

Les contrats : leur origine et leur type

M1 - Arnold Chassagnon, Université de Tours, PSE - Hiver 2013

Plan du cours

Philosophie individualiste & libéralisme économique vs Code civile et théorie de l'autonomie de la volonté. Les limites du contrat d'adhésion. Le droit de la consommation et le droit de la concurrence. Classification des contrats, quant à leur formation, quant à la qualité des contractants et quant à leur structure

1. Éléments de philosophie du droit des contrats
2. Classification des contrats

1

Introduction

C'est l'idée de liberté et plus particulièrement celle de l'autonomie de la volonté qui justifie que l'on autorise deux parties à contracter ensemble, c'est-à-dire, d'écrire des obligations qui les obligent mutuellement dans le présent et/ou dans le futur

Cependant, en droit, comme en économie, un contrat n'est valide et n'acquiert son caractère d'obligation que s'il peut être présenté à une tierce personne en cas de conflit, par exemple, l'institution judiciaire. Cela implique que si le contrat lie étroitement deux parties, il n'est pas indépendant de la société dans laquelle il est énoncé.

Le code civil écrit le droit des contrats, en tension entre l'idée d'autonomie complète de la volonté et celle des références aux lois de la société.

L'autonomie de la volonté dans la philosophie des lumières

L'autonomie de la volonté, désigne la possibilité que des individus peuvent par leur volonté se donner leur propre loi. Elle prend son origine dans la philosophie individualiste des lumières et dans le libéralisme économique.

La philosophie des lumières professe que chaque homme est fondamentalement libre. Mais, comment un individu peut-il être assujetti à d'autres individus (créanciers-débiteurs) ? En faisant de la volonté la source de ces situations.

- ▶ Un individu ne saurait être assujetti à des obligations qu'il n'a pas voulu
- ▶ Un individu doit respecter toutes les obligations auxquelles il a librement consenti.

Le contrat devient la source du droit par excellence, la volonté pouvant se donner à elle-même sa propre loi.

L'autonomie de la volonté dans le libéralisme économique

Le contrat est aussi source de droit en ce qu'il permet d'établir les rapports humains les plus justes, et socialement les plus utiles.

Dans le libéralisme économique, la volonté ne peut que réaliser la justice.

Envisagé par une pure volonté - guidée par une raison infaillible, le contractant est le meilleur juge et donc le meilleur législateur de ses intérêts.

Sans aller aussi loin dans l'utilisation de l'argument de rationalité, on loue les atouts irremplaçables des contrats. D'un point de vue pratique il est synonyme de souplesse. Il permet aux individus, aux agents de la vie économique de s'adapter avec le maximum d'efficacité.

3 principes juridiques de l'autonomie de la volonté

Si l'on se concentre sur ce que produit un contrat, en tant qu'entité indépendante, on peut résumer les effets par les trois principes suivants :

- liberté contractuelle Les parties sont libres de contracter ou de ne pas contracter
- force obligatoire du contrat si elles décident de se lier, elles sont tenues de respecter leurs engagements
- effet relatif du contrat Seules sont tenues les personnes qui ont entendu se lier

Liberté contractuelle

La liberté contractuelle a une double dimension, de forme et de fond.

Quand au fond, elle s'exprime à travers trois facultés :

- (a) contracter ou ne pas contracter
- (b) choisir librement son cocontractant
- (c) déterminer librement le contenu du contrat

Quand à la forme, la liberté contractuelle postule le *consensualisme*. L'échange des consentements suffit à la conclusion du contrat. Peu importe la forme dans laquelle il est constaté. La volonté ne serait plus souveraine si son efficacité était subordonnée au respect d'un certain formalisme.

La force obligatoire du contrat

Les parties sont tenues de respecter leurs engagements. Aussi, aucune ne pourrait se délier sans engager sa propre responsabilité. Le consentement mutuel peut seul délier ce qu'il a noué.

Il est à noter que les obligations liés au contrat s'imposent aussi au juge. Il doit respecter la convention entre les parties et la faire respecter.

“ministre de la volonté des parties”, le juge doit être un serviteur respectueux du contrat.

La position du code civil

Le code civil a adhéré partiellement à la théorie de l'autonomie de la volonté, et, par ailleurs, au consentement, ils ont ajouté d'autres exigences : **l'objet et la cause** qui donnent au contrat son *ossature* et aux agents de l'ordre juridique les moyens de vérifier que les intérêts particuliers y sont équitablement conciliés et l'intérêt général sauvegardé.

En effet, il paraît difficile que l'ordre juridique soit **prêt** à entériner tout accord des parties, quel qu'il soit. Il ne saurait en effet prêter la main à l'exécution d'obligations dont il désapprouverait la formation ou la teneur.

Contracter, ce n'est pas seulement vouloir, c'est utiliser un instrument forgé par le droit.

Par ailleurs, l'obligation sans cause, ou sur une fausse cause ou sur une cause illicite **ne peut avoir aucun effet**. Par là, le code civil entend que toute obligation doit avoir une raison. Par ex. "il n'y a de cause dans la vente que lorsque le prix est en proportion avec la chose vendue."

La synthèse du code civil (suite)

Deux grands groupes de conditions :

Les unes magnifient le rôle de la volonté dont les fruits

- la liberté

- l'initiative individuelle sont dans une société un élément dynamique irremplaçable.

Les autres qui forment l'ossature du contrat, offrent à la volonté un cadre afin d'éviter que la liberté et l'initiative individuelles ne se tournent contre les intérêts dont la société a la charge.

La critique de l'autonomie de la volonté

Postérieurement à l'écriture du code civil, dès la fin du XIX^e siècle, la doctrine juridique a critiqué le contrat qu'elle identifie à l'autonomie de la volonté, car, bien loin de conduire à des rapports équilibrés, la liberté contractuelle serait l'instrument qui permet au fort d'imposer sa loi au faible.

Cette critique est importante dans le contexte d'une mutation profonde qui a marqué le phénomène contractuel à partir de la seconde moitié du XIX^e siècle.

On y observe souvent l'infériorité d'un contractant (qui reprend les inégalités en termes de savoir et de revenu), souvent accentuée par le phénomène de standardisation par laquelle la partie la plus forte prérédige dans son seul intérêt un modèle contractuel auquel son partenaire ne peut qu'adhérer.

Le contrat d'adhésion

On désigne par contrat d'adhésion des contrats pré-rédigés dans lequel l'une des parties ne peut pas discuter le contrat, du type "à prendre ou à laisser".

On peut par exemple évoquer la situation des employeurs et des salariés isolés jusqu'en 1884 par l'absence de toute association professionnelle.

Mais ils se rencontrent aussi dans les rapports entre professionnels. Tributaires pour leur existence de la relation privilégiée qu'ils ont noué avec leur partenaire, certains sont dans une situation de dépendance, voire de vassalité économique, par rapport à celui-ci.

Réduire les inégalités entre les cocontractants

Afin de remédier à ces inégalités entre les parties contractantes, quatre voix possibles s'offrent :

- A renforcer le cadre contraignant dans lequel se meut la liberté contractuelle, en perdant la vertu de souplesse du contrat
- B restaurer les conditions d'un débat équilibré
- C Oeuvrer pour un monde contractuel meilleur où le contrat ne serait plus perçu comme le produit d'un rapport de force mais mais comme une "union d'intérêts équilibrés, un instrument de coopération loyale, oeuvre de mutuelle confiance
- D une voix entre ces différentes tendances.

Le renforcement du cadre contraignant

L'ordre public est tout d'abord présent dans une dimension négative, comme la tierce personne qui vérifie, quand on lui demande, que le produit du libre accord des volontés qu'est le contrat respecte les valeurs essentielles qu'a en charge la société.

Le législateur a doublé cet ordre public classique d'un ordre public économique et social. Il ne se contente plus d'interdire, mais impose des comportements.

Ainsi, afin d'éviter que le fort n'exploite le faible, le législateur **réglemente de façon impérative** le contenu des contrats passés entre les parties qui sont dans des conditions d'inégalité structurelle : employeur et salarié, transporteur et transporté, assureur et assuré, bailleur et locataire ou fermier . . .

Contracter se réduit alors pour les parties à se placer sous l'empire d'un statut légal impératif. Cela conduit à un certain effacement des règles du droit commun des contrats au profit

La restauration des conditions d'un débat équilibré

Il s'agit de créer un environnement favorable à l'établissement d'un véritable débat entre les parties

Regroupement On peut organiser le regroupement des plus faibles au sein d'organismes collectifs, tels syndicats, associations, centrales d'achat, ...

Information S'assurer qu'une information adaptée a été dispensée à la partie la plus faible en indiquant par exemple quels sont les renseignements obligatoires qui doivent accompagner une offre.

Concurrence Favoriser la concurrence

Avènement d'un monde contractuel meilleur

Solidarisme le contrat n'est pas une tension entre des intérêts antagonistes mais "une petite société où chacun doit travailler dans un but commun qui est la somme des buts individuels poursuivis, absolument comme la société civile ou commerciale"

la bonne foi la bonne foi impose certains devoirs aux contractants, le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, le devoir de coopération et de collaboration.

Différentes sources du droit des contrats

Le droit des contrats est traité dans sa généralité dans le code civil.

Cependant, comme beaucoup des contrats sont commerciaux, on retrouvera beaucoup de règles relatives au droit des contrats dans le droit de la consommation et dans le droit de la concurrence.

2

Variété des contrats et des classifications

La réalité contractuelle est extrêmement variée.

Aux contrats dont les types sont connus et que le code civil réglemente -vente, louage, société, mandat, dépôt, prêt, transaction, s'en sont rajoutés beaucoup d'autres.

On présente d'abord les classifications anciennes, puis d'autres, plus récentes, qui reflètent les force de l'évolution actuelle du droit des contrats.

Classification traditionnelle des contrats

- ▶ quant à leur réglementation
- ▶ quant à leur formation
- ▶ quant à leurs effets

Classification, quant à leur réglementation

On distingue les contrats nommés, ceux auxquels la loi a donné un nom, et le régime est fixé par un texte.

Par opposition, les contrats innomés relèvent du droit commun des contrats.

Remarquez qu'afin d'échapper aux règles impératives se sont multipliés l'apparition de figures contractuelles innommées dont il a fallu que les juges reconnaissent et mesurent l'originalité

On distingue deux classes de contrats internationaux. Il est réputé tel dès lors qu'il présente un élément d'extranéité, cad qu'il a des liens avec au moins deux ordres juridiques. Il est aussi réputé tel dès lors qu'il met en jeu les intérêts du commerce international.

Classification, quant à leur formation

le contrat consensuel est celui qui se conclut par le seul accord des volontés, sans qu'aucune condition de forme soit requise.

le contrat solennel est celui pour la validité duquel la loi exige que le consentement soit donné en certaines formes. Celles ci consistent le plus souvent en la rédaction d'un écrit qui peut être sous les cas notarié ou sous seing privé

le contrat réel est celui qui exige non seulement l'accord des parties, mais la remise d'une chose au débiteur

Classification, quant à leurs effets

Un contrat est synallagmatique ou bilatéral lorsque les contractants s'obligent mutuellement les uns envers les autres. Il crée des obligations réciproques et interdépendantes entre les parties.

Au contraire le contrat est unilatéral lorsqu'une ou plusieurs personnes sont obligées envers une ou plusieurs autres, sans que de la part de ces dernières, il y ait engagement. Ce contrat unilatéral est l'oeuvre des deux parties. Il est à distinguer de l'acte juridique unilatéral. (donation vs testament)

- si le contrat est synallagmatique, il doit être rédigé en autant d'originaux qu'il y a de parties
- dans les contrats synallagmatiques, les obligations qui naissent à la charge de chacune des parties se servent réciproquement de cause

Classification, quant à leurs effets (suite)

Un contrat est à titre onéreux si chacune des parties reçoit ou a reçu sous la forme d'une dation immédiate ou d'une promesse pour l'avenir un avantage qui est la contrepartie de celui qu'elle procure à l'autre.

A distinguer des contrats de bienfaisance, soit les contrats à titre gratuit dans lequel le contractant qui s'engage le fait en vue d'enrichir le patrimoine d'autrui, soit les contrat de service gratuit dans lequel le contractant qui s'engage le fait dans le but de rendre service à autrui. Ainsi, le prêt d'argent sans intérêt, le mandat non salarié.

Classification, quant à leurs effets (suite)

Un contrat commutatif est un contrat à titre onéreux dans lequel la contrepartie que chaque contractant reçoit est d'ores et déjà déterminée, les parties connaissant dès la conclusion de l'acte l'étendue des prestations qu'elles doivent et des avantages qu'elles retirent.

Au contraire, un contrat est aléatoire quand les avantages ou les pertes qui en résulteront dépendent d'un événement qui est incertain.

On distingue encore les contrats à exécution instantanée des contrats successifs.

Classifications récentes

- ▶ quant aux modes d'extériorisation de la volonté
- ▶ quant à la qualité des contractants
- ▶ quant à leur structure

classification quant aux modes d'exteriorisation de la volonté

On distingue de nos jours les contrats traditionnels qui se matérialisent par un écrit signé du contrat électronique qui permet d'exprimer sa volonté au travers d'impulsions électroniques.

Il s'agit alors de bien définir ce que l'on entend par contrat électronique, de délimiter leur régime : droit commun ou règles particulières.

classification quant à la qualité des contractants

Les contrats conclus de gré à gré sont le fruit d'une libre discussion entre les parties.

Ils s'opposent au contrat d'adhésion.

On distingue aussi les contrats égaux des contrats de consommation, en reconnaissant la position de supériorité des professionnels par rapport aux consommateurs.

Un code spécifique de la consommation rassemble les règles régissant les rapports entre les professionnels et les consommateurs. On appelle contrat de consommation tout contrat régi par ce code.

Un postulat d'égalité préside en principe à toute relation contractuelle. Cette égalité peut être rompue dans la relation de plusieurs professionnels entre eux. On distinguera alors les **contrats égaux et les contrats de dépendance.**

Le droit de la concurrence consacre des dispositions propres à la situation de dépendance économique.

classification quant à leur structure

On parle de contrats complexes lorsqu'ils résultent de la combinaison de plusieurs contrats spéciaux tout en réalisant une opération unique. Typiquement le contrat de crédit-bail.

un groupe de contrats associe plusieurs contrats sans en faire, à la différence du contrat complexe, un contrat unique. Dans les faits, on aura des chaînes de contrats, des sous-contrats, qui viennent se greffer sur le contrat principal (ex. le débiteur d'une obligation principale qui charge une autre personne de l'exécution de cette obligation).

L'ensemble cocontractuel désigne des contrats qui concourent à la réalisation d'une même opération économique sont unis par une identité de cause, au sens de but commun.

classification quant à leur structure (suite)

Le **contrat échange** désigne la réalisation d'une permutation de biens ou de services. Il se forme par le verrouillage mutuel d'une offre et d'une acceptation. Il s'achève par l'exécution des prestations promises.

On le distingue du **contrat organisation** qui a pour objet de réaliser une agrégation de biens et de services en but d'atteindre un certain but. Il se forme par un processus d'agrégation qui peut être longtemps continué et qui n'est jamais irréversible. Il ne fonctionne véritablement que lorsque les parties ont apporté ce qu'elles avaient promis, de telle sorte que peut commencer l'activité visée par le contrat.