

Les contrats : leur formation

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

Contrat légalement formé ou nul

La question de la formation d'un contrat est une question pratique plutôt que théorique : elle ne se pose qu'en cas d'intervention de l'institution juridique. Aussi, l'absence de conditions nécessaires au contrat ne se lit que dans le cadre des nullités qui peuvent être engendrées.

Théoriquement, ce qu'est un contrat, les définitions apparaissent assez claires : Un contrat engage les parties qui le forment uniquement s'il est légalement formé.

Pratiquement, quand il y a débat sur la validité d'un contrat, il se peut que les éléments soient subtils, la nullité entachant soit une partie, soit la totalité du contrat. Ainsi : Un contrat est entaché de nullité dès lors que la forme n'est pas entièrement respectée.

Validité d'un contrat

Les contrats sont légalement formés lorsqu'ils respectent les conditions que la loi met à leur validité. Ces conditions sont au nombre de quatre :

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

Les deux premières conditions ont trait au *consentement*, à la liberté de s'engager de la volonté. Les deux secondes conditions, à la *capacité*, cad, les deux parties étaient-elles aptes à vouloir, avaient-elles un objet (=ce que les parties ont voulu) et une cause (=pourquoi elles l'ont voulu) ?

Nullité d'un contrat

La nature des nullités est en dépendance directe du but poursuivi par la règle transgressée

Plan du cours

1. Prolégomènes à la théorie des nullités
2. L'accord des volontés
3. Le contenu du contrat

1

Cause et effet

La nullité se caractérise par deux traits fondamentaux :

quant à sa cause, elle sanctionne l'inobservation d'une conditions de formation du contrat

quant à ses effets, elle anéantit rétroactivement le contrat et le prive ainsi de toute efficacité

Nullité absolue et nullité relative

Qu'elles soient relatives ou absolues, les nullités entraînent les mêmes effets : l'anéantissement rétroactif du contrat.

Cependant, on distingue la nullité absolue de la nullité relative par les conditions d'exercice de l'action

1. quant au titulaire de l'action. Les nullités absolues peuvent être invoquées par tout intéressé. Les nullités relatives par certaines personnes.
2. quant à la possibilité de confirmer l'acte annulable (dans le cas relatif)
3. quant au délai de prescription : délai traditionnellement différent, uniformisé par la loi du 17 Juin 2008

Nullité vs résolution

Comme la nullité, la résolution entraîne l'anéantissement rétroactif du contrat.

Elle frappe un contrat régulièrement conclu, en raison d'évènements postérieurs à la formation du contrat.

- ▶ l'inexécution de ses obligations par une partie
- ▶ réalisation d'un évènement que les parties avaient érigé en condition *résolutoire* du contrat

Nullité vs inopposabilité

Elle prend sa source dans une imperfection contemporaine de la formation du contrat. Elle sanctionne le non-respect d'une règle qui a pour seul objet la protection des tiers.

Limitant la portée de la sanction à ce qu'exige la sauvegarde du but poursuivi par la règle transgressée, le droit prive le contrat de ses effets à l'égard des tiers. Tout se passe à leur égard comme si le contrat n'avait pas été conclu.

Nullité vs caducité

La caducité frappe un acte régulièrement formé, mais qui perd, postérieurement à sa conclusion, un élément essentiel de sa validité :

l'objet la cause élément nécessaire à sa perfection

du fait de la survenance d'un évènement *indépendant* de la volonté des parties ou dans la dépendance partielle de leur volonté.

L'acte sera privé de ses effets pour l'avenir, mais parfois aussi pour le passé.

Nullité vs Eradication / Clauses réputées non-écrites

On doit distinguer l'éradication de la nullité, en ce qu'elle ne frappe qu'une clause du contrat. On rencontre deux cas dans lequel une clause peut être réputée non écrite

1. lorsque le législateur l'a prévu
2. par le fait du juge, en dehors de toute consécration législative, sur le fondement de l'absence de cause.

Contrairement à la nullité, l'éradication ne requiert pas l'intervention du juge. Quand celui-ci est saisi par l'une des parties, il ne ferait que constater un état de droit existant, indépendant de sa volonté.

Essentiel : l'éradication s'accompagne du maintien du contrat, purgé de ses clauses irrégulières, et ceci, même lorsque cette clause réputée non écrite touche au coeur du contrat.

Nullité vs réduction

Dans le cas où le législateur fixe un plafond qui bride la liberté des parties, et où il y a excès, la réduction vient consolider le contrat en ramenant la clause litigieuse au plafond maximum prévu par la loi.

Différent de réputer nulle une clause ou de procéder à la réduction de la stipulation contractuelle.

Rescision

L'expression rescision désigne certaines actions en nullité tendant à sanctionner la lésion. C'est une variété de nullité relative

La lésion désigne toute disproportion entre les prestations des parties.

La rescision pour lésion obéit à un régime juridique propre, qui s'explique par la volonté de sauvegarder la sécurité juridique. Ainsi, il y a possibilité d'échapper à la rescision en offrant au demandeur une somme d'argent qui fait disparaître la lésion.

Nullité textuelle et nullité virtuelle

On parle de nullité textuelle quand le législateur prévoit expressément que la violation de la règle qu'il éradique sera sanctionnée par la nullité.

La nullité est dite virtuelle, quand elle est prononcée par la jurisprudence, au cas par cas. Il est nécessaire que les intérêts que tend à sauvegarder cette règle soient suffisamment importants pour justifier une telle sanction.

Le principe évoqué est que le silence de la loi ne fait pas obstacle au prononcé de la nullité.

Critères classiques de Nullité absolue vs relative

La distinction classique provient de l'image suivante : les auteurs du XIXe comparent un contrat à un être vivant composé d'organes.

En l'absence d'une des conditions d'existence, le consentement, l'objet, la cause, l'acte privé d'un organe essentiel à la vie est mort né.

Lorsque les conditions essentielles sont réunies mais présentent un défaut - le consentement est vicié par une erreur, un dol ou une violence, il émane d'un incapable, le contrat est seulement malade et par conséquent guérissable.

Critères modernes de Nullité absolue vs relative

Délaissant l'analyse anthropomorphique, la doctrine a considéré la nullité non plus comme une manière d'être de l'acte, mais comme un droit de critique dirigé contre les effets de celui-ci, et sanctionnant la violation d'une règle légale.

La nullité a pour objet de rétablir la légalité, dans la mesure exigée par le but de la règle transgressée

Si la règle méconnue est protectrice des intérêts privés, la nullité est relative. Si celle-ci a pour but d'assurer la protection de l'intérêt général, la nullité est absolue.

2a

L'existence du consentement

sens du mot consentement

Le consentement désigne la manifestation de volonté de chacune des parties, l'acquiescement qu'elle donne aux conditions du contrat projeté. Une volition accompagnée d'une réflexion.

le consentement désigne l'accord, le concours de deux volontés. Dans cette deuxième acception, le contrat est la juxtaposition de deux déclarations unilatérales de la volonté

- 2.1 Le consentement en tant que manifestation de la volonté [aptitude, incapacité, absence de consentement du fait d'une altération des facultés mentales]
- 2.2 Le consentement en tant que rencontre des volontés [Les éléments de l'accord, la forme de l'accord]

2.1 Volonté interne, volonté déclarée

- ▶ Le consentement est une *volition précédée d'une réflexion*. La lumière de l'intelligence vient éclairer l'énergie de la décision
- ▶ Mais le consentement ne pourra donner naissance à un contrat que s'il est extériorisé, de telle sorte que l'autre partie puisse en prendre connaissance. C'est la *volonté déclarée*

Cette distinction est pertinente quand une distorsion s'introduit entre ces deux notions, soit, suite à une erreur, ou une maladresse. A ce moment là, laquelle de ces deux volontés sert de fondement à l'acte ?

Pour répondre à cette question s'opposent la théorie de l'autonomie de la volonté et la sécurité juridique

Personnes aptes à consentir - capacité

Au terme de l'article 1123 du code civil, "toute personne peut contracter si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi.

Sont incapables de contracter dans la mesure définie par la loi

- ▶ les mineurs non émancipés
- ▶ les majeurs protégés

La protection des "incapables" est assurée pour l'essentiel par la famille

Incapacité de jouissance, incapacité d'exercice

- ▶ Il y a incapacité d'exercice quand un individu ne peut pas exercer ses droits sans l'intervention d'une autre personne qui agit en son nom et à sa place pour le représenter ou à ses côtés, pour l'assister
- ▶ Il y a incapacité de jouissance quand un individu est privé d'un droit

Remarque : l'incapacité d'exercice suppose la capacité de jouissance.

Incapacités de contracter

1. Incapacité d'exercice, pour les mineurs de moins de 18 ans, et pour les majeurs protégés. s
2. incapacité de jouissance, qui peut être édictée à titre de sanction, mais qui peut être définie dans le cas d'un tuteur pour protéger son cocontractant. Il y a encore des incapacités spéciales de jouissance, qui vise à protéger certains tiers comme l'incapacité de l'enfant adultérin de recevoir des libéralités du parent adultérin au-delà des droits que la loi lui accordait. s

Les incapacités d'exercice entraînent la nullité relative. le cocontractant ne peut alors réclamer des dommages et intérêts.

Personne juridiquement capable mais altération des facultés mentales

Tout en étant juridiquement capable, un individu peut être hors d'état de se rendre compte de la portée de ses actes et par là même d'émettre un véritable consentement.

- ▶ l'illettré
- ▶ individu dont les facultés mentales sont durablement altéré et qui n'a pas encore fait l'objet de mesure de protection

Aussi, un acte juridique est annulable lorsqu'il a été conclu sous l'empire d'un trouble mental **AU MOMENT DE L'ACTE** [il s'agit bien de la validité du consentement]

Ceci dit, l'exercice de l'action en nullité diffère après ou avant la mort de l'auteur de l'acte.

2b

Le consentement en tant que
rencontre des volontés

Les éléments de l'accord - éléments constitutifs de l'offre

L'offre ou encore la sollicitation est la proposition ferme de conclure un contrat, à des conditions déterminées, de telle sorte que son acceptation suffit à la formation de celui-ci. A distinguer d'invitations à entrer dans des pourparlers ou des appels d'offre.

Une déclaration de volonté n'est constitutive d'une offre que si elle est suffisamment précise, que si elle est ferme, cad que son auteur ne marque pas sa volonté de ne pas être lié en cas d'acceptation.

Les éléments de l'accord - Caractère de l'offre

L'offre peut être

- ▶ tacite ou expresse (son exteriorisation)
- ▶ faite au public ou à personne déterminée (sa destination)
- ▶ avec ou sans délai (sa durée)

Les éléments de l'accord - Le pb juridique de l'existence de l'offre - Les tempéraments

L'offre existant seule, doit-elle maintenue par son auteur ou celui-ci peut-il la révoquer ? Survenant pendant une période ou l'acceptation n'a pas encore eu lieu, le décès du pollicitant ou son incapacité entraînent-ils la caducité de l'offre.

Le problème est que si le pollicitant peut révoquer l'offre, cela peut incliner son destinataire à être dans la condition de devoir l'accepter vite, le privant du temps de réflexion souhaitable.

Il y a plusieurs tempéraments :

- ▶ un délai de réflexion avant l'acceptation (cas de certains contrats de prêt)
- ▶ le délai des offres est bref afin de respecter la rapidité des transactions commerciales.

Les éléments de l'accord - L'acceptation

Il faut distinguer l'acceptation, qui résulte de l'agrément pur et simple de l'offre, de la contre-proposition, où est demandée une modification des conditions fixées par le pollicitant.

Cependant, l'étendue de l'acceptation, en particulier, avec un contrat contenant beaucoup de clauses pose problème. Le destinataire a-t'il vraiment sû ce à quoi il s'engageait ?

Les éléments de l'accord - extériorisation de l'acceptation

Comme l'offre, l'acceptation peut être tacite ou expresse (son extériorisation). Le code civil parle d'une manifestation expresse de la volonté

En particulier, le silence ne vaut pas acceptation.

Liberté de l'acceptation

Un propriétaire d'un terrain rocheux qui n'a aucune utilité pour lui peut refuser de le vendre même pour le triple de sa valeur.

3

La forme de l'accord

Principe et avantage du consensualisme

- ▶ Négativement, le consensualisme signifie qu'en dehors des cas où le droit positif énonce des conditions particulières, aucune formule sacramentelle, aucune parole solennelle, bref, aucune formalité n'est nécessaire à la formation du contrat
- ▶ Positivement, il suffit donc d'un écrit, d'une parole, d'un geste ou d'un signe qui manifeste une volonté certaine pour former le contrat. La forme est libre.

Avantage et évolution du formalisme

La facilité de conclusion des contrats peut entraîner des consentements donnés à la légère, sans réflexion ni recul.

Le formalisme conduit à abandonner une certaine confidentialité du contrat, les tiers pouvant avoir un intérêt à connaître le contrat.

Il ne faut cependant pas confondre forme stricto sensu et preuve. L'absence de preuve ne conduit pas nécessairement à l'anéantissement d'un contrat.

Différents formalismes solennels

Un contrat est solennel dès lors que la volonté des parties doit s'extérioriser à travers une forme imposée, à peine de nullité.

Il y a multiplication des contrats solennels, et en même temps simplification des formes requises.

Les contrats réels

Ce sont les contrats dont la formation exige non seulement l'échange des consentements, mais aussi la remise de la chose qui est l'objet de l'obligation.

Le formalisme probatoire

Deux régimes de la preuve : la preuve libre et la preuve légale.

La preuve légale prévaut pour les actes juridiques, qui doivent en principe être prouvés par écrit et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu de l'écrit.

Au contraire, la liberté de la preuve peut être obtenue par tous moyens.

La preuve d'une opération commerciale entre commerçants est libre

Exigences auxquelles l'écrit doit satisfaire - opposabilité

acte authentique : reçu par un officier public, ayant le droit d'instrumentaliser tant en considération du lieu que de la nature de l'acte, et, suivant, des formalités requises. Acte sous

seing privé : rédigé par des particuliers ou par les parties elles-mêmes.

- ▶ formalité du double original
- ▶ formalité de la mention manuscrite
- ▶ la publicité d'un contrat le rend *opposable* aux tiers

Facteurs de complication

- ▶ le contrat à distance
- ▶ le contrat par représentation
- ▶ le contrat par étapes
- ▶ le contrat d'adhésion
- ▶ les contrats type
- ▶ le contrat par étapes

4

La protection du consentement

Méthodes a posteriori (dites curatives),

et méthodes préventives

Délibération éclairée

Contracter, ce n'est pas seulement consentir, c'est consentir *en pleine connaissance de cause et librement*. Il est donc nécessaire que la délibération soit éclairée et la volition libre.

La cause d'une représentation erronée peut être

- ▶ l'erreur
- ▶ le dol

Si un contractant que ses réflexions portent à refuser de s'engager décide néanmoins de contracter parce qu'il est soumis à des pressions, son engagement n'est pas libre, on parle de *violence*

Ces vices du consentement doivent être distinguées de cette autre imperfection du contrat qu'est la Lésion, vice à caractère économique

Vices du consentement et autonomie de la volonté

La prise en considération de la seule psychologie des contractants aurait été source d'une grande incertitude :

- ▶ très diverses les erreurs qu'un contractant peut commettre,
- ▶ nombreuses aussi les habiletés plus ou moins blâmables dont un contractant use pour obtenir la conclusion d'un contrat
- ▶ les contraintes qui peuvent peser sur la volonté ne sont pas toujours facilement discernables

Pour préserver la sécurité du commerce juridique, le code civil envisage dol et violence non plus seulement comme un délit pénal, mais comme des vices du consentement, à prendre en compte que dans des cas graves :

(art. 1109) Il n'y a point de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

l'erreur

erreur sur la nature

erreur sur l'objet

erreur sur la substance

erreur sur la prestation reçue

erreur sur la personne

erreur indifférente

mise en oeuvre de la sanction de l'erreur

le dol

l'origine du dol, l'élément intentionnel

les sanctions du dol

la violence

l'origine de la violence

subordination juridique

le sentiment de crainte

Les sanctions de la violence

Les interférences

erreur et dol

dol et violence

Rapports des vices du consentement avec les institutions voisines

MESURES PREVENTIVES

Information des contractants

Obligations spéciales d'informer

Formalisme informatif

La réflexion des contractants