelle d’un des cocontractants. Les deux contrats : apparent et secret, ne seront pas entre les mêmes personnes : cette simulation ne devrait pas être admise : il faudrait passer par un droit de mandat (doctrine minoritaire).

1. **Les effets de la simulation**

D’après l’art 1321, les contrelettres n’ont de pouvoir qu’entre les parties contractantes et pas avec les tiers :

1. **Les effets de la simulation entre parties**
2. Les effets proprement dit de la simulation

Principe de la neutralité de la simulation : n’a pas d’effet sur la validité du contrat : si l’opération était valable. Ce principe de neutralité s’accompagne d’un principe de primauté de la contrelettre entre les parties : en effet, c’est elle qui exprime la véritable intention des parties.

Ces solutions connaissent néanmoins des exceptions : le législateur déclare nul le recours à la simulation dans toutes les hypothèses de fraude, lorsqu’il s’agit d’un objet illicite…

Sanction : nullité de la contrelettre ou de la contrelettre et de l’acte apparent. Ex : donation entre époux : si les époux cache sous un acte à titre onéreux une donation : nullité des deux actes. Mais parfois seulement contrelettre : dessous de table : art 1321-1 CC : nullité uniquement de la contrelettre, on retient le prix de vente apparent.

1. La reconnaissance des effets

Entre parties, on applique les règles de droit commun de la preuve : si supérieur à 1500€, écrit. Il faut également existence d’une contrelettre et commune intention des parties d’une simulation. Si le contrat conclu a lieu par écrit, il faut prouver contre un écrit, donc il faut forcément une preuve écrite même si inférieur à 1500€.

Lorsque la simulation est frauduleuse, liberté de la preuve. Action en déclaration de simulation permet de faire reconnaitre l’existence de la contrelettre.

1. **Effets de la simulation à l’égard des tiers :**

Peuvent être à la foi des tiers absolus sans rapport avec le contrat mais également des ayants cause à titre particuliers, et enfin les créanciers chirographaires : celui qui n’a pas de sûreté. Les contrelettres n’ont pas d’effet contre les tiers : option en faveur des tiers : tiers ont le choix de se prévaloir soit du contrat apparent soit de la contrelettre.

Ce mensonge mène à une insécurité des parties. Si le tiers choisi de se fonder sur la contrelettre, il doit faire une action en déclaration de simulation. La contrelettre constitue pour lui un fait juridique : liberté de la preuve.

Si conflit entre tiers : priorité à l’apparence : CK 1939 car l’acte apparent mène à plus de sécurité juridique.

Art 1201 et 1202 réforme reprend les règles analogues mais changement de place : aujourd'hui dans règles de preuve et dans la réforme : dans les effets du contrat. Cette simulation mène à des hésitations (interposition de personnes)

**Paragraphe 3 : l’obligation d’exécuter de bonne foi le contrat :**

1. **Le principe de la bonne foi contractuelle :**

Art 1134. Notion incertaine et dépendant de la conception du contrat : entre individualiste ou vision solidariste. La notion de bonne foi est large et appréhendé de 2 manières :

* Etat d’esprit : bonne foi subjective
* Norme de comportement : bonne foi objective

Pendant longtemps, notion de bonne foi non utilisée : seconde moitié du XXème siècle : on retient une conception objective de la bonne foi entendu comme une norme de comportement. Est différent des obligations complétives de l’art 1135 du CC : pas forcément souhaité mais directement dans le contrat.

1. **La portée de l’obligation de bonne foi**

S’applique à tous les types de contrat. Jour au stade de l’exécution mais également de la formation du contrat : art 1104 PjR. Cette disposition est d’ordre public (al.2) et les parties ne peuvent en limiter les effets.

La durée de la bonne foi : 3ème, 14 septembre 2005 : la bonne foi ne perdure pas au-delà des relations contractuelles. De même, si un contrat est annulé, il n’y a pas de bonne foi : 3ème, 18 mai 2011 : contrat de bail annulé mais DI car absence de bonne foi durant le bail. Cependant, en période de suspension contractuelle, notamment pour les contrats de travail : employé reste débiteur d’une obligation de bonne foi même pendant son arrêt maladie. Ch.com.7 octobre 2014 : manquement à l’obligation de bonne foi si absente pendant la période de préavis.

D.Mazeaud : « pas de contrat, pas de bonne foi ».

1. **Le contenu de l’obligation de bonne foi :**

Aucune définition précise de la bonne foi : ne pas nuire à son cocontractant : vision restreinte de la bonne foi. Vision plus large parfois lorsque l’on dit que c’est une obligation positive qui impose aux parties d’adopter un certain comportement au degré variable en fonction de la place que l’on entend accorder à la bonne foi.

Aujourd'hui, courant doctrinal du solidarisme contractuel : renforcer la bonne foi au sein du contrat : moderne s’opposant à une conception plus classique individualiste du contrat : simple profit de chacun.

Le contrat solidariste quant à lui souhaite que le contrat soit un lieu d’échange et de coopération : D.Mazeaud, Jamin, Picod…

La bonne foi impose autant d’obligation au débiteur qu’au créancier. La bonne foi permet d’arriver à un principe de cohérence dans le contrat : on ne peut s’enrichir au détriment d’autrui : une partie ne peut agir en contradiction avec ses comportements pour déjouer l’autre partie.

Devoir de coopération entre parties : les parties doivent s’informer et faciliter l’exécution des prestations. Art 1-202 du principe de droit européen des contrats : chaque partie doit à l’autre une collaboration qui permette au contrat de produire ses effets. Coopération selon la nature du contrat. Par exemple, affectio societatis : but commun de la société soit prospère. Parfois, c’est l’objet de l’obligation qui détermine l’existence et l’intensité de l’obligation de coopération : difficulté de certaines prestations. Le devoir de coopération peut être renforcé : efficacité du produit qu’une personne vend.

Parfois, également coopération par le créancier : faciliter l’exécution en lui procurant toute la collaboration nécessaire. Ch.soc. 2006 : employeur avait manqué à son obligation de bonne foi en mettant un employé en horaire exceptionnelle dans l’impossibilité d’exercer. 15 janvier 2002 : importateur de voitures en France impose contrainte et sacrifices sans s’en imposer à lui-même.

1. **La bonne foi contractuelle et la force obligatoire du contrat :**

L’absence de bonne foi des parties (mauvaise foi) va souvent créer une perturbation dans l’exécution du contrat. La mauvaise foi justifie parfois qu’il soit dérogé au principe de la force obligatoire du contrat. La jurisprudence paralyse parfois certaines clauses du contrat car la personne qui s’en prévaut est de mauvaise foi 🡪 clause résolutoire. Mène à une atteinte de la force obligatoire du contrat. Jurisprudence dans un arrêt de principe : ch.com. 10 juillet 2007 : parts sociales cédées et dirigeant les acquièrent : acte de cession prévoit qu’en cas de redressement fiscal de la société, les cédant devraient garantir le cessionnaire. CA avait rejeté le dirigeant car connaissait les irrégularités et a participé à certaines d’entre elle donc de mauvaise foi : CK censure cet arrêt : rend une solution aux doubles visas des al.1 et 3 de l’art 1134 : principe où l’on précise le champ d’application de la bonne foi : CK distingue 2 choses :

* La substance même des droits et obligations du contrat : Lorsque l’on traite de la substance même des droits et obligations, la bonne foi est indifférente : paiement de l’obligation obligatoire que la personne soit de bonne ou mauvaise foi car substance même de l’arrêt : peut demander la garantie car substance même du contrat prévu.
* Les prérogatives contractuelles : la bonne foi quant à elle concerne les prérogatives contractuelles : se caractérisent par leur caractère accessoire et unilatéral : prérogative à une seule partie et accessoire : facilite l’exécution de l’obligation
* Affirmé par la ch.com. puis repris par 3ème, 3 décembre 2009, 3ème, cependant, 2 décembre 2014 reprend 2007.

Projet de réforme : ne mentionne rien sur limite bonne foi et forme obligatoire. Il existe des effets translatifs du contrat : art 1196 à 1198 qui s’appliquent : à l’origine pour contrat de vente et translatifs de propriété pour CC : devient droit commun dans le PjR. Art 1198 pour la vente successif d’un même bien

**Sous-section 2 : la force obligatoire du contrat à l’égard du juge**

Le contrat doit être respecté comme la loi. Le juge doit interpréter le contrat lorsque ce dernier est ambigu.

**Paragraphe 1 : l’interprétation du contrat par le juge :**

1. **Les règles d’interprétation du contrat :**

Art 1156 à 1162 : règles d’interprétation du contrat : juge vérifie l’intention des parties. Cette démarche apparait à l’art 1156 CC : juge n’est lié de ce qui est inscrit, le juge pourra se référer sur des éléments extérieurs au contrat : comportement des parties, période des pourparlers, usage pouvant s’appliquer.

Méthode subjective d’interprétation art 1188 PjR par la recherche de commune intention des parties mais parfois interprétation in abstracto. Parfois il y a d’autres règles objectives : art 1157 CC prévoit qu’une priorité doit être donnée à l’interprétation utile du contrat : lui donnant des effets. Art 1158 : lorsqu’il y a une clause pouvant être vu dans deux sens : on regarde celui qui se présente en la matière. 1159 selon les usages en vigueur au lieu de conclusion du contrat. Art 1160 : permet de suppléer dans le contrat les clauses d’usage même si non exprimée. Art 1161 : les clauses doivent être interprétées les unes par rapports aux autres d’après le contrat dans son ensemble.

Il existe dans le doute une règle d’interprétation favorable au débiteur. Cependant nombreuse limites : droit de la consommation : toujours en faveur du consommateur. Dans le PjR, moins d’articles mais on retrouve les grandes lignes de l’interprétation. Peut se faire au-delà de l’unité contractuelle parfois : en fonction d’un autre contrat : art 1189 al.2. Le contrat de gré à gré s’interprète en faveur du débiteur mais pour les contrats d’adhésions,

1. **Les limites d’interprétation du contrat :**

Le pouvoir d’interprétation est un pouvoir souverain des juges du fonds : chambres réunis, 2 février 1808 : Lubert : fixe une limite au pouvoir souverain des juges du fond : CK rappelle que les juges du fond ont un pouvoir souverain d’interprétation lorsqu’un contrat est ambigu, si le contrat est clair et précis, le juge ne peut pas, sous couvert d’interprétation, dénaturer le contrat. Repris dans la réforme du droit des contrats art 1192.

**Paragraphe 2 : La révision du contrat par le juge :**

Jurisprudence refuse que le juge révise le contrat et quelles que soit les circonstances, peut seulement l’interpréter. Cependant, certaines limites

1. **Le refus de la révision pour l’imprévision :**

Lorsqu’à la suite d’un évènement imprévisible, il se produit un bouleversement dans les circonstances économiques d’exécution du contrat. Il faut distinguer cette imprévision de l’érosion monétaire : conséquences de l’inflation, différent de circonstances économique si grave crise. En droit, principe de nominalisme monétaire : on garde la même valeur monétaire en tout temps. Pour se prémunir de l’érosion monétaire, les parties doivent prouver des clauses d’indexation prévoyant que le montant de l’obligation variera automatiquement en fonction de l’évolution d’un indice choisi par les parties.

Clauses à l’art L112-1 du code monétaire et financier : on ne peut choisir n’importe quel indice. L’indice choisi doit être en relation direct avec l’objet de la convention soit avec l’activité de l’une des parties. Certains indices sont interdits : hausse générale des prix. Règlementation des indices pour éviter le phénomène d’inflation.

La sanction est la nullité absolue de l’indice s’il n’est pas valable : à savoir s’il est nul juste sur la clause ou la nullité du contrat. En cas de disparition de l’indice, jurisprudence incertaine : substitution d’un autre indice possible mais pas toujours admis. PjR apporte précisions : art 1167 prévoit que lorsqu’un indice disparait, il doit être rapporté à l’indice qui s’en rapproche le plus.

En cas d’imprévision : extérieur au parties et imprévisible bouleversant l’économie du contrat : l’exécution du contrat demeure encore possible même si extrêmement onéreuse pour l’une des parties. Dans ce cas, la force obligatoire interdit d’inexécuter le contrat même si se produit une exécution. La partie en difficulté ne peut demander au juge de réviser le contrat : 1ère, 1876, canal de Craponne. Cette solution se fonde sur la force obligatoire du contrat et est constante. Cependant, elle isole le droit civil par rapport au droit administratif et aux droits étrangers. Ce retient la révision pour imprévision : CE, 1916, Bordeaux ? Cette différence se comprend car dans les contrats administratifs existe un IG. Pouvoirs aux juges dans les autres Etats et dans les réformes européennes : Art 6 :111 droit européen des contrats. Le pouvoir du juge est toujours subsidiaire et résiduel. C’est seulement si les parties ne se sont pas mises d’accord qu’il y a un appel au juge qui peut mettre fin au contrat ou en adapter le contenu. Si l’on refuse cette révision en France, c’est parce que l’on a peur que le juge s’immisce trop et modifie le contenu du contrat.

1. **Les tempéraments au refus de la révision pour imprévision :**
2. **Les tempéraments contractuels (stipulé par les parties)**

Les parties peuvent stipuler des clauses de Hardship (clauses de sauvegarde) : clause obligeant les parties à renégocier le contrat en cas de survenance de circonstances de nature à bouleverser l’équilibre contractuel. Se retrouve surtout dans les contrats internationaux. Ces clauses permettent d’anticiper une éventuel imprévision mais leur effet est limité : n’oblige qu’à une renégociation : ch.com. 3 octobre 2006 : le fait de ne pas trouver d’accord n’engage pas la responsabilité contractuelle.

1. **Les tempéraments de la jurisprudence**

En se basant sur la bonne foi contractuel : mise en place de renégociation mais sans clause de hardship. Obligation dans plusieurs arrêts :

* 3 novembre 1992 : arrêt Huard ch.com. : conditions ne sont pas aussi avantageuse que pour d’autre personnes : CK a imposer à la compagnie pétrolière que renégocier le contrat pour qu’il ait les mêmes conditions que les autres cocontractants.
* 3 novembre 1998 : Chevassus marche : représentant marque de boisson et importateur exclusif pour une zone : manquement au devoir de bonne foi : son cocontractant n’a pas fait respecter par les autres distributeurs les zones géographiques. Cependant dans ces deux arrêts, pas d’évènement extérieur bouleversant l’économie du contrat
* Commune de Cluses, 1ère, 16 mars 2004 : déséquilibre d’un restaurant social : en l’espèce, pas d’obligation de renégociation car le déséquilibre n’était pas la conséquence d’un évènement extérieur et imprévisible aux parties mais que le déséquilibre était existant dès la conclusion du contrat. A contrario, si le déséquilibre avait été la conséquence d’un évènement imprévisible et extérieur, il y aurait eu une obligation de réévaluation.

Plus récemment, arrêt appréhende bonne foi par la cause. Ch.com. 29 juin 2010 : évolution des circonstances économiques a déséquilibré le contrat et a privé de toute contrepartie réelle l’engagement de la partie qui a subi ces circonstances.

* Lorsque survient une imprévision, il y a un déséquilibre dans l’exécution du contrat entrainant la disparition de la cause : caducité. Se réinscrit dans la subjectivisation de la cause. Cependant l’arrêt en l’espèce est une procédure en référé et on sur le fond.

1. **Les tempéraments du PjR**

La réforme a tenu compte de la position isolé du droit civil français et des critiques de la jurisprudence Canal de Craponne pour autoriser la révision pour imprévision des contrats : art 1195. Cependant cette révision est résiduelle et encadrée :

* Demandé par une partie
* Qui n’a pas accepté d’en assumer le risque

Le contrat continue d’être en vigueur avec obligation de renégociation s’il y a imprévision et s’il y a échec de la renégociation : les parties mettent fin au contrat ou vont demander au juge de procéder à l’adaptation des contrats d’un commun accord des parties.

A défaut d’accord dans un délai raisonnable, le juge peut réviser le contrat à la demande d’une seule partie et lui donner fin.

On a déjà admis de manière exceptionnelle que le juge pouvait réviser le contrat mais pas sur le fondement de la révision pour imprévision : en matière d’honoraires : solution d’abord posée pour les contrats de mandat : ch.civ, 29 janvier 1867. A étendue par la suite la solution à tous les honoraires.

1. **Les personnes concernées par la force obligatoire**

**Sous-section 1 : Le principe de l’effet relatif**

Tiers ne sont ni débiteur ni créancier car extérieur au contrat.

**Paragraphe 1 : définition du principe de l’effet relatif**

Enoncé à l’art 1165 CC : convention n’ont d’effet qu’entre les parties contractantes.

* Les tiers ne sont alors pas débiteur de contrats et n’ont pas à exécuter un contrat qu’ils n’ont pas conclu.
* Les tiers ne sont pas créanciers du contrat : le tiers ne peut pas demander l’exécution d’un contrat auquel il n’est pas partie

Le PjR rappelle cet effet relatif à l’art 1199 : le contrat ne créer d’obligation qu’entre les parties… L’effet relatif repose sur une notion essentielle de distinction entre parties et tiers

**Paragraphe 2 : La distinction entre les tiers et les parties**

1. **Les tiers devenant parties au contrat**

C’est le cas dès le départ en matière de représentation où le représenté est partie au contrat et non le représentant. Egalement par suite concernant les ayant-cause à titre universelle :

1. **La cession de contrat :**

N’existait pas en tant que tel dans le CC, par textes spéciaux. Débat sur l’existence même de cession de contrat : 2 thèses :

* Doctrine classique : cession de contrat est une cession de créance et de dette : cependant, cession de dette non admise dans le CC
* Doctrine moderne : la cession ne se résume pas aux créances et dettes car être partie à un contrat n’est pas seulement être créancier ou débiteur.

Question de la cession d’un contrat sans autorisation du cocontractant cédé ? 🡪 Exigence par la jurisprudence du consentement du cocontractant cédé même si le consentement peut être donné par avance. Le PjR prévoit des dispositions spéciales : reprend art 1216 : la cession de contrat à un tiers est possible mais avec l’accord du cocontractant cédé, peut être donné par avance.

1. **Le sort du cédant :**

Est tenu des inexécutions futures : art 1216 prévoit que le cédant est solidairement tenu à exécution. Peut être écarté par une clause expresse.

L’autre cas est celui de l’ayant-cause universel : tient son droit d’une autre personne appelé l’auteur. Titre universel : continue la personne de son auteur et va acquérir le patrimoine de cet auteur ou une fraction de celui-ci : héritier : ont vocation à obtenir une partie du patrimoine : il se voit alors transmettre tous les contrats de l’auteur.

1. **Les ayant-cause à titre particulier**

Personne qui reçoit un ou plusieurs droits ou biens particuliers d’un auteur. L’ayant-cause à titre particulier ne reçoit qu’un droit, il n’y a pas de vocation à en obtenir la globalité. Question de savoir si cet ayant-cause peut devenir débiteur ou créancier à la place de son auteur : non censé poursuivre la personnalité de l’auteur comme l’ayant-cause universel. Il n’existe pas de principe général de transmission automatique de droits et obligations avec les biens sur lesquels ils portent. Transmission de l’obligation tout de même parfois :

* Légales
* Exceptions de la jurisprudence : distinguer selon que le contrat à transmettre est constitutif d’un droit réel ou d’un droit personnel
  + S’il existe un droit réel : transmission à l’ayant-cause d’un point de vue passif et actif : Ex : servitude de passage conventionnelle, le nouvel acquéreur doit le respecter. Si le vendeur bénéficie d’une servitude de passage, continue d’en bénéficier.
  + Lorsqu’il n’y a création que d’un droit personnel : distinction transmission créance/dette :
    - Transmission créance : aucun principe selon lequel les créances doivent être automatiquement transmises cependant limite si la créance est accessoire : doit être transmise. Ex : Fdc avec clause de non-concurrence, si le sous-acquéreur cède le fond, clause de non-concurrence persiste si l’on considère qu’il s’agit d’un accessoire profond. Pour certaines, une clause de non concurrence est un accessoire, ce que refuse certains autres arrêts.
    - Transmission des dettes : intransmissible : on reconnait cependant qu’il peut y avoir transmission si la loi le prévoit soit par une clause contractuelle

1. **Les tiers absolus dits « penitus extranei » :**

Qui n’a aucun lien avec le contrat.

Les parties sont celles qui ont directement conclu le contrat. Cependant, tous les tiers ne sont pas sur un même pied d’égalité : certains peuvent devenir partie au contrat.

**Paragraphe 3 : Les exceptions au principe de l’effet relatif**

1. **La stipulation pour autrui**

Opération par laquelle une personne, le stipulant, obtient d’une autre, l’engagement qu’il donnera, fera ou ne fera pas quelque chose au profit d’un tiers bénéficiaire. Se retrouve dans l’assurance-vie, contrat de transport de passager. Le PjR reprend cette stipulation des arts 1205 à 1209.

1. **Les conditions de la stipulation pour autrui**

Conditions souples :

* Entre promettant et stipulant : peu importe la nature du contrat : la stipulation est souvent l’accessoire d’une obligation principal.
* Le bénéficiaire : doit être une personne déterminée ou déterminable au moment de l’exécution de la promesse : repris art 1205 al.2 PjR. L’autorisation/acceptation du bénéficiaire n’est jamais requise. Il arrive tout de même que le bénéficiaire accepte, cela peut jouer un rôle :
  + En cas de stipulation pour autrui avec charge : le tiers bénéficiaire va récupérer un avantage mais sera également tenu d’une obligation : 1ère, 8 décembre 1987.
  + Si le bénéficiaire accepte la stipulation pour autrui, la rend irrévocable : ne peuvent plus modifier les conditions de la stipulation pour autrui.

La jurisprudence apprécie largement la stipulation, elle admet même l’existence de stipulation pour autrui tacite : dans le cadre d’un transport de passager : ch civ, 24 mai 1933 : transporteur a tacitement pris l’engagement d’assurer la sécurité du passager à l’égard de sa famille. 2ème, 1954 : tacite en matière de fourniture de produit sanguin entre l’hôpital, le transfusé et l’organisme de sang. Egalement dans des transports de fonds.

Concernant l’acceptation : art 1208 précise l’auteur, le moment et la forme de l’acceptation : doit émaner du bénéficiaire ou à défaut, de ses héritiers. Peut intervenir même après le décès du promettant ou stipulant. Peut-être expresse ou tacite

La révocation n’est possible que tant que la stipulation n’est pas accepté : art 1207. Dans un délai de 3 mois après avoir mis en demeure le bénéficiaire d’avoir accepté la stipulation : objectif est de protéger les droits du tiers bénéficiare. Al.3 : La révocation prend effet lorsque le tiers bénéficiaire ou promettant en a eu connaissance. Lorsque la révocation se fait par testament, date au jour du décès.

1. **Les effets**
2. Les rapports promettant/stipulant

Action en exécution de la promesse : 1ère, 12 juillet 1956 et art 1209 PjR.

1. Les rapports promettant/bénéficiaire

Confère au bénéficiaire une action directe contre le promettant sans qu’il soit nécessaire de s’adresser au stipulant : Ch civ, 1888 : droit du bénéficiaire ne transite pas par le patrimoine du promettant, les stipulants ne peuvent pas saisir ce droit.

Pour s’opposer au paiement, le promettant pourra opposer au bénéficiaire toutes les exceptions tirées du contrat entre promettant et stipulant ; pour faire obstacle au paiement

1. Les rapports Stipulant/bénéficiaire

Aucun effet entre stipulant et bénéficiaire, aucun rapport

1. **La promesse de porte-fort**
2. **Définition**

Le porte-fort s’engage envers un bénéficiaire à obtenir le consentement d’un tiers à un contrat

Porte-fort de ratification est forme la plus fréquente : tiers va ratifier un contrat de vente. Porte-fort également d’exécution : tiers va exécuter un engagement

Porte-fort art 1120 CC et art 1204 PjR

1. **Effet de la promesse de porte-fort**

Le promettant souscrit à un engagement autonome et personnel à l’égard du bénéficiaire, le promettant s’engage, si l’obtient pas ce qu’il veut du tiers, manque à ses engagements 🡪 obligation de résultats.

A l’égard des tiers : le tiers n’est pas engagé par la promesse et est libre de ratifier. SI le tiers refuse de ratifier la promesse, il n’est tenu à aucune obligation, n’engage même pas sa responsabilité. En revanche, si le tiers donne son consentement, effet rétroactif : tout ce passe comme s’il avait été donné au jour de la promesse de porte-fort.

1. **Les actions directes**
2. **La notion d’action directe :**
3. Définition :

Titulaire de l’action direct permet à son titulaire d’exercer son droit contre le débiteur de son débiteur.

* Action direct en paiement : obtenir le paiement auprès d’une personne avec laquelle on n’a pas contracté
* Action en responsabilité : responsabilité d’une personne avec laquelle le titulaire de l’action n’a pas contracté

1. Sources de l’action directe :

Généralement prévu par la loi : sous-traitance, maître d’ouvrage : loi 31 décembre 1975. Actions directes parfois illégales ? Débat entre analyse classique et moderne :

* Analyse classique : action direct octroyé seulement par le législateur : action directe est une double dérogation : à l’effet relatif et atteinte de l’égalité entre créancier : faveur pour qu’une personne obtienne sont paiement : seul le législateur peut octroyer cette faveur 🡪 « pas de privilèges sans textes ».
* Doctrine moderne : dépendant de la loi : Jamin (auteur) fait valoir que l’action directe mérite d’être reconnue à chaque fois qu’une créancier mérite une protection particulière pour ses droits. De plus, les actions directes reconnus par la loi serait d’après lui seulement des solutions reprises par la jurisprudence.

Le PjR est légaliste art 1341-3 : dans les cas déterminés par la loi, le créancier peut agir en paiement de sa créance contre un débiteur de son débiteur

1. Les principales actions directes en responsabilité :

Souvent légales mais jurisprudence reconnait des plus générales qui ne sont pas limitées à un type de contrat précis : les chaines ou groupes de contrat : liés entre eux. 2 hypothèses de chaines :

1. Les actions directes dans les chaines translatives de contrat :

Une chaine translative est une succession de contrat portant sur un même bien et opérant un transfert de propriété. Cette chaîne peut être homogène s’ils sont tous de même nature et hétérogène s’ils sont de nature différente.

Dans une chaine translative de contrat, il existe des actions directes en responsabilité entre les différents maillons de la chaine. Admis dans 2 arrêt de principe 1ère, 9 octobre 1979 concernant les chaines homogènes. Concernant les chaines hétérogène, divergences : ass plénière, 7 février 1986 : action directe dans les chaines translatives hétérogènes : transmis avec les accessoires en même temps que la chose, notamment les droits : action propter rem ou intuitus rei (attaché à la chose).

* En réalité, ne sont pas de vraies actions directes : n’est pas un droit propre mais dérivé : la contractant extrême aura toujours les mêmes droits que l’auteur : ch.com. 26 mai 2010. Les clauses compromissoires se transmettent d’après le 17 novembre 2010, 1ère. Le vendeur originaire ne pourrait invoquer les stipulations particulières entre vendeur intermédiaire et sous acquéreur.

1. Les actions directes dans les chaines non translatives de contrat :

La chaine non translative est l’ensemble de 2 contrats portant sur une même chose et n’opérant pas transfert de propriété : réparation tableaux, ordinateur…

1ère admet existence d’action directe dans les chaines non translatif (1988 : arrêt clic-clac photo). Ensuite, 1ère, 21 juin 1988 où elle admet la notion de route de contrat : plusieurs contrat mais sans sous-traitance : action directe de nature contractuelle reconnu entre les parties : dans un groupe de contrat, la responsabilité contractuelle régit forcément la demande en réparation de tous ceux qui ont souffert du dommage que parce qu’il avait un lien avec le contrat initial.

L’action directe permet de mieux respecter la prévision des parties suite à la responsabilité contractuelle. Le débiteur pourra invoquer son régime contractuel à chaque fois que sa responsabilité sera recherche pour l’inexécution du contrat : que sa responsabilité soit recherchée par son cocontractant direct ou une autre personne.

Aujourd'hui, la notion est critiquée : comment tracer des frontières d’un groupe de contrat ? Quel régime applicable au sein d’un groupe de contrat ?

L’arrêt du 21 juin 1988 admet les groupes de contrats alors qu’il admet simplement lien initial. Vision renouvelée de la distinction entre tiers et partie.

Régime applicable : double limite : lorsque le créancier agit, il est soumis à 2 limites :

* Le créancier ne peut pas demander au sous-débiteur plus que ce que son propre débiteur lui doit
* Le sous-débiteur n’a pas à payer au créancier plus que ce qu’il doit au débiteur intermédiaire.

Double limite facile à appliquer en cas de prestation monétaire mais en cas de 2 clauses inconciliable comme 2 clauses attributives de compétences. Inconvénients, ne résout pas tous les conflits possibles. La jurisprudence a alors rapidement mis un terme à la position de contrat.

Divergence des cours de la CK : 3ème réticente à admettre les chaines translatives donc encore plus avec les non translatives : arrêt 1991 Besse : la CK condamne la théorie des groupes de contrat (sous-traitance) : dans les chaines non translatives de contrat, il n’y a pas d’action directe en paiement ou responsabilité. Depuis, jurisprudence constance. Le PjR ne donne pas de solution constance mais l’art 1342-3 semble favorable à une conception légaliste lorsque prévu par la loi, n’est alors pas en faveur des actions directes.

* Sur cette position, opposition avec l’UE qui retient une conception plus stricte de l’effet relatif : aucune relation contractuel dans les chaines de contrat même translatives : CJCE 1992, Jakob Handte.

**Sous-section 2 : Le principe d’opposabilité des contrats :**

Lorsqu’il existe un tiers au contrat, il n’est ni débiteur ni créancier. Cependant, ce contrat existe en tant que fait juridique dans l’ordre social et juridique : l’effet relatif ne fait pas obstacle à ce que le contrat constitue un effet juridique. Opposabilité des contrats consacrés par la CK 1991 : les tiers à un contrat peuvent invoquer à leur profit comme un fait juridique la situation créée par ce contrat. Art 1200 PjR : les tiers doivent respecter la situation juridique créée par le contrat et al.2 : ils peuvent s’en prévaloir.

L’opposabilité à une double portée : probatoire ou de fond et peut alors avoir une double portée : opposabilité par les parties aux tiers ou des tiers aux parties

**Paragraphe 1 : l’opposabilité du contrat par les parties aux tiers**

Art 1200 al.1. Opposabilité peut être faite à titre de preuve ou de fond :

1. **L’opposabilité à titre de preuve par les parties**

Contrat peut être mode de preuve pour les parties. Lorsqu’une partie va invoquer un contrat contre un tiers suite à la situation créée par le contrat. Les parties peuvent invoquer les conventions portant sur institutions (création de société, mariage). N’impose pas d’obligation à la charge du tiers, prouve juste que le contrat accorde certains droits à une partie.

1. **L’opposabilité à titre de fond**

Même si un tiers n’est pas partie au contrat, il doit le respecter et peut alors engager la responsabilité délictuelle s’il est à l’origine d’une inexécution contractuelle.

* **Il se peut que le tiers soit seul responsable de l’inexécution contractuelle** : lorsque par cette violation, il porte atteinte à un droit exclusif : il engage sa responsabilité délictuelle art 1382. Ex : divulgue information sur parution d’un livre.
* **Il se peut qu’il soit complice de l’inexécution** : va aider le débiteur contractuelle à inexécuté : 2 actions alors possible du créancier :
  + Agir au contractuel contre son cocontractant
  + Agir au délictuel contre le tiers.

Il faut démontrer la connaissance du contrat de la part de tiers, il n’y a pas besoin d’intention de nuire : 17 octobre 2001. La jurisprudence a parfois reconnu la responsabilité seulement s’il y a un comportement actif du tiers : 3ème, 2006 : bail commercial conclu avec une clause d’exclusivité pour la vente de certaines produits au bénéfice du preneur or vente. Droit d’exiger que le bailleur fasse respecter cette clause d’exclusivité.

**Paragraphe 2 : l’opposabilité du contrat par les tiers aux parties**

1. **L’opposabilité probatoire du contrat par les tiers aux parties.**

Peut toujours invoquer un contrat auquel il n’est pas partie au titre de preuve : preuve d’un autre contrat qu’il a conclu.

1. **Le tiers victime de l’inexécution contractuelle**

Pose parfois préjudice à tiers en plus de cocontractant : peut se fonder sur l’inexécution du contrat pour rechercher la responsabilité délictuelle du débiteur contractuel : piéton passe sous échafaudage qui tombe : préjudice délictuel par faute du débiteur contractuel.

Fondé sur art 1382 : faute, préjudice, lien de causalité.

Notion de faute : faute délictuelle mais entretenant des liens avec le contrat. 2 théories s’opposent :

* Identité des fautes délictuelles et contractuelles : selon cette théorie, toute inexécution contractuelle qui cause un préjudice à un tiers constitue une faute délictuelle. Concernant l’inexécution contractuelle : on distingue les obligations de moyens et de résultats : les obligations de résultats sont celles ou l’absence de résultat suffit à mener à engager sa responsabilité. Dans une obligation de moyen, pour prouver l’inexécution, le créancier doit prouver que le débiteur n’a pas mis en œuvre tous les moyens. Protège les droits du tiers qui pourra déduire la faute délictuelle du contrat, particulièrement lorsque l’inexécution du contrat tient à l’inexécution d’une obligation de résultat. Ex : Echafaudage : sécurité de résultat : faute contractuelle si non respecté, devient délictuel auprès des tiers.
* Théorie de la relativité des 2 fautes : Selon cette théorie, le manquement contractuel qui pose préjudice à un tiers ne constitue pas forcément une faute délictuelle : pour rapporter la preuve d’une faute délictuelle, il faut prouver que le manquement contractuel se double d’une faute délictuelle entendu au sens de ne pas nuire à autrui.
* 🡪 Champs d’application différent : avec relativité des 2 fautes, certains manquements contractuels ne se doublent pas d’une faute délictuelle, ce qui est le cas dans l’identité de la cause

Il existe alors des clauses strictement contractuels qui n’intéressent que les parties et d’autres qui rayonnent à l’extracontractuel et aura des effets sur les tiers : dans la théorie de la relativité.

Ch.civ favorable à l’identité alors que la ch.com. est plus favorable à la relativité. Ass plénière 6 octobre 2006 : arrêt Myr’Ho ou Bootshop : a tranché en faveur de la thèse de l’identité des 2 fautes : peut invoquer sur la responsabilité délictuelle un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage. 🡪 Plutôt critiqué par la doctrine : place le tiers dans une situation trop privilégiée car peut utiliser le contrat pour une faute délictuelle mais on ne peut pas pour lui, lui imposer les stipulations issues du contrat. Confirmé par un arrêt de la ch.com. du 6 mars 2007 et arrêt 2ème, 25janvier 2007 qui l’applique dans l’hypothèse d’un contrat avec un fournisseur de sang : ne fais plus partie aujourd'hui de la stipulation pour autrui tacite.

Cependant, quelques arrêts posent un doute : 1er octobre 2008, 1ère et 2011 : n’applique pas principe d’identité des 2 cause : censure pour défaut de légale en reprochant de ne pas avoir suffisamment caractérisé en quoi le manquement contractuel constituait une faute délictuelle à l’égard du tiers.

Arrêt, 2ème, 6 février 2014 : fraude à l’assurance sans avoir démontré fraude : CK applique l’identité, ne retient pas prescription de 2 ans du contrat d’assurance car délictuelle donc dispositions du contrat non applicables.

PjR : ne s’est pas saisie de cette question : art 1200 : respect des tiers du contrat et peuvent s’y rapporter : projet Terré le proposait et le projet Catala proposait une version originale : si l’inexécution d’une obligation contractuelle cause un dommage : le tiers peut rechercher la responsabilité mais le débiteur peut utiliser toutes les limitations de son contrat.

**Chapitre 2 : l’inexécution du contrat :**

En matière de formation du contrat, sanction unique : la nullité. Lorsque c’est la force obligatoire du contrat qui n’est pas respectée 🡪 plusieurs sanctions selon ce que préfère le créancier : exécution forcée, l’exception d’inexécution afin de faire pression, si le débiteur ne s’exécute pas et qu’il subi un préjudice : responsabilité contractuelle pour obtenir indemnité. Enfin, il peut vouloir mettre un terme au contrat. Il n’existe pas de hiérarchie entre les sanctions : elles sont toutes offertes au créancier.

Le PjR clarifie la matière art 1217 : énumère toutes les sanctions possibles : rajoute la réduction du prix. Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées et des DI sont possibles. Ces sanctions temporaires sont par exemple l’exception d’inexécution. Il existe également un droit de rétention

1. **Les sanctions temporaires**

**Paragraphe 1 : l’exception d’inexécution**

« Nul ne peut se faire justice à soi-même mais il existe un moyen de justice privé : l’exception d’inexécution : refus d’exécution l’obligation tant que l’autre n’a pas exécuté. Aujourd'hui, la sanction est civil (art 1219) alors qu’auparavant jurisprudentielle.

1. **Les conditions**

C’est avant tout la jurisprudence et la doctrine qui s’en sont chargés :

1. **Les conditions relatives aux obligations :**

Exception d’inexécution réservée aux contrats synallagmatiques : se rattache à une idée de cause (Capitant). La jurisprudence a cependant étendu l’exception d’inexécution dans tous les rapports réciproques mêmes s’ils ne sont pas synallagmatiques : joue en matière de restitution consécutive à la nullité. Egalement à des liens d’obligations existants dans des contrats interdépendants : ch. Commercial. 12 juillet 2005 affirmant que l’inexécution d’une convention est possible lorsqu’il y a une inexécution de l’autre.

En plus d’être réciproques pour appliquer l’exception d’inexécution, les obligations doivent être simultanées.

1. **Conditions relatives à l’inexécution :**

Cette inexécution peut être totale ou partielle mais il faut qu’elle soit suffisamment grave : art 1219 PjR l’affirme : application de la bonne foi : arrêt ch.soc. 20 novembre 2013 : fait jouer exception d’inexécution dans un contrat de travail mais la refuse. Question de la possibilité d’anticiper l’inexécution : art 8 :105 des principes européens : si croit raisonnablement à une future inexécution, peut faire une exception d’inexécution ; autorise une partie à suspendre son exécution si son débiteur n’exécutera pas à terme la sienne (art 1220 PjR) : remet en cause la force obligatoire du contrat et du terme de l’obligation. Pour que l’action d’exception d’inexécution réussisse, il faut démontrer qu’il est manifeste qu’il ne va pas s’exécuter au terme et les conséquences de l’inexécution doivent être suffisamment grave.

1. **Conditions d’exercice**

Aucune à respecter particulièrement : c’est une justice privé sans besoin de juge ni de mise en demeure. Le juge pourra être saisi mais a posteriori

1. **Les effets de l’exception d’inexécution**

Va seulement suspendre l’obligation d’exécuter le contrat.

**Paragraphe 2 : le droit de rétention**

Fait pour une personne qui doit rendre de refuser la restitution tant qu’il n’a pas été payé. Peut être opposé au cocontractant mais également à un tiers. Ne ressort pars du droit des contrats mais du droit des sûretés. 4 hypothèses art 2286 CC:

* Celui à qui la chose a été remise jusqu’au paiement de sa créance peut la conserver
* Celui dont la créance est impayée résulte du contrat qui oblige à la livrer
* Celui dont la créance impayée est né à l’occasion de la détention de la chose
* Celui qui bénéficie d’un gage sans dépossession

1. **L’exécution forcée**

Droit reconnu à toutes les parties de demander au débiteur l’exécution précise du contrat.

**Paragraphe 1 : le principe**

1. **Le fondement**

Droit toujours reconnu au créancier. Dans l’actuel CC, aucune disposition sur cette exécution forcée. La jurisprudence se fonde sur l’art 1134 du CC : force obligatoire du contrat ou art 1184 🡪 résolution du contrat.

Cependant, est une sanction général qui s’applique à tous les types d’obligations : de donner, de faire ou de ne pas faire, monétaire ou non. Sur les obligations de faire ou ne pas faire : art 1142 : se résout en DI si inexécution de la part du débiteur. Cependant, la jurisprudence a estimé que l’art 1142 ne constitue pas l’unique sanction possible aux obligations de faire ou de ne pas faire. La jurisprudence admet que l’art 1142 n’est qu’une sanction possible mais non unique.

La réforme innove largement en consacrant des dispositions à son égard : art 1221 et 1222. L’art 1341 lui concerne l’application du régime général de l’obligation : le créancier a le droit à l’exécution de l’obligation, il peut y contraindre le débiteur dans les conditions connues par la loi.

Art 1221 : si obligation en nature, après mise en demeure, exécution forcée possible mais n’est pas une obligation de réclamer.

1. **Le régime**
2. **Les conditions de l’exécution forcée**
3. Champs d’application de l’exécution forcée :

Général, pour toutes les obligations. De ne pas faire : 1ère, 10 mai 2005 : violation d’une clause de non-concurrence : le créancier n’a pas besoin de prouver l’existence d’un dommage pour obtenir l’interdiction sous astreinte faite au débiteur dans les temps et lieux stipulés par la clause. De même, 1ère, 16 janvier 2007 pour obligation de ne pas faire

1. Conditions de fond :

La créance doit être certaine, liquide (créance chiffrée) et exigible. Il n’y a pas d’autre exigence, peu importe que le manquement soit grave ou non. Arrêt 3ème, 22 mai 2013 : exécution forcée quelle que soit la gravité du manquement. Est également indifférente l’existence d’un préjudice.

* Conditions très souples.

1. Conditions de forme :

Mise en œuvre de l’exécution forcée réclame toujours au préalable une mise en demeure : est une sommation du débiteur : laisse une dernière chance au débiteur de s’exécuter.

La réforme ne prévoit rien de nouveau mais rééxige la mise en demeure.

1. **Les limites à l’exécution forcée**

* Impossible lorsque la prestation est impossible à exécuter : peut-être matérielle ou juridique : vente médicament mais retiré du commerce.
* En cas de prestation à caractère personnel : si caractère très personnel, peut que l’exécution forcée constitue une atteinte trop forte à la liberté individuelle (jouer dans une pièce de théâtre). 🡪 solution constante, posé par un arrêt de principe de la ch.civ. : 19 mars 1900, arrêt Whistler. Ne concerne pas seulement la liberté individuelle du débiteur mais protège également les intérêts du créancier. Prestations sont difficiles à évaluer d’un point de vue qualitatif. Question de la qualité : comédien que l’on pense excellent et qui est mauvais : ne peut être justifié : part de subjectivité donc n’est pas une inexécution.

Exécution forcée est toujours possible selon les conséquences : 1ère, 1984 : même si prestation très précise. Egalement 3ème, 11 mai 2005 : hauteur sous plafond de 3cm de moins que prévu, demande mise en conformité : inexécution minime mais CK estime que l’exécution forcée est tout de même possible.

Solutions de la réforme du droit des obligations : innove en 2 hypothèse où l’exécution en nature n’est pas possible :

* Si inexécution de la prestation n’est pas possible : reprend les solutions actuels
* S’il y a une disproportion manifeste entre le coût de l’exécution forcée et l’intérêt pour le créancier : limite nouvelle : soucis de la réforme de s’adapter aux considérations économiques. Dans les précédents projets, on visait le « coût manifestement déraisonnable de l’exécution forcée » : était trop floue.

La réforme ne comporte aucune mention sur les clauses d’exécutions forcée : s’en tenir au droit positif quant à la validité des clauses : 3ème, 27 mars 2008 sur promesse unilatérale.

**Paragraphe 2 : Les modalités de l’exécution forcée.**

Lorsqu’en présence d’une obligation monétaire, aucune difficulté, par saisie. Lorsqu’il ne s’agit pas d’obligations monétaires, par autres manières :

1. **Les modes directes : la démolition et le remplacement :**

Le CC prévoit actuellement des facultés de démolition : seulement pour une seule catégorie : obligation de ne pas faire. CC prévoit également une faculté de remplacement 🡪 autorise le créancier dans certaines conditions à faire exécuter le contrat par un tiers mais au dépens du débiteur. Le remplacement n’est possible qu’après mise en demeure du débiteur et autorisation de justice autorisant le créancier à se substituer au débiteur : en matière de bail : 3ème, 23 mai 2013.Le caractère personnel intuitu personae pose aors souci : impossible remplacement.

Art 1222 PjR : après mise en demeure, possibilité de remplacement ou de destruction : mode d’exécution modifié : pour démolition et remplacement : dans délai et cout raisonnable du créancier. Concernant l’autorisation préalable du juge, requise pour une démolition mais plus pour la faculté de remplacement

1. **Les modes indirects : l’astreinte :**

S’il n’y a pas de faculté de remplacement ou de démolition : on atteint le débiteur dans ses intérêts patrimoniaux : loi du 12 juillet 1867 : interdiction de la contrainte physique (police).

L’astreinte est une mesure de contrainte consistant en une condamnation du débiteur à payer au créancier à titre de peine privée : une somme d’argent fixée par le juge de manière globale ou journalière. L’astreinte aura toujours un caractère comminatoire : moyen d’obtenir l’exécution volontaire d’une obligation. L’efficacité de l’astreinte dépend de son montant : si faible, la fonction comminatoire n’est pas assurée. Il ne faut pas non plus que l’astreinte soit beaucoup trop élevé, qui découragerait le débiteur.

Ne doit pas être confondu avec les DI : vise seulement à inciter à exécuter son obligation

Champs d’application large de l’astreinte : s’applique à toutes les obligations quel que soit leurs objets. On ne peut pas condamner à une astreinte lorsque l’exécution forcée est impossible. Ne peut être ordonné dans certaines obligations personnelles où il pourrait y avoir atteinte à une liberté fondamentale.

Effet de l’astreinte :

* Astreinte provisoire : Juge fixe un montant suffisamment dissuasif pour que le débiteur s’exécute. Tient compte du comportement du débiteur et des difficultés que ce dernier a pu rencontrer. Souvent journalier et liquidé par rapport au comportement du débiteur indépendamment du préjudice.
* Astreinte définitive : Ordonné si une astreinte provisoire est vaine. Ne peut plus être modifié lors de sa liquidation

1. **La réduction du prix**

Introduite par la réforme art 1223. Fait partie des 5 sanctions applicables. Avait déjà été appliqué mais dont le champ d’application faisait l’objet d’incertitudes.

**Paragraphe 1 : Les conditions de la sanction de réduction du prix**

1. **Champs d’application**

Sanction général qui s’applique à tout type de contrat : contrat dans lesquels il y a une obligation monétaire. Pour certains auteurs, peut être envisagé de manière plus large à tout type d’obligation même non monétaire : pourrait jouer dans un contrat d’échange.

1. **Conditions**
2. **Conditions de fond**

Pour obtenir une résolution du prix, il faut une exécution imparfaite du contrat : contrat n’est pas entièrement ou correctement exécuté : inexécution partielle de l’exécution, mauvaise exécution. Si rien n’a été exécuté, il parait plus évident d’appliquer l’exception d’inexécution.

Rien n’est en revanche précisé sur la gravité de l’inexécution. L’inexécution peut résulter parfois d’un cas de force majeur : sanction peut tout de même s’appliquer. Si cela résulte d’un cas de force majeur mais que l’inexécution est minime : la seule sanction possible est la réduction du prix, ne mène pas à la résolution qui serait trop forte. Peu importe également l’existence d’un préjudice pour le créancier : ne s’analyse pas en DI

1. **Conditions de mise en œuvre**

Appartient au créancier de décider de la réduction du prix. Pour obtenir cette réduction, il faut au préalable une mise en demeure. Al.2 art 1223 : nécessité d’informer le débiteur de la réduction du prix. Soit le prix n’est pas encore payé et il ne règle pas tout, soit le prix a déjà été payé, menant à restitution du prix, demandée au juge. Le créancier peut assigner le débiteur pour que le juge procède à la réduction du prix : si on demande au juge de procéder à cette sanction, on lui demande de fixer le juste prix par rapport à la prestation réellement fournie.

On peut en seconde hypothèse penser que le juge soit saisi en post-réduction : débiteur conteste un abus de la réduction par le créancier.

**Paragraphe 2 : Les effets**

Le contrat sera toujours maintenu : ne peut être supprimé sans accord du débiteur. A ne pas confondre avec l’exception d’inexécution qui est temporaire. Par rapport aux autres sanctions : ne doit pas être confondus avec les DI visant à réparer le préjudice : la réduction du prix a pour objet de compenser la différence de valeur entre l’objet promis et celui fourni. N’est pas une sanction d’ordre public, les parties peuvent l’éluder ou y renoncer.

1. **La disparition du contrat / la résolution du contrat**

Disparition rétroactive du contrat en raison de l’inexécution grave d’une obligation par un débiteur : se rapproche de la nullité en ce qu’il s’agit d’une sanction rétroactive. Ne concerne pas la même phase du contrat : seulement lorsqu’une partie n’exécute pas son contrat, alors que caducité est par élément indépendant de la volonté des parties.

Sanction 🡪 seulement pour les contrats synallagmatiques. La jurisprudence admet de manière large la résolution (doctrine 🡪 Capitant restreint).

Peut-être judiciaire prononcé par juge, conventionnelle, unilatérale et procéder de la volonté d’une seule des parties. Cette trilogie des sources et reprise par la réforme art 1224.

**Paragraphe 1 : La résolution judiciaire**

Prononcé par le juge. Est le principe dans l’actuel CC. Seul un juge peut avoir suffisamment de pouvoir. Art 1184 CC. La réforme ne reprend pas cette primauté judiciaire. Art 1227 PjR : la résolution peut être demandée par clause résolutoire, voie de notification mais aussi en justice : aucune principe général.

1. **Les conditions de la résolution judiciaire**
2. **Conditions de fond**

Contrat synallagmatique : la jurisprudence a pu étendre à des contrats non synallagmatiques mais dont les obligations sont à la charge de 2 parties. A l’inverse, certains contrats synallagmatiques vont y échapper : contrat de travail. Pour qu’il y ait résolution, il faut qu’il y ait eu inexécution grave du débiteur : repris art 1224. Est apprécié par les juges du fonds : graves si inexécution totale ou partielle : obligations accessoires non exécutée.

En revanche, on ne s’intéresse pas à l’origine de cette inexécution ; qu’elle soit fautive ou non : si fautive, peut être demandé aux torts exclusifs mais également même sans faute : 1ère, 13 novembre 2014. L’inexécution peut également être la conséquence d’un cas de force majeure 🡪 la résolution reste possible si l’inexécution est grave : 1ère, 2 juin 1982.

La réforme vise également les 2 hypothèses : cas de force majeure (art 1218) et al.2 : précise que lorsqu’il y a un empêchement définitif, contrat résolu de plein droit. Indifférence également du préjudice. Cependant, le préjudice est souvent pris en considération par les juges pour apprécier la gravité du manquement contractuel.

1. **Conditions d’exercice**

Seul le juge peut la prononcer : caractère lourd de cette mesure. Il n’est pas nécessaire au préalable de mettre en demeure le débiteur. Le juge devra apprécier si l’inexécution est suffisamment grave pour justifier la résolution du contrat :

PjR art 1228 précise les pouvoirs du juge : peut la constater, la prononcer, ordonner l’exécution du contrat en accordant un délai, peut mener à l’exécution forcé : si le juge impose l’exécution, ne respecte pas les attentes du créancier et alors une perte de confiance. On précise également que le juge peut allouer des DI. Peut encore accorder un délai au débiteur : délai de grâce art 1242 : repris par la réforme art 1345-1

1. **Les effets de la résolution judiciaire**

Art 1229, effets identiques quelle que soit la cause de la résolution.

1. **L’étendue de la résolution**

La résolution peut être totale ou partielle :

* Partielle : lorsque des prestations sont divisibles.
* Totale

1. **L’effet rétroactif de la résolution**

Met fin à la force obligatoire du contrat : art 1229. Date d’effet selon le type de résolution : au jour de l’assignation en justice ou fixé par le juge. Effet rétroactif comme la nullité : parties obligés de restituer les prestations reçus : même solution que celles en matière de nullité. : 3ème, 21 mars 2006 : la résolution de la vente n’implique pas l’indemnité de jouissance. Art 1229 de la réforme renvoie aux règles de la restitution.

Cependant, à la différence de la nullité, exception à la rétroactivité : contrat existe et est mal exécuté, n’est pas la même origine que la nullité. On admet la résiliation dans plusieurs cas :

* Existence d’un contrat à exécution successive : seulement pour l’avenir, le passé est maintenu (contrat de bail). Même dans un contrat à exécution successive, il peut y avoir une résolution rétroactive : Quand l’exécution n’a jamais été correctement exécutées : arrêt 3ème, 30 avril 2003
* Caractère divisible ou non des obligations : si des prestations sont distinctes mais que les parties considère un tout indivisible : rétroactive

La réforme parle d’un critère qui est l’utilité des prestations au fur et à mesure de leur exécution : 1229 al.3 : on regarde à chaque contreprestation s’il y a une raison de la remettre en cause. Regroupe les solutions anciennes. Art 1230 prévoit une exception à ce principe : certaines clauses vont toujours survivre à la résolution : clause de résolution des différends.

**Paragraphe 2 : La clause résolutoire**

Organisé par les parties à travers une clause résolutoire.

1. **La notion de clause résolutoire**

Permet la résolution de plein droit du contrat en cas d’inexécution fautive d’une obligation par une des parties. Permet à l’une des parties d’obtenir la résolution du contrat sans demande en justice. Ne doit pas être confondu avec la clause de dédit ni la clause pénale (sanctionne l’inexécution d’une obligation menant à une pénalité 🡪 n’a pas d’effet sur le contrat en lui-même).

1. **Le régime juridique de la clause résolutoire**
2. **Les conditions de la clause résolutoire**

Normalement, principe de validité de la clause résolutoire. Exception dans certains contrats spéciaux : bail commercial ou rural.

1. Les conditions de fond

Vérifier que véritable clause résolutoire : clause doit être exprimée de manière non équivoque : il faut que le juge comprenne que les parties renoncent à la résolution judiciaire et qu’apparaisse la formule *« résolution de plein droit »* ou formule équivalente.

Peut porter sur n’importe quelle inexécution, pas besoin de gravité comme pour judiciaire. Cette clause est toujours d’interprétation stricte.

1. Les conditions d’exercice

Devra être précédé d’une mise en demeure. Néanmoins, les parties peuvent considérer que la seule inexécution suffit, sans procéder à une mise en demeure : art 1225 al.2. Pour se prévaloir de la clause résolutoire, le créancier doit être de bonne foi. Vérifier que la personne n’a pas tacitement renoncé au bénéfice de sa clause résolutoire ou qu’il n’y a pas d’intérêt personnel extérieur à la sanction des fautes du débiteur. Le créancier ne peut plus se prévaloir s’il ne met pas plusieurs en place la clause résolutoire alors qu’il aurait pu le faire : 3ème, 10 novembre 2010 : pour faire cesser exploitation concurrente 🡪 mauvaise foi.

Les pouvoirs du juge sont alors réduits : n’apprécie pas la gravité de l’inexécution mais va seulement vérifier que les conditions de mise en œuvre de la clause ont été respectées. Ne peut tenir compte de la bonne foi du débiteur défaillant pour faire obstacle à la clause résolutoire : 1ère, 24 septembre 2003.

1. **Les effets de la clause résolutoire**

Effet de toute résolution : les parties peuvent avoir précisées elle-même les effets de la clause résolutoire.

**Paragraphe 3 : La résolution unilatérale (par notification)**

Par notification dans la réforme. A l’origine non admis.

* CDD : respect de force obligatoire de la durée du contrat : respect du terme, ne peut pas rompre contrat avant ce terme.
* CDI : droit de rupture unilatérale pour prohibition des engagements perpétuels

Evolution jurisprudence avec pouvoir de rupture unilatérale : consacré par la réforme du droit des obligations.

1. **La reconnaissance de la rupture unilatérale**

Initialement, n’existe pas par le principe du mutus dissensus : ce qui est fait par la volonté de 2ne peut être détruit que par la volonté de 2. Inconvénients car si aucune clause résolutoire, seul le juge peut ordonner la résolution du contrat 🡪 procédure longue et coûteuse : inadapté à la réalité économique.

Tempérament à cette solution : droit de rupture unilatérale dans les CDI et admet aussi à titre exceptionnelle la rupture unilatérale des CDD dans 2 hypothèses : urgence (problème de sécurité due aux matériaux) ou rapport particuliers de confiance entre cocontractants (gestion de patrimoine). En dehors de ces deux hypothèses 🡪 impossible donc évolution : arrêt de principe ou elle admet droit de rupture unilatéral ; 1ère, 13 octobre 1998 : arrêt Tocqueville : gravité d’une partie peut justifier que l’autre partie y mette fin de façon unilatérale à ses risques et périls : contestation de la rupture possible. Doute sur la portée exacte : confirmé par 1ère, 21 janvier 2001 : la gravité du comportement d’une des parties peut faire l’objet d’une résolution.

1. **Le régime de la rupture unilatérale :**
2. **Condition de résiliation**

Condition de fond est le comportement grave du débiteur : question de la notion de comportement grave, parfois manquement grave : gravité de l’inexécution même. Lorsque l’on vise le comportement grave 🡪 appréciation subjective : attitude du débiteur. Les deux notions sont admises mais dans la réforme, la résolution par notification ne peut se faire que si l’inexécution est suffisamment grave.

Jusqu’à présent aucune mise en demeure. Réforme modifie : art 1226 : il faut normalement mettre en demeure le débiteur sauf en cas d’urgence. Art 1226 al.3 : notification de la résolution avec ses raisons.

1. **Effet de la résiliation :**
2. Effet proprement dit

Met fin à la force obligatoire du contrat, le reste n’avait pas été statué en jurisprudence : identique à la résolution judiciaire donc rétroactif sauf si contrat à exécution successives. La réforme uniformise les effets quels qu’en soit leur origine. Le texte précise que la résolution prend effet au jour de notification.

1. Rôle du juge

Juge peut intervenir mais a posteriori : jurisprudence de 1998 et 2001 se fait aux risques et périls du créancier : contestation devant le juge possible. Réforme reprend. Si jamais le juge estime que les conditions de la rupture n’étaient pas réunies : rupture abusive du contrat et le créancier qui en a pris l’initiative engage sa responsabilité contractuelle.

SI la rupture est abusive, il serait a priori possible pour le juge de rétablir les relations contractuelles. En pratique, complexe 🡪 période longue entre notification et jugement. Réforme prévoit art 1228 que le juge peut constater inexécution ou exécution forcée : se comprend en ce cas.

* Le projet comporte certaines lacunes en ne s’appuyant pas toujours sur l’articulation entre les différents modes de résolution du contrat. Jurisprudence actuel précise : CK admet que la résolution judiciaire n’est pas d’ordre public : parties peuvent stipuler clause de renonciation à cette sanction : 3ème, 3 novembre 2011. Egalement question de l’articulation des différentes formes de résolutions entre elle : clause résolutoire et résolution judiciaire ? clause résolutoire mène-t-elle à renonciation de judiciaire ? Non : clause résolutoire ne vaut pas renonciation : 3ème, 10 décembre 2014. Egalement pour articulation de notification avec judiciaire : si déjà action en justice, inutile de faire notification, non traité par jurisprudence. Notification avec clause résolutoire : si inexécution suffisamment grave : notification peut-elle être préféré plutôt que d’exercer la clause résolutoire ? Permettrait au créancier de se défaire des éventuelles conditions de mise en œuvre de la clause résolutoire. Réforme ne prévoit rien.
* Question alors de l’articulation entre les sanctions : art 1217 énumère sanctions : si non incompatibles, peuvent être cumulées. Mais question lorsqu’une sanction a commencé à être mise en œuvre : cumuler exécution forcée et résolution est impossible : choix appartient au créancier mais art 1228 peut mener le juge à imposer l’exécution forcée. Si le créancier a demandé l’exécution forcée, tant qu’il n’y a pas de décision d’autorité de chose jugée, peut modifier la demande. Si autorité de chose jugée sur l’exécution forcée : si décision vaine 🡪 peut encore demander la résolution judiciaire. Si autorité de chose jugée de résolution, exécution forcée impossible.

1. **La responsabilité contractuelle**

**Sous-section 1 : la réunion des conditions de la responsabilité contractuelle**

**Paragraphe 1 : Les conditions de fond de la responsabilité contractuelle**

1. **Une inexécution**
2. **L’inexécution**

On parle plus d’inexécution que de faute contractuelle. Est le fait que le contrat n’ait pas été exécuté. Peu importe que l’inexécution soit volontaire ou non. L’inexécution est entendue de manière large : inexécution totale ou partielle. L’inexécution peut également être u simple retard dans l’inexécution. PjR art 1231-1.

Question de savoir comment prouver l’inexécution et comment l’apprécier : distinction de 2 catégories d’obligations : de moyen et de résultat

* Résultat : débiteur doit fournir résultat déterminé
* Moyen : Tous les moyens possibles pour obtenir un résultat sans s’y engager.

Cette distinction est doctrinale : R.Demogue pour tenter de concilier 2 textes ambigus du CC : art 1147 (débiteur responsable de toute inexécution peu importe circonstances. Favorable au créancier, sévère pour débiteur) et 1137(débiteur doit seulement apporter des soins raisonnables). Demogue démontre alors que ces 2 articles ne visent pas le même types d’obligations mais ayant des intensités différentes.

Intérêt de la distinction :

* Sur le plan de la preuve : pour les obligations de résultat, le seul fait que le résultat ne soit pas atteint suffit à caractériser l’inexécution. Pour les obligations de moyen, le créancier devra démontrer que son débiteur n’a pas mis en œuvre tous les moyens possibles et qu’il a commis une faute. Est apprécié in abstracto
* Sur les clauses d’exonérations : pour les obligations de résultat, l’absence de faute n’exonère pas. Pour les obligations de moyens, lorsque le créancier prouve la faute du débiteur, le débiteur pourra lui-même prouver qu’il n’était pas fautif

Distinction de ces deux obligations :

* Critère de l’aléa : si la prestation a un caractère aléatoire, l’obligation sera qualifiée de moyen. S’il n’y a aucun caractère aléatoire, l’obligation est alors de résultat. On entend par aléa une exécution dont le débiteur n’est pas maitre de tous les éléments : médecin (s’oppose à transport sans aléa).
* Autre critère : rôle actif ou passif du créancier : lorsque le créancier participe à la prestation, mas s’il a un rôle passif, obligation de résultat. Critère plus large que l’aléa car ici également, le débiteur ne contrôle pas tout.

Concernant les obligations de sécurité :contentieux pour les activités sportives : rôle actif ou passif : baptême de parachute : obligation de résultat car passif mais si seul et contrôle : obligation de moyen. Tranché pour télésiège : transport est obligation de résultat mais quand y entre et sort, obligation de moyen.

Arrêt obligation de sécurité pour les auto-écoles : CK, 1ère, 15 octobre 2014 : obligation de moyens

Cette classification est néanmoins incomplète : la jurisprudence retient parfois des qualifications intermédiaires : obligation de résultat atténué ou de moyen renforcé : présume le manquement du débiteur mais atténué par son absence de faute : teinturier : peut renverser présomption : a mis en œuvre tous les moyens.

Egalement obligation de garantie : encore plus forte que de résultat : le débiteur garantie en tout état de cause un résultat, même s’il y a eu une cause étrangère. Peu fréquente, souvent légales

1. **Un dommage/préjudice**

Un dommage est toujours requis pour engager la responsabilité. L’exigence du préjudice fait débat en matière contractuelle : les textes n’exigent pas ce préjudice. Certains considèrent qu’il n’existe pas de responsabilité contractuelle. Lorsqu’on verse des DI, il s’agit d’une forme d’exécution par équivalent du contrat : aucune idée de préjudice pour eux. Non partagé par l’ensemble de la doctrine : si dit DI : pour réparer dommage : exclut également le paiement forcé

Jurisprudence exige un préjudice : 3ème, 3 décembre 2003. Concernant l’inexécution d’une obligation de ne pas faire : celui qui contrevient à cette obligation (art 1145) doit des DI. Pour la mise en demeure de cette responsabilité, il faut une med, dites non requise pour la med mais pour certain va même plus loin, ne réclame aucun préjudice, seulement par non-respect de l’obligation de ne pas faire : la jurisprudence accorde une place à cette thèse : 1ère, 31 mai 2007 concernant la violation d’une obligation de non concurrence en dehors de tout préjudice, également 1ère, 14 octobre 2010. Question de savoir si pour ces arrêts, le préjudice n’est jamais requis ou s’il existe une présomption de préjudice : 1ère, 19 mai 2005 : non-respect de clause de non concurrence : assignation d’astreinte au respect de la clause et DI : débouté car ne subissaient aucun préjudice : utilisait une technique que les autres ne pratiquaient pas : censure car le préjudice n’est pas requis ou car il y a une demande d’exécution forcée et que le préjudice n’est jamais requis ?

PjR : art ne mentionnent pas expressément la nécessité d’un préjudice, cependant sous-titre des arts : réparation du préjudice résultat de l’inexécution du contrat.

Caractères : dommage doit être certain (et non hypothétique), direct (lien de causalité) et prévisible (différence essentiel entre délictuel et contractuel : délictuel, jamais prévisible).

1. **Un lien de causalité**

Le manquement contractuel doit être la cause du préjudice : le créancier devra démontrer le lien de causalité entre l’inexécution du contrat et son préjudice.

En présence d’une obligation de résultat, peut valoir présomption du lien de causalité ? Notamment pour la réparation à la charge du garagiste : 1ère, 28 mars 2008 : CK considère que le garagiste ayant obligation de résultat, cette dernière n’emporte par présomption du lien de causalité. Solution différente auparavant. Cependant, 2008 reconfirmé le 31 novembre 2012. 1ère, 2014 revient à l’existence d’une présomption mais circonstances particulières.

* Preuve de lien de causalité essentiel.

**Paragraphe 2 : La mise en œuvre de la responsabilité contractuelle**

1. **La mise en demeure**
2. **Définition**

Acte par lequel le créancier demande au débiteur en situation d’inexécution de satisfaire à ses obligations. EN matière de responsabilité contractuelle, il fait distinguer les DI moratoires des compensatoires. La med n’est pas une condition pour les compensatoires. S’opposent aux moratoires en cas de retard dans l’exécution et pas med. La med requière une sommation ou acte équivalent. Sommation = acte juridique unilatéral, signifié par huissier et ayant pour objet de constituer le débiteur en demeure. On entend par acte équivalent : autre acte suffisamment interpélatif soit considéré comme med : lettre recommandé avec accusé de réception, repris par PjR art 1344.

1. **Limites**

Art 1231 PjR prévoit que les DI n’existe qu’après med dans un délai raisonnable. Néanmoins, cette exigence n’est pas d’ordre public, elle n’est parfois par requise.

* Parties peuvent écarter cette exigence car pas d’ordre public. Parfois même, par nature de l’obligation, med d’aucune utilité (car pour qu’exécute son obligation)
  + Ne sert à rien pour obligation de ne pas faire car déjà non respecté).
  + Inutile si exécution réclamé dans un temps donné
  + 🡪 Ne sert que quand exécution encore possible.
* Non exigé si l’inexécution de l’obligation est devenue impossible par le propre fait du débiteur.
* Dispenses légales en faveur de certains créanciers : ch.mixte 6 juillet 2007

1. **Effets de la med :**

Selon la nature de l’obligation : a pour but d’inciter à exécuter. Point de départ des intérêts moratoires : art 1153 al.3. Lorsqu’il s’agit d’une obligation de livrer une chose, med a pour effet de transférer les risques sur la personne du débiteur

1. **Réparation**

En délictuelle on répare tout le dommage, en contractuel uniquement de prévisible. Issu d’art 1150 du CC et art 1231-3 PjR.

1. **Le principe : la réparation du dommage prévisible**

Ne s’engage que dans les limites prévisibles. Ex : Parking avec obligation de surveillance mais envisage matériel possible à l’intérieur d’une voiture (GPS, autoradio) mais pas bijoux. Appréciation de ce dommage prévisible 🡪 d’après la jurisprudence, le dommage prévisible est celui qui peut être normalement prévu par les parties au moment de la conclusion du contrat. On garde seulement les choses **raisonnablement** prévisibles. C’est la nature du dommage qui doit être prévisible et non son montant.

Transport de passagers ferroviaires en cas de retard : CK censure souvent pour défaut de base légale : quand pas suffisamment motivé

1. **Les limites : la réparation intégrale du préjudice**

Ecarté et réparation intégrale du préjudice si le débiteur a commis une faute dolosive ou lourde. Si le débiteur a volontairement inexécuté le contrat, aucune raison qu’il puisse bénéficier du régime restreignant sa responsabilité.

A l’instar des solutions délictuelles, il existe de possibilité de limiter sa responsabilité : 3ème, 10 juillet 2013 et 2 octobre 2013 : pas d’obligation de minimiser l’étendue de son préjudice. Certains auteurs auraient souhaité la possibilité de pouvoir limiter son préjudice.

Réforme du droit des obligations : les DI dues au créancier sont de la perte éprouvée et du gain manqué. De plus, n’institue pas les DI punitifs : réparent préjudice si en plus faute permettant avec inexécution d’avoir bénéfice.

**Paragraphe 3 : l’exonération de responsabilité**

1. **La force majeure ou le fait du tiers**
2. **Définitions**

* Force majeure : évènement extérieur, imprévisible et irrésistible :
  + Extériorité disparait.
  + Imprévisible : au moment de la conclusion du contrat
  + Irrésistible : empêchement insurmontable rendant absolument impossible l’exécution du contrat

Mouvement jurisprudentiel modifie ces conditions : incertitude du critère d’imprévisibilité : critère abandonné par la ch. Commercial. Et la 1ère qui se référait au critère d’inévitabilité :

* Imprévisible pouvait constituer un cas de force majeure si inévitable.
* Si irrésistible mais prévisible : surmontable ou non :
  + Si insurmontable (impossibilité de prendre des mesures pour qu’il ne survienne pas) : cas de force majeure.
* Ass plénière intervenu 14 avril 2006 : CK vise les critères d’irrésistibilité et d’imprévisibilité : cet arrêt ne permet pas de lever le conflit entre les chambres. C’est finalement un arrêt 1ère, 30 octobre 2008 met fin à divergence : reprend imprévisibilité et irrésistibilité.

Autre notion apparait : évènement qui échappe au contrôle du débiteur et dont on n’aurait pu l’éviter : ressemble à l’inévitabilité

* Fait du tiers : doit être imprévisible et irrésistible mais est imputable à une personne donnée (pas le cas pour cas de force majeur). Limite est que le tiers ne doit pas être une personne dont le débiteur répond

1. **Effet de la force majeure :**

Entraine l’exonération totale du débiteur : extinction de l’obligation sans versement de DI au créancier contractuel. Solution classique mais récemment CK modifie : ch.com. 16 septembre 2014 : caution refuse de payer dette par cas de force majeure de maladie : n’est pas de force majeure : remise en cause : force majeure ne ferait que suspendre exécution d’obligation : l’impossibilité d’exécuter une obligation de somme d’argent est impossible.

Art 1218 al.2 : si empêchement temporaire, exécution seulement suspendu, si définitive, contrat résolu.

Théorie des risques : dans un contrat synallagmatique, lorsqu’une partie ne peut pas exécuter son obligation en raison d’un cas de force majeure, peut-elle pour autant exiger de son cocontractant qu’il exécute sa propre obligation : théorie des risques répond qu’il existe 2 règles complémentaires :

* Res perit debitori : les risques de l’inexécution pèse sur le débiteur dont l’obligation ne peut être exécutée en raison d’un cas de force majeure
* Res perit domino : seulement dans les contrats translatifs de propriété : pèse sur le propriétaire : si la chose vient à périr, les risques pèsent sur l’acheteur propriétaire

1. **La faute du créancier**

Apprécié comme la faute du débiteur : peut entrainer une exonération partielle ou totale : pour avoir une exonération totale : montrer que la faute du créancier a les mêmes caractères que la force majeure : imprévisible et irrésistible. Peut mener à un partage de responsabilité

Solution classique remise en cause pour l’obligation de sécurité à la charge du transporteur : 1ère, 13 mars 2008 : CK pose la règle du tout ou rien : passager victime d’un transport ferroviaire et demande d’exonération du transporteur : ne peut s’exonérer partiellement : que par la faute de la victime ayant les a caractères de la force majeure. Portée limité : seulement pour transporteur d’une obligation de sécurité de résultat et finalement uniquement pour ferroviaire car pour les autres, régimes légaux

**Sous-section 2 : L’aménagement conventionnel de la responsabilité contractuelle**

**Paragraphe 1 : Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité**

1. **Définition**

Recouvrent plusieurs notions : viennent limiter ou déterminer les cas dans lesquels il sera possible d’engager la responsabilité.

* Clause de non-responsabilité : clauses élusives de non responsabilité : supprime totalement la responsabilité. Condition d’engagement de la responsabilité existent mais limité par avance.
* Clauses limitative : plafond de réparation : en cas de vol, aucune indemnité supérieure à un certain montant

A côté de ces clauses, autres relatives aux obligations : parties agissent sur les conditions de la responsabilité : précise charge des parties. Elles peuvent alléger ou renforcer la responsabilité selon l’intensité de l’obligation.

Le PjR ne traite pas des clauses en responsabilité contractuelle

1. **Régime des clauses de responsabilité**
2. **La validité des clauses de responsabilité**
3. Le principe de validité

CC ne prévoit aucune clause de responsabilité : art 1150 CC : principe de la réparation du seul dommage prévisible : si les parties stipulent des clauses élusives ou limitatives, elles ne font que jouer sur ce préjudice prévisible. D’abord dans les contrats maritimes puis étendus à tous les contrats : 1ère, 19 janvier 1982 : clauses de responsabilité valables

1. Les limites à la validité

* Tenant à des dispositions législatives : certains contrats spéciaux interdisent les clauses limitatives de responsabilité (contrat de transport refuse clauses élusives, droit de la consommation où les clauses élusives constituent les clauses abusives).
* Tenant à la nature du dommage : dommage corporel : clause limitatives possibles ? non, peut toujours connaitre une réparation intégrale. Auteurs divisés : contraire à l’intégrité de la personne et donc à l’ordre public. Jurisprudence : admet parfois validité, parfois non ; peu clair. Clauses interdites dans le projet Catala. Limitation existe dans certains régimes spéciaux : transports
* Tenant à l’obligation essentiel : arrêt Chronopost : clause de responsabilité portant sur une obligation essentiel et contredisant la portée de l’engagement souscrit par le débiteur doit être réputé non-écrite : jurisprudence se fonde sur l’art 1131 CC pour sanctionner cette clause. Encore assouplie : clause limitative de responsabilité portant sur une obligation essentielle suffit à la réputer non écrite : ch.com. 2007 : critiqué.

Ces clauses ont un intérêt : impact économique : plus le débiteur sait qu’il peut limiter sa responsabilité, plus il va baisser le prix de sa prestation. La jurisprudence est revenu sur Chronopost et revient aux 2 critères : arrêt Faurécia ch.com. 29 juin 2010 : contrôle in concreto selon les clauses : peut porter sur obligation essentiel si ne contredit pas engagement : on regarde son portée sur l’équilibre du contrat et les plafonnements. On peut également regarder le prix payé par le créancier : moins il paie, il moins s’attend à être indemnisé. L’ordonnance reprend cette limite art 1170 : toute clause privant de sa substance l’obligation essentielle du débiteur est réputée non-écrite. Le texte vise toute clause alors que jurisprudence surtout pour les limitatives. Par exemple clause d’arbitrage possible

Ne pas confondre avec les limitations légales échappant à la jurisprudence : il existe parfois des plafonds légaux d’indemnisation : dans ce cas, le plafond sera toujours valable : CK le rappelle : ch.mixte 22 avril 2005 concernant les suites de l’arrêt Chronopost. Plafond légaux toujours valable, le juge n’est pas compétent pour les écarter. Plafond légaux toujours valables sauf si sur obligation essentielle.

1. **L’efficacité des clauses de responsabilité**

Qu’une fois qu’il est jugé que la clause est valable. Ensuite, on regarde droit d’invoquer bénéfice de la clause. Fautes lourde et dolosive font échec aux clauses : repris par PjR art 1231-3 : tenu uniquement de DI.

1. La faute dolosive

Inexécution volontaire des obligations par le débiteur. Cette faute ne nécessite pas la preuve d’une intention de nuire : 1ère, 4 février 1969. Jurisprudence a toujours admis assimilation de la faute lourde à la dolosive concernant l’efficacité d’une clause de responsabilité

1. La faute lourde

Moins grave que dolosive car non volontaire : cependant, ne fait rien pour l’exécuter. Question de la conception à retenir.

* Conception objective : faute lourde dès que l’obligation inexécuté est une obligation essentielle.
* Egalement subjective : il faut montrer le comportement anormalement déficient du débiteur. Chronopost 🡪 ne livre pas en 24h, objective. Subjective est devoir prouver le comportement négligeant : retard car erreur de destinataire, de la camionnette…

Ch.mixte 22 avril 2005 retient conception subjective : est négligence d’une extrême gravité confinant au dol et dénotant l’inaptitude du débiteur de l’obligation à l’accomplissement de sa mission contractuelle. En 2005, arrêt statut sur un plafond légal. Arrêt Faurécia 2 2010 : met un terme au débat ; conception subjective pour clauses conventionnelles ou légales. Difficulté de preuve de la faute lourde : ne sera pas dit par le débiteur fautif : le créancier donne alors une présomption qui peut être renversée par le débiteur.

Faute intermédiaire : entre dolosive et lourde : inexcusable : prévu par loi (droit des transports) : il s’agit d’une faute délibérée impliquant la conscience de la probabilité du dommage et son acceptation téméraire sans raison valable : est plus exigeante que la faute dolosive : non intentionnelle mais en prend le risque : la clause reste inscrite mais est paralysé en cas de comportement déficient, différent si inexécution mais sans faute.

**Paragraphe 2 : Les clauses pénales**

1. **La définition**

La stipulation par laquelle les parties fixent elle-même d’avance et de façon forfaitaire l’indemnité due en cas d’inexécution. Va avoir une double finalité :

* Réparatrice : la somme due pourra couvrir le préjudice causé par l’inexécution contractuelle
* Comminatoire : menace sur le débiteur qui va l’inciter à exécuter correctement le contrat
* Double qualification est essentielle : si retard travaux : pénalité. Cette double fonction permet de distinguer cette clauses des autres dont le but n’est pas d’assurer l’exécution d’une obligation : clause de dédit (pour revenir sur son consentement au contrat, ne sanctionne pas l’inexécution d’une obligation), indemnité d’immobilisation (due seulement si le bénéficiaire ne lève pas l’option : ne vient pas sanctionner une inexécution donc pas clause pénale), indemnité de remboursement anticipé d’un prêt, clause limitative de responsabilité (en faveur du débiteur, clause pénale en faveur du créancier.
* Clause pénale non subordonnée à un préjudice : versement de la pénalité prévue possible.
* Le montant d’une clause limitative est par plafond : impossible d’obtenir un montant supérieur. Le montant de la clause pénale est fixe, même sans préjudice.

Le PjR reprend cette notion de clause pénale art 1231-5

1. **Le régime de la clause pénale**

La loi reconnait un pouvoir modérateur au juge en matière de clause pénal al.2 art 1152 : juge peut augmenter le montant d’une clause pénale dérisoire ou diminuer l’excessif. Ce pouvoir de modération est très étendu : la jurisprudence avait admis que le juge pouvait en réduite le montant à 1€. Le juge doit pour cela prouver l’existence d’une disproportion manifeste entre la pénalité et le préjudice. PjR reprend pouvoir modération art 1231-5 et al.3 : précision : lorsque l’inexécution est partielle : possibilité de partiellement exercer la clause pénale

Rappelé par le projet : la med est nécessaire pour bénéficier de la clause pénale : art 1231-5 al.5. et la CK avait déjà posé cette exigence : 1ère, 17 octobre 2012.