

LES OBLIGATIONS

1. L'ACTE JURIDIQUE

J. FLOUR, J-L AUBERT, E. SAVAUX.

SOMMAIRE

SECTION 1. L'ANALYSE: LES CLASSIFICATIONS DES BIENS	5
1§ - LA DISTINCTION DES BIENS CORPORELS ET DES BIENS INCORPORELS	5
2§ - LA DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES	6
SECTION 2. LA SYNTHÈSE : LA NOTION DE PATRIMOINE	7
1§ - LA COMPOSITION DU PATRIMOINE	7
2§ - LES CARACTÈRES JURIDIQUES DU PATRIMOINE	7
SECTION 1 – LES CLASSIFICATIONS DES OBLIGATIONS	7
1§ - LES CLASSIFICATIONS FONDÉES SUR L'OBJET DE L'OBLIGATION	7
2§ - LES CLASSIFICATIONS FONDÉES SUR LA SOURCE DE L'OBLIGATION	8
SECTION 2. – L'ÉVOLUTION DU DROIT DES OBLIGATIONS	9
1§ - LES FACTEURS D'ÉVOLUTION DU DROIT DES OBLIGATIONS	9
2§ - LES MODES DE CRÉATION DU DROIT DES OBLIGATIONS	10
CHAPITRE 1. – LES CLASSIFICATIONS DES CONTRATS	11
SECTION 1. LES CLASSIFICATIONS DES CONTRATS D'APRÈS LE CODE CIVIL	11
1§ - CONTRAT SYNALLAGMATIQUE ET UNILATÉRAL	11
2§ - CONTRAT À TITRE GRATUIT ET CONTRAT À TITRE ONÉREUX	11
3§ - CONTRAT COMMUTATIF ET CONTRAT ALÉATOIRE	11
SECTION 2. LES CLASSIFICATIONS SOUS-ENTENDUES PAR LE CODE CIVIL	11
1§ - CONTRATS NOMMÉS ET CONTRATS INNOMÉS	11
2§ - CONTRATS CONSENSUELS ET CONTRATS NON CONSENSUELS	12
3§ - CONTRAT À EXÉCUTION INSTANTANÉE ET CONTRATS À EXÉCUTION SUCCESSIVE	12
SECTION 3. LES CLASSIFICATIONS APPARUES POSTÉRIEUREMENT AU CODE CIVIL	12
CHAPITRE 2. – LE FONDEMENT DU CONTRAT	12
SECTION 1. – L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ, FONDEMENT SUPPOSÉ DU DROIT CLASSIQUE DES CONTRATS	12
1§ - LES BASES DE L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ	12
2§ - AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ ET LE SYSTÈME CLASSIQUE DU CONTRAT	12
SECTION 2. – LE DROIT CONTEMPORAIN DES CONTRATS ET LE VOLONTARISME SOCIAL	13
1§ L'ÉVOLUTION DU DROIT DES CONTRATS	13
2§ LA PORTÉE DE L'ÉVOLUTION QUANT AU RÔLE DE LA VOLONTÉ DANS LE CONTRAT	13
CHAPITRE 1. LE CONSENTEMENT	14

Les obligations : 1. L'acte juridique.

SECTION 1. L'EXISTENCE DU CONSENTEMENT	14
SOUS-SECTION 1. LE SCHÉMA CLASSIQUE DE L'ACCORD DES VOLONTÉS	14
1§ L'OFFRE OU POLLICITATION.....	14
2§ L'ACCEPTATION	16
3§ LA RENCONTRE DES VOLONTÉS (LES CONTRATS ENTRE ABSENTS)	16
SOUS-SECTION 2. LES DÉFORMATIONS DU SCHÉMA CLASSIQUE DE L'ACCORD DES VOLONTÉS	18
1§ L'AMENUISEMENT DE L'ACCORD DES VOLONTÉS	18
2§ L'IMPOSSIBILITÉ D'UN DÉBAT PRÉALABLE À L'ACCORD DES VOLONTÉS : LE CONTRAT D'ADHÉSION.....	18
SECTION II. L'INTÉGRITÉ DU CONSENTEMENT	19
SOUS-SECTION 1. L'ERREUR.....	19
1§ LA GRAVITÉ DE L'ERREUR, CONDITION PREMIÈRE DE L'ANNULATION DU CONTRAT (LES DONNÉES PSYCHOLOGIQUES).....	20
2§ LES AUTRES CONDITIONS DE L'ANNULATION POUR ERREUR (LES DONNÉES MORALES).....	21
SOUS-SECTION 2. LE DOL	21
1§ LES FAITS CONSTITUTIFS DE DOL.....	21
2§ LES CONDITIONS DE L'ANNULATION POUR DOL	21
SOUS-SECTION 3. LA VIOLENCE	22
1§ LES CARACTÈRES DE LA VIOLENCE	22
2§ L'ORIGINE DE LA VIOLENCE	22
 <u>CHAPITRE 2. LA CAPACITÉ</u>	<u>22</u>
 SECTION 1. CLASSIFICATION ET FONDEMENT DES INCAPACITÉS.....	22
1§ INCAPACITÉS DE JOUISSANCE.....	23
2§ LES INCAPACITÉS D'EXERCICE.....	23
SECTION II. LES TRAITS ESSENTIELS DU RÉGIME DES INCAPACITÉS D'EXERCICE.....	23
1§ LE MODE DE PROTECTION DES INCAPABLES ET L'ÉTENDUE DES INCAPACITÉS	23
2§ LA NULLITÉ POUR INCAPACITÉ	23
 <u>CHAPITRE 3. L'OBJET</u>	<u>23</u>
 SECTION I. LES CARACTÈRES QUE DOIT PRÉSENTER L'OBJET.....	23
SECTION II. LA VALEUR DE L'OBJET : LA LÉSION	24
1§ LA LÉSION EN DROIT POSITIF.....	24
2§ LE PROBLÈME LÉGISLATIF DE LA LÉSION	24
 <u>CHAPITRE 4. LA CAUSE</u>	<u>25</u>
 SECTION I. LES QUESTIONS DE FOND : DÉFINITION ET RÔLE DE LA CAUSE.....	25
1§ LA THÉORIE CLASSIQUE DE LA CAUSE : LA CAUSE OBJECTIVE	25
2§ LA THÉORIE « MODERNE » DE LA CAUSE : LA CAUSE SUBJECTIVE.....	26
SECTION II. LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À LA CAUSE.....	26
1§ LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À L'EXISTENCE DE LA CAUSE	26
2§ LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À LA LICÉITÉ DE LA CAUSE.....	26
 <u>CHAPITRE 5. LA CONFORMITÉ DU CONTRAT À L'ORDRE PUBLIC ET AUX BONNES MŒURS.....</u>	<u>26</u>

Les obligations : 1. L'acte juridique.

SECTION 1. REMARQUES GÉNÉRALES SUR LES NOTIONS D'ORDRE PUBLIC ET DE BONNES MŒURS	26
SECTION II. ETUDE DESCRIPTIVE DES DIVERS ASPECTS DE L'ORDRE PUBLIC	27
1§ L'ORDRE PUBLIC POLITIQUE	27
2§ L'ORDRE PUBLIC ÉCONOMIQUE.....	27
 CHAPITRE 6. LES CONDITIONS DE FORME.....	28
 SECTION I. LE PRINCIPE DU CONSENSUALISME	28
SECTION II. LES LIMITES DU PRINCIPE DU CONSENSUALISME	28
1§ LES EXCEPTIONS AU PRINCIPE : LE FORMALISME DIRECT	28
2§ LES ATTÉNUATIONS AU PRINCIPE DE CONSENSUALISME : LE FORMALISME ATTÉNUÉ OU INDIRECT	29
3§ EVOLUTION DU FORMALISME	29
 CHAPITRE 1. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA THÉORIE DES NULLITÉS	29
 SECTION I. LES CAUSES DE NULLITÉ	29
SECTION II. LES CLASSIFICATIONS DES NULLITÉS.....	30
1§ SENS ET PORTE DE LA DISTINCTION ENTRE NULLITÉ ABSOLUE ET NULLITÉ RELATIVE, SELON LA DOCTRINE CLASSIQUE.....	30
2§ SENS ET PORTÉE VÉRITABLES DE LA DISTINCTION ENTRE NULLITÉ ABSOLUE ET NULLITÉ RELATIVE	30
 CHAPITRE 2. LES CONDITIONS AUXQUELLES LA NULLITÉ PEUT ÊTRE INVOQUÉE	30
 SECTION I. LA DÉLIMITATION DES NULLITÉS ABSOLUES ET DES NULLITÉS RELATIVES	30
SECTION II. L'ATTRIBUTION DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ	31
1§ LE DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ ABSOLUE	31
2§ LE DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ RELATIVE	31
SECTION III. L'EXTINCTION DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ	31
1§ LA CONFIRMATION	31
2§ LA PRESCRIPTION	32
 CHAPITRE 3. LES EFFETS DE LA NULLITÉ.....	32
 SECTION I. L'ÉTENDUE DE LA NULLITÉ.....	32
SECTION II. LA DESTRUCTION RÉTROACTIVE DU CONTRAT, PAR EFFET DE LA NULLITÉ	32
1§ LES LIMITES APPORTÉES AU CARACTÈRE RÉTROACTIF DE L'ANNULATION À L'ÉGARD DES TIERS	32
2§ LES LIMITES APPORTÉES AU CARACTÈRE RÉTROACTIF DE L'ANNULATION DANS LES RAPPORTS ENTRE LES PARTIES	32
SECTION III. LA RESPONSABILITÉ POUR ANNULATION DU CONTRAT	33
 CHAPITRE 1. L'EFFET OBLIGATOIRE DU CONTRAT	34
 SECTION I. LA FORCE OBLIGATOIRE DU CONTRAT	34
SECTION II. LA SIMULATION	34
§1. LES DIVERSES FORMES DE LA SIMULATION	34
§2. LE RÉGIME DE LA SIMULATION	35
SECTION III. L'INTERPRÉTATION DU CONTRAT.....	35

Les obligations : 1. L'acte juridique.

§1. LES RÈGLES D'INTERPRÉTATION DU CONTRAT	35
§2. LES POUVOIRS RESPECTIFS DES JUGES DU FOND ET DE LA COUR DE CASSATION DANS L'INTERPRÉTATION DU CONTRAT	36
SECTION IV. LA RÉVISION DU CONTRAT	36
§1. LE PROBLÈME GÉNÉRAL : LA RÉVISION JUDICIAIRE DU CONTRAT	36
2§. LES DISPOSITIONS LÉGALES PARTICULIÈRES, RELATIVES À LA RÉVISION DU CONTRAT	37

CHAPITRE 2. LA PORTÉE DE L'EFFET OBLIGATOIRE DU CONTRAT

38

SECTION I. LE PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF DU CONTRAT	38
§1. L'ARTICLE 1165 DU CODE CIVIL	38
§2. LES PARTIES	39
§3. LES TIERS	39
SECTION II. LES DÉROGATIONS AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF DU CONTRAT	43
§1. LA PROMESSE DE PORTE-FORT, DÉROGATION APPARENTE AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF	43
§2. LA STIPULATION POUR AUTRUI, DÉROGATION RÉELLE AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF	43

CHAPITRE 1. L'ACTE JURIDIQUE UNILATÉRAL

45

SECTION I. ETUDE GÉNÉRALE DE L'ACTE JURIDIQUE UNILATÉRAL	45
§1. LES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX DU DROIT POSITIF	45
§2. LES CONDITIONS DE VALIDITÉ DES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX	45
§3. LES EFFETS DES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX	46
SECTION II. LA QUESTION DE L'ENGAGEMENT UNILATÉRAL DE VOLONTÉ COMME SOURCE D'OBLIGATION	46

CHAPITRE 2. L'ACTE JURIDIQUE COLLECTIF

46

SECTION I. LES DEUX SORTES D'ACTES COLLECTIFS	46
§1. LES ACTES UNILATÉRAUX COLLECTIFS	46
§2. LES CONVENTIONS COLLECTIVES	46
SECTION II. LE RÉGIME JURIDIQUE DES ACTES COLLECTIFS	47

PRÉAMBULE: L'OBLIGATION, ÉLÉMENT DU PATRIMOINE

La distinction des droits patrimoniaux et des droits extrapatrimoniaux.

- **Droits extrapatrimoniaux** : ils ne peuvent pas être évalués en argent, comme les droits politiques de quelqu'un, les droits de la personnalité (droit à l'honneur), à certaines libertés.
- **Droits patrimoniaux** : élément de richesse, les biens, mais aussi des droits (de propriété, créance).

Définition sommaire de l'obligation. Les obligations se caractérisent au niveau des droits patrimoniaux. L'obligation constitue un lien de droit, unissant deux personnes, et en vertu duquel l'une est en droit d'exiger quelque chose de l'autre.

La place de l'obligation parmi les droits patrimoniaux. L'obligation est un bien du côté du créancier, mais pour autant, elle fait partie d'un genre supérieur, il faut alors la classer, et la synthétiser.

SECTION 1. L'ANALYSE: LES CLASSIFICATIONS DES BIENS

Biens corporels, incorporels.

Biens meubles, biens immeubles.

1§ - LA DISTINCTION DES BIENS CORPORELS ET DES BIENS INCORPORELS

Le principe de la distinction.

Biens corporels.

Biens incorporels.

A - LE PRINCIPE DE LA DISTINCTION

Présentation et critique de la distinction. L'opposition biens corporels ou incorporels est contestable car ils ne font pas partie d'un même tout : on met d'un côté des choses et de l'autre des droits, or les choses ne doivent pas être considérées comme des biens car elles ne sont pas forcément génératrices de droit.

Portée véritable de la distinction. L'objet du droit de propriété se confond avec le droit lui-même, au contraire de la plupart des autres droits.

B - LES SUBDIVISIONS DES BIENS CORPORELS (LES DIVERSES VARIÉTÉS DE CHOSSES)

Opposition des choses appropriées et des choses non appropriées. Les choses non appropriées : les choses communes (mer, air) et les choses sans maître (res nullius), et les choses abandonnées (res delictae). Leur propriété s'acquiert par l'occupation. Les choses appropriées appartiennent à une personne. On distingue le domaine public (inaliénable, imprescriptible) du domaine privé.

Distinction fondées sur les caractères physiques des choses. On se demande si la chose est consommable, si elle est fongible, non fongible (corps certain), meubles, immeubles.

C - LES SUBDIVISIONS DES BIENS INCORPORELS (LES DIVERSES VARIÉTÉS DE DROIT)

L'obligation, envisagée comme droit de créance, consiste en droit personnel, tandis qu'un droit réel porte sur une chose, et les droits intellectuels sont à distinguer.

1) LA DISTINCTION DU DROIT DE CRÉANCE ET DU DROIT RÉEL

A) LA NOTION CLASSIQUE DE DROIT DE CRÉANCE (L'OBLIGATION)

Définition et terminologie. C'est l'aspect actif de l'obligation. Envisagée du côté de celui qui doit l'exécuter, c'est une dette.

Caractères du droit de créance : droit exercé contre le débiteur et portant sur le patrimoine de celui-ci. C'est le rapport d'un droit contre une autre personne, qui a par conséquent un effet relatif, de plus ça porte sur le patrimoine du débiteur : droit de gage général, article 2284. En pratique, on constate un grand changement car l'obligation ne peut plus porter sur la personne même du débiteur (on ne peut plus le faire emprisonner ou le vendre comme esclave).

Conséquences à déduire de ces caractères : fragilité du droit de créance due à l'absence de droit de suite et de droit de préférence. Ce droit est fragile car il dépend de la solvabilité du débiteur. En effet la créance est exécutoire sur la patrimoine tel qu'il existe au moment de la saisie. Il n'a pas non plus de droit de préférence : ça serait en proportion de sa créance par rapport aux autres créanciers.

B) LA NOTION CLASSIQUE DU DROIT RÉEL

DÉFINITION. C'EST UN POUVOIR JURIDIQUE RECONNU À UNE PERSONNE, ET QUI PORTE DIRECTEMENT SUR UNE CHOSE. AUBRY ET RAU.

Caractères du droit réel : droit exercé sur la chose et droit opposable à tous. Le droit réel permet d'exercer son droit sur la chose sans passer par l'intermédiaire d'une personne, et on peut empêcher quiconque de porter atteinte à ce droit, d'en troubler l'exercice.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Conséquences à déduire de ces caractères : solidité du droit réel, due au droit de suite et au droit de préférence. Le propriétaire peut revendiquer son droit, dans quelque main qu'il se trouve. De plus le propriétaire passe avant toute autre personne.

Classification des droits réels : droits réels principaux. Ils appartiennent à leur titulaire isolément : sans accompagner un droit de créance. Ils confèrent une maîtrise de la chose, permettant de profiter des avantages matériels. Ce sont le droit de propriété, l'usufruit, les servitudes.

Droits réels accessoires. Ils accompagnent une créance. Ils ne confèrent aucun pouvoir de maîtrise. Ils augmentent les garanties de la créance : droit de suite et droit de préférence, comme l'hypothèque, le gage. (Sûretés).

C) LES CRITIQUES ÉLEVÉES CONTRE LA DISTINCTION CLASSIQUE DU DROIT DE CRÉANCE ET DU DROIT RÉEL.

On peut penser que le droit réel n'est qu'une forme particulière d'obligation, ou encore que l'obligation ramène au droit réel.

	La critique personnaliste (Planiol)	La critique objectiviste (Saleilles)
<u>La théorie</u>	Il ne peut y avoir de rapport de droit entre une personne et une chose. C'est un rapport entre des personnes : il y a un titulaire actif, passif, et l'objet de l'obligation. Le sujet passif c'est toutes les autres personnes. <i>Obligation passive universelle.</i>	L'obligation revêt une valeur économique qui est l'objet de propriété pour le créancier. La créance prend son autonomie et s'objectivise, tout comme le droit réel. Ginossar (théorie) : Le droit de suite et de préférence se trouve aussi dans les obligations.
<u>Critique de la théorie.</u>	• Une chose ne peut être qu'objet de droit. Mais quelle est la mesure de ce droit ? Cette théorie donne la définition du droit réel et non pas des droits réels (différence d'ampleur et de qualité). Ce n'est pas un simple fait résultant de la possession puisque cette dernière peut mener au droit réel. • Les acteurs passifs se sont pas tenus d'une obligation : ce n'est pas une charge ni une dette que de ne pas porter atteinte au droit d'autrui. Confusion d'opposabilité et d'obligation de Planiol.	Cette théorie fait abstraction de la substance de la créance : l'exécution, pour le droit réel, dépend de la volonté du titulaire, pour l'obligation, de la volonté du débiteur.

2) LES DROITS INTELLECTUELS OU PROPRIÉTÉS INDUSTRIELLES

A) LES DROITS SUR LES ŒUVRES DE L'ESPRIT

Droit de propriété littéraire, artistique. Droit de propriété industrielle (brevets, marques).

- Droit pécuniaire, monopole d'exploitation
- Droit moral : droit de modifier l'œuvre, permet de refuser de divulguer.

B) LES DROITS DE CLIENTÈLE

Offices ministériels. Fonds de commerce.

Clientèle civile : situation complexe, car leur cession était illicite mais contournée. Validée par la jurisprudence si respect de la liberté des clients.

2§ - LA DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES

⇒ Summa divisio.

A – INTÉRÊT DE LA DISTINCTION

Différence de régime.

A cause du caractère physique (justifiées) :

- Transfert de propriété : formalités de publicité foncière pour l'immeuble.
- Possession : long délai pour les immeubles (usucapion) **ART 2255**, tandis qu'en fait de meuble, on confond possession et propriété (si bonne foi), **ART 2276**.
- Règle de compétence territoriale : si immeuble, tribunal du lieu où se situe l'immeuble, en fait de meuble : lieu du défendeur.

A cause de la valeur économique des biens (critiquée) :

- Incapacités : règles strictes pour l'aliénation d'immeuble
 - Régime matrimonial : les immeubles sont des biens propres entre époux.
- Critique* : fonds de commerce ou titres de bourse peuvent avoir une valeur importante. Tendance à l'unification des régimes.
- Exemple : régime matrimonial, plus de distinction entre biens meubles et immeubles pour les biens possédés avant le mariage.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Portée générale de la classification. Art 516 : tous les biens sont meubles ou immeubles. Critiques : en matière de biens incorporels ?

B – L'APPLICATION DE LA DISTINCTION AUX CHOSES

Immeubles par destination. Sont des meubles mais se rattachent économiquement à un immeuble pour éviter la dissociation de ce qui forme un tout : il faut une identité du propriétaire, et le rapport de la destination (au service de l'immeuble).

C – L'APPLICATION DE LA DISTINCTION AUX DROITS

On distingue les droits immobiliers et les droits mobiliers. Toute créance est mobilière, tout comme les actions et les intérêts dans les compagnies, ainsi que les emprunts, et les propriétés incorporelles.

SECTION 2. LA SYNTHÈSE : LA NOTION DE PATRIMOINE

Universalité de droit : ensemble des biens qui appartiennent à un individu. Le patrimoine forme le lien entre les droits dont il est titulaire et ceux qu'il a à sa charge.

1§ - LA COMPOSITION DU PATRIMOINE

L'actif est composé des biens corporels et des droits, c'est un contenant. Le débiteur est également tenu sur les biens qu'il pourrait acquérir plus tard : art 2284. Le passif est composé des charges pesant sur la personne.

2§ - LES CARACTÈRES JURIDIQUES DU PATRIMOINE

A – LA THÉORIE CLASSIQUE (AUBRY ET RAU)

Patrimoine = émanation de la personnalité. Seules les personnes ont un patrimoine et toute personne en a nécessairement un : il n'est pas transmissible entre vifs car il est une aptitude à acquérir des droits. Aussi la transmission se distingue entre celle à titre particulier et celle à titre universel (lors d'un décès). Celui qui en est bénéficiaire s'appelle l'ayant cause. Le patrimoine est indivisible et ne peut être fait d'universalités distinctes.

Exceptions : les éléments insaisissables du patrimoine: les créances alimentaires, mobilier vital, une partie des revenus du travail, les résidences principales des entrepreneurs.

B – LA CRITIQUE DE LA THÉORIE CLASSIQUE DU PATRIMOINE ET LE DROIT POSITIF (ZENATI ET REVÊT)

- Proposition de ce que le patrimoine soit seulement l'actif, dissociation de l'avoir et du devoir mais ainsi affaiblissement de la portée morale du patrimoine.
- Théorie du patrimoine d'affectation : il a été soutenu que le patrimoine est indépendant de la personne, et qu'il est affecté à une destination. Aussi pourrait-il exister des patrimoines sans maître (admis en droit allemand).

Atténuations apportées au principe de l'indivisibilité du patrimoine. Consacrée en droit positif dans certains cas.

- Acceptation d'une succession à concurrence de l'actif net : l'héritier possède momentanément 2 patrimoines et n'est tenu des dettes qu'à concurrence de ce qu'il a recueilli.
- Distinction de la fortune de mer (le navire) et la fortune de terre, mais la loi du 3 janvier 1967 a remplacé cela par une limitation du montant de la responsabilité du marin.
- Sociétés à associé unique (loi du 11 juillet 1985)
- Fiducie : loi du 19 février 2007

INTRODUCTION À L'ÉTUDE DES OBLIGATIONS

Obligation

- lien de droit entre le créancier et le débiteur.
- titre (acte écrit) où se trouve relatée l'existence du lien de droit
- acte écrit constatant un prêt dans la pratique notariale
- dans un sens plus général : l'obligation c'est quand une personne est tenue de respecter une prescription légale ou réglementaire

SECTION 1 – LES CLASSIFICATIONS DES OBLIGATIONS

Remarque : L'obligation civile correspond au lien de droit et peut faire l'objet d'une sanction au contraire de l'obligation naturelle. L'obligation alimentaire entre père et fils est une obligation civile tandis que l'obligation alimentaire entre frères et sœurs est une obligation naturelle, en revanche elle ne peut être interrompue si commencée et se transforme en obligation civile.

1§ - LES CLASSIFICATIONS FONDÉES SUR L'OBJET DE L'OBLIGATION

Les obligations : 1. L'acte juridique.

L'objet de l'obligation désigne ce à quoi le débiteur est tenu envers le créancier : faire, ne pas faire, donner. Art 1101. Les romains pratiquaient cette classification tripartite mais l'avant projet de réforme retient une classification en 4 avec l'obligation de donner à usage avec charge de restitution.

A – OBLIGATIONS DE DONNER, DE FAIRE OU DE NE PAS FAIRE

Obligation de donner. C'est au sens de transférer la propriété, ça peut être à titre gratuit ou onéreux. Elle n'existe que dans le cas des choses de genre car le transfert de propriété se fait quand la chose est individualisée. Dans les autres cas, le transfert de propriété existe par le contrat lui-même.

Obligation de faire ou ne pas faire. Exécuter un travail, rendre un service, livrer la chose. Ou alors s'abstenir de certains actes, par exemple l'obligation de non concurrence. Elles ne sont pas susceptibles d'exécution forcée mais dommages et intérêts : article 1142.

B – OBLIGATION DE RÉSULTAT ET OBLIGATION DE MOYENS

Intérêt pratique. Les conditions de la responsabilité du débiteur. En cas d'obligation de résultat, il est responsable si le résultat n'est pas atteint sauf cas de force majeure. Au contraire le débiteur d'une obligation de moyens n'est responsable qu'autant qu'il n'a pas agi avec toute la diligence requise, subordonnée à la preuve par le demandeur. C'est une summa divisio, mais seulement pour les obligations de faire.

C – OBLIGATION PÉCUNIAIRE, OBLIGATION EN NATURE ET DETTE DE VALEUR

L'obligation pécuniaire : obligation de transférer la propriété d'une quantité de monnaie. Mais en pratique : soumis aux incidences de la dépréciation monétaire : principe du nominalisme monétaire.

Les obligations en nature. Transfert de biens, de faire ou ne pas faire. Insensibles aux variations monétaires. Exécution forcée pour l'obligation de donner mais pas le reste.

Notion particulière de dette de valeur ou obligation de valeur. Catégorie intermédiaire. Inspirée du droit allemand. C'est une obligation qui lors de son exécution se traduit par une somme d'argent, dont le montant est fixé d'après une valeur réelle au jour de l'échéance.

Exemple : l'obligation alimentaire qui suit le coût de la vie. Ou encore la somme qui dépend de ce que vaut un certain bien. Par exemple si une personne donne un bien à son héritier celui-ci doit le remettre quand la personne meure dans les biens de successions, donc restituer une somme d'argent, et non pas le bien.

D – COMBINAISON ET SYNTHÈSE DES CLASSIFICATIONS FONDÉES SUR L'OBJET DE L'OBLIGATION

- Quand est-ce que le créancier pourra avoir des dommages et intérêts ?
- Est-ce que l'obligation est influencée par la variation monétaire ?
- Est-ce qu'une exécution forcée est possible ?

<u>Synthèse possible</u>	Obligation pécuniaire	Obligation de donner + dette de valeur	Obligation de ne pas faire	Obligation de faire
Obligation de résultat ou de moyens ?	Résultat	Résultat	Résultat	Résultat ou moyens
Sensibilité aux variations monétaires ?	Oui	Non	Non	Non
Exécution forcée ou non ?	Non	Oui	Non	Non

2§ - LES CLASSIFICATIONS FONDÉES SUR LA SOURCE DE L'OBLIGATION

M. CARBONNIER. « SI L'ON SONGE QUE L'HOMME PEUT ÊTRE OBLIGÉ AUSSI BIEN POUR AVOIR APPOSÉ SA SIGNATURE EN BAS D'UN PAPIER QUE POUR N'AVOIR PAS, AU VOLANT DE SA VOITURE, APPUYÉ SUR LE FREIN, ON SE DIT QUE LES SOURCES DES OBLIGATIONS SONT FOR DISSEMBLABLES ET QU'UNE MISE EN ORDRE EST UTILE ».

A – EXPOSÉ DE LA CLASSIFICATION QUI RESSORT DU CODE CIVIL

- Les obligations conventionnelles
- Les obligations légales
- Le fait personnel
 - Quasi-contrat : art 1371 : faits purement volontaires dont il résulte un engagement envers un tiers et parfois réciproques.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Délits : intentionnel et illicite
- Quasi-délits : non intentionnel

B – APPRÉCIATION DE LA CLASSIFICATION QUI RESSORT DU CODE CIVIL

L'opposition entre le contrat et les autres sources. Spécificité des obligations contractuelles : variété, plasticité. Contrat = accord de volonté. Acte juridique = tout acte accompli volontairement en vue de produire des effets de droit.

Justification de l'opposition entre l'autorité de la loi et le fait personnel. Un décideur, selon Planiol, ne peut être obligé que par la loi ou par volonté, tout comme les délits, quasi-délits, sont sources d'obligation du fait de la loi. Critique : la loi est la source immédiate. Le fait personnel peut déclencher l'application de la loi, ou alors même sans avoir agi, de par la situation.

Critique de l'opposition de délit et quasi-délict. L'élément intentionnel importe en droit pénal, pas en droit civil (indemnisation et non pas sanction).

Critique de la notion de quasi-contrat. Il ne comporte en effet pas la notion d'accord de volonté. De plus la définition de l'art. 1371 est partiellement fautive : l'auteur du fait volontaire n'est pas débiteur dans tous les cas.

La notion d'enrichissement sans cause. C'est pour éviter l'enrichissement injustifié d'une personne aux dépens d'une autre. Ça peut devenir une source générale d'obligation.

Opposition de l'acte et du fait juridique. Le contrat est englobé dans les actes juridiques. Certains faits juridiques sont aussi volontaires, mais on ne s'attend pas à leurs conséquences juridiques.

SECTION 2. – L'ÉVOLUTION DU DROIT DES OBLIGATIONS

Importance du droit des obligations :

- Importance pratique
 - Mise en œuvre juridique des rapports économique : « Au monde où nous sommes, nul ne peut se vanter de se passer des hommes » (Sully-Prudhomme) : nul ne peut échapper au contrat.
- Importance de la théorie juridique : les obligations forgent les notions essentielles et les principes fondamentaux du droit.
- Importance sociale : ce droit dépend de la situation de fait et de l'idéal : philosophie de la vie sociale.

La thèse de l'universalisme du droit des obligations. Les normes de droit civil traduisent une certaine conception de la vie en société tandis que le droit des obligations fut considéré comme universel, l'expression de la logique juridique. Cependant si on a repris les techniques du droit romain, les différences de fonds sont plus apparentes, par exemple le formalisme du contrat au contraire du consensualisme actuel. Tout comme un Etat collectiviste n'aura pas le même droit des obligations qu'un Etat libéral.

La contingence du droit des obligations. Une matière juridique ne peut pas être construite sur de la logique pure. Il est en effet un moyen, et non une fin : la règle doit être socialement utile, plus que logique.

1§ - LES FACTEURS D'ÉVOLUTION DU DROIT DES OBLIGATIONS

A – LE FACTEUR MORAL

- En matière contractuelle : respecter la parole donnée.
 - Loyauté : vices de consentement.
 - Incapacités pour protéger le plus faible.
 - Limitation de la liberté contractuelle par le respect de l'ordre public et des bonnes mœurs.
- En matière de quasi-contrat : ne pas s'enrichir aux dépens d'autrui.
- En matière de responsabilité civile : l'obligation de réparer le dommage vient du devoir de ne pas nuire à autrui.

Particularisme : la morale chrétienne. Ce n'est pas seulement un idéal de justice, qui est trop vague et général. Dans nos sociétés, c'est la morale chrétienne qui est le fondement du droit. Par exemple le passage au consensualisme, ou encore la justice commutative, pour autant cette dernière est limitée depuis que les concepts économiques des 18 et 20^{ème} siècles.

Transformation du facteur moral. La morale chrétienne est toujours une tradition sociale. Mais évolution moderne. Contrôle par la jurisprudence. Mais aussi développement d'une morale laïque du contrat, avec la bonne foi par exemple : collaboration pour atteindre la fin du contrat, ou encore la transparence, la proportionnalité. L'éthique de la responsabilité se tourne quant à elle vers la réparation des dommages subis (droit à la sécurité) que de la sanction du coupable. L'auteur du dommage est par ailleurs également sanctionné sur la création d'un risque.

B – LE FACTEUR ÉCONOMIQUE

Les contrats ont pour fonction d'assurer les échanges de richesse et de services entre les hommes, le droit est influencé par la conjoncture économique, et est donc particulièrement mobile. La tendance générale est à la conception libérale de la liberté contractuelle, fondée sur la croyance que la liberté permet au mieux d'ajuster les intérêts particuliers par des concessions, et également de satisfaire l'intérêt général. Cependant si la puissance économique entre deux agents est inégale, le plus fort dicte ses conditions, c'est pourquoi une réglementation directive et protectrice a été édictée. De plus l'intérêt général n'est pas forcément satisfait : ça a fait place à une politique d'économie dirigée. Aujourd'hui cet interventionnisme libéral influe surtout le droit de la concurrence.

C – LE FACTEUR POLITIQUE

Les obligations : 1. L'acte juridique.

La loi privilégie à présent l'égalité plutôt que la liberté non seulement pour protéger la majorité et donc le respect des droits fondamentaux de la personne, influencé par le droit européen.

D – QUELQUES ÉLÉMENTS DE CONCLUSION

Influence des différents facteurs. Longue durée : le facteur moral a eu le plus de portée, mais à courte durée, c'est les facteurs économiques et politiques : les transformations ont été plus nombreuses mais moins profondes car provoquées par des conflits d'intérêt.

Conception d'ordre social. Logique rigoureuse domine le droit des obligations, qui est l'instrument pour élaborer des constructions cohérentes. Mais en plus d'être une technique, c'est aussi une science sociale, un reflet de la civilisation.

2§ - LES MODES DE CRÉATION DU DROIT DES OBLIGATIONS

Sources classiques (C. civ., jurisprudence, lois). Fort peu de dispositions ont été modifiées dans le code depuis 1804. Mais cette constance n'est que de surface, de par la jurisprudence qui a précisé le contenu de nombreuses notions, particulièrement par la responsabilité civile.

Droit de la consommation, droit de la concurrence. Droit de la consommation : apparu vers la fin des années 70 : protection des consommateurs vis-à-vis des professionnels : information, sécurité... Les règles dérogent souvent aux principes classiques. Le droit de la concurrence est pour les rapports entre professionnels : veille au libre jeu de l'offre et la demande.

Nouvelle source : droit constitutionnel jurisprudentiel. Par exemple le conseil a décidé que la non rétroactivité des lois en matière de contrat n'était pas un principe fondamental reconnu par les lois de la république tout comme le principe de liberté contractuelle, cependant, évolution : désormais elle est protégée par l'art 4 DDHC + droit de propriété. L'article 1382 semble être constitutionnalisé par la décision du 16 novembre 1999 sur le PACS.

Les sources européennes. Conv. EDH. Conv. EDH : est a priori étranger aux relations entre les particuliers, cependant elle l'affecte de deux manières : l'Etat qui s'intègre dans les rapports contractuels, mais aussi l'obligation aux Etats de faire respecter la convention.

Droit de l'UE. Expliqué par l'union économique, donc sur les contrats. Il influence surtout les contrats spéciaux, mais aussi le droit des contrats : les Etats peuvent être contraints de changer leur législation. Par exemple la directive en matière de commerce électronique a entraîné une modification importante du Code Civil. Le droit de la responsabilité s'est enrichi par rapport aux produits défectueux (directive du 25 juillet 1985, transposé en 1998). Le rapprochement des législations est insuffisant : il faudrait un code civil européen, ou un code européen des contrats ou des obligations pour protéger les consommateurs et avoir un cadre commun de référence. Pour la codification, réticences des Etats.

L'avant-projet de réforme du droit des obligations. Les juristes français proposent de moderniser le droit national en vue de l'élaboration éventuelle d'un droit commun. Présidé par P. Catala, le projet fut déposé le 22 septembre 2005 qui comble les lacunes du code, le consolide avec l'apport jurisprudentiel.

Conclusion. Complexification de la matière par la prolifération de règles spéciales, surtout en matière contractuelle. De plus influence du droit de la consommation pour la formation du contrat. En revanche les règles générales pour le rapport d'obligation (preuve, effets, transmission, extinction) sont plus stables.

LIVRE PREMIER : LES SOURCES DES OBLIGATIONS

PREMIÈRE PARTIE : LES ACTES JURIDIQUES

TITRE I : LE CONTRAT

Le contrat se situe parmi les actes juridiques et parmi les conventions. Définition : convention génératrice d'obligations (article 1101).

Effet relatif : donc accord de volontés et seules les parties sont liées, en bénéficient et en supportent la charge (art 1165).

Spécificités du contrat : il s'oppose à l'acte juridique unilatéral (testament) et collectif (qui engage la volonté de non-participants).

Sens et portée de la distinction entre convention et contrat. La capacité pour contracter peut être plus stricte que pour passer une convention, tout contrat est une convention, mais pas le contraire.

SOUS-TITRE PRÉLIMINAIRE : NOTIONS GÉNÉRALES, DIVERSITÉ ET UNITÉ DES CONTRATS

CHAPITRE 1. – LES CLASSIFICATIONS DES CONTRATS

SECTION 1. LES CLASSIFICATIONS DES CONTRATS D'APRÈS LE CODE CIVIL

1§ - CONTRAT SYNALLAGMATIQUE ET UNILATÉRAL

Contrat synallagmatique : obligations réciproques entre les parties (art 1102). Contrat unilatéral : obligations qu'à la charge d'une des parties (art 1103). Exemples : donation, contrat de restitution, promesse de contracter.

Intérêt. La preuve :

- Acte sous seing privé qui constate un contrat synallagmatique doit être rédigé en double original.
- Acte sous seing privé qui constate certains contrats unilatéraux doit comporter la mention manuscrite de la somme en lettres et en chiffres.

Le *fond* : la créance et la dette sont indissociables, avec trois règles : l'exception d'inexécution (on attend que l'autre exécute son obligation), résolution pour inexécution (on demande à être dédommagé en cas de non exécution), théorie des risques (un événement de force majeure annule la dette et la créance).

Assouplissement de la distinction. La volonté des parties prime, qui peut rendre un contrat synallagmatique unilatéral et vice versa. De plus les contrats synallagmatiques imparfaits : au début il est unilatéral mais après le contractant a une obligation qui lui pèse. Exemple : dépôt gratuit, le dépositaire qui engage des frais pour la conservation du bien a droit au remboursement en cas de dommages. Peut-il y avoir sanction d'inexécution ?

Non selon certains car la cause est extracontractuelle : l'enrichissement sans cause et la jurisprudence pas clairement fixée.

2§ - CONTRAT À TITRE GRATUIT ET CONTRAT À TITRE ONÉREUX

Art 1105 : contrat à titre gratuit ou bienfaisance : un des contractants procure quelque chose à quelqu'un sans rien recevoir en échange, le déséquilibre est voulu. Le contrat à titre onéreux est celui où chacun reçoit quelque chose de l'autre. Exemple de contrat unilatéral à titre onéreux : le prêt avec intérêt.

Intérêt de la distinction. Pour les contrats à titre gratuit : la considération de la personne à qui on donne, admission d'erreur sur la personne. Conditions restrictives de la donation en raison de l'appauvrissement du donataire (créanciers et héritiers lésés).

3§ - CONTRAT COMMUTATIF ET CONTRAT ALÉATOIRE

Seulement pour le contrat onéreux.

- Commutatif : les prestations sont fixées au moment de la conclusion du contrat.
- Contrat aléatoire : la prestation d'une partie dépend d'un événement incertain/
L'aléa exclut la lésion. (pas tout compris, cf. §88)

SECTION 2. LES CLASSIFICATIONS SOUS-ENTENDUES PAR LE CODE CIVIL

1§ - CONTRATS NOMMÉS ET CONTRATS INNOMÉS

Art 1107. Contrats nommés : spécialement réglementé par la loi. Les contrats innomés sont souvent complexes et font partie de plusieurs catégories de contrats. On dit que le contrat est mixte.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

2§ - CONTRATS CONSENSUELS ET CONTRATS NON CONSENSUELS

- Consensuel : se forme par le simple accord des volontés.
- Non consensuels : par exception, il faut certaines formalités pour les constituer.
 - o Solennels
 - Acte notarié
 - Donation (art 931)
 - Contrat de mariage (art 1394)
 - Rédaction d'un écrit
 - Le contrat de location à usage d'habitation
 - Bail rural
 - Réels (remise d'un objet)
 - prêt

3§ - CONTRAT À EXÉCUTION INSTANTANÉE ET CONTRATS À EXÉCUTION SUCCESSIVE

Contrat à exécution instantanée : les prestations sont accomplies en une seule fois. Le contrat à exécution successive : ça s'échelonne dans le temps comme le louage, le contrat de travail. L'annulation ou la résolution n'ont pas les mêmes effets. Pour le 1^{er} c'est rétroactif, mais pas pour l'autre où il s'agit d'une résiliation. De plus pour le contrat qui dure, les prestations peuvent devenir déséquilibrées à cause de changement des circonstances économiques : peut-on, doit-on réviser le contrat.

SECTION 3. LES CLASSIFICATIONS APPARUES POSTÉRIEUREMENT AU CODE CIVIL

- le contrat individuel et le contrat collectif
- contrat de gré à gré ou le contrat d'adhésion : réglementation impérative des contrats d'adhésion pour protéger les consommateurs depuis les années 70. Définition de l'avant projet de réforme : contrat dont les conditions soustraites à la discussion sont acceptées par l'une des parties telles que l'autre les avait unilatéralement déterminées d'avance.

CHAPITRE 2. – LE FONDEMENT DU CONTRAT

19^{ème} siècle : théorie de l'autonomie de la volonté selon laquelle le contrat serait fondé sur la volonté des parties exclusivement.

SECTION 1. – L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ, FONDEMENT SUPPOSÉ DU DROIT CLASSIQUE DES CONTRATS

Quelle est l'essence du contrat ? Est-il toujours fondé sur les mêmes principes ? En droit français il y a un modèle classique de raisonnement, c'est-à-dire la théorie de l'autonomie de la volonté. L'opinion dominante pense qu'il faudrait lui substituer un nouveau fondement. Deux courants s'y opposent, minoritairement : l'un comme quoi l'autonomie de la volonté est toujours un principe, l'autre pour lequel il n'y a jamais eu d'autonomie de la volonté comme fondement du droit des contrats.

1§ - LES BASES DE L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ

La philosophie politique a contribué à faire naître la doctrine individualiste d'autonomie de la volonté, elle repose sur la liberté naturelle de l'homme contre l'Etat. Par conséquent l'homme ne peut être assujéti à des obligations auxquelles il n'a pas consenti, mais toutes les obligations voulues s'imposent à lui. De plus cette théorie est économiquement efficace. Ainsi les rapports les plus justes et les plus utiles entre les hommes seraient atteints.

« QUI DIT CONTRACTUEL, DIT JUSTE. » FOUILLÉE.

2§ - AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ ET LE SYSTÈME CLASSIQUE DU CONTRAT

A – L'ANALYSE AUTONOMISTE DES RÈGLES DU CODE EN MATIÈRE DES CONTRATS

1) AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ ET FORMATION DU CONTRAT

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Le consensualisme en droit des contrats apparaît comme un principe dérivé de l'autonomie de la volonté car des formalités extérieures réduiraient l'absolutisme de la volonté. Ainsi le contrat est nul lorsque le consentement a été vicié, c'est-à-dire donné par erreur, par violence, dol. Art 1109.

L'autonomie de la volonté permet de décider du contenu des contrats : la liberté contractuelle. Ainsi le nombre et genre des contrats n'a pas de limites, le juge ne peut par conséquent pas intervenir en dehors de ce qui a été voulu, il n'a normalement pas se demander si ce qui a été voulu était juste ou injuste. Cependant l'article 6 interdit de déroger par des contrats à ce qui intéresse l'ordre public et les bonnes mœurs, pour autant on peut ainsi déroger aux autres lois.

2) L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ ET EFFETS DU CONTRAT

Pour interpréter un contrat, il faut rechercher la volonté initiale des parties, art 1156. De plus le contrat a force obligatoire, dans les conditions décidées. Le juge n'a pas le droit de réviser les contrats en cours, c'est pourquoi les contrats ne sont en principe pas soumis aux changements législatifs. Par ailleurs, le principe de l'effet relatif du contrat signifie qu'il ne peut affecter les tiers, qui ne l'ont pas voulu, sauf pour les ayants cause à titre universel car ils continuent la personne.

B – LES RÉSERVES SUSCITÉES PAR L'ANALYSE AUTONOMISTE DU SYSTÈME DU CODE

Les auteurs du code civil n'ont probablement pas consacré cette théorie, qui se révèle par ailleurs fragile, contestable.

1) LES DOUTES QUANT À LA RÉCEPTION DE L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ

Distinction entre deux rôles de l'autonomie de la volonté : guide de lecture du régime des contrats ou fondement a priori du système de contrat. Dans un cas c'est une théorie pour comprendre le droit des contrats, dans l'autre c'est le principe même qui doit guider les décisions du législateur. Les rédacteurs du Code ont fondé les contrats sur le droit romain et les travaux de Domat et Pothier, ils ne voulaient pas mettre la volonté comme fondement de l'obligation mais se concentraient sur l'équité, la justice, le droit naturel, la raison.

2) LA CONTESTATION DES FONDEMENTS DE L'AUTONOMIE DE LA VOLONTÉ

L'individualisme juridique signifie que l'individu est la fin du droit, ou la seule source des droits subjectifs. Or l'homme réel n'a des droits qu'en société. Ainsi, bien qu'orientées vers le bien de l'individu, les obligations peuvent s'imposer à lui. Celui-ci ne peut tendre qu'à la satisfaction de ses intérêts légitimes. En économie, on affirme que la liberté permet d'atteindre le juste et l'utile, or le contrat peut servir pour exploiter. Comme base il faudrait une égalité des contractants, et une vraie négociation : croyance à l'égalité naturelle entre les hommes. Or en vrai, l'inégalité règne.

« DIRE QUE L'ACCORD DES VOLONTÉS EST NÉCESSAIREMENT JUSTE, C'EST DÉLIVRER UN PERMIS DE CHASSE AUX PIRATES ET AUX BRIGANDS, AVEC DROIT DE PRISE SUR TOUS CEUX QUI LEUR TOMBENT ENTRE LES MAINS. » IHERING. « ENTRE LE FORT ET LE FAIBLE, C'EST LA LIBERTÉ QUI ASSERVIT, LA LOI QUI LIBÈRE ». LACORDAIRE.

De plus la liberté contractuelle ne conduit pas toujours à des résultats conformes à l'utilité sociale, or les hommes s'orientent vers les activités les plus rentables, et non les plus utiles. Aussi la l'autonomie de la volonté est cantonnée par le droit objectif.

SECTION 2. – LE DROIT CONTEMPORAIN DES CONTRATS ET LE VOLONTARISME SOCIAL

1§ L'ÉVOLUTION DU DROIT DES CONTRATS

On relève une renaissance du formalisme, certains contrats sont soumis à la publicité, la rédaction d'un acte écrit avec exigence de mentions impératives, pour permettre un consentement éclairé. De plus la loi supprime la liberté de contracter ou ne pas contracter dans un souci d'intérêt général, comme pour l'assurance obligatoire, ou alors celle de choisir son cocontractant avec le droit de préemption, enfin aujourd'hui souvent le législateur impose le contenu de contrats.

La force obligatoire du contrat est également parfois remise en cause, par des mesures qui modifient ce dernier : des délais, ou en cas de changement de circonstance... C'est dans une optique de protection des consommateurs, qui tend à établir un régime global des contrats. La jurisprudence suit ce mouvement en matière de vice de consentement, ou dans les cas de comportements déloyaux. Les juges ont tendance à faire produire des effets qu'ils pensent souhaitables plutôt que voulus. L'effet relatif du contrat n'empêche pas son opposabilité aux tiers.

2§ LA PORTÉE DE L'ÉVOLUTION QUANT AU RÔLE DE LA VOLONTÉ DANS LE CONTRAT

Les interventions peuvent limiter l'autonomie de la volonté, lorsqu'elles influent sur le contenu du contrat, mais d'autres sont plus dures à définir, comme les exigences d'information et de réflexion des contractants : cela permet un consentement

Les obligations : 1. L'acte juridique.

éclairé. Interventionnisme libéral : permettre aux particuliers d'exercer au mieux la liberté, comme la protection de la concurrence.

- Théorie positiviste du contrat, Rouhette : le droit n'a jamais consacré un pouvoir de l'homme de s'obliger par la volonté, les contrats n'obligent que dans la mesure où la loi les y autorise.
- Un autre auteur, Ghestin, propose de fonder le régime du contrat sur les principes d'utilité et de justice : ce sont les fondements de la force obligatoire du contrat.
- La théorie du solidarisme contractuel, le social est primordial, et le contrat est la coopération des individus : développement de la bonne foi, de collaboration.
- Volontarisme social : utile et juste comme conditions de mise en œuvre de la volonté, qui est un pouvoir délégué et réglementé.

SOUS-TITRE 1. LES CONDITIONS DE FORMATION DU CONTRAT

Les conditions de formation du contrat sont sous l'angle de la volonté des parties : il faut vérifier le consentement, la capacité, l'objet de l'engagement, la cause de ce dernier. Art 1108. + Art 6 : le contrat ne doit pas être contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

CHAPITRE 1. LE CONSENTEMENT

Consentement = accord de deux volontés en vue de faire naître une obligation. Chacun est libre de ne pas contracter, de choisir son cocontractant, mais ces notions sont limitées dans de nombreux cas.

SECTION 1. L'EXISTENCE DU CONSENTEMENT

SOUS-SECTION 1. LE SCHÉMA CLASSIQUE DE L'ACCORD DES VOLONTÉS

- Existence de deux volontés
- Rencontre de ces volontés
- Accord des volontés

Remarque: il n'y a pas de définition exacte de comment le contrat se forme, mais seulement des conditions de validité. Cependant le contrat électronique est réglementé de manière plus précise.

1§ L'OFFRE OU POLLICITATION

A. LA NOTION D'OFFRE

- Offre = proposition ferme de conclure un contrat déterminé, à des conditions déterminées.
- Invitation à entrer en pourparlers = proposition qui vise à instaurer une négociation d'où peut naître un contrat.
- Appel d'offres = propositions qui n'invitent pas à une simple discussion mais porte suggestion d'un contrat déterminé et dont l'auteur laisse à ses correspondants le soin de préciser d'avantage les contours et l'économie.

L'offre doit comporter les éléments essentiels : le type d'offre, son objet, les conditions économique. C'est peu précisé par la loi, sauf pour la vente, le louage. Lorsque la loi ne le précise pas, l'offre peut ne pas préciser le prix.

L'offre doit être ferme, la volonté de contracter réelle. Les réserves sont les restrictions à la volonté de contracter : soit la décision de conclure le contrat, soit par rapport aux conditions. Elles peuvent être expresse ou tacites (résultant de circonstances extérieures). Cela dépend de la destination de l'offre : publique ou à une personne déterminée.

Ex : dans un catalogue, les objets offerts sous réserves de la limite des stocks.

Ex : offre de travail, intuitu personae : la personne a la faculté de ne pas traiter avec celui qui s'y présente.

Est-ce qu'une offre qui n'est pas ferme serait automatiquement un appel d'offre ou une invitation à entrer en pourparlers ? Il faut distinguer si la réserve permet à l'offreur son contractant. Si oui, alors ce n'est pas une offre.

Distinction : réserves relatives (opposables qu'à certains) et les réserves absolues (opposables à tous).

B. LA MANIFESTATION DE L'OFFRE

L'auteur de l'offre doit nécessairement l'extérioriser, cette dernière est affectée d'une destination particulière : à une personne ou un groupe de personnes.

- Offre expresse : toute action accomplie en vue de porter la proposition de contracter à la connaissance d'autrui.
 - Paroles, écriture
 - Exposition de marchandises

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Offre tacite : toute action ou attitude qui n'est pas spécialement accomplie ou observée en vue de faire connaître une volonté de contracter, mais qui présuppose cette volonté : celle-ci induit de la manière d'agir.

Dans les contrats électroniques, l'offre obéit à l'art 1369-4 C. civ. Mais seulement pour des contrats proposés par des professionnels. De plus de nombreuses informations supplémentaires doivent être disponibles.

C. LA VALEUR JURIDIQUE DE L'OFFRE

Quelle est la valeur avant acceptation de l'offre ? Le pollicitant peut-il la révoquer ?

1) LA RÉVOCATION DE L'OFFRE

A) LA QUESTION D'UNE OBLIGATION DE MAINTIEN

La majorité de la doctrine classique admet la libre révocabilité de l'offre, même s'il y avait des délais de réflexions, il faut de fait l'accord de 2 volontés. Mais c'est contraire à la sécurité des transactions, car celui qui examine la question peut engager des frais à cette fin. La jurisprudence admet qu'il faut un délai, mais ça dépend des termes de l'offre.

- quand un délai est fixé, le contrat peut être jugé formé même si l'offre a été révoquée.
- en l'absence de stipulation, la jurisprudence est plus libérale. Les juges peuvent imposer un délai moral, qui semble raisonnable au vu de l'offre. De plus ils se contentent de sanctionner avec des dommages et intérêts.

Pour les contrats sous forme électronique, la loi du 21 juin 2004, art 1369-4 C.Civ. L'auteur reste engagé tant que l'offre reste disponible par voie électronique.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

B) LE FONDEMENT DE L'OBLIGATION DE MAINTIEN

• Théorie de Demolombe :

- si délai fixé par l'offre, alors cette offre se décompose en deux : sur le contrat à conclure, et l'autre sur le délai de réflexion.
- il n'y a pas de délai : il faut laisser à l'offrant l'intention de délai pour se décider, qui a été implicitement accepté.
- Théorie de la responsabilité civile : si un préjudice a été causé, il faut le réparer.
- Théorie de l'engagement unilatéral de volonté. Un tel engagement est par lui-même créateur d'obligations, cela est nécessaire à la sécurité des transactions. Mais il faut distinguer deux sortes d'offres.
 - Offre = acte juridique quand elle est adressée à une personne déterminée et qu'elle stipule un délai.
 - Autres offres = faits juridiques, le pollicitant n'est pas tenu de la maintenir.
 - Offre adressée au public : aucune responsabilité pour l'offreur qui révoque.
 - Offre faite à une personne : responsabilité sanctionnée par des dommages et intérêts.

2) LA CADUCITÉ DE L'OFFRE

Est-ce que sans révocation par l'auteur de l'offre, elle peut tomber d'elle-même ?

- Écoulement du temps : en principe pas de révocation sauf si délai mentionné.
 - Nuance : l'acceptation d'une offre exagérément tardive peut ne pas être acceptée.
- Décès de l'offrant : effet différent en fonction de la stipulation ou non d'un délai.
 - Avec délai : elle passe aux héritiers.
 - Sans délai : elle devient caduque.

2§ L'ACCEPTATION

A. LA NOTION D'ACCEPTATION

En principe, l'acceptation est l'expression de l'intention définitive du destinataire de l'offre, de conclure le contrat aux conditions prévues par l'offrant. Mais dans les contrats importants, l'acceptation reprend des éléments du contrat à conclure. Cela s'appelle la contre-proposition. Les pourparlers ne rendent pas l'acceptation du contrat obligatoire, mais leur rupture peut être irrégulière ou abusive, qui entraîne une responsabilité délictuelle. Ils peuvent être l'occasion d'accords partiels : ou les appelle contrats préparatoires ou avant-contrat.

Les principaux contrats préparatoires :

- Pacte de préférence : promesse faite à une personne de lui offrir la priorité de conclusion du contrat.
- Accord de principe : les parties s'engagent à poursuivre leurs négociations du contrat, c'est l'obligation de négocier de bonne foi.
- Promesse unilatérale de contrat. S'il se rétracte, dommages et intérêts.

B. LA MANIFESTATION D'ACCEPTATION

L'acceptation peut être expresse ou tacite.

Expresse : tout acte ou geste qui ne peuvent être accomplis qu'en vue de faire connaître la volonté de leur auteur.

Tacite : acte où l'on peut raisonnablement induire la volonté de contracter, comme l'exécution du contrat.

Le silence et l'acceptation : l'attitude passive ne peut pas induire le fait d'avoir accepté de contracter, mais c'est limité par des exceptions. Les légales sont celles du locataire qui reste sur les lieux loués après l'expiration du bail. Exception jurisprudentielle : quand il existe des relations d'affaires antérieures entre les parties. Ou encore par les usages. Ou quand la proposition est faite dans l'intérêt du destinataire.

C. LES CONDITIONS AUXQUELLES L'ACCEPTATION FORME LE CONTRAT

Trois conditions :

- L'époque de l'acceptation : l'offre doit être encore valable
- Contenu de l'acceptation : ça doit porter sur le même contrat, mêmes conditions

En ce qui concerne le contrat électronique, le destinataire de l'offre doit pouvoir vérifier les détails de la commande et on prix total, corriger les erreurs, avant de confirmer.

- La connaissance de l'acceptation par l'offrant : elle doit être extériorisée.

3§ LA RENCONTRE DES VOLONTÉS (LES CONTRATS ENTRE ABSENTS)

Quand les contractants ne sont pas en présence, la rencontre des volontés et l'expression de celle-ci ne se fait pas en même temps. A quel moment se fait cette rencontre ? En quel lieu se fait-elle ? Exemple : contrat par correspondance.

A. LES INTÉRÊTS PRATIQUES ATTACHÉS À LA LOCALISATION DU CONTRAT

Les obligations : 1. L'acte juridique.

	Si le contrat se forme lors de l'arrivée de l'acceptation.	Si le contrat se forme au départ de l'acceptation.
Révocabilité de l'offre	L'acceptation est rétractable tant qu'elle n'a pas été reçue par l'autre contractant, par un télégramme par exemple. Caducité du contrat si mort ou incapacité lors du trajet de la lettre.	L'offre et l'acceptation sont irrévocables.
Risques de la perte	Supportée par le vendeur.	Supportée par l'acheteur qui devra le prix.
Réforme législative	Le contrat est régi par la loi nouvelle.	Le contrat est régi par la loi ancienne.
Perte de la lettre	Le contrat n'est pas formé.	Sauf difficultés de preuve, le contrat est formé.

Intérêt du lieu de formation du contrat : il n'y en a pas en droit interne, mais en droit international, c'est la loi du lieu où le contrat a été conclu.

B. LES MODES POSSIBLES DE LOCALISATION DU CONTRAT

Auteurs classiques : le contrat se localise là où il a été formé, il y a un lien entre le lieu et le moment de formation (départ ou arrivée), en revanche les auteurs plus modernes critiquent l'existence de ce lien.

1) LES THÉORIES CLASSIQUES

- Théorie de la coexistence des volontés : déclaration et émission : l'offre est forcément préexistante quand l'acceptation vient.
 - Système de la déclaration : l'acceptant doit avoir exprimé sa volonté, rédaction d'une lettre ou d'un télégramme. Critiquée car cette volonté peut être facilement reprise : on ne peut pas prouver le moment de la rédaction ni empêcher le signataire de la détruire.
 - Système de l'émission : lorsque l'acceptant s'est dessaisi de sa déclaration de volonté : au moment de l'envoi.
- Théorie de la connaissance réciproque des deux volontés : réception et information : le contrat est conclu quand chacune des parties a connu la volonté de l'autre.
 - Système de l'information : le pollicitant a pris effectivement connaissance de l'acceptation. Critique : et s'il n'ouvre pas son courrier, le contrat est caduc ?
 - Système de la réception : contrat formé dès que le courrier est reçu, on présume de l'information.

Approfondissement : le débat en pratique se limite à la différence entre émission et réception. On ne peut pas s'appuyer sur les textes, car les articles 1985 et 932 font valoir les deux. Par conséquent il faut analyser la notion d'accord des volontés mais c'est impossible à prouver.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

2) LES THÉORIES ULTÉRIEURES

On protège donc les intérêts qui en sont les plus dignes.

A) LA THÉORIE MONISTE

Les risques du contrat. Le système de l'émission avantage l'acceptant, et celui de la réception avantage le pollicitant.

- Le lieu : si le contrat se forme du lieu **d'acceptation**, l'acceptant n'a pas besoin de se déplacer en cas de litige, et c'est le contraire pour le contrat qui se forme au lieu de **réception**.
- Date : avec **l'émission**, l'acceptant est sûr de la formation du contrat. En revanche le pollicitant peut recevoir ce courrier mais ne pas avoir eu l'information, et se retrouver lié à ce contrat.

En règle générale on privilégie l'acceptant par rapport au pollicitant qui a fait l'offre. Critique de cette pratique : c'est artificiel de toujours trancher en défaveur de l'offrant : a-t-il entendu assumer tous les risques de la négociation ? Le destinataire peut également accepter les risques de la technique contractuelle.

B) LES THÉORIES DUALISTES

Jusqu'à quel moment la volonté peut-elle être rétractée ? Si il n'y a pas de délai, alors c'est jusqu'au moment où le destinataire a émis son acceptation. S'il y a une offre avec délai, alors elle ne peut être rétractée jusqu'à ce que ce délai soit passé. L'acceptation d'une offre sans délai ne peut être démise, de l'offre avec délai peut l'être jusqu'à réception.

Le principe de dissociation : ce n'est pas logique de situer un concours de volonté dans l'espace, c'est une fiction juridique cependant la pratique impose de trouver un lieu de formation du contrat. Si l'offre est adressée à plusieurs destinataires, le lieu est celui d'où elle émane. En revanche pour la compétence des Prud'hommes, on localise le contrat au lieu d'acceptation.

3) LA JURISPRUDENCE

Pouvoir souverain des juges du fond. Selon la cour de cassation, cette question est une question de fait et relève des juges du fond.

Diversité des solutions.

- La date et le lieu doivent être déterminés par application du même critère.
- Tantôt le système de l'émission, tantôt celui de la réception, mais c'est celui de l'émission pour attribuer le tribunal compétent.

La rencontre des volontés dans le contrat sous forme électronique : art 1107 : en l'absence de stipulation contraire, le contrat devient parfait par réception de l'acceptation et il est réputé conclu au lieu où elle est reçue.

SOUS-SECTION 2. LES DÉFORMATIONS DU SCHÉMA CLASSIQUE DE L'ACCORD DES VOLONTÉS

Le schéma classique repose sur la supposition que le détail des négociations a été réalisé et que le débat a eu lieu, constituant la négociation elle-même. Or ce n'est pas forcément le cas.

1§ L'AMENUISEMENT DE L'ACCORD DES VOLONTÉS

Le consentement peut ne porter que sur le point essentiel du contrat. Le détail des négociations peut être réglé par une loi supplétive de volonté. Mais de nombreux contrats types se sont créés auxquels il est difficile de déroger.

- Contrat type administratif : établi par un organisme officiel et mis en vigueur par l'administration. Ils doivent protéger les intérêts d'une partie jugée trop faible.
- Contrats type privés : établis par les grandes entreprises pour régir les contrats individuels qu'elles tiendront avec les clients : ce sont les conditions générales. Elles ne sont pas applicables de plein droit aux contrats individuels, cependant si l'entreprise est puissante elle pourra refuser de les négocier.

2§ L'IMPOSSIBILITÉ D'UN DÉBAT PRÉALABLE À L'ACCORD DES VOLONTÉS : LE CONTRAT D'ADHÉSION

Saleilles (la déclaration de volonté) et autres ont presque nié la nature contractuelle des contrats d'adhésion, mais ils les distinguaient en tout cas des autres contrats.

A. LA THÉORIE GÉNÉRALE DU CONTRAT D'ADHÉSION

Les critères du contrat d'adhésion.

- Les caractères de l'offre : elle est générale, permanente, détaillée.
- Le pollicitant jouit d'une supériorité de puissance économique, il peut dicter le contrat, il y a impossibilité de négocier.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Définition par l'avant-projet de réforme du droit des obligations : le contrat d'adhésion est celui dont les conditions, soustraites à la discussion, sont acceptées par l'une des parties telles que l'auteur les avait unilatéralement déterminées à l'avance.

Régime. Ils sont plus de nature réglementaire que contractuelle, ils demeurent donc obligatoire, mais pas dans toutes leurs clauses. Le juge a un droit de contrôle et peut refuser les clauses abusives.

Critique de cette théorie : la doctrine relève l'inexactitude des critères proposés. Ils ne se présentent pas toujours sous la forme de contrat type, mais qui sont quand même à prendre ou à laisser. L'inégalité de puissance économique n'est pas déterminable précisément : tout contrat se fait par besoin. Enfin le pouvoir général du juge crée l'insécurité.

B. L'INFLUENCE DU CONTRAT D'ADHÉSION EN DROIT POSITIF

1) L'ABSENCE D'INFLUENCE SUR LA JURISPRUDENCE

Les tribunaux appliquent le droit commun des contrats et non pas le régime spécial au contrat d'adhésion. Ça c'est un peu modifié au XXème siècle, on intervient sur la bonne foi et l'abus.

2) L'ÉVOLUTION DE LA LOI

A) LA RÉGLEMENTATION SÉLECTIVE DE CERTAINS CONTRATS

Il y a petit à petit l'établissement d'une réglementation propre pour quelques uns de ces contrats (transport, assurance...). Elle agit de manière à prévenir le déséquilibre et protéger le contractant. Cela relève de l'ordre public. Ainsi chacune des parties adhère à un statut qui leur est imposé.

B) LA MISE EN PLACE DE RÈGLES PLUS GÉNÉRALES ET LA QUESTION DE LA GENÈSE D'UN RÉGIME LÉGAL DU CONTRAT D'ADHÉSION

Depuis les années 70, le législateur veille de plus en plus à la protection du consommateur. Ces lois relèvent d'une certaine généralité et d'un domaine d'application élargi, ou du recours répété aux mêmes techniques. Par exemple :

- Loi du 10 janvier 1978, art 35 : elle concerne les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs : c'est très large.
- Loi du 13 juillet 1979 : les emprunts dans l'immobilier s'appliquent à un large spectre d'opérations.

Techniques juridiques identiques :

- Phase précontractuelle : les lois de protection du consommateur s'assurent qu'il soit bien informé et pour certains contrats, une formalisation de l'offre de contracter.
- Contenu du contrat : faculté de repentir, le juge peut censurer les clauses abusives
 - o Les clauses abusives : elles ne sont pas prohibées par la loi, mais par le juge qui les contrôle => loi du 1^{er} février 1995 qui fait place au déséquilibre, elle est alors réputée non écrite. La loi prévoit aussi une liste de clauses abusives, qui reste indicative.
- Formation du contrat : processus contractuel successif, cela signifie que le législateur impose des délais pour la conclusion irrévocable des conventions. Soit en retardant le consentement soit en accordant au consommateur la faculté de repentir.
 - o Exemples de délais : 10 jours pour accepter un prêt immobilier (art L310-10) ; délai de réflexion de 7 jours pour l'acquéreur d'un immeuble d'habitation (loi du 13 décembre 2000).
 - o Exemple de faculté de repentir : 7 jours pour renoncer à une commande d'achat.
- Effet obligatoire du contrat : parfois la loi ajoute un effet suspensif à la faculté de repentir qui interdit l'exécution du contrat : les paiements ne peuvent être faits tant que le délai est de cours, comme pour le démarchage à domicile ou certaines opérations de crédit.

En ce qui concerne les consommateurs, le législateur a pris en compte la théorie du contrat d'adhésion afin de les protéger, en revanche pour les professionnels la jurisprudence apparaît plus novatrice que la loi. Cependant ces interventions sont ponctuelles, peu précises et ne consacrent par conséquent pas cette théorie.

SECTION II. L'INTÉGRITÉ DU CONSENTEMENT

Le consentement doit être éclairé et libre et les vices sont sanctionnés par l'annulation du contrat (art 1109). La tradition historique se fonde sur le formalisme du droit romain, aujourd'hui on apprécie la qualité du consentement.

- Loi du 5 mars 2007 sur la protection juridique des majeurs : « pour faire un acte valable, il faut être sain d'esprit ».
- Dol : erreur provoquée par le cocontractant
- La violence

SOUS-SECTION 1. L'ERREUR

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Erreur = fausse appréciation de la réalité.

1§ LA GRAVITÉ DE L'ERREUR, CONDITION PREMIÈRE DE L'ANNULATION DU CONTRAT (LES DONNÉES PSYCHOLOGIQUES)

A. LES ERREURS, CAUSES DE NULLITÉ DU CONTRAT

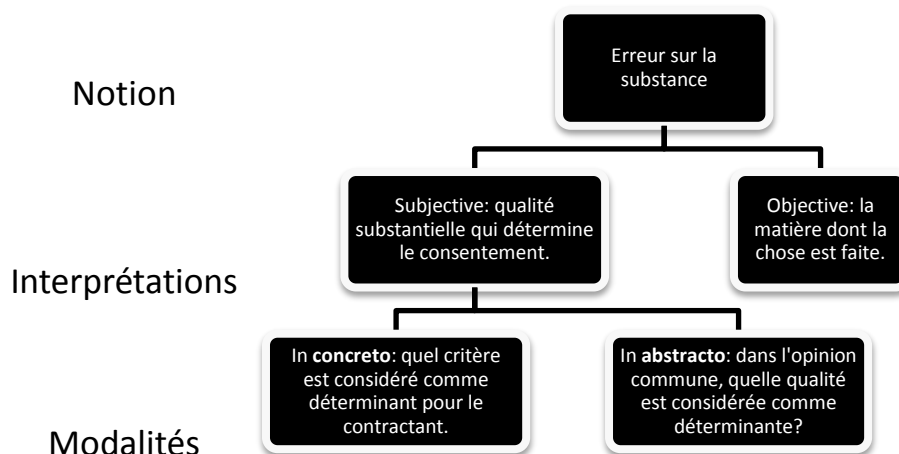
1) L'ERREUR-OBSTACLE (DESTRUCTION DU CONSENTEMENT)

- Erreur sur la nature du contrat (error in negotio) : vente ou location ?
- Erreur sur l'identité de la chose (error in corpore) : vente de A ou de B ?
- Erreur sur la cause : mais incertitude de cette notion : il peut s'agir du motif de contracter ou de la prestation attendue en retour.

2) L'ERREUR, VICE DE CONSENTEMENT

A) L'ERREUR SUR LA SUBSTANCE

Art 1110 : erreur qui tombe sur la substance même de la chose.



En cas d'interprétation subjective, le juge recherche quel critère a déterminé l'achat, et ainsi si l'erreur a été commise sur le critère déterminant, il y a nullité du contrat. Difficulté juridique : souvent ça correspond à un vice caché, l'acheteur croyait que l'objet était en argent alors qu'il n'en avait que la couleur par exemple. L'acheteur a-t-il le choix entre les deux procédures (vice caché et erreur sur la substance) ou non ? La cour de cassation a décidé que le vice caché n'exclue pas l'action en erreur sur la qualité substantielle ou la substance. La jurisprudence va implicitement pour l'appréciation *in concreto*. Critiques : la nullité est accordée trop facilement, injustement pour le cocontractant qui ne pouvait pas prévoir que ce serait une qualité substantielle. De plus la preuve de ce caractère est difficile.

B) L'ERREUR SUR LA PERSONNE

ART 1110, 2° : L'ERREUR QUI NE TOMBE QUE SUR LA PERSONNE AVEC LAQUELLE ON A L'INTENTION DE CONTRACTER N'EST POINT UNE CAUSE DE NULLITÉ. A MOINS QUE LA CONSIDÉRATION DE CETTE PERSONNE NE SOIT LA CAUSE PRINCIPALE DE LA CONVENTION.

Exceptions au principe :

- Contrats à titre gratuit : intuitus personae s'applique toujours.
- Contrats à titre onéreux : contrats de travail, réalisation d'un tableau, mandat....

L'erreur sur la personne est étendue au sens large : l'identité civile, ou on lui a attribué des qualités qu'elle n'avait pas. Si celles-ci sont essentielles le contrat peut être annulé.

B. LES ERREURS INDIFFÉRENTES À LA VALIDITÉ DU CONTRAT

Cas certains :

- Erreur sur la personne dans les contrats nombreux
- Erreur sur les qualités non substantielles
- Erreur sur la valeur : la lésion est exceptionnelle et n'est pas un principe.

Erreur sur la rentabilité économique d'une opération. Si l'acquéreur d'un fonds de commerce ne retire pas ce qu'il en espérait : peut-il demander la nullité sur le fondement que la rentabilité était une condition déterminante ?

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- En principe non : civ 3ème 31 mars 2005 : l'erreur commise sur la rentabilité économique d'un bail à construction ne constitue pas une erreur sur la substance de nature à vicier le consentement de la société immobilière à qui il appartenait d'apprécier la valeur économique et les obligations qu'elle souscrivait.
- Limites : elle devient une cause de nullité quand elle découle d'une erreur sur la substance. Mais aussi quand l'erreur a été provoquée par un dol ou une réticence de l'autre partie.

Cas incertain : erreur sur les motifs déterminants. On distingue les motifs déterminants propres au contrat : il n'est pas admis quand l'erreur est étrangère aux qualités de l'objet ou de la personne.

Exemple : si un personne achète pour l'habiter une maison qui est sur le point d'être détruite comme insalubre, alors elle est impropre à l'usage et il y a donc erreur sur la substance.

13 Février 2001, Civ 1^{ère} : « l'erreur sur un motif du contrat extérieur à l'objet de celui-ci n'est pas une cause de nullité de la convention, quand bien même ce motif aurait été déterminant. »

2§ LES AUTRES CONDITIONS DE L'ANNULATION POUR ERREUR (LES DONNÉES MORALES)

A. LE REFUS D'ANNULATION LORSQUE CELUI QUI A COMMIS L'ERREUR NE MÉRITE PAS D'ÊTRE PROTÉGÉ

Erreur inexcusable. Si l'erreur provient d'une négligence excessive alors le contrat est maintenu, cela est apprécié selon les capacités de la personne, sa compétence professionnelle. On considère par exemple l'obligation de se renseigner.

Absence de préjudice. Le contrat est annulé lorsqu'il est la source d'un préjudice envers la personne, lorsqu'il entraîne une lésion. En revanche s'il y a erreur sur la chose mais que le préjudice est minime, le contrat est maintenu.

B. LE REFUS D'ANNULATION LORSQUE LE COCONTRACTANT DE CELUI QUI A COMMIS L'ERREUR MÉRITE D'ÊTRE PROTÉGÉ

L'erreur commune. Faut-il pour qu'il y ait lésion que le cocontractant ait eu connaissance de l'erreur dans laquelle s'engageait l'autre personne ? Psychologiquement cela est hors de propos, moralement, le cocontractant verrait son contrat annulé pour des raisons subjectives. La jurisprudence est peu nette à ce sujet, quoiqu'elle privilégie l'annulation du contrat lorsque l'erreur est commune.

Difficulté de preuve. On considère généralement que si la qualité est communément substantielle, alors on pose une présomption de connaissance de cette dernière du vendeur.

SOUS-SECTION 2. LE DOL

Dol: comportement destiné à induire en erreur quelqu'un pour le décider à conclure un contrat. L'erreur spontanée est également sanctionnée de nullité du contrat, mais la preuve du dol est plus facile à établir, de plus certaines erreurs provoquent la nullité du contrat seulement si provoquée par le dol et non pas spontanée. Le but est de sanctionner une déloyauté.

1§ LES FAITS CONSTITUTIFS DE DOL

- Manœuvres et mensonge : art 1116, actes intentionnellement commis en vue de la tromperie.
 - Artifices, mise en scène
 - Mensonge
 - Cependant on sanctionne celui qui s'est laissé prendre à une contre vérité manifeste.
- Cas de l'omission : est-ce un dol ?
 - Principe négatif retenu par la jurisprudence : c'est à l'autre de défendre ses intérêts
 - Sous certaines circonstances cependant, il faut informer le cocontractant : obligation d'information en droit de la consommation
 - Obligation d'information de celui qui ne peut pas s'informer
 - **ARRÊT DU 15 NOVEMBRE 2000 PAR LA 3ÈME CH. CIVILE.** Elle a approuvé les juges du fonds d'avoir annulé la vente d'un terrain destiné à être exploité comme carrière alors que l'acheteur qui connaissait la richesse des sous-sols n'en avait rien dit au vendeur.

Preuve de la réticence : une partie de la jurisprudence dissocie la réticence du dol en ce qu'il ne faut pas forcément prouver qu'elle a été réalisée dans le but de tromper l'autre partie. Cependant l'arrêt du 28 juin 2005 Ch. Comm. Juge que le manquement à une obligation précontractuelle d'information ne peut suffire à caractériser le dol par réticence, sauf caractère intentionnel du manquement et de l'erreur.

2§ LES CONDITIONS DE L'ANNULATION POUR DOL

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Le caractère déterminant du dol. Sans les manœuvres et tromperies, l'autre n'aurait pas contracté. On oppose le dol principal au dol incident : le contrat aurait été conclu à des conditions différentes. Ce dernier ne permet pas l'annulation mais des dommages et intérêts. Cependant c'est assez critiqué, et dans l'arrêt de Ch. Civ. 3^{ème} du 22 juin 2005 il ressort qu'il suffit à faire annuler un contrat que celui-ci sans le dol aurait été conclu à des conditions différentes.

L'appréciation du dol se fait *in concreto*. Spontanées, les erreurs sur la valeur et sur le motif ne sont pas susceptibles d'annulation du contrat le sont lorsqu'elles procèdent d'un dol. **Exception** pour l'erreur sur la valeur lorsqu'elle procède d'un silence.

L'auteur du dol peut en plus être condamné à des dommages et intérêts. Le dol n'entraîne la nullité que commis par un des contractants.

SOUS-SECTION 3. LA VIOLENCE

La violence atteint le consentement dans sa liberté, elle peut consister en une menace.

1§ LES CARACTÈRES DE LA VIOLENCE

Données psychologiques : la violence doit avoir été déterminante. Données morales : la violence doit avoir été illégitime.

A. LA GRAVITÉ ET LE CARACTÈRE DÉTERMINANT DE LA VIOLENCE

Art 1112 : la menace doit atteindre dans la personne ou dans la fortune, elle peut être :

- d'ordre physique
- d'ordre moral : diffamation, honneur
- Pécuniaire : situation professionnelle, faire perdre de l'argent.

La menace doit être présente, et le mal doit être considérable.

La crainte inspirée par la menace.

- Appréciation individuelle, *in concreto* : quelle influence a-t-elle eu sur le contractant ?
- Appréciation générale, *in abstracto* : quelle influence aurait-elle exercée sur le contractant moyen ?

Or le législateur dans le même article fait référence aux deux interprétations. Les tribunaux déterminent en général *in concreto*. Les personnes menacées. Le consentement peut être vicié qu'on menace le contractant ou un de ses proches.

B. LE CARACTÈRE ILLÉGITIME DE LA VIOLENCE

Légitimité de la crainte révérencielle. La violence n'appelle pas de sanction lorsqu'elle est légitime : art 1114 : la seule crainte révérencielle envers le père, la mère ne suffit pas pour annuler le contrat. La nullité n'est pas encourue car il n'y a pas de fautes de l'ascendant.

Légitimité de la menace d'exercer un droit. L'auteur de la menace, s'il n'a pas de faute, peut menacer de faire des poursuites.

- *Correction quant aux moyens* : seuls l'exercice ou la menace d'exercer des voies de droit régulières : le débiteur ne peut user de voies de fait.
- *Correction quant au but* : le contrat conclu doit avoir un rapport avec le droit qu'on a exercé, au contraire il y a nullité si on obtient un avantage injustifié.

2§ L'ORIGINE DE LA VIOLENCE

Art 1111 : il est indifférent que la violence émane du cocontractant ou d'un tiers car la pression exercée est la même, et porte atteinte à la liberté du consentement. Qu'en est-il de la violence extérieure provenant d'un état de nécessité ? La jurisprudence est pauvre à ce sujet, cependant la cour de cassation a jugé le 30 mai 2000 que la contrainte économique se rattache à la violence et non à la lésion.

L'assimilation de l'état de nécessité à la violence est une règle générale lorsque le contractant profite de circonstances pour stipuler des conditions abusives.

CHAPITRE 2. LA CAPACITÉ

ART 1123. TOUTE PERSONNE PEUT CONTRACTER SI ELLE N'EN EST PAS DÉCLARÉE INCAPABLE PAR LA LOI.

SECTION 1. CLASSIFICATION ET FONDEMENT DES INCAPACITÉS

Les obligations : 1. L'acte juridique.

1§ INCAPACITÉS DE JOUISSANCE

L'individu est privé d'un droit, et personne ne peut le faire en son nom. Ça peut résulter d'une sanction ou d'une protection : soit une mesure de méfiance édictée à l'égard de protection envers une autre personne. Ex : incapacité du tuteur d'acquiescer les biens de son pupille. Ou protection de l'incapable : le mineur non émancipé ne peut faire aucune donation.

2§ LES INCAPACITÉS D'EXERCICE

La personne a les mêmes droits que les autres, mais elle ne peut l'exercer elle-même, par exemple elle peut être. C'est une sorte de présomption de vice de consentement irréfutable.

SECTION II. LES TRAITS ESSENTIELS DU RÉGIME DES INCAPACITÉS D'EXERCICE

1§ LE MODE DE PROTECTION DES INCAPABLES ET L'ÉTENDUE DES INCAPACITÉS

Représentation et assistance.

- Les personnes représentées
 - Ne peuvent pas contracter elles même : *tuteur* ou *administrateur légal* est désigné pour le faire pour elles.
- Les personnes assistées
 - Peuvent contracter mais ont besoin de l'autorisation d'un *curateur*

Incapacité générale et incapacité spéciale.

- Incapacité générale : elle ne s'applique en principe à tous les actes juridiques, sauf à ceux que la loi ou le juge énumèrent
 - Mineurs : les exceptions sont dictées par la loi pour les accomplissements d'actes de la vie courante
 - Majeur en tutelle : c'est le juge qui énumèrent les actes qu'il peut accomplir seul
- Incapacité spéciale : elle ne s'applique qu'aux actes que la loi ou le juge énumèrent, tous les autres lui échappent
 - Personnes assistées : doivent demander l'assistance du curateur pour le reste

2§ LA NULLITÉ POUR INCAPACITÉ

Édictées dans l'intérêt privé des gens protégés, seuls l'incapable ou son représentant légal sont habilités à l'invoquer, avec la personne qui a contracté avec l'incapable. Le curateur du majeur en curatelle peut également agir même s'il n'est pas son représentant.

Si la personne accomplit seule un acte pour lequel elle aurait dû être représentée, l'acte est nul de plein droit sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice. **Exceptions** : en concluant une affaire normale, le mineur montre son aptitude à défendre ses intérêts : il renverse la présomption de vice de consentement. Pour le majeur protégé, on distingue le type d'acte :

- L'acte devait être assisté : nullité seulement si préjudice
- L'acte devait être représenté : l'acte est nul de plein droit

Exclusion de la nullité en cas de dissimulation frauduleuse de l'incapacité : par exemple un acte de naissance falsifié par le mineur.

En cas d'annulation : normalement le contrat est rétroactivement annulé, mais ici l'incapable n'est pas tenu de restituer tout ce qu'il a reçu mais seulement ce qui a tourné à son profit : il ne rendra rien ou ce qu'il conserve.

CHAPITRE 3. L'OBJET

Art 1108. Les conventions sont valides si leur objet qui forme la matière de l'engagement est certain. Ce à quoi le contractant s'est engagé : donner, faire ou ne pas faire.

SECTION I. LES CARACTÈRES QUE DOIT PRÉSENTER L'OBJET

- L'objet doit être déterminé : art 1129
- Détermination du prix : l'art 1129 n'est pas applicable au prix depuis l'arrêt de l'assemblée plénière du 1^{er} décembre 1995. Cette considération n'a cependant pas une portée absolue : elle ne fait pas échec aux dispositions légales qui exigent la formation du prix : ça doit donc se faire sans abus. De plus ça se combine avec le principe que lorsque le prix est un élément essentiel du contrat, alors celui-ci ne peut se former sans un accord.

La possibilité de l'objet. Si n'importe quel débiteur est incapable de réaliser la prestation ou de fournir l'objet, alors cela fait obstacle à la validité du contrat. En revanche si l'impossibilité ne concerne que ce débiteur en particulier, alors l'impossibilité est relative et cela entraîne la responsabilité civile du cocontractant.

Contrat sur une chose future : le contrat peut être conditionnel, il ne se forme que si la chose arrive à existence, ou être conclu, même s'il sera aléatoire.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

La licéité de l'objet. L'immoralité et l'illicéité entraînent la nullité du contrat.

ART 1128 : IL N'Y A QUE LES CHOSES QUI SONT DANS LE COMMERCE QUI PUISSENT ÊTRE L'OBJET DE CONVENTION ».

SECTION II. LA VALEUR DE L'OBJET : LA LÉSION

Lésion = préjudice résultant d'un défaut d'équivalence entre l'avantage qu'une partie obtient et le sacrifice qu'elle consent. Le droit romain n'en tenait pas compte à cause de son formalisme. Au bas-empire des contrats des mineurs peuvent être rescindés et pour les majeurs, cette cause de rescision n'atteint que la vente d'un immeuble et le partage. Sous l'ancien droit, et développé par Saint Thomas, les canonistes et théologiens proposent d'annuler tous les contrats où la justice commutative n'est pas respectée, mais ça n'a pas été repris en droit coutumier en principe général. La Révolution a supprimé ces règles car les contractants sont les meilleurs juges de leur intérêt.

1§ LA LÉSION EN DROIT POSITIF

A. LE DOMAINE DE LA LÉSION D'APRÈS LE CODE CIVIL

Art 1118 : la lésion n'est pas une cause de rescision des contrats.

Exception au principe : contrat conclu par des mineurs. Mais la lésion n'est pas par elle-même la cause de la nullité, c'est l'absence de lésion qui rend le contrat inattaquable en dépit de l'incapacité du cocontractant.

- Pour les contrats de partage d'immeuble : il donne lieu à une action en complément de part (loi du 23 juin 2006).
- Pour les contrats de vente d'immeubles : lésion des 7/12^{ème} dans des conditions strictes, au profit du vendeur.

Conception subjective de la lésion. Elle constitue pour les auteurs classiques d'une présomption de vice de consentement : si la victime a contracté une affaire si défavorable, son consentement devait être altéré. Critique : alors pourquoi ne pas faire cela pour tous les contrats ?

Conception objective de la lésion. Fondée sur une considération de justice commutative qui peut être imposée à l'accord des volontés. Elle a été consacrée par la cour de cassation.

B. L'EXTENSION DU DOMAINE DE LA LÉSION

Art 1118 : deux rubriques.

À l'égard de certaines personnes : la loi du 3 janvier 1968 sur les majeurs protégés crée 3 nouveaux cas de lésion :

- Pour le majeur placé sous sauvegarde de justice
- Au profit du majeur en curatelle pour les actes non assistés
- Pour le majeur en tutelle pour les actes qu'il peut accomplir seul
⇒ L'existence de lésion provoque l'annulation

Dans certains contrats.

- Vente d'engrais et de semences
- Contrat d'assistance maritime
- Vente du lot de copropriété
- Cession du droit d'exploitation d'une œuvre littéraire
- Répartition des charges dans le règlement de copropriété
- Les sociétés d'attribution où des actions en remboursement sont aménagées pour le cas où les obligations mises aux charges d'un associé sont supérieures ou inférieures de plus d'un quart à la contribution que celui-ci aurait dû supporter.

Jurisprudence. La cour de cassation impose l'interprétation restrictive des textes qui sanctionnent la lésion. Elle admet un principe de réductibilité des honoraires du mandataire, et aux membres des professions libérales. La jurisprudence a aussi longtemps admis la réduction du prix de cession des offices ministériels car ils sont des contrats d'ordre public qui exigent une valeur réelle mais ça entre à présent dans le droit commun. Tendance également à prononcer la rescision des contrats aléatoires.

C. LES SANCTIONS DE LA LÉSION

- Rescision du contrat lésionnaire : nullité relative
- Pouvoir d'appréciation du juge pour les majeurs protégés, celui-ci ne peut pas annuler le contrat cependant.

2§ LE PROBLÈME LÉGISLATIF DE LA LÉSION

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Le droit actuel privilégie l'aspiration à l'égalité à la liberté, on peut donc s'attendre à un renversement du principe de la lésion comme exception mais il n'en est pas ainsi pour deux raisons :

- Difficulté de choix entre deux conceptions de la lésion : selon la conception objective, seul le défaut d'équivalence entre l'avantage et le sacrifice suffit à faire modifier ou annuler le contrat : juste prix. Mais difficulté pratique suite à l'incertitude sur la notion de valeur. La doctrine privilégie donc la conception subjective : l'annulation est subordonnée à une double preuve : une des parties était dans une position d'infériorité que l'autre a exploitée.
- Efficacité douteuse de la rescision pour lésion : il ne faut pas assurer la justice entre individus mais catégories de contractants : justice contractuelle de masse qui peut être réussie par des procédés de masse. Mise en place de régimes spéciaux.

CHAPITRE 4. LA CAUSE

- Art 1108 : nécessité d'une cause licite dans l'obligation.
- Art 1131 : l'obligation sans cause ou sur une fausse cause ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.
- Art 1133 : la cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

SECTION I. LES QUESTIONS DE FOND : DÉFINITION ET RÔLE DE LA CAUSE

- Raison que l'on a eu de contracter
 - Doit-on faire entrer dans le concept de cause la raison la plus proche (cause objective) ou englober les autres plus éloignées (cause subjective) ?
 - La théorie classique parle de cause objective.

La cause est absente en droit européen.

1§ LA THÉORIE CLASSIQUE DE LA CAUSE : LA CAUSE OBJECTIVE

A. LA NOTION CLASSIQUE DE LA CAUSE (DOMAT)

Théorie de Domat, idée classique : la cause est le but en vue duquel les parties ont contracté, il est spécifique et le même pour chaque contrat.

- Contrat synallagmatique : les obligations réciproques se servent mutuellement de cause.
- Contrat unilatéral à titre onéreux : on n'envisage que les contrats réels, et la cause de l'obligation est la prestation auparavant effectuée par l'autre : on s'engage à restituer la cause auparavant perçue.
- Contrats à titre gratuit : la cause est la volonté de faire un sacrifice sans contrepartie, intention libérale ou *animus donandi*.

B. LA CRITIQUE ANTICAUSALISTE (PLANIOL)

L'INEXACTITUDE PRÉTENDUE DE LA NOTION CLASSIQUE DE CAUSE

- Dans les contrats synallagmatiques, il est impossible que chaque obligation soit cause de l'autre puisque c'est instantané : ça ne peut être le résultat.
- Contrats réels : si il n'y a pas de remise de la chose, non seulement il n'y a pas de cause, ni de contrat.
- Contrat à titre gratuit : l'intention libérale est vide de sens à moins que ça ne soit le consentement.

Critique de la théorie 2 : d'un point de vue concret, il y a causalité psychologique. La théorie 1 se résume en des vérités évidentes.

L'INUTILITÉ PRÉTENDUE DE LA NOTION CLASSIQUE DE CAUSE

On suppose l'annulation du contrat en cas de cause inexistante, fausse ou illicite, or la cause fausse revient à la cause qui n'existe pas. La définition classique permet-elle d'annuler des contrats pour absence de cause ou cause illicite ? Pour les anticausalistes, l'absence de cause = absence de consentement ou = absence de l'objet, et la cause illicite = objet illicite.

Critique fondée pour les contrats à titre gratuit : l'intention libérale ne peut faire défaut, ou absence de consentement. Contrat réel : si la chose n'est pas remise, il y a absence de cause mais aussi absence d'objet.

Critique injustifiée pour les contrats de promesse de payer : le promettant peut vouloir éteindre une dette dont il était tenu envers le bénéficiaire, dans ce cas la promesse à pour cause la dette à acquitter.

C. UTILITÉ ET LIMITES DE LA CAUSE OBJECTIVE

La notion classique de cause (donc objective) peut être définie comme la considération de la contrepartie qu'entend en principe recevoir toute personne qui assume une obligation. Ça explique que le contrat est nul quand la contrepartie envisagée n'existe pas ou qu'elle est illicite : la cause protège les contractants l'un contre l'autre.

La jurisprudence y fait naître de nouveaux développements car on constate que certaines stipulations comme les clauses de non responsabilité, de non concurrence sont de nature à priver indirectement l'un des contractants de la contrepartie attendue.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Insuffisance de la théorie classique : celle-ci ne permet pas de rechercher la validité de la cause dans tous les contrats. D'où la création de la théorie moderne qui doit être ajoutée à la classique.

2§ LA THÉORIE « MODERNE » DE LA CAUSE : LA CAUSE SUBJECTIVE

A. LE PRINCIPE DE LA THÉORIE MODERNE

La théorie moderne subjective la cause en intégrant le principe de raisons personnes : motifs ou mobiles.

Contrats synallagmatique :	Exemple : un contrat concerne un cercle de jeu clandestin. Théorie classique : ne l'annule que si c'est la cession du fonds de commerce car l'objet est illicite. Mais si on achète l'immeuble pour l'installer, alors c'est licite car le prix et l'immeuble sont des objets licites.
Contrats réels :	Contrats réels : au sens classique , la cause illicite n'ajoute rien à l'objet illicite. Théorie moderne : permet d'annuler un emprunt que l'emprunteur a contracté pour jouer.
Donations :	Cause classique jamais illicite. Mais les motifs peuvent l'être : la jurisprudence admet que les libéralités pour le maintien de relations adultères sont nulles.

B. LES DIFFICULTÉS DE MISE EN ŒUVRE DE LA CAUSE SUBJECTIVE

Il est difficile de dégager un critère de cause illicite de plus les motifs sont multiples pour contracter, il faut donc chercher le critère du motif déterminant, il faut aussi qu'il soit commun aux deux parties. Ce qui est sanctionné c'est que le motif illicite a provoqué le contrat. De plus jusqu'à l'arrêt du 7 octobre 1998 le motif illicite devait être connu de l'autre contractant.

SECTION II. LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À LA CAUSE

1§ LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À L'EXISTENCE DE LA CAUSE

- Contrat S => les obligations réciproques se servent mutuellement de cause, on regarde si elle n'existe pas ou si elle a un caractère dérisoire, alors c'est le demandeur en nullité qui doit prouver l'absence de cause.
- Contrat U => l'acte écrit fait preuve de cause a priori, mais le débiteur peut prouver qu'il n'a rien perçu ou pas suffisamment.
- Les billets non causés : les titres qui n'indiquent pas leur cause, mais l'existence de la cause est présumée. La preuve contraire peut être rapportée par tous moyens.

2§ LES QUESTIONS DE PREUVE RELATIVES À LA LICÉITÉ DE LA CAUSE

La cause subjective est présumée être licite. C'est au demandeur en nullité qu'il incombe d'en prouver l'illicéité. Elle peut être établie par tous moyens depuis 1907. Dans le cas particulier des dons par leurs parents aux enfants adultérins, la preuve doit être intrinsèque, c'est-à-dire que le motif illicite ressorte des termes mêmes de l'acte.

CHAPITRE 5. LA CONFORMITÉ DU CONTRAT À L'ORDRE PUBLIC ET AUX BONNES MŒURS

- Art 6 : interdiction de déroger aux lois qui intéressent l'ordre public ou les bonnes mœurs.
- Art 1128 : aux termes duquel il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet de convention, donc a contrario la nullité des contrats qui portent sur les choses hors du commerce.
- Articles 1131 et 1133 : le premier annule le contrat reposant sur une cause illicite et dont le second attribue ce caractère à la cause qui est prohibée par la loi et à celle qui est contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public.

SECTION 1. REMARQUES GÉNÉRALES SUR LES NOTIONS D'ORDRE PUBLIC ET DE BONNES MŒURS

Les notions d'ordre public et de bonnes mœurs correspondent à la suprématie de la société sur l'individu. Les bonnes mœurs sont une composante de l'ordre public. Le législateur définit dans les textes ce qui est relatif à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Mais l'ordre public se retrouve de plus en plus dans les textes internationaux, comme la Conv. EDH. Pour autant la détermination des bonnes mœurs n'est que judiciaire.

Dans les cas où le législateur ne précise pas si son texte est du ressort de l'OP alors le juge décide. Cette notion est donc virtuelle. Avec la libéralisation sexuelle au XXème siècle, la notion de bonnes mœurs a beaucoup évolué, voire n'existe plus.

Ordre public traditionnel	Ordre public moderne
Judiciaire	Législatif.
Conservateur.	Novateur : aménagement des rapports économiques.
Liberté contractuelle forte.	Liberté contractuelle plus limitée.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

SECTION II. ETUDE DESCRIPTIVE DES DIVERS ASPECTS DE L'ORDRE PUBLIC

L'ordre public classique est un OP politique : défense des institutions essentielles de la société => interdiction des contrats illicites.
L'ordre public nouveau est un OP économique : le législateur veut intervenir dans l'échange des richesses et services entre les hommes, pour les rendre plus équitables, intérêt général => il faut commander.

1§ L'ORDRE PUBLIC POLITIQUE

Groupements dont l'homme fait partie et envers lesquels il a des devoirs : l'Etat et la famille.

A. LA DÉFENSE DE L'ÉTAT

Cela correspond au droit public, mais cela ne suffit pas : lorsque la loi ne touche pas à une prérogative fondamentale de l'état, il est possible de contracter. C'est le résultat du contrat sur l'ordre social qu'on considère.

B. LA DÉFENSE DE LA FAMILLE

Les particuliers ne peuvent pas créer leurs rapports familiaux dans des conditions différentes que prévues par la loi, ni leur faire produire d'autres effets. => Défaut de valeur juridique des fiançailles, nullité des conventions de séparation amiable entre époux, interdiction de déroger aux devoirs et droits du mariage... L'aménagement des rapports pécuniaires sont cependant libres.

C. LA DÉFENSE DE LA MORALE

Sont annulées les conventions contraires au respect dû à la personne humaine. Art 16 C. civ : primauté de la personne et sa dignité. Sont annulées également les conventions par lesquelles les parties cherchent à réaliser un gain immoral : le jeu, le gagnant ne peut pas agir en paiement contre le perdant. Nul tout contrat par lequel une personne stipule une rémunération pour un acte qu'un devoir suffit à lui imposer.

Critère général de la notion de bonnes mœurs : tendance empirique : on regarde ce qui est normal ou habituel, compte tenu des circonstances de temps et de lieu. Tendance idéaliste : faire prévaloir une conception que le juge estime supérieure.

2§ L'ORDRE PUBLIC ÉCONOMIQUE

A. NAISSANCE ET DÉVELOPPEMENT DE L'ORDRE PUBLIC ÉCONOMIQUE

Au début du 19^{ème} siècle il existait des conventions annulées pour motifs économiques, mais il ne s'agissait que des conventions qui restreignaient la liberté naturelle de contracter, comme les conventions d'inaliénabilité ou le bail perpétuel. Tout au long du 20^{ème} siècle la notion a évolué : les dispositions se font plus nombreuses, de plus il s'est affirmé contre la liberté contractuelle : il encadre cette dernière. À part quelques contrats imposés, les individus restent libres de contracter ou non, mais les clauses sont aménagées.

L'interventionnisme s'explique par l'équité, la justice, la protection du faible contre le fort, et de l'intérêt général.

Exemples : transport, contrat de travail, contrat d'assurance, louage d'immeuble, protection des consommateurs.

Le néolibéralisme : interventionnisme libéral sous l'égide de la communauté européenne et la mondialisation.

- Traité de Rome, 1957 : régime de libre concurrence.
- Ordonnance du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

B. COMPARAISON DE L'ORDRE PUBLIC ÉCONOMIQUE ET DE L'ORDRE PUBLIC POLITIQUE

	OP économique	OP politique
Différence d'objet	Réglementer les échanges de richesses et de services.	Défend les principes d'organisation sociale, civilisation.
Différence de source	Législatif.	Judiciaire.
Différence de caractère	Positif : oblige les personnes à couler leur contrat dans un moule préétabli.	Négatif : interdictions.
Type de règles	Détaillées.	Principes généraux.
Stabilité et mobilité.	Mobilité.	Stabilité.
Conservatisme et progressisme.	Novateur, transformisme : modifier le rapport entre les classes avec le droit du travail, disparition des propriétaires non exploitants avec les baux ruraux.	Conservateur, car défend les institutions et les principes établis.

C. UNITÉ OU DUALITÉ DE LA NOTION D'ORDRE PUBLIC ÉCONOMIQUE

- Ordre public de protection ou ordre public social : protège l'intérêt particulier d'une personne dite plus faible.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Ordre public de direction, ou économique : réglementation de la concurrence et des clauses d'échelle mobile, dictée par l'intérêt général.

Dans la pratique, les deux notions se confondent de ce fait diverses décisions judiciaires ont qualifié de règle de protection l'interdiction de certaines clauses d'indexation, alors qu'elles sont d'OP de protection pour lutter contre l'inflation. **Intérêt** : nullité relative ou absolue du contrat : intérêt général ou particulier ?

CHAPITRE 6. LES CONDITIONS DE FORME

SECTION I. LE PRINCIPE DU CONSENSUALISME

Les modes d'expression de la volonté est libre.

Histoire du principe. *Droit romain* = formaliste => pour former un contrat, il fallait un rite déterminé, des paroles sacramentelles, inscription sur un registre, la remise de la chose. *Évolution* : la vente, louage, société, mandat devenus consensuels. Même principe de formalisme en droit germanique. *Droit canonique* : faute à ne pas respecter la parole donnée mais un engagement sans forme risque d'être frauduleusement extorqué. C'est pourquoi le serment était de force obligatoire aux conventions. Au 15^{ème} siècle le consensualisme s'est affirmé. En 1804 il a été consacré par le code civil à l'article 1108.

D'un point de vue économique, le consensualisme entraîne la simplicité et la rapidité des contrats, mais il ne laisse pas de traces, ce qui est dangereux pour les tiers, la preuve. Pour l'Etat c'est un problème s'il pratique le dirigisme économique, et pour la fiscalité.

SECTION II. LES LIMITES DU PRINCIPE DU CONSENSUALISME

1§ LES EXCEPTIONS AU PRINCIPE : LE FORMALISME DIRECT

A. LES CONTRATS RÉELS

Analyse classique : l'accord de volontés de trois contrats sont dépourvus d'effet sans remise de la chose, les contrats de restitution : prêt, dépôt, gage.

Une partie de la doctrine contemporaine : ces contrats sont consensuels et synallagmatique. Mais le droit positif maintient la première analyse. La jurisprudence est nuancée.

B. LES CONTRATS SOLENNELS

L'EXIGENCE D'UN ACTE AUTHENTIQUE

Cela concerne presque tous les actes du droit des personnes et de la famille ainsi l'autorité publique en contrôle la régularité.

Certains contrats pécuniaires doivent être constatés par acte notarié :

- La donation (art 931)
- Contrat de mariage (art 1394)
- Constitution d'hypothèque (art 2416)
- Subrogation conventionnelle consentie par le débiteur
- Vente d'immeuble à construire

La forme imposée à la donation et au mariage est protectrice de volonté des parties, le notaire doit éclairer les clients sur les conséquences de leur engagement.

Pour la constitution d'hypothèque et la subrogation, c'est protecteur des tiers.

Jurisprudence : les juges décident parfois de supprimer la sanction de nullité pour la formation d'un tel contrat sans formalisme : les promesses d'un contrat solennel dont la non tenu donnera lieu à des réparations au cocontractant. La donation sans forme peut être validée en matière mobilière lorsque le don est manuel ou une donation déguisée.

L'EXIGENCE D'UN ACTE ÉCRIT

- Convention collective de travail
- Engagement maritime
- Vente d'un fonds de commerce
- Transmission ou licence d'un brevet d'invention
- ...

But : protection dans un cas et formalisme souple dans l'autre qui est un facteur de rapidité : reproduction de formules imposées, de plus on y assure une plus grande sécurité.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

La jurisprudence ne sanctionne pas le plus souvent les actes non conformes de nullité, car plutôt que de privilégier l'écrit comme à titre de solennité, elle l'exige à titre de mode de preuve. Cela montre sa volonté de réduire les exceptions au consensualisme.

2§ LES ATTÉNUATIONS AU PRINCIPE DE CONSENSUALISME : LE FORMALISME ATTÉNUÉ OU INDIRECT

A. LES RÈGLES DE PUBLICITÉ

Publicité foncière. Vente = contrat consensuel. L'accord réalisé entre le vendeur et l'acheteur sur le prix suffisent. Mais poussé à l'extrême cela peut devenir dangereux pour les tiers. La publicité permet de rendre la vente opposable aux tiers. Le premier qui publie son titre est le vrai propriétaire.

Exception : civ. 3°. 22 mars 1968 : la cour de cassation a validé le 1^{er} titre d'achat non publié et non pas le 2nd publié en premier pour sanctionner la mauvaise foi de l'acheteur qui connaissait la situation.

B. LES RÈGLES DE PREUVE

Dès que l'intérêt dépasse 1500 euros, tout acte juridique doit être constitué par écrit pour preuve ultérieure, les témoins ne seront pas admis. Cependant la preuve par aveu ou par serment est admise, et par présomption quand il existe un commencement de preuve par écrit. Doyen Carbonnier : la règle de preuve « a pris le relais du formalisme. »

Jurisprudence : la preuve testimoniale peut compléter un commencement de preuve par écrit ou quand ça a été impossible de constituer une preuve écrite. Ceci est interprété extensivement. Le commencement de preuve par écrit peut être ce que la personne a dit lors d'une comparution personnelle, ou alors le seul refus de comparaître.

L'impossibilité, de matérielle, est également morale : pour les enfants et parents par exemple.

3§ EVOLUTION DU FORMALISME

Développement d'un formalisme informatif, pour assurer l'information des contractants. Besoin d'un processus de formation du contrat assurant cette information, ou la présence dans celui-ci de mentions déterminées par la loi.

- Crédit de la consommation ou crédit immobilier : le contrat doit être précédé par une offre écrite. (art L311-10 et L312-8).
- Les contrats conclus à l'occasion d'un démarchage comportent le nom, adresse du fournisseur, nom du démarcheur, nature et caractéristiques des biens...(art L121-23 C. Conso).
- Mention manuscrite exigée par la caution de la nature et de l'étendue de l'engagement au profit du créancier (art L313-7 C. Conso).

Jurisprudence sévère qui sanctionne les manquements aux règles ainsi posées.

La jurisprudence a manifesté de nombreuses réticences à l'égard du formalisme, car le législateur en voit surtout les avantages préventifs, pour perfectionner la sécurité des personnes, en revanche le juge est confronté aux difficultés de ces règles. Mais ces explications ne correspondent pas à la jurisprudence moderne : elle donne le plus souvent leur plein effet aux règles de forme modernes, et en accentue dans certains cas la rigueur, car le formalisme moderne est d'avantage un formalisme informatif.

SOUS-TITRE II. LA SANCTION DES CONDITIONS DE FORMATION DU CONTRAT

CHAPITRE 1. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA THÉORIE DES NULLITÉS

Vocabulaire à saisir : la nullité sanctionne :

Une irrégularité commise au moment même du contrat, tout comme l'**inopposabilité**. Mais l'inopposabilité n'intervient pas entre les cocontractants, tandis que la **nullité** a un effet sur tout le monde. Mais c'est le contraire de la **résolution**, qui intervient après un élément postérieur à la formation du contrat. La nullité est **rétroactive**, contrairement à la résolution.

Caducité : concerne un contrat régulièrement conclu, mais constate son inefficacité suite à un événement postérieur à la formation du contrat.

Nullité expresse ou textuelle : la loi a spécialement prévu une sanction de nullité.

Nullité virtuelle : les tribunaux sanctionnent de nullité alors que ce n'était pas écrit dans les textes que telle serait la sanction.

SECTION I. LES CAUSES DE NULLITÉ

Une des conditions de formation du contrat fait défaut

- nullité pour défaut d'autorisation administrative
- nullité pour violation de la loi fiscale
- nullité pour fraude (plus floue, le contrat peut être déclaré inopposable à ceux auxquels il devait nuire, ou inefficacité partielle)

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- nullité après une faillite d'actes juridiques accomplis après la cessation de paiements

SECTION II. LES CLASSIFICATIONS DES NULLITÉS

1§ SENS ET PORTE DE LA DISTINCTION ENTRE NULLITÉ ABSOLUE ET NULLITÉ RELATIVE, SELON LA DOCTRINE CLASSIQUE

Le contrat frappé de nullité absolue était « mort-né » car une des conditions d'existence fait défaut (absence de consentement, d'objet ou de cause) ou une décision de la loi (illicéité de l'objet ou de la cause, inobservation des formes dans les contrats formels).

Le contrat frappé de nullité relative lorsqu'une condition de validité manque (protection par le législateur de certaines personnes) : vices du consentement, incapacité.

Nullité Relative	Nullité absolue
Elle doit être prononcée par le juge. On dit qu'il y a annulabilité.	Encourue de plein droit, sans décision de justice nécessaire : on demande au juge de constater la nullité, pas de la faire valoir.
Ne peut être invoqué que par les personnes que la loi a voulu protéger.	Tout intéressé peut s'en prévaloir.
Elle s'efface par la prescription quinquennale (art 1304) ou par la confirmation.	Elle est ineffaçable. Remarque : évolution vers les <i>clauses réputées non écrites</i> .

Critique : la distinction entre les différentes conditions et leur placement en nullité absolue ou relative est arbitraire. L'article 1108 les places sur le même plan. On modifie donc le critère de distinction des nullités.

2§ SENS ET PORTÉE VÉRITABLES DE LA DISTINCTION ENTRE NULLITÉ ABSOLUE ET NULLITÉ RELATIVE

A) LE CRITÈRE DE LA DISTINCTION

Le fondement de la règle transgressée doit commander le caractère de la sanction. Nullité absolue : protection de l'intérêt général. Nullité relative : protection de l'intérêt privé. C'est ainsi également que les distingue l'avant projet de réforme du droit des obligations.

B) LE RÉGIME DES DEUX CATÉGORIES DE NULLITÉS

En fait, la théorie classique qui soutient que le juge prononce la nullité absolue tandis qu'il ne fait que constater la nullité relative ne tient pas, car le constat du juge se fonde qu'il y a eu violation d'une règle légale dès la formation du contrat, et que l'effet est pour les deux rétroactif. De plus, le pouvoir du juge est toujours le même : dès que les conditions sont réunies, il prononce la nullité.

Exception : vente d'un fonds de commerce. Par conséquent il ne fait que prononcer la nullité dans les deux cas.

On maintient la solution classique qui énonce que la personne qui peut se prévaloir de la nullité relative est celle dont on a tenu à protéger l'intérêt ou à ceux qui peuvent s'y substituer pour les incapables.

Concernant l'extinction du droit d'invoquer la nullité : à revoir.

Le recours à la voie d'exception exclue la prescription.

CHAPITRE 2. LES CONDITIONS AUXQUELLES LA NULLITÉ PEUT ÊTRE INVOQUÉE

VOCABULAIRE :

- VOIE D'ACTION : le fait d'attenter un procès
- VOIE D'EXCEPTION : le fait de se défendre lors d'un procès contre le demandeur en invoquant la nullité
- DROIT DE CRITIQUE : attribution du droit d'invoquer la nullité

SECTION I. LA DÉLIMITATION DES NULLITÉS ABSOLUES ET DES NULLITÉS RELATIVES

Les nullités relatives (protectrices des intérêts privés) :	Les nullités absolues (protectrices de l'intérêt général) :	Les qualifications discutées
Incapacité de jouissance Ex : celle qui existe entre le personnel de certains établissements de soin et les	Les contrats contraires par leur objet ou par leur cause à l'ordre public politique	La nullité pour défaut de consentement, l'intérêt général n'est pas remis en cause. Si erreur-obstacle, alors la jurisprudence la sanctionne de nullité absolue.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

malades ou les vieillards Ex : entre le mandataire chargé de la vente d'un bien et le mandant		Si le contrat a été conclu avec un dément, alors nullité relative (repris par la loi du 3 janv. 1968).
Incapacité d'exercice	Contraires à l'ordre public économique de direction	Nullité pour absence de cause : notion protectrice des intérêts privés. Révolution jurisprudentielle pour que ça soit entaché de nullité relative, mais c'est incomplet (arrêt du 23 octobre 2007 à propos du prix).
Rescission pour lésion Vice du consentement	Incapacités de jouissance Ex : celles prises à titre de sanctions contre l'incapable	

SECTION II. L'ATTRIBUTION DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ

1§ LE DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ ABSOLUE

La nullité absolue peut être invoquée par un particulier, mais aussi par des agents de l'autorité publique, judiciaire. Mais c'est réservé à tout *intéressé*. Elle peut être invoquée par les deux parties. Par les ayants cause à titre particulier. Par les créanciers chirographaires. Le ministère public. À la requête d'une autorité administrative.

2§ LE DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ RELATIVE

En principe, l'exercice de l'action est réservé au seul contractant dont la nullité tend à protéger ses intérêts ou alors par le représentant légal, ou alors après la mort à un des ayants cause universels.

Dérogation au principe :

- restrictifs : par les ayants cause universels après la mort, dû à une déficience mentale (les héritiers sont trop enclin à remettre les contrats en question)
- extensif : le curateur, du vivant de l'intéressé, peut invoquer la nullité.

SECTION III. L'EXTINCTION DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ

1§ LA CONFIRMATION

CONFIRMATION : acte par lequel une personne renonce au droit d'invoquer une nullité (acte unilatéral).

RÉFECTION : cela suppose un accord de volonté des parties qui conviennent d'un nouveau contrat non entaché de la cause de nullité, destiné à se substituer au premier.

RÉGULARISATION : nouvel accord de volonté des parties dans lequel on corrige l'irrégularité de la convention initiale .

A) LES CONDITIONS DE LA CONFIRMATION

- le confirmant doit avoir connaissance du vice dont l'acte est entaché
- il doit avoir l'intention de réparer le vice (renoncer à faire valoir la nullité)
- la confirmation doit être exempte de ce même vice , et de tout autre vice qui la frapperait

Confirmation expresse : elle doit mentionner des éléments importants pour la preuve, non pour la validité.

Confirmation tacite : par exemple, l'exécution volontaire du contrat.

B) LE DOMAINE DE LA CONFIRMATION

1) LES NULLITÉS RELATIVES

En principe, le droit de critique est disponible pour les nullités relatives (la confirmation est possible). Cependant, la nullité pour absence de cause pose problème. Mais la confirmation est prohibée lorsqu'elle ruinerait le principe même de la protection légale. On ne peut confirmer un contrat nul dans ses clauses mêmes. Art 1339 interdit la confirmation de la donation sans forme.

2) LES NULLITÉS ABSOLUES

En principe, le droit de critique est indisponible pour les nullités absolues (la confirmation n'est pas possible). Cependant dans certains cas, l'indisponibilité est limitée dans le temps. C'est le cas lorsqu'une réforme législative vient autoriser un contrat précédemment prohibé.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

C) LES EFFETS DE LA CONFIRMATION

La confirmation entraîne la validation rétroactive du contrat nul. Mais lorsque plusieurs personnes avaient ce droit de critique, la confirmation a un effet relatif : seul celui qui renonce perd son droit. Elle aussi inopposable aux tiers qui dans l'intervalle entre l'acte nul et la confirmation, ont acquis un droit auquel la confirmation porterait atteinte.

2§ LA PRESCRIPTION

La jurisprudence a appliqué l'article 2226 (prescription trentenaire) à la nullité absolue et l'article 1304 soumet la nullité relative à une prescription quinquennale depuis 1968.

Elle est plus courte qu'en droit commun, car on part du principe d'une confirmation tacite ou présumée. Mais c'est aussi le besoin de sécurité juridique. Mais les actes unilatéraux restent sous prescription trentenaire.

CHAPITRE 3. LES EFFETS DE LA NULLITÉ

SECTION I. L'ÉTENDUE DE LA NULLITÉ

En général, c'est le contrat entier qui est affecté. Parfois des contrats liés au premier le sont également, comme le crédit à la consommation. Si il s'agit d'une clause seulement entachée d'un vice de consentement ou qu'elle est contraire à l'ordre public, le juge peut la déclarée réputée non écrite. On distingue les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux. Les premiers, pour les conditions impossibles ou contraires à l'OP et aux BN, les clauses sont réputées non écrites, tandis que pour les seconds le contrat entier tombe (art 1172).

Aujourd'hui la jurisprudence recherche la volonté initiale des parties : si l'élément avait été déterminant ou non dans la conclusion du contrat.

SECTION II. LA DESTRUCTION RÉTROACTIVE DU CONTRAT, PAR EFFET DE LA NULLITÉ

Principe : le contrat annulé ne produit plus d'effets. Cependant on peut effectuer une conversation d'un acte authentique d'un acte sous seing privé si des conditions de forme manquaient. La nullité est rétroactive sauf pour le prêt, il reste l'obligation de restitution. Les tiers se voient exposés à être inquiété par cette annulation, s'ils ont acheté un bien dont la vente est ensuite annulée.

1§ LES LIMITES APPORTÉES AU CARACTÈRE RÉTROACTIF DE L'ANNULATION À L'ÉGARD DES TIERS

- Limite résultant de l'obligation de garantie : dans le cas qu'on vient de citer, on ne peut faire perdre ses droits à un sous acquéreur. Par conséquent, la jurisprudence ancienne rendait l'invocation en nullité irrecevable par le 1^{er} acheteur, mais pas la jurisprudence actuelle.
- Limite fondée sur un souci de sécurité : en tout domaine, la jurisprudence maintient les actes d'administration qui ont été accomplis a non domino. Pour les meubles corporels, il n'est pas possible de reprendre la possession à un sous acquéreur. Pour les immeubles, le sous-acquéreur subit les conséquences de la nullité, mais la prescription acquisitive et la règle de l'erreur commune jouent en sa faveur.

2§ LES LIMITES APPORTÉES AU CARACTÈRE RÉTROACTIF DE L'ANNULATION DANS LES RAPPORTS ENTRE LES PARTIES

La rétroactivité se traduit par le droit à répétition des prestations qu'elle a fournies.

A) RÉPÉTITION EXCLUE PAR L'IMPOSSIBILITÉ DE RÉTABLIR LE STATU QUO ANTE

- Dans le cas des corps certains, s'il y a impossibilité de restituer du fait de la détérioration ou destruction de la chose, la nullité est toujours possible avec la restitution en équivalent. Cependant si la perte a été fortuite, alors on considérera rétroactivement que le risque pesait sur le vendeur. Il n'y a pas matière à restitution.
- Les contrats successifs (bail, contrat de travail), la nullité rétroactive est possible mais on prend en compte la situation de fait que ça a créé avec des conséquences extracontractuelles et la demande d'indemnisations pour qu'il n'y ait pas d'enrichissement sans cause.

B) RÉPÉTITION LIMITÉE EN CONSIDÉRATION DE L'INTÉRÊT DE L'UNE DES PARTIES

On ne prend pas en compte la perception des fruits ou produits du bien, rétroactivement. Le possesseur de bonne foi n'aura pas à les restituer. L'incapable qui fait annuler son engagement n'est tenu de restitution que dans les limites de ce qui a tourné à son profit (art 1312).

C) RÉPÉTITION EXCLUE EN CONSIDÉRATION DE L'INTÉRÊT GÉNÉRAL : NEMO AUDITUR...

Les obligations : 1. L'acte juridique.

On refuse la répétition pour cause d'indignité : *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* et *in pari causa turpitudinis, cessat repetitio*. Celui qui participe à un contrat illicite ou immoral n'est pas privé d'invoquer la nullité, mais il n'a pas le droit d'obtenir la répétition des prestations qu'il a fournies.

La jurisprudence distingue les contrats illicites et les contrats immoraux. Pour les premiers la répétition est admise. De plus les exigences de l'ordre public sont parfois mieux satisfaites par la répétition, d'autre fois par le refus de répétition. On prend aussi en compte le degré de turpitude des parties.

SECTION III. LA RESPONSABILITÉ POUR ANNULATION DU CONTRAT

Le contractant contre lequel la nullité est prononcée risque d'éprouver un double préjudice : il subit la perte s'il a engagé des frais de déplacement ou d'études de marché, peut-il être indemnisé ? La perte du manque à gagner ne peut être indemnisée, puisque ça reviendrait à ne pas annuler le contrat. En revanche il devrait être possible d'indemniser les frais déjà investis, ce que la jurisprudence dominante ne reconnaît cependant pas.

La demande de nullité est fautive lorsque le cocontractant connaissait dès la formation du contrat les causes possibles de non validité du contrat.

SOUS-TITRE III. LES EFFETS DU CONTRAT

CHAPITRE 1. L'EFFET OBLIGATOIRE DU CONTRAT

Le contrat a plusieurs effets, plus complexes que la seule création d'obligation :

- Création d'obligations
- Fixation dans le contrat des modalités de l'obligation (modalités de paiement du prix, contrats-cadres...)
- C'est l'ensemble de la substance du contrat qui fait l'objet de l'engagement contractuel

SECTION I. LA FORCE OBLIGATOIRE DU CONTRAT

=> On détermine l'engagement des contractants. Fondement : art 1134, 1°. La force obligatoire du contrat constitue la suite logique de la délégation de pouvoir consenti par la loi. De plus cela signifie que les obligations qui doivent être exécutées sont en principe seulement celles qu'ont voulues les parties.

Exécution de bonne foi, 3°, aujourd'hui mise en œuvre comme règle substantielle => Exigence d'un comportement loyal, honnête, dépourvu de malice.

Buts : perspective de volontarisme social : climat de confiance, ensuite satisfaire à l'intérêt économique : les relations contractuelles doivent être efficaces. Le devoir de loyauté est consacré par la jurisprudence :

- Com. 8 mars 2005 : **obligation de cohérence**, qui oblige le contractant qui a fait fonctionner un contrat d'une manière différente que ce qui avait été prévu et qui prétend ensuite revenir à l'application littérale de la convention.
- existence **d'un devoir de coopération ou de collaboration**
 - formulé par la loi à l'article L 132-9 du CPI, l'auteur doit mettre l'éditeur en mesure de fabriquer et de diffuser les exemplaires de l'œuvre
 - Art L 134-4 C. comm. Les rapports entre agents commerciaux et mandants sont régis par une obligation de loyauté et un devoir réciproque d'informations.

Limites : la bonne foi ne doit pas être un moyen pour le juge de réécrire le contrat (pas d'équilibre contractuel que le juge trouve juste) mais à sanctionner les comportements malicieux.

➔ Formule de principe de la cour de cassation, arrêt du 10 juillet 2007 : la notion de bonne foi n'autorise pas le juge à « porter atteinte à la substance même des droits et obligations légalement convenus... »

Faculté de rupture unilatérale des contrats.

- ❖ D'origine légale : on distingue selon la durée déterminée ou non du contrat.
 - Certains contrats à durée indéterminée comme le contrat de travail ou la société civile peuvent être rompus de manière unilatérale car la loi prohibe les engagements perpétuels.
 - En revanche en matière de contrat à durée déterminée, la rupture unilatérale fait figure d'exception, dans les contrats qui reposent sur la confiance personnelle des parties comme le contrat de dépôt et du mandat.
- ❖ D'origine contractuelle : la loi prévoit parfois des stipulations qui énoncent la faculté de rompre unilatéralement le contrat, mais c'est souvent avec des conditions, comme la condition de motiver la rupture ou de verser une indemnité.

SECTION II. LA SIMULATION

=> C'est l'hypothèse dans laquelle les parties ont dissimulé leur volonté réelle en concluant une convention différente de leur convention véritable. **À l'acte ostensible** (ou apparent, simulé) **s'oppose l'acte secret** (ou contre-lettre).

§1. LES DIVERSES FORMES DE LA SIMULATION

- ❖ Acte fictif. C'est un acte qui est détruit par la contre-lettre. Par exemple deux contractants concluent une vente mais une contre lettre convient que le vendeur reste propriétaire. Il n'y a pas de nouvelle situation juridique créée, et on peut utiliser cette sorte de simulation pour la fraude, en particulier le fisc.
- ❖ Déguisement. On parle de déguisement lorsque la contre-lettre a pour objet de modifier les effets de l'acte apparent. Une nouvelle situation juridique est créée mais elle est différente de ce qui est porté à la connaissance des tiers.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Déguisement total : porte sur la nature du contrat. Par exemple on vend un bien sans en réclamer le prix plus tard, c'est une donation.
- Déguisement partiel : porte sur des clauses, comme des clauses pécuniaires, pour réaliser une fraude fiscale.
- ❖ Interposition de personne : on déplace les effets du contrat d'un patrimoine à l'autre. Apparemment, une personne (*interposée*) est une des parties à l'acte mais en réalité la contre-lettre permet de recueillir le profit ou subir la charge de l'opération sur une autre. Utilité : détourner une incapacité relative (conclue entre 2 individus déterminés).

§2. LE RÉGIME DE LA SIMULATION

En droit formaliste, seul l'acte apparent est efficace. Dans un droit consensualiste, c'est différent. La volonté réelle des parties se trouve exprimée dans la contre-lettre mais alors la sécurité juridique envers les tiers diminuerait.

A – LE RÉGIME DE LA SIMULATION DANS LES RAPPORTS ENTRE LES PARTIES

Principe : efficacité de la contre-lettre et inefficacité de l'acte apparent. La simulation n'est pas *pour elle-même* une cause de nullité. Art 1321 : « les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes ».

Portée du principe : la contre-lettre est efficace lorsqu'elle réunit l'ensemble des conditions requises de validité. Aussi une libéralité au profit d'un bénéficiaire incapable de recevoir à titre gratuit est nulle, une donation sur un acte illicite ou immoral ne saurait produire effet.

Exceptions au principe :

- ❖ Nullité de la seule contre-lettre : celles qui majorent le prix ouvertement déclaré dans certains contrats. Sont nulles les contre-lettres modifiant un contrat de mariage.
- ❖ Nullité de la contre-lettre et de l'acte apparent : hypothèse rare.

Preuve de la simulation : celui qui réclame l'exécution d'une contre-lettre valable doit pouvoir en prouver l'existence. **Action en déclaration de simulation.** Ça doit être prouvé par un écrit, et la charge de la preuve pèse sur le demandeur.

B – LE RÉGIME DE LA SIMULATION À L'ÉGARD DES TIERS

Les tiers dont on doit considérer la situation est celle des *ayants cause à titre particulier* et les *créanciers chirographaires*.

Exemple: en matière de vente fictive d'immeuble, les créanciers peuvent-ils le saisir lorsque l'acte de vente était apparent ?

Les tiers ont la possibilité de se prévaloir de la contre-lettre : l'article 1321 dispose qu'on ne peut pas opposer aux tiers une contre-lettre qui leur serait préjudiciable, et ils peuvent invoquer une contre-lettre qui leur est favorable.

Situation procédurale : ceux qui se prévalent de l'acte apparent n'ont aucune preuve à apporter au contraire des tiers qui se prévalent de la contre-lettre, ils doivent exercer une action en déclaration de simulation. En cas de conflit, la jurisprudence dominante et au sens que la sécurité des transactions exige que l'on puisse prêter foi aux situations apparentes.

SECTION III. L'INTERPRÉTATION DU CONTRAT

=> On interprète le contrat quand la volonté exprimée est ambiguë.

§1. LES RÈGLES D'INTERPRÉTATION DU CONTRAT

A – LE PRINCIPE : LA RECHERCHE DE LA VOLONTÉ DES PARTIES

Les textes de base	Les textes subsidiaires
Article 1156. « On doit rechercher la commune intention des parties contractantes ». On place la prédominance sur la volonté réelle, au contraire du droit formaliste qui fait déclencher certains effets en fonction des formes utilisées.	Utilité : servir de guide lorsque la volonté des parties est équivoque, mais en tant que conseils qui ne peuvent encourir cassation. Les termes à deux sont doivent être pris dans celui qui convient le plus à la matière du contrat. Article 1161 : on donne aux clauses le sens qui résulte de l'acte entier. Art 1159 : Ce qui est ambigu s'interprète par l'usage du pays où le contrat a été passé. Parfois il faut ajouter au contrat ce qui aurait été oublié par les parties mais semble correspondre. Art 1160 : on doit suppléer dans le contrat les clauses qui y sont d'usage même si non exprimées. Les parties sont présumées vouloir une loi supplétive lorsqu'elles ne se sont pas exprimées.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

B – LES DÉFORMATIONS DU PRINCIPE

Dans les faits les juges se fondent plus souvent qu'ils ne le disent sur l'équité, même s'ils prétendent rechercher la volonté des parties. Par exemple si dans un contrat d'adhésion, il y a une contradiction entre une clause manuscrite et une clause imprimée, le juge prendra en priorité la clause manuscrite. De plus les tribunaux déforment l'art 1162 : au lieu d'interpréter les clauses à double sens contre le créancier, ils les interprètent contre celui qui les a rédigées.

Art L132-2 al2 C. Conso: les clauses des contrats entre professionnels et consommateurs s'interprètent dans le sens le plus favorable au consommateur.

§2. LES POUVOIRS RESPECTIFS DES JUGES DU FOND ET DE LA COUR DE CASSATION DANS L'INTERPRÉTATION DU CONTRAT

En principe l'interprétation du contrat est une question et la Cour de cassation est incompétente. Cependant des tempéraments ont été apportés sur le fondement du contrôle de la dénaturation, lorsque les juges du fond ont dénaturé une clause claire et précise. De plus la Cour impose une interprétation uniforme de certains contrats types, tels les polices d'assurance.

SECTION IV. LA RÉVISION DU CONTRAT

=> Assouplissement du principe de la force obligatoire du contrat. De plus peut-on modifier le contrat a posteriori pour en restaurer l'équilibre ? Les contrats qui se prolongent dans le temps comme un bail. Si les circonstances économiques se modifient profondément alors le contrat sera déséquilibré. La cour de cassation a alors mis en avant l'idée d'imprévision, que l'on distingue de la lésion, pour modifier les contrats car la situation n'était pas entrée dans le champ de volontés contractuelles.

Cependant certains contractants prévoient les modifications de la situation à venir et prévoit des clauses dans le contrat pour les pallier, comme des clauses d'indexation qui fixent les prix sur un indice, ou encore des clauses qui obligent à réviser le contrat ou encore des clauses visant à rapprocher les parties pour discuter de la renégociation du contrat. Pour que le juge intervienne on suppose que les parties n'ont pas prévu de clause ou qu'elles n'ont pas réussi à se mettre d'accord à l'amiable. La jurisprudence n'a pas admis le pouvoir de modifier les clauses de tout contrat.

§1. LE PROBLÈME GÉNÉRAL : LA RÉVISION JUDICIAIRE DU CONTRAT

A- L'ANALYSE DE LA JURISPRUDENCE

Jurisprudence judiciaire. Affaire Canal de Craonne, Civ. 1^{ère}, 6 mars 1976. Le contrat a été conclu au 16^{ème} siècle et avait pour objet la fourniture d'eau destinée à alimenter des canaux d'irrigation, moyennant une redevance de 3 sols par carteirade. La Cour d'Aix avait élevé la redevance à 60 centimes, mais ça a été cassé car l'article 1134 est un texte général et absolu et il n'appartient pas aux tribunaux de prendre en considération le temps et les circonstances.

Mais un autre arrêt, Com. 3 nov. 1992 a adopté une position plus souple en condamnant un contractant à payer des dommages et intérêts à son partenaire contractuel auquel il n'avait pas consenti la révision d'un contrat qui le ruinait, fondée sur la bonne foi exigée. L'arrêt ne donne pas au juge un pouvoir de révision, simplement celui de sanctionner la faute contractuelle.

Jurisprudence administrative. CE 30 mars 1916, arrêt Gaz de Bordeaux. Le CE a consacré la théorie de l'imprévision. Une hausse du charbon avait bouleversé l'économie du contrat de concession et un droit à indemnité a été reconnu à la compagnie concessionnaire.

Portée de l'opposition entre les jurisprudences. Aucune des deux n'a admis que le juge puisse s'insérer dans la relation contractuelle pour le remodeler, le contrat demeure tel quel. Le juge administratif vient cependant au secours du contractant défavorisé par une compensation de charge.

B – LA DISCUSSION DU PRINCIPE

Analyse de la volonté des parties. Une partie de la doctrine est favorable à la révision sur le fondement de l'interprétation de la volonté des parties. Elles ont contracté en fonction de circonstances économiques, mais si elles avaient connu le bouleversement économique elles se seraient engagées avec des clauses différentes. => **Clause rebus sic standibus**, clause en vertu de laquelle le consentement est subordonné à la persistance de l'état de fait qui existait au jour du contrat. Avec cette clause quand les faits changent les clauses doivent être modifiées.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Les éléments de la discussion : donnée morale de justice. Comme on ne peut pas rechercher véritablement la volonté des parties alors les juges essaient d'analyser la révision selon qu'elle est moralement juste et économiquement utile. Certes cela ne respecte plus le principe de la parole donnée mais celui de la justice commutative, le contrat n'étant plus légitime.

Donnée économique : utilité sociale. On reproche à la révision du contrat d'être un facteur d'instabilité et d'insécurité. Mais c'est le contraire qui se passe : en effet si les conditions changent sans révision une partie sera ruinée et elle n'exécutera pas le contrat. Ainsi la justice administrative assure par la flexibilité du contrat la rigidité du service public.

Le danger est que la révision appelle la révision et il est possible d'entraîner, par une réaction en chaîne, un déséquilibre généralisé. C'est ce qui légitime l'abstention du juge, qui ne sait pas quels en seront les effets sur l'économie. Enfin, les juridictions ne sont pas unitaires et se refusent donc à influencer sur une politique économique qui deviendrait incohérente.

Conciliation de la donnée morale et de la donnée économique. La révision apparaît comme moralement souhaitable mais économiquement dangereuse. Le facteur moral est subordonné au facteur économique. Mais cela n'exclue pas une intervention sélective pour certains contrats. Le juge peut alors décider que ces contrats doivent susciter une coopération active et permanente des contractants pour que l'exigence de bonne foi soit satisfaite. L'avant projet de réforme propose une solution similaire et la partie perdante peut demander en justice une renégociation du contrat dont l'échec permettrait la résiliation.

2§. LES DISPOSITIONS LÉGALES PARTICULIÈRES, RELATIVES À LA RÉVISION DU CONTRAT

A- RECENSEMENT SCHÉMATIQUE DES PRINCIPALES MESURES LÉGALES DE RÉVISION

➤ Lois concernant les difficultés de paiement du débiteur.

Ces lois viennent au secours du débiteur en difficulté, que ça résulte de l'imprévisibilité ou de l'imprévoyance.

Art 1244 : délais de grâce accordés aux débiteurs.

Élargissement par la loi du 20 août 1936, qui permet au juge d'apprécier la situation économique (imprévision).

Changement encore de l'appréciation du juge par la loi du 9 juil. 1991 : l'article 1244-1 qui donne pouvoir au juge d'accorder des délais de grâce en tenant compte de la situation du débiteur et en considération des besoins du créanciers.

Lois qui instituent des moratoires par la loi du 31 déc. 1989 relative au surendettement des particuliers et des familles, art L 330-1 C. conso : cela prévoit pour le débiteur de bonne foi (et dettes non professionnelles) d'avoir un plan conventionnel de redressement et éventuellement des mesures recommandées par la commission de surendettement + délais possibles + réduction des taux d'intérêt ou même le montant de certains prêts.

Loi du 1^{er} août 2003 : procédure de rétablissement personnel au terme duquel sont effacées les dettes non professionnelles du débiteur de bonne foi.

➤ Lois concernant la durée du contrat.

Elle accorde à l'une des parties la faculté d'imposer le maintien de la situation contractuelle au-delà du terme ou alors la cessation anticipée de cette situation. Cela a été créé pour les baux d'immeuble à usage d'habitation. Pour la cession anticipée, un décret loi du 16 juil.. 1935 prévoit le remboursement anticipé des dettes et aussi une faculté de résiliation pour des contrats à prestation successives ou différée, prononcée judiciairement en raison des circonstances nouvelles dues, à l'époque, aux guerres mondiales.

➤ Lois concernant le contenu du contrat.

Le législateur a parfois modifié les obligations mêmes, par exemple les lois d'ordre public comme celles du repos hebdomadaire et les congés payés.

Les modifications à caractère pécuniaire :

- Majoration des prestations pécuniaires : par exemple le loyer d'immeuble d'habitation, augmenté par les lois de 1925 et 198.
- Diminution des prestations pécuniaires : mesures déflationnistes des décrets lois de 1935, qui réduisaient de 10% les sommes payables en argent.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Modifications des prestations pécuniaires dans un sens ou l'autre : cela régit la révision légale des prix, par exemple ceux des loyers commerciaux.

B – QUELQUES ÉLÉMENTS D'APPRÉCIATION SUR LES MESURES LÉGALES DE RÉVISION

1) LES MESURES QUI N'ONT PAS DE FINALITÉ ÉCONOMIQUE DIRECTE

Le législateur tire les conséquences d'une transformation de la situation en adaptant les contrats. => Ordre public social.

Exemples :

- Maintien des locataires dans les lieux => crise du logement
- Majoration des loyers, fermages, rentes viagères => dépréciation de la monnaie.

Buts poursuivis : protéger l'intérêt du contractant qui subit un préjudice grave si le contrat demeure intangible, ou réparer une injustice pour la majoration des prestations pécuniaires.

Ces mesures ont cependant tout de même un impact sur l'économie, même si ce n'est pas leur finalité.

2) LES MESURES QUI ONT UNE FINALITÉ ÉCONOMIQUE DIRECTE

Le législateur cherche à provoquer une orientation nouvelle de la conjoncture. Cela s'apparente à l'ordre économie de direction.

La fin est celle de l'intérêt général ou encore les instruments d'une politique d'économie dirigée comme la politique de la déflation. Mais ces mesures ont un impact sur les intérêts privés.

CHAPITRE 2. LA PORTÉE DE L'EFFET OBLIGATOIRE DU CONTRAT

ARTICLE 1165 LES CONVENTIONS N'ONT D'EFFET QU'ENTRE LES PARTIES CONTRACTANTES ; ELLES NE NUISENT POINT AU TIERS, ET ELLES NE LUI PROFITENT QUE DANS LE CAS PRÉVU PAR L'ARTICLE 1121.

Article 1121 On peut pareillement stipuler au profit d'un tiers lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même ou d'une donation que l'on fait à un autre. Celui qui a fait cette stipulation ne peut plus la révoquer si le tiers a déclaré vouloir en profiter.

SECTION I. LE PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF DU CONTRAT

§1. L'ARTICLE 1165 DU CODE CIVIL

⇒ Article parfois équivoque.

➤ L'article 1165 et l'analyse individualiste

Principe : les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties. Dérogation au principe : la stipulation pour autrui.

L'analyse de cet article a fini par donner à ce dernier le sens d'un principe absolu du contrat n'ayant d'effet qu'entre les parties, et cela a permis de présenter l'article 1165 comme le « témoin d'une conception purement individualiste du droit des obligations », ce qui est une conception abusive du principe.

➤ Sens et portée de l'article 1165

- Préoccupation de l'indépendance des individus (chacun gère ses affaires)
- Reprise par l'avant projet de réforme du droit des obligations
- Étroitesse de l'art 1165 : un moment (formation du contrat), objet immédiat : pas de possibilité de faire naître une obligation sur la tête d'un tiers.
- Pas de prise en compte du contexte juridique.

➤ Limites au principe de l'effet relatif

- Comme le contrat et les obligations qui en découlent font partie d'un ensemble plus grand qui est le commerce juridique animant la société, l'art 1165 ne dit rien des combinaisons qui vont s'opérer avec le reste des acteurs.
- Certains tiers sont juridiquement liés aux contractants
- L'effet du contrat sur les tiers peut ne pas résulter de la volonté des parties contractantes mais d'un effet *médiate* du contrat.
 - Ex : Art 1743, le bail préalablement consenti par le vendeur d'un immeuble oblige après la vente l'acquéreur.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Civ. 3^{ème} 4 mai 2006 : a suscité de nombreuses interrogations. La cour de cassation a décidé que : le locataire bénéficiaire d'une clause d'exclusivité qui lui a été consentie par le bailleur est en droit d'exiger de ce dernier qu'il fasse respecter cette clause par ses autres locataires, même non parties au contrat contenant cette stipulation, en violation de l'effet relatif du contrat. Pourtant l'arrêt ne consacre pas cette entorse à l'effet relatif du contrat. Cf. p. 378.

§2. LES PARTIES

A) Les parties présentes. Les personnes présentes à l'acte qui ne sont pas partie au contrat : le rédacteur du contrat, comme un avocat, notaire (tiers), même le notaire qui appose sa signature à l'acte.

B) La représentation.

Notion de représentation. Mécanisme de remplacement d'une partie par une autre pour l'accomplissement d'un acte juridique. Cela suppose le cumul d'un pouvoir et l'intention de représenter ;

Les sources : pouvoir conventionnel, légal ou judiciaire. Pouvoir de représenté = habilitation conférée au représentant.

- ⇒ Conventionnelle : le pouvoir de représentation résulte d'un contrat. → Mandat, ou procuration, art 1984
- ⇒ Légale : régime des incapacités
- ⇒ Judiciaire, par ex. la représentation par son conjoint, art 219, habilité par la justice
- ⇒ Le mandat apparent : pour préserver l'erreur légitime d'un tiers, on fait comme si un mandat avait existé

Les effets – représentation parfaite. Le cocontractant connaît l'intention du représentant d'agir au nom et pour le compte du représenté. Le représenté reste un tiers au contrat. Et la validité du contrat reste subordonnée la capacité du représenté, mais l'existence et l'intégrité du consentement devront être vérifiée en la personne du représenté mais aussi du représentant, parfois élément dominant si il y a des manœuvres dolosives.

Les effets – représentation imparfaite. Le représentant contracte pour le compte du représenté mais en son nom propre, il ne dit pas qui il représente. => Contrat de commission, (L132-1 et s. du code de commerce). On parle d'un commissionnaire qui agit au nom du commettant. Le contrat produit tous ses effets sur la tête du représentant, le commettant est un tiers au contrat. Mais une fois le contrat conclu, alors le commettant qui déclare vouloir profiter du contrat se substitue au représentant dans ses rapports avec l'autre partie.

Le contrat avec soi même.

- Situation dans laquelle une des parties au contrat est à la fois représentant et cocontractant : p. ex. un mandataire chargé de vendre la maison du mandant l'achète pour lui-même.
- Un représentant agit pour le compte de deux représentés.

Le représentant exprime pour autant bien deux volontés. La loi interdit parfois ces contrats lorsque la protection du représenté apparaît comme opportune, p. ex. dans la représentation légale des incapables.

§3. LES TIERS

Parties = toute personne dont la volonté a été déterminante du contrat et tendue vers ses effets.

Tiers = ceux qui n'ont pas pris part à l'opération contractuelle.

Le contrat permet-il d'ignorer l'existence des tiers ? De plus les tiers sont diversifiés :

- Les tiers sans lien juridique avec les contractants : tiers absolus
- Ayants cause à titre universel
- Ayants cause à titre particulier
- Personnes unies par un lien d'obligation à l'un des contractants

A – LES TIERS ABSOLUS ET LE PRINCIPE D'OPPOSABILITÉ DU CONTRAT

- ⇒ Tiers absolus ou penitus extranei

Les obligations : 1. L'acte juridique.

L'art 1165 n'autorise pas le tiers à méconnaître de l'existence du contrat, faut de société. => principe général d'opposabilité du contrat aux tiers, qui doivent donc en tenir compte, supporter les conséquences ou de s'en prévaloir. Recueilli à l'A-P du droit des obligations à l'art 1165-2.

Manifestations de l'opposabilité du contrat par les tiers :

- Élément de preuve consistant à dire que le tiers est resté étranger au contrat, ils peuvent consister en des faits juridiques
- Le tiers peut se prévaloir d'un contrat dont la mauvaise exécution lui a causé préjudice, comme un fait constitutif d'une faute lui ayant causé préjudice. **Ass. Plen. 6 oct. 2006** : le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage ».

Conditions de l'opposabilité du contrat aux tiers :

- Transfert de droit réel
- Droit de créance : il est interdit aux tiers de conclure ultérieurement avec le débiteur des conventions qui empêcheraient celui-ci d'exécuter ses précédents engagements. Sinon on dit qu'ils sont complices de la violation d'une obligation contractuelle (responsabilité délictuelle), à condition qu'il ait connu ce précédent lien de droit.
 - o Salarié embauché dans un nouvel emploi sans être libéré de son précédent emploi, l'employeur en est complice.
 - o Acheteur d'un immeuble auquel le propriétaire avait déjà consenti une promesse de vente envers un autre acheteur est complice.
 - o ➔ sanction = indemnisation ou non opposabilité.

Fondement du principe d'opposabilité : c'est le prolongement des droits subjectifs. En effet l'affirmation d'une prérogative individuelle n'a de sens que de par son opposabilité aux tiers. Et si c'est opposable également par les tiers, c'est parce que la volonté génératrice d'obligations rend le contrat un fait, acquis pour tous.

Est-ce que cette opposabilité est-elle une limite à la liberté individuelle, en ce qu'elle impose le respect du contrat antérieur ?

- ⇒ Non, car cela serait un oubli du principe de la force obligatoire du contrat, qui serait méconnu si un 2^{ème} acte viendrait faire obstacle au 1^{er}. Ainsi dans un conflit entre créanciers, le règlement des créances se fait dans l'ordre chronologique.

B – LES AYANT CAUSE À TITRE UNIVERSEL

La situation des ayants cause à titre universel : ils sont la continuation de la personne du contractant. Il recueille une partie du patrimoine du contractant. Aussi ils recueillent les contrats non éteints au décès de la personne.

Principe de la transmission : les ayants cause d'un contractant prennent sa place dans les droits et obligations nés du contrat.

- ⇒ Aussi la distinction 1^{ère} entre partie et tiers au contrat pourra plus tard être remise en cause.
- ⇒ Aucune atteinte à l'effet relatif du contrat, car cette substitution est de l'effet de la volonté des parties contractantes.
- ⇒ La transmission s'opère sans considération de la connaissance préalable qu'avait l'ayant cause.

C – LES AYANT CAUSE À TITRE PARTICULIER (ACTP)

-> C'est celui auquel son auteur transmet un bien ou un droit déterminé, p. ex. l'acheteur par rapport au vendeur, le donataire par rapport au donateur.

Cessions de contrat, de créance ou de dette. La volonté de l'auteur est de déplacer du premier vers le second les effets du contrat. Lorsque l'objet de la transmission est le contrat lui-même, de l'auteur à l'ayant-cause, alors la volonté de l'auteur est de déplacer les effets du contrat du 1^{er} vers le 2nd. Le code civil ne dit rien de la validité des cessions de contrat par principe général, quoiqu'il régleme en particulier la cession de créance et la cession de certains contrats comme celui de la vente d'immeuble. Et il ne dit rien sur la cession de dette. On admet aussi que l'ayant cause à titre particulier d'un contrat se trouve comme tel soumis à l'effet relatif du contrat.

Cas où l'auteur **a antérieurement conclu avec une autre personne**, un contrat concernant le droit ou le bien acquis par l'ayant cause. On distingue deux cas, selon que le contrat était constitutif de droits réels ou générateurs d'obligations.

1) LES CONTRATS CONSTITUTIFS DE DROITS RÉELS

Les obligations : 1. L'acte juridique.

La transmission active et passive de ces contrats à l'ACTP. La situation des ACTP est différente de celle des tiers absolus. En effet l'opposabilité à tous est beaucoup plus marquée à leur égard. Ex de la servitude, qui se transmet avec le bien immeuble et touche celui qui exercera son droit de servitude. C'est le bien, enrichi ou appauvri, qui est ainsi transmis à l'ACTP.

Les conditions et les limites de cette transmission. On parle des contrats antérieurs à l'acquisition, cependant on prend en compte les dates certaines, p. ex. pour les actes sous seing privé, ceux qui ont été soumis à la formalité d'enregistrement, ou en cas de vente immobilière, la date de la publicité foncière.

2) LES CONTRATS GÉNÉRATEURS D'OBLIGATIONS

La question à résoudre. Tout le monde peut invoquer la situation de fait créée par un contrat. Mais les ACTP doivent-ils devenir créanciers ou débiteurs à la place de leur auteur, peut-on leur réclamer l'exécution des contrats que l'auteur avait conclus, en ce qui concerne les contrats relatifs au bien acquis ?

Dispositions légales particulières et incertitude sur le principe général.

- Art 1743 : l'acquéreur d'un immeuble loué ne peut pas expulser le locataire dont le bail date d'avant l'acquisition. (transmission active et passive du bail).
- Art L1224-1 C. trav. : les contrats de travail subsistent à la vente d'une entreprise individuelle ou commerciale.
- L 121-10 C. Ass. : le contrat d'assurance continue de plein droit au profit de l'acquéreur de la chose assurée, avec une faculté de résiliation.
- Art 1646-1 al. 3. : l'obligation de garantie des vices cachés incombent au vendeur d'un immeuble à construire bénéfice aux acquéreurs successifs.

? Interprétation par analogie ou a contrario des dispositions spéciales au principe général ?

Il faut distinguer la créance au profit de l'auteur, ou la dette à la charge de ce dernier, et aussi le cas des contrats synallagmatiques.

A) LA TRANSMISSION, À L'ACTP DES CRÉANCES CONTRACTUELLES RELATIVES AU BIEN PAR LUI ACQUIS

Principe classique : non transmission. L'ACTP doit en principe rester étranger à l'effet obligatoire des créances, ils sont des tiers. Or certains créances n'ont d'intérêt que pour le propriétaire d'un bien déterminé.

Nature du lien qui doit exister entre la créance et le bien acquis.

« L'AYANT CAUSE À TITRE PARTICULIER NE RECUEILLE QUE LES DROITS QUI SE SONT IDENTIFIÉES AVEC LA CHOSE, COMME QUALITÉS ACTIVES, OU QUI EN SONT DEVENUS DES ACCESSOIRES ». AUBRY ET RAU.

⇒ La créance est transmise avec le bien chaque fois qu'elle en est indissociable. Ex. obligation de non concurrence stipulée dans un premier contrat à la charge de A vendeur du fonds, à la créance de B. Alors cette créance de A serait transmise avec le fonds vendu à un acquéreur C. → **Critère de l'intuitus rei.**

- Elle n'offre d'intérêt que pour le propriétaire.
- Elle n'est susceptible d'être exercé que par lui.

Analyse de la jurisprudence : motivation des arrêts. La jurisprudence n'est conforme à aucun des deux courants doctrinaux. Principe : intransmissibilité active des contrats, même relatifs au bien acquis par l'ayant cause.

Dérogations : certains arrêts se fondent sur

- une volonté tacite des parties, stipulation pour autrui implicite.
- Cession de créance ou subrogation implicite
- La créance constitue l'accessoire du bien acquis . Cass. 7 fév. 1986 : « droits et actions attachés à la chose ».

Analyse de la jurisprudence : contenu des arrêts. Elles concordent fréquemment avec le critère de l'intuitus rei. **Cf 448.**

B) LA TRANSMISSION, À L'ACTP DES DETTES CONTRACTUELLES RELATIVES AU BIEN PAR LUI ACQUIS

Les obligations : 1. L'acte juridique.

Critique de la doctrine défavorable à cette transmission. Explication : le terme « stipuler » utilisé à l'art 1122 signifie contracter une créance, le débiteur devant lui « promettre ». Cependant stipuler peut être entendu au sens large et d'ailleurs, le contractant pourrait obtenir une dette en plus s'il en avait connaissance.

Dettes susceptibles d'être transmises. Il faut supposer un rapport étroit entre la dette et la chose selon les mêmes critères que pour la créance. La transmission est commandée par la nécessité de sauvegarder l'efficacité du contrat.

Analyse de la jurisprudence. Cf. 451.

Principe : intransmissibilité passive.

Dérogação : selon le critère de l'intuitus rei, mais la motivation est détournée.

C) LA TRANSMISSION À L'ACTP DES CONTRATS SYNALLAGMATIQUES RELATIFS AU BIEN PAR LUI ACQUIS

Extrême diversité des solutions. L'interdépendance des obligations conduirait à accorder une option à l'ayant cause. Mais ce n'est pas satisfaisant.

Conclusion générale sur la situation des ayants cause à titre particulier.

L'ACTP ne peut pas rester totalement étranger aux effets du contrat conclu par son auteur. Dans les cas de cession de créance, de dette ou de contrat, concernant les seuls contrats créateurs de droits ou d'obligations indissociables au bien acquis par l'ACTP, alors on considère qu'il a vocation à recueillir les droits et obligations constitués par l'auteur.

C'est le produit de la conjonction des effets du contrat et d'un lien de droit qui l'unit à l'un des contractants, un effet médiat. De plus l'effet est aussi postérieur à la formation du contrat, l'ACTP était tiers, il devient ensuite rattaché au contrat, et devient partie. => Notion évolutive du statut de partie.

L'ACTP devient une partie substituée, subséquente, ou encore un tiers lié.

D – LES CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES ET LES DÉBITEURS

- L'opposabilité du contrat et les débiteurs des contractants.
 - Action oblique : action par laquelle, sur le fondement de l'art 1166, le cocontractant d'un créancier demandera au tiers débiteur le paiement de sa dette.
 - Opposabilité du contrat par le débiteur : Le contrat considéré entretient quelque relation avec le lien d'obligation dans lequel se trouve impliqué le débiteur.
- Analyse classique de la situation des créanciers chirographaires. La doctrine classique les a assimilés aux ayants droits à titre universel. Les fluctuations du patrimoine se répercutent sur leurs droits.
- Répercussion à l'égard des créanciers chirographaires, de la situation de fait créée par les contrats de leur débiteur. Tous les contrats du débiteur nuisent ou profitent à ses créanciers.
- Absence d'effet obligatoire des contrats du débiteur à l'égard des créanciers chirographaires.

La situation des créanciers chirographaires s'opposent à celle des ayants cause à titre universel dans le sens où ils ne se substituent pas à l'auteur de l'acte et ne deviennent pas débiteurs ou créanciers, et cela diffère des ACTP dans le sens où ces liens de droits peuvent leur être transmis. Cela les identifie donc à des tiers absolus, les contrats n'ont aucun effet obligatoire envers eux.

- Limites du principe d'absence d'effet obligatoire.
 - Action oblique, art 1166 (en représentation)
 - Action directe, en son nom personnel contre un débiteur de son débiteur.
- La question des groupes de contrat. Notion. Jurisprudence.

Groupe de contrats = ensemble de contrats distincts qui se rattachent les uns aux autres, soit parce qu'ils portent sur un même bien ou parce qu'ils participent d'une même opération.

Tous les rapports entre les personnes impliquées dans le groupe de contrats sont réglés par les principes de la responsabilité contractuelle.

Notion de la prévision légitime du contractant : celui qui aménage sa situation juridique par le moyen d'un contrat puisse conserver le bénéfice de cet arrangement tant qu'il demeure dans le cadre de l'opération à laquelle son contrat participe.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

- Critique de la théorie des groupes de contrats.

Il s'agit d'étendre la portée obligatoire du contrat à certaines personnes, en même temps qu'il continue de s'appliquer aux parties originaires. En droit positif la notion est rejetée car elle tend à diminuer la sécurité juridique et elle contrarie la moralisation des affaires.

SECTION II. LES DÉROGATIONS AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF DU CONTRAT

§1. LA PROMESSE DE PORTE-FORT, DÉROGATION APPARENTE AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF

- **Inefficacité de la promesse pour autrui.** => Art 1119, la promesse pour autrui ne lie pas celui-ci.

⇒ **Validité de la promesse de porte-fort.** Art 1120 : « On peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci ; sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier, si le tiers refuse de tenir l'engagement ».

⇒ **Cas d'application de la promesse de porte-fort.** Le porte-fort est souvent d'un représentant du tiers qui aurait outrepassé ses pouvoirs ou encore le représentant d'un mineur qui voudrait éviter les lenteurs de l'autorisation de vente (Conseil de famille ou le juge des tutelles), il se porte fort que le mineur ratifiera cela à sa majorité.

⇒ **Effets de la promesse de porte-fort.**

→ Refus de ratification.

- Le contrat est privé de toute efficacité.
- Indemnisation du cocontractant en fonction de préjudice.

→ Acceptation de la ratification.

- Effet libératoire au profit du porte-feu. Son obligation personnelle a été remplie, il n'a que promis le consentement, pas l'exécution.
- Validité rétroactive du contrat principal.

§2. LA STIPULATION POUR AUTRUI, DÉROGATION RÉELLE AU PRINCIPE DE L'EFFET RELATIF

Définition. Le stipulant et le promettant concluent un contrat qui fait naître un droit au profit d'un tiers bénéficiaire.

Exemples :

- Assurance sur la vie au profit d'un tiers
- Donation avec charge au profit d'un tiers, lorsqu'une personne (donateur ou stipulant) fait un don à une autre (donataire ou promettant) sous la condition qu'elle serve une rente viagère à un tiers (crédirentier ou tiers bénéficiaire).

Le tiers bénéficiaire acquiert un droit direct contre le stipulant.

A – LES CONDITIONS DE VALIDITÉ DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

1) LES CONDITIONS PROPRES TENANT AU CONTRAT CONCLU ENTRE LE STIPULANT ET LE PROMETTANT

Les textes. Le contrat intervenu entre le stipulant et le promettant est nécessaire, car la stipulation pour autrui est accessoire à ce contrat. Mais est-ce qu'il est suffisant ? Non. À cause de :

- Art 1119 : prohibition de principe de la stipulation pour autrui
 - Exceptions apportées à l'art 1121 : on peut stipuler au profit d'un tiers
 - lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même : le contrat fait naître une créance au profit du stipulant et une créance au profit du tiers, à la fois.
 - ou d'une donation que l'on fait à un autre : ex. de la donation avec charge

L'interprétation extensive des textes. Au premier abord on peut croire que seuls deux cas restrictifs permettent la stipulation pour autrui. Or ce n'est pas le cas, à cause de l'interprétation extensive des textes qu'a fait la jurisprudence. Le raisonnement aboutit à la conclusion que peu importe que le contrat initial ait été à titre gratuit ou onéreux, et que le stipulant soit débiteur ou créancier, tant qu'il a un intérêt à la stipulation sur la tête d'autrui.

L'essor de la stipulation pour autrui. En voici quelques exemples :

- l'assurance pour compte : assurance qui couvre le propriétaire des marchandises perdues pendant un transport.
- l'assurance de groupe, p. ex. les garanties complémentaires souscrites par les entreprises au profit de leurs salariés.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

2) LES CONDITIONS REQUISES EN LA PERSONNE DU TIERS BÉNÉFICIAIRE

Stipulation au profit de personnes indéterminées. Le bénéficiaire ne doit pas être indéterminé, on doit pouvoir le désigner nommément au jour où il pourra faire valoir sa créance : il doit être déterminable.

Stipulation au profit de personnes futures. L'enfant conçu est considéré comme né dans la mesure où cela est conforme à ses intérêts. On entend donc par personnes futures celles qui ne sont pas encore conçues. La jurisprudence a considéré que les enfants à naître ne pouvaient pas être titulaire d'un tel droit, mais le législateur est venu briser cette jurisprudence par la loi du 13 juil. 1930.

B – LA NATURE JURIDIQUE DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

La théorie de l'offre. (Demolombe et Laurent) : théorie classique, qui énonce que l'opération de stipulation pour autrui doit être décomposée en deux temps. Dans un 1^{er} temps, le stipulant acquiert un droit contre le promettant ; dans un 2nd temps il offre ce droit au tiers bénéficiaire. Cela sauve alors l'effet relatif.

Objections :

- toute offre est frappée de caducité en cas de mort de l'offrant survenant avant acceptation. Or en cas d'assurance vie le bénéficiaire n'accepte qu'après la mort de l'assuré. En théorie l'acceptation devrait être inefficace.
- Le droit né du 1^{er} contrat, selon cette théorie classique, devrait figurer dans le patrimoine du stipulant et donc être le droit de gage général des créanciers, duquel ferait partie le bénéficiaire. Cependant la volonté du stipulant est que le la créance aille exclusivement au bénéficiaire. Cela exige alors qu'il n'ait jamais eu aucun droit sur la créance contre le promettant.

Théorie de la gestion d'affaire. (Labbé) les actes du gérant ont des effets à l'égard du maître, qui est ensuite considéré comme ayant été représenté. On dit que la ratification équivaut à un mandat. La créance prend alors directement naissance dans le patrimoine du bénéficiaire.

Objections : une fois ratifiée, le gérant n'aurait plus aucun droit, ni aucune obligation. Or ici le contrat conclu entre promettant et stipulant continue de les lier. De plus il n'y a pas besoin de ratification à la gestion, il faut juste qu'elle ait été utile. Enfin la stipulation pour autrui est révocable tant qu'elle n'a pas été acceptée ce qui n'est pas possible en gestion d'affaire.

La théorie de la création directe du droit. (Lambert) le droit direct aurait sa source dans un engagement unilatéral pris par le promettant envers le tiers bénéficiaire, ce qui est incompatible pour autant avec la faculté de révocation. Il faut enfin donc voir la stipulation pour autrui comme une institution autonome à analyser pour qu'elle soit la plus efficace possible.

C – LES EFFETS DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

1) LES RAPPORTS ENTRE LE STIPULANT ET LE PROMETTANT

Rapports indépendants de la stipulation pour autrui. Les prestations doivent se dérouler en suivant les règles du droit commun.

Rapports dérivant de la stipulation pour autrui. Le stipulant dispose d'un moyen indirect pour contraindre le promettant à exécuter l'obligation à assumer envers le tiers bénéficiaire : agir en résolution du contrat principal. La cour de cassation (**Civ. 1^{ère} 25 nov. 1997**) a de plus reconnu au stipulant l'exercice de l'action en exécution de la stipulation pour autrui.

2) LES RAPPORTS ENTRE LE TIERS BÉNÉFICIAIRE ET LE PROMETTANT

Le droit du bénéficiaire. Le bénéficiaire acquiert un droit contre le promettant : action en exécution de la stipulation mais pas en résolution du contrat principal. Il peut en revanche agir en réparation des dommages.

A) LE DROIT DU TIERS BÉNÉFICIAIRE, DROIT DIRECT

Principe. Le tiers bénéficiaire est l'ayant cause du promettant et non pas du stipulant. C'est énoncé en matière d'assurance vie par l'art L132-12 C. ass. : « les sommes payables au décès ne font pas partie de la succession de l'assuré ».

Conséquences. Il n'existe aucun droit des créanciers du stipulant sur la créance du tiers bénéficiaire. confirmation par la loi du 13 juil. 1930. Par ailleurs les héritiers du stipulant ne peuvent exiger ni le rapport ni la réduction de l'avantage du tiers bénéficiaire. Rapport: institution pour égaliser les parts des héritiers. Réduction : sanction des atteintes portées à la réserve héréditaire. Ensuite le droit du bénéficiaire prend naissance à la date même de la stipulation.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

B) LE DROIT DU TIERS BÉNÉFICIAIRE, DROIT DÉPENDANT DU CONTRAT PRINCIPAL

Nécessité de prendre en considération l'origine du droit direct. Source : contrat entre le stipulant et le promettant, il y a donc un lien contractuel entre le promettant et le tiers bénéficiaire. Ainsi le promettant peut faire valoir les exceptions (moyens de défense) qu'il pourrait opposer aux stipulants, comme la nullité du contrat principal, l'inexécution par le stipulant de ses propres obligations.

3) LES RAPPORTS ENTRE LE STIPULANT ET LE TIERS BÉNÉFICIAIRE

A) LA FACULTÉ DE RÉVOCATION, RECONNUE AU STIPULANT

Conditions et effets de la révocation. Le droit de révocation est une prérogative personnelle au stipulant, s'il est incapable alors ce n'est pas possible que ses représentants le fassent pour lui, ni par les créanciers par une action oblique. L'acceptation par le tiers bénéficiaire fait disparaître cette faculté. La loi du 13 jul. 1930 autorise les héritiers à révoquer l'assurance vie à condition de le faire après 3 mois après avoir informé le bénéficiaire, mis en demeure d'accepter. Mais pour les autres contrats, non relatifs à l'assurance, les héritiers peuvent révoquer.

B) LES AUTRES EFFETS DE LA STIPULATION, ENTRE STIPULANT ET TIERS BÉNÉFICIAIRES

La stipulation pour autrui, mode de libération d'une dette. Cela produit alors l'extinction de la dette.

La stipulation pour autrui, mode de donation indirecte. En principe ça devrait être soumis aux règles des donations. Atténuation : la donation est indirecte, donc soustraite à l'exigence de solennité. Cela de plus ne fait l'objet de l'action paulienne ou de réduction ou de rapport que s'il y a exagération dans la donation.

Conclusion. Toutes les solutions ont été élaborées en l'absence de textes. En 1930 le législateur n'a fait que reprendre la jurisprudence existante.

TITRE II. LES ACTES JURIDIQUES AUTRES QUE LE CONTRAT

CHAPITRE 1. L'ACTE JURIDIQUE UNILATÉRAL

Acte juridique unilatéral : manifestation de la volonté par laquelle une personne agissant seule, détermine des effets de droit.

Contrat unilatéral : contrat par lequel des effets de droit sont créés qu'à la charge d'une partie, mais conclu par le concours de deux volontés.

SECTION I. ETUDE GÉNÉRALE DE L'ACTE JURIDIQUE UNILATÉRAL

§1. LES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX DU DROIT POSITIF

Actes extrapatrimoniaux. P. ex. la reconnaissance d'un enfant né de parents non mariés

Actes patrimoniaux. P. ex. le testament, ou la constitution de certaines sociétés, les renonciations.

§2. LES CONDITIONS DE VALIDITÉ DES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX

A) LES CONDITIONS DE FOND

Principe et atténuations. Le principe de validité du droit commun des contrats, mais avec une rigueur inégale selon la condition. Il se rattache plus à la volonté déclarée qu'à la volonté réelle, et on ne retient pour la cause que le motif déterminant. Il faut les mêmes capacités que pour un contrat.

B) LES CONDITIONS DE FORME

Le formalisme fréquent des actes juridiques unilatéraux. Les dérogations au consensualisme sont nettement plus nombreuses.

L'exigence d'une notification pour les actes réceptifs. Les actes doivent parfois pour être valides être portés à connaissance de la personne envers laquelle ils doivent produire effet, comme la mise en demeure, le congé en matière de bail, la révocation du mandat....

Preuve. Par tout moyen quand il s'agit de la renonciation à un droit.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

§3. LES EFFETS DES ACTES JURIDIQUES UNILATÉRAUX

Effet abdicatif ou extinctif. Les actes unilatéraux ont un effet de contrainte dans le sens où l'auteur de l'acte n'est pas libre de revenir sur la situation juridique qu'il a lui-même constituée. L'effet peut être celui d'éteindre un droit, ou une situation juridique, ou encore déclarer un droit, ou de transférer un droit.

Effet déclaratif : révélation d'un droit ou d'une situation juridique préexistante, p. ex. l'aveu, la reconnaissance de dette, la reconnaissance d'enfant.

Effet translatif : transmission à un tiers d'un droit dont l'auteur de la manifestation de volonté était titulaire (testament, société).

SECTION II. LA QUESTION DE L'ENGAGEMENT UNILATÉRAL DE VOLONTÉ COMME SOURCE D'OBLIGATION

Données du problème. L'acte unilatéral fait naître une dette à la charge du déclarant ? La question est controversée et n'a pas été précisée par l'avant projet du droit des obligations.

Application légales et jurisprudentielles de l'engagement unilatéral de volonté.

Souscription d'action en droit des sociétés lors de la constitution d'une SA (loi du 24 juil. 1867), mais il n'y a pas de contrat concevable avec la société. Il s'agit de la promesse du souscripteur de faire partie de la société considérée et de lui apporter une somme déterminée.

En droit civil : promesse d'exécuter une obligation naturelle fait qu'elle devient exécutoire.

Conditions d'efficacité et domaine de l'engagement unilatéral de volonté. Les mêmes que pour l'acte unilatéral. Mais on considère que seulement certains engagements unilatéraux sont obligatoires.

- Condition de subsidiarité : le déclarant ne doit pas être considéré comme tenu à cause d'une autre source que l'engagement.
- Condition d'opportunité : l'effet obligatoire n'est admis que si il apparaît comme socialement souhaitable.
- Condition de volonté certaine et réfléchie.

Le cas particulier de la promesse de récompense. Si l'inventeur de l'objet perdu avait connaissance de la récompense, on considère qu'il s'est établi une offre et une acceptation tacite. En revanche, s'il n'en avait pas connaissance, la promesse de récompense n'est pas obligatoire.

CHAPITRE 2. L'ACTE JURIDIQUE COLLECTIF

Acte collectif – acte à formation collective, accord de volonté tendant au même but. Et non pas à **effet collectif**.

SECTION I. LES DEUX SORTES D'ACTES COLLECTIFS

§1. LES ACTES UNILATÉRAUX COLLECTIFS

=> Ceux qui y participent sont animés d'une volonté ayant le même contenu et tendant vers un même but, l'acte est alors formé par un faisceau de déclarations unilatérales de volonté.

Les décisions majoritaires. Il n'y a pas de contradiction directe avec l'indépendance des individus tant que l'adhésion au groupement est libre et que la démission l'est également. Ce n'est pas le cas dans la copropriété d'un immeuble (obligation d'avoir un syndicat) et en droit des sociétés en ce qui concerne la masse d'obligataires).

Les actes constitutifs d'une personne morale. La loi les présente comme des contrats (de société, d'association) mais la doctrine les voit comme des actes collectifs car il existe un affectio societatis et une volonté commune.

§2. LES CONVENTIONS COLLECTIVES

=> Accord conclu entre deux parties, dont chacune poursuit un objectif différent, il intervient avec au moins une partie qui est une collectivité.

Caractères généraux. La différence avec le contrat réside dans le fait que les parties engagent une collectivité qui se trouvent lié par la convention.

Les conventions collectives de travail. Art L2221-1 et s. C. trav. Il existe deux sortes de convention : la convention ordinaire et la convention susceptible d'extension. Les deux essaient de rétablir un équilibre entre des parties de puissance économique inégales.

Les obligations : 1. L'acte juridique.

1) La convention ordinaire

Accord entre un (groupe) employeur et une (ou plusieurs) organisation syndicale de salariés pour fixer les futures conditions encadrant les contrats de travail dans une branche. Les syndicats doivent être représentatifs des salariés. Il est pour autant permis de déroger à la convention dans un sens favorable aux employés.

2) convention susceptible d'extension

Des garanties sont exigées pour protéger les minorités des abus de majorité. Elles doivent être négociées au sein d'une commission mixte convoquée par le ministre du Travail et la représentativité est aussi requise de la part des employeurs. La convention est applicable à tous les employeurs même n'ayant pas participé à la convention.

Autres conventions collectives.

- Accords interprofessionnels : caractère conventionnel
- Contrats collectifs type : caractère réglementaire
- Contrat type de bail rural : caractère réglementaire

- Accords collectifs de location (loi du 23 déc. 1986) : caractère conventionnel

=> accords conclus pour un bâtiment d'habitation ou pour tout ou partie du patrimoine immobilier d'une personne

=> accords conclus au sein soit de la commission nationale de concertation soit des commissions spécialisées des rapports locatifs.

Ils peuvent porter sur les suppléments de loyers, la maîtrise de l'évolution des charges, l'amélioration et l'entretien des logements et des parties communes.

SECTION II. LE RÉGIME JURIDIQUE DES ACTES COLLECTIFS

Formation de l'acte collectif. Le débat a lieu entre les parties dans les conventions collectives mais pas pour les actes unilatéraux collectifs (car faisceau de volontés dirigées vers une même fin). L'acte collectif échappe souvent au droit commun de la nullité en particulier dans le cas des conventions collectives de travail, et aussi pour les actes constitutifs de sociétés. Les règles de forme sont, enfin, assez strictes.

Effets des actes collectifs. Il y a une forte tendance normative aux actes collectifs, particulièrement en ce qui concerne pour la personne morale et la convention collective de travail.

Il y a pour autant une contradiction à l'égard de l'article 1165 dans la mesure où l'acte produit des conséquences à l'égard de personnes qui n'ont pas été présentes, ni représentées. C'est ce qui marque le plus l'originalité des actes collectifs.