

# La formation du contrat

# Table des matières

<b>I. Introduction</b>	<b>3</b>
<b>II. Phase précontractuelle</b>	<b>4</b>
A. Négociations .....	4
B. Avant- contrats .....	6
C. Offre et son acceptation .....	7
<b>III. Exercice : Quiz</b>	<b>9</b>
<b>IV. Validité de la formation du contrat</b>	<b>9</b>
A. Consentement non vicié .....	10
B. Capacité à contracter .....	12
<b>V. Exercices</b>	<b>12</b>
A. Exercice .....	12
B. Exercice : Quiz.....	13
<b>VI. Validité du contenu du contrat</b>	<b>13</b>
A. Objet du contrat .....	14
B. Équilibre du contrat .....	14
C. Contrepartie .....	14
D. Clauses abusives .....	15
<b>VII. Exercice : Quiz</b>	<b>15</b>
<b>VIII. Essentiel</b>	<b>16</b>
<b>IX. Auto-évaluation</b>	<b>17</b>
A. Exercice .....	17
B. Test.....	17
<b>Solutions des exercices</b>	<b>18</b>

## I. Introduction

### Contexte

Le cours relatif à la formation du contrat se situe dans le domaine général du droit des contrats. Plus particulièrement, le droit des contrats appartient au droit des obligations, qui est lui-même une branche du droit civil, matière phare du droit privé. Par essence, le droit des contrats est une matière transversale qui a vocation à s'appliquer dans tous les autres domaines : le droit des sociétés, le droit commercial, le droit de la consommation, etc. L'objectif de ce cours est de définir les notions générales du droit des contrats et les règles relatives à leur formation. Dans la phase précontractuelle à la conclusion du contrat entre les parties, il existe diverses obligations qu'il est indispensable de respecter pour qu'un contrat soit valablement conclu. A défaut, la sanction encourue peut aller jusqu'au prononcé de la nullité du contrat. Il est donc fondamental de maîtriser ces notions pour éviter qu'une telle situation ne survienne, d'autant plus que le contrat est l'outil juridique par excellence de la pratique des affaires. Pour passer de la théorie à la pratique, de nombreux exemples issus de la jurisprudence seront mobilisés pour illustrer les principes énoncés.

À l'issue de ce cours, vous serez en mesure :

- D'identifier les exigences juridiques générales de la formation des contrats,
- D'appliquer ces règles dans leur pratique professionnelle.

### Sources du droit des obligations

Le droit des obligations est une des branches du droit civil, qui appartient lui-même au droit privé qui gouverne les rapports entre les personnes privées. En droit, une obligation est un devoir imposé à une personne qui découle d'un fait générateur contractuel, délictuel ou quasi délictuel. Grâce aux obligations, l'une des parties au contrat, nommée le créancier dispose du pouvoir d'exiger de l'autre, son débiteur, qu'il accomplisse la prestation qui est l'objet du fait générateur. Les obligations découlent de deux faits générateurs. D'une part, les faits juridiques. Ils sont définis par l'article 1100-2 du Code civil. Ce sont des agissements ou des événements, volontaires ou non, qui produisent des effets de droit. Par exemple, un accident de voiture. D'autre part, les actes juridiques. Ils sont régis par l'article 1100-1 du Code civil. Ce sont des manifestations de volonté qui, de manière unilatérale ou conventionnelle, ont vocation à produire des effets de droit. Ce sont par exemple les contrats, qui sont encadrés par le droit général et le droit spécial des contrats.

### Exemple

Par exemple, le non-paiement d'un contrat de prêt va déclencher une obligation de régler le principal et les intérêts.

### Réforme du droit des obligations

Quasiment inchangé depuis la rédaction du Code civil en 1804, le droit des obligations n'était plus adapté aux pratiques de la société actuelle. Pour pallier cela, l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ratifiée par la loi n° 2018-287 du 20 avril 2018, a porté réforme du droit des contrats en modifiant les articles 1101 à 1381 de l'ancien Code civil. Cette refonte a été pensée pour moderniser, simplifier, améliorer le droit des obligations. De manière générale, il s'agissait aussi de renforcer l'accessibilité de ces règles, de garantir une meilleure sécurité juridique et de rendre la norme plus efficace. A cette occasion, plusieurs règles dégagées par la jurisprudence ont été entérinées dans le Code civil.

## Notion de contrat

Désormais, le nouvel article 1101 du Code civil dispose que « *Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations* ».

Il doit donc être distingué de l'acte unilatéral où l'obligation née de la volonté d'une seule personne comme une donation, un legs ou encore une obligation naturelle née de la conscience ou de la morale de celui qui s'engage.

### Exemple

Les juges ont reconnu une obligation naturelle de réparer le préjudice causé à autrui pour une personne dont les conseils sont à l'origine d'un mauvais placement (T. civ. Seine, 27 juin 1911). Ou plus récemment, une obligation naturelle a été reconnue à la charge d'un concessionnaire automobile en liquidation qui prend l'engagement de dédommager un client n'ayant jamais reçu la livraison de son véhicule (civ., 1<sup>ère</sup>, 17 oct. 2012, n° 11-20.124).

Le droit français des contrats est gouverné par trois grands principes. Premièrement, la liberté contractuelle, définie par l'article 1102 du Code civil. Dans le respect des dispositions d'ordre public, elle donne aux contractants la possibilité de contracter ou de ne pas contracter, et de déterminer la forme et le contenu de leur contrat dans les limites de ce qui est permis par la loi. Deuxièmement, la force obligatoire des contrats qui est consacrée par l'article 1103 du Code civil. Selon cet article, « *Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits* ». Troisièmement, l'obligation de bonne foi qui est prévue par l'article 1104 du Code civil. Elle s'impose durant les phases de négociation des contrats, pendant leur formation et leur exécution. Cette disposition est reconnue par la loi comme étant d'ordre public. Il ne sera donc pas possible d'y déroger.

Le processus de formation du contrat débute par la phase précontractuelle (1.), durant laquelle se déroulent les négociations et sont parfois conclus des avant-contrats. Ensuite, pour être juridiquement considéré comme étant valablement conclu, le contrat se forme en se conformant à plusieurs exigences (2.), que sont la validité de l'offre et de son acceptation par un consentement non vicié des parties au contrat. Enfin, le contenu du contrat est aussi encadré par la loi, dans un souci général de protection des contractants (3.).

## II. Phase précontractuelle

### A. Négociations

#### Définition

En droit des contrats, les négociations sont également nommées les pourparlers. Elles se caractérisent par une discussion entre des personnes explorant la possibilité de conclure un accord. Les négociations abordent notamment le contenu du futur contrat et ses modalités.

Durant le déroulement des pourparlers, différentes obligations juridiques s'imposent aux parties. D'une part, l'article 1112 alinéa 1 du Code civil consacre un véritable principe de liberté d'engager des négociations. Il reconnaît son corollaire qui est la liberté de les rompre. D'autre part, les négociations doivent être menées de bonne foi. C'est-à-dire que si une partie tente d'engager des pourparlers avec une attitude objectivement critiquable, comme la volonté d'obtenir des informations confidentielles pour les utiliser à des fins personnelles, elle peut engager sa responsabilité civile.

#### L'initiative des négociations

La seule invitation à entrer en négociation ou une simple prise de contact ne suffisent pas pour entrer en négociation.

**Fondamental**

Les parties doivent avoir une sérieuse intention de contracter pour considérer qu'elles sont entrées en négociation.

Les partis ont la possibilité d'acter leur souhait d'entamer ou de poursuivre des négociations dans une lettre d'intention, unilatérale ou bilatérale. En principe, ces documents n'ont pas de valeur contractuelle.

**Attention**

Plus une lettre d'intention est précise et détaillée, plus il y a un risque que les juges lui reconnaissent une valeur contractuelle contraignante en cas de litige.

Les négociations interviennent en amont de la relation contractuelle. Elles sont aussi utilisées pour renégocier les termes d'un accord déjà conclu.

**Exemple**

La renégociation du salaire entre un salarié et son employeur durant l'exécution du contrat de travail. La renégociation des modalités du contrat de bail entre un locataire et son bailleur lors du renouvellement du contrat.

**Attention Le déroulement des négociations**

Le deuxième alinéa de l'article 1112 du Code civil pose comme principe qu'en cas de faute commise dans cadre de négociations contractuelles, « *la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non conclu, ni la perte de chance d'obtenir ces avantages* ». Autrement dit, le dommage qui cause un préjudice doit exister, c'est-à-dire qu'il doit être né et actuel. L'échec des négociations ne peut donc constituer un dommage au sens de la responsabilité civile.

Le principe de liberté qui régit les négociations contractuelles permet aux parties de mener plusieurs négociations en parallèle sans même avoir besoin d'en informer les autres parties. Cette absence de confidentialité supporte des exceptions. Dans le monde boursier, il existe même un devoir concernant la publication d'informations privilégiées pour éviter la survenance d'abus de marchés (règlement 596/2014/UE, art. 7).

Il est possible de conclure un engagement d'exclusivité pour certaines transactions futures. Communément, cette pratique est utilisée dans le cadre d'acquisition d'entreprises ou de contrats internationaux. L'engagement prévoit alors une obligation relative à la confidentialité des informations échangées et une interdiction de les utiliser à des fins personnelles. En cas de violation, la partie fautive engagera sa responsabilité délictuelle. Elle pourra se voir contrainte à payer des dommages et intérêts pour réparer le préjudice dont elle est fautive.

**Texte légal**

De manière plus générale, l'article 1112-2 du Code civil dispose que « *Celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion des négociations engage sa responsabilité dans les conditions du droit commun* ».

**Fondamental**

Les pourparlers ne sont pas obligatoirement confidentiels. À moins d'être suffisamment précis et détaillés, les documents précontractuels n'ont pas de valeur juridique.

## La rupture des négociations

Durant les négociations contractuelles, le contrat n'est pas encore formé. Par conséquent, les parties ne peuvent engager leur responsabilité contractuelle. Elles sont cependant soumises aux règles de la responsabilité délictuelle, également appelée extracontractuelle. Le préjudice sera alors réparé par l'octroi de dommages et intérêts.

Une partie ayant négocié avec l'intention de nuire engage sa responsabilité délictuelle. La mauvaise foi dans les négociations se caractérise par une attitude objectivement critiquable de la partie fautive. Comme celle d'empêcher la réalisation d'autres négociations ou d'utiliser des informations à titre personnel.

La responsabilité délictuelle est également engagée lorsque les négociations sont rompues de manière abusive ou tardive, c'est-à-dire que leur avancement était tel qu'une des parties pouvait légitimement croire que les pourparlers aboutissent sur un contrat.

### Exemple

La rupture brutale des pourparlers la veille de la signature est une rupture abusive (civ., 6 janv. 1998, n° 95-19.199). N'est pas fautif l'auteur d'une rupture des pourparlers ayant infructueusement demandé à de nombreuses reprises des informations sur la situation économique de son partenaire (com., 20 nov. 2007, n° 06-20.332).

La mise en œuvre d'une action en responsabilité va déboucher sur l'allocation de dommages et intérêts destinés à réparer le préjudice subi par la victime de la rupture.

### Exemple

Le remboursement des titres de transports, les frais de bouche ou les frais de dossiers administratifs générés par les pourparlers (com., 26 nov. 2003, n° 00-10.949).

### Fondamental

L'échec des négociations n'est pas une faute.

## B. Avant-contrats

### Définition

Un avant-contrat est un accord de volonté par lequel deux ou plusieurs personnes s'engagent à conclure un contrat dans le futur.

### Le pacte de préférence

#### Texte légal Article 1123 du Code civil alinéa 1

Le pacte de préférence est le contrat par lequel une partie s'engage à proposer prioritairement à son bénéficiaire de traiter avec lui pour le cas où elle déciderait de contracter.

Le pacte de préférence peut être conclu pour une durée déterminée ou indéterminée. S'il n'est pas respecté, le bénéficiaire peut agir devant les tribunaux pour obtenir la nullité du contrat passé avec un tiers. Dans certains cas, il est même possible de substituer le tiers par le bénéficiaire, à condition que ce tiers n'ait pas eu connaissance de l'existence du pacte de préférence ni de l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir (cass., Mixte, 26 mai 2006, n° 03.19-376).

**Exemple**

Par exemple, le pacte de préférence est un mécanisme utilisé par les associés d'une société souhaitant céder leurs parts sociales en priorité aux autres associés plutôt qu'à des tiers. Dans le domaine de la vente immobilière, le pacte de préférence permet de proposer la vente en priorité à des bénéficiaires déterminés.

**Les promesses de contrat****Texte légal Article 1124 du Code civil**

La promesse unilatérale est le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat dont les éléments essentiels sont déterminés, et pour la formation duquel il ne manque que le consentement du bénéficiaire.

La révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat promis.

Le contrat conclu en violation de la promesse unilatérale avec un tiers qui en connaissait l'existence est nul.

Les promesses de contrat peuvent être unilatérales ou synallagmatiques. Elles ont une nature contractuelle. Elles sont donc soumises aux obligations générales de formation des contrats prévues à l'article 1128 du Code civil. Dans le mécanisme de la promesse de contrat, les parties donnent leur consentement sur les éléments essentiels d'un futur contrat qui deviendra définitif lorsque l'option sera levée.

**Exemple**

Dans la pratique, les promesses de contrat sont fréquemment utilisées en matière de vente immobilière. Elles sont assorties de conditions suspensives permettant ainsi à certains événements de se réaliser dans l'attente de la signature du contrat définitif comme l'obtention d'un prêt, l'obtention d'une autorisation administrative ou la rédaction de l'acte notarié.

**Complément**

Le droit du travail opère une distinction entre l'offre de contrat de travail et la promesse unilatérale de contrat de travail. L'offre de contrat de travail est un acte par lequel l'employeur propose un engagement qui précise la rémunération, l'emploi et la date d'entrée en fonction. La promesse de contrat de travail est quant à elle un acte par lequel le promettant accorde au bénéficiaire le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat de travail dont la rémunération, l'emploi et la date d'entrée en fonction sont déterminés. Il ne manque alors que le consentement du bénéficiaire pour que le contrat de travail soit valablement conclu (soc., 21 sept. 2016, n° 16-20.104).

**Fondamental**

La promesse de contrat est un acte juridique.

**C. Offre et son acceptation****Fondamental**

Le contrat se forme lorsque l'offre proposée par son auteur, appelé le pollicitant, est acceptée par un tiers, appelé le bénéficiaire. Ce mécanisme se nomme la pollicitation.

**Texte légal** Article 1113 du Code civil

Le contrat est formé par la rencontre d'une offre et d'une acceptation par lesquelles les parties manifestent leur volonté de s'engager.

Cette volonté peut résulter d'une déclaration ou d'un comportement non équivoque de son auteur.

**L'offre**

**Texte légal** Article 1114 du Code civil

L'offre, faite à personne déterminée ou indéterminée, comprend les éléments essentiels du contrat envisagé et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. A défaut, il y a seulement invitation à entrer en négociation.

L'offre est une proposition unilatérale. Elle manifeste la volonté du pollicitant d'être irrévocablement lié dans les termes contenus dans cette offre. Le bénéficiaire doit être en mesure d'y répondre simplement par oui ou par non. L'offre doit donc être :

- **Précise** : elle doit contenir tous les éléments essentiels du contrat, sans obligatoirement mentionner tous les détails du contrat à conclure.
- **Ferme** : c'est-à-dire qu'elle est irrévocable. Dans la pratique, l'offre peut être assortie de réserves objectives, c'est-à-dire qu'elles sont vérifiables par les juges en cas de litige. Par contre, les réserves subjectives souvent retrouvées dans les contrats conclus *intuitu personae* annihile le caractère ferme de l'offre.
- **Extériorisée** : elle doit être portée à la connaissance de son bénéficiaire, explicitement ou implicitement, à une personne déterminée ou au public.

**Exemple**

La mention contractuelle « *dans la limite des stocks disponibles* » est une réserve objective puisque tant qu'il y aura des stocks, l'acceptation de l'offre forme le contrat.

L'offre peut être rétractée dans les conditions prévues par l'article 1116 du Code civil, c'est-à-dire avant l'expiration d'un délai fixé par le pollicitant, ou à l'issue d'un délai raisonnable. À défaut, la rétractation qui ne respecte pas ces dispositions empêche la conclusion du contrat et engage la responsabilité extracontractuelle de son auteur.

**L'acceptation**

**Texte légal** Article 1118 du Code civil

L'acceptation est la manifestation de volonté de son auteur d'être lié dans les termes de l'offre.

Tant que l'acceptation n'est pas parvenue à l'offrant, elle peut être librement rétractée, pourvu que la rétractation parvienne à l'offrant avant l'acceptation.

L'acceptation non conforme à l'offre est dépourvue d'effet, sauf à constituer une offre nouvelle.

**Exemple**

L'auteur d'une offre de vente d'un bien sur internet peut la supprimer à tout moment tant qu'elle n'a pas été acceptée par un acheteur. Si un acheteur accepte l'offre, la vente est conclue. Il ne sera possible de s'en dédire qu'à condition de rapporter la preuve d'une faute caractérisée.



L'acceptation de l'offre par le cocontractant doit être :

- Conforme à l'offre concernant ses éléments essentiels,
- Émise pendant la durée de l'offre l'offre ne doit être ni expirée, ni caduque, ni rétractée,
- Expresse ou tacite.

Dès lors que l'acceptation est parvenue à l'offrant, le contrat est réputé conclu (article 1121 du Code civil). L'article 1122 du Code civil qui dispose que la loi ou le contrat peuvent prévoir un délai de réflexion qui est le délai avant l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut manifester son acceptation. Il est aussi possible de prévoir un délai de rétractation, qui est le délai avant l'expiration duquel son bénéficiaire peut rétracter son consentement.

## Exercice : Quiz

[solution n°1 p.19]

### Question 1

Une simple invitation à entrer en négociation marque le début des pourparlers.

- Vrai
- Faux

### Question 2

La levée de l'option d'une promesse de contrat forme un contrat définitif.

- Vrai
- Faux

### Question 3

Pour être valable, une offre doit être :

- Précise
- Révocable
- Ferme

### Question 4

Une promesse de contrat est un acte unilatéral.

- Vrai
- Faux

### Question 5

Le contrat est conclu dès que l'offre est acceptée par son bénéficiaire.

- Vrai
- Faux

## IV. Validité de la formation du contrat

### Fondamental

Selon l'article 1128 du Code civil, un contrat n'est valablement formé que s'il réunit cumulativement le consentement intègre des parties qui sont en capacité de contracter, et que son contenu est licite et certain.

## A. Consentement non vicié

Le consentement des parties est l'expression de leur volonté de s'engager à respecter les obligations convenues dans le contrat. Pour être valable, le consentement doit être donné de manière intègre, libre et éclairée. C'est pourquoi la théorie des vices du consentement a été pensée pour protéger toutes personnes qui n'auraient pas contracté dans ces conditions. On recense trois types de vices du consentement : l'erreur, le dol et la violence. De manière générale, le vice doit avoir été déterminant dans le consentement de celui qui en est victime. En d'autres termes, sans lui, l'une ou l'autre des parties n'aurait pas contracté, ou aurait contracté dans des conditions substantiellement différentes. (C. civ., art. 1130).

### Texte légal Article 11130 du Code civil

L'erreur, le dol et la violence vicient le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes.

Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné.

Concernant les règles de preuve, c'est à la partie qui se prétend être victime d'un vice du consentement d'en rapporter la preuve. Les contrats viciés sont sanctionnés par la nullité relative du contrat (C. civ., art. 1131). C'est-à-dire que le contrat sera réputé n'avoir jamais existé, et les parties seront remises dans leurs situations antérieures à la conclusion du contrat. Par conséquent, il y aura une restitution des prestations. Si ce n'est pas possible en raison des caractéristiques de la nature de l'objet de l'obligation, tel que du temps de travail, il sera possible d'envisager une compensation financière. L'action en nullité se prescrit au bout de cinq années après la découverte du dol ou de l'erreur, et le compte à rebours commence au jour où cesse la violence.

### Complément

En droit de la consommation, ce sont ces règles du droit commun qui s'appliquent en matière de vices du consentement. Au regard des règles de preuves qui pèsent sur la personne qui se prétend victime, cette procédure peut paraître décourageante notamment lorsque les litiges portent sur des sommes modestes.

En droit des sociétés, l'existence d'un vice du consentement dans la constitution des sociétés à responsabilité limitée et les sociétés par action ne peut pas entraîner la nullité de la société (C. com., art. L. 235-1). Pour toutes les autres formes de société, la nullité peut être prononcée. La portée de ce principe est cependant limitée par les dispositions de l'article 1844-16 du Code civil qui dispose que la société et les associés ne peuvent se prévaloir d'une nullité à l'égard de tiers de bonne foi.

## L'erreur

### Texte légal Article 1132 du Code civil

L'erreur de droit ou de fait, à moins qu'elle ne soit inexcusable, est une cause de nullité du contrat lorsqu'elle porte sur les qualités essentielles de la prestation due ou sur celles du cocontractant.

L'erreur est régie par les articles 1132 à 1136 du Code civil. Elle consiste en une représentation fautive de la réalité sur un ou plusieurs éléments du contrat. Le contractant se trompe spontanément. L'erreur doit porter sur les qualités essentielles de la prestation, qui ont été expressément ou tacitement convenues dans le contrat, ou, pour ce qui concerne les contrats *intuitu personae*, sur les qualités essentielles du contractant (C. civ., art. 1134).

### Exemple

L'erreur portant sur la réalité et la nature des apports dans la constitution d'une société (com., 8 mars 1965).

Toutes les erreurs ne sont pas des causes de nullité des contrats. Sont exclues les erreurs matérielles, les erreurs inexcusables, les erreurs sur les simples motifs (C. civ., art. 1135) ou encore les erreurs sur la valeur (C. civ., art. 1136).

#### Exemple

Le contractant qui réalise un achat immobilier dans un but manqué de défiscalisation commet une erreur sur les simples motifs (civ., 1<sup>ère</sup>, 13 fév. 2001, n° 98-15.092). L'erreur commise dans un choix de placement financier est une erreur sur la valeur (ci., 3<sup>ème</sup>, 31 mars 2005, n° 03-20. 096). Est admise l'erreur portant sur la réalité et la nature des apports dans la constitution d'une société, mais pas sur leur valeur (com., 8 mars 1965).

### Le dol

#### Texte légal Article 1137 du Code civil alinéa 1

Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges.

Le dol est régi par les articles 1137 à 1139 du Code civil. Il se caractérise par deux éléments cumulatifs :

**Un élément subjectif** : c'est l'élément intentionnel. L'auteur du dol doit avoir eu l'intention de tromper la victime en induisant une erreur dans son esprit ;

**Un élément objectif** : c'est l'élément matériel. L'auteur du dol doit avoir usé de manœuvres pour provoquer l'erreur dans l'esprit de la victime. Cela se traduit par des mensonges, des mises en scènes, mais aussi le silence.

Le fait de garder le silence sur des éléments que le contractant sait déterminants dans le consentement de la victime est constitutif d'un dol (C. civ., art. 1137 al. 2). Cette situation est nommée la réticence dolosive.

La lésion est une situation où un contractant ne révèle pas à l'autre partie son estimation de la valeur de la prestation (C. civ., art. 1137, al. 3). Elle n'est pas constitutive d'un dol.

L'auteur du dol est généralement une des parties au contrat. Cependant, il est tout autant sanctionné s'il émane du représentant, du gérant d'affaires, du préposé, du porte-fort du contractant ou d'un tiers de connivence (C. civ., art. 1138).

#### Exemple

En droit des sociétés, le dol a été reconnu dans une affaire où des représentants légaux d'une société ont usé de manœuvres dolosives pour inciter à la souscription d'actions d'une société anonyme (com., 27 nov. 1972, n° 70.12-609). La réticence dolosive a été reconnue dans une affaire où les cédants d'un fonds de commerce n'ont pas informé les cessionnaires des interdictions d'exploitation commerciale contenues dans le règlement de copropriété du local commercial (com., 6 janv. 2001, n° 18.28-098).

### La violence

#### Texte légal Article 1140 du Code civil

Il y a violence lorsqu'une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable.

Dans les vices du consentement, la violence est une situation où une personne s'est engagée contractuellement sous la menace d'un mal faisant naître chez elle un sentiment de crainte physique, morale ou économique. Cette situation est régie par les articles 1140 à 1143 du Code civil.

Tous les moyens qui permettent aux personnes de défendre leurs intérêts et leurs droits sont appelés la voie de droit. Par principe, le Code civil dispose que la menace d'une voie de droit n'est pas constitutive d'une violence, sauf si elle est détournée de son but, invoquée ou exercée pour obtenir un avantage qui serait manifestement excessif (C. civ., art. 1140).

**Exemple**

Un agent d'affaires dépourvu de tout droit ou titre commet une violence en proférant des menaces d'expulsion (civ., 3<sup>ème</sup>, 3 nov. 1959).

L'ordonnance du 10 février 2016 a introduit la violence économique dans le Code civil. Selon l'article 1143 du Code civil, « *Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son « à son égard », obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif* ». Cette forme particulière de violence se caractérise par l'exploitation abusive d'une situation de dépendance économique qui se traduit par l'existence de conditions économiques déséquilibrées, devenant anormalement onéreuse ou trop lésionnaires.

**Exemple**

Par exemple, une entreprise ou un groupe d'entreprises qui exploite de manière abusive la dépendance économique d'une entreprise cliente ou d'un fournisseur pour se procurer un bien ou un service dont il a la nécessité caractérise une violence économique. Le contractant ne doit cependant pas avoir la possibilité de recourir à une alternative économique (com., 9 oct. 2007, n° 06-16.744).

**B. Capacité à contracter**

Pour conclure un contrat, les parties doivent être en capacité de donner ce consentement libre et éclairé. C'est l'aptitude d'un titulaire de droit à les exercer.

En droit, certaines personnes ne peuvent répondre à cette exigence. Ce sont d'une part, les incapacités de jouissance. C'est-à-dire que la personne n'est pas titulaire du droit.

**Exemple**

Les personnes mineures n'ont pas le droit de voter ou d'obtenir un permis de conduire.

D'autre part, ce sont les incapacités d'exercice. La personne est titulaire de ses droits, mais ne peut les exercer seule.

**Exemple**

Les personnes mineures sont représentées par un représentant légal dans l'exercice ou la jouissance de certains droits. Les personnes majeures protégées sont représentées par un tuteur ou un curateur dans l'exercice ou la jouissance de certains droits.

**V. Exercices**

**A. Exercice**

[solution n°2 p.19]

Faites correspondre chaque vice du consentement avec sa définition.

Une fausse représentation de la réalité sur un ou plusieurs éléments du contrat qui amène le contractant à se tromper spontanément.

Le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre en usant de manœuvres ou de mensonges.

Une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable

Le dol	L'erreur	La violence

## B. Exercice : Quiz

[solution n°3 p.20]

### Question 1

Le contrat est conclu dès que l'offre est acceptée par son bénéficiaire.

- Vrai
- Faux

### Question 2

Le dol ne peut émaner que d'un cocontractant.

- Vrai
- Faux

### Question 3

Les deux composantes du dol sont :

- L'élément subjectif et l'élément intentionnel
- L'élément objectif et l'élément matériel
- L'élément objectif et l'élément subjectif

## VI. Validité du contenu du contrat

### **Texte légal** Article 1162 du Code civil

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

**Complément**

L'ordre public est l'ensemble des règles impératives de l'organisation sociale dont les individus ne peuvent ni s'écarter dans leurs comportements, ni y déroger dans leurs conventions. Il se définit par rapport à un système juridique en un lieu donné et à un moment donné. Il est donc susceptible d'évoluer à travers les pays et les époques.

**Exemple**

Un contrat de travail rémunérant un salarié avec un salaire inférieur au SMIC est un contrat contraire à l'ordre public.

**A. Objet du contrat**

Pour être valablement conclu, un contrat doit avoir un objet :

- **Certain** : l'objet doit exister au moment de la conclusion du contrat ou doit exister dans l'avenir. Par exemple, une vente en l'état futur d'achèvement (C. civ., art. 1163 al. 1) ;
- **Licite** : il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent faire l'objet de contrat (C. civ., anc. art. 1128). Par exemple, le corps humain est hors du commerce. Les contrats de mères porteuses sont donc illicites en droit français.

La prestation doit être déterminée ou déterminable (C. civ., art. 1163 al. 2 et al. 3), sauf dans les contrats cadres ou dans les contrats de prestation de service où elle pourra être fixée ultérieurement par les parties. La détermination de la prestation doit avoir lieu au plus tard au moment de l'exécution du contrat.

**B. Équilibre du contrat**

**Attention**

L'article 1168 du Code civil pose comme principe qu'un contrat déséquilibré n'est pas sanctionné par la nullité.

De manière exceptionnelle, la lésion peut être admise par les juges si les prestations ne sont pas équivalentes. Autrement dit, la lésion s'entend comme un déséquilibre au moment de la formation du contrat ou lorsque l'avantage consenti à une partie est disproportionné face au sacrifice de l'autre partie. Elle est sanctionnée par la nullité ou donne lieu à une révision des conditions financières du contrat. Les cas de lésion qui sont causes de nullité sont listés par le Code civil.

**Exemple**

Par exemple, en vente immobilière, l'article 1674 du Code civil dispose que « *si le vendeur a été lésé de plus de sept douzième dans le prix de l'immeuble, il a le droit de demander la rescision de la vente, quand même il aurait expressément renoncé dans le contrat à la faculté de demander cette rescision, et qu'il aurait déclaré donner la plus-value* ». La lésion est donc admise à partir de ce seuil.

**Complément**

La rescision est un terme qui désigne l'annulation judiciaire d'un acte lésionnaire dans les cas prévus par la loi.

**C. Contrepartie**

Dans un contrat à titre onéreux, la contrepartie d'une prestation ne peut pas être illusoire ou dérisoire (C. civ., art. 1169). A défaut, la totalité du contrat est frappée de nullité.

**Fondamental**

Si la contrepartie disparaît, le contrat devient caduc, c'est-à-dire qu'il est privé d'effet pour l'avenir en raison de la survenance d'un événement postérieur et indépendant de la volonté des parties.

**Exemple**

Un distributeur qui souscrit un engagement d'approvisionnement exclusif pendant une durée déterminée et pour une quantité déterminée de produits auprès d'un fournisseur qui s'engage en contrepartie à obtenir un prêt au profit de son cocontractant et de le cautionner est une contrepartie dérisoire. Le contrat doit donc être sanctionné par la nullité (com., 8 fév. 2005, n° 03-10-749).

**D. Clauses abusives**

L'équilibre contractuel entre les parties est aussi protégé des clauses dites abusives, particulièrement en droit de la consommation et en droit commercial. Pour être considérée comme telle, une clause doit avoir pour objet et pour effet de créer un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties.

Le droit de la consommation contient des dispositions spécifiques aux clauses abusives. D'une part, l'article R. 212-1 du Code de la consommation liste les clauses qui sont considérées de manière irréfutable comme étant abusives. C'est la liste noire des clauses abusives.

**Exemple**

Le 10° de cet article dispose par exemple que le fait de soumettre, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation à un délai de préavis plus long pour le consommateur que pour le professionnel est une clause abusive irréfutable.

L'article R. 212-2 concerne une autre catégorie de clauses abusives. Cette liste grise répertorie les clauses simplement présumées comme étant abusives sauf si leur auteur prouve le contraire.

**Exemple**

Le 9° de cet article dispose que le fait de limiter indûment les moyens de preuve à la disposition du consommateur est une clause présumée abusive.

**Attention**

Les clauses abusives sont réputées non écrites, c'est-à-dire qu'elles n'ont aucune efficacité juridique et ne peuvent s'imposer à l'une des parties.

**Exemple**

D'après l'article R. 212-1 du Code de la consommation, sont de manière irréfutable présumées abusives les clauses qui suppriment ou réduisent le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations. C'est également le cas des clauses qui imposent au consommateur la charge de la preuve qui, en application du droit applicable, devrait normalement incomber à l'autre partie au contrat.

**Exercice : Quiz**

[solution n°4 p.20]

## Question 1

Un contrat doit obligatoirement être équilibré, sous peine de nullité.

- Vrai
- Faux

Question 2

La prestation d'un contrat doit être déterminée au plus tard au moment de l'exécution de celui-ci.

- Vrai
- Faux

Question 3

Si la contrepartie d'une prestation disparaît, le contrat sera considéré comme étant nul.

- Vrai
- Faux

Question 4

Les conventions peuvent déroger aux dispositions d'ordre public.

- Vrai
- Faux

Question 5

Les clauses abusives sont réputées non écrites.

- Vrai
- Faux

## VIII. Essentiel

Le droit des contrats est une branche du droit des obligations. Il est gouverné par trois grands principes consacrés par le Code civil : la liberté contractuelle, la force obligatoire des contrats et la bonne foi.

La phase précontractuelle précède la conclusion du contrat. Les négociations, également nommées pourparlers, sont l'occasion de définir les éléments essentiels du contrat qui seront contenus dans l'offre. Le pollicitant doit exprimer sa volonté de contracter en émettant une offre ferme, précise et extériorisée à son bénéficiaire. Le bénéficiaire doit ensuite répondre à cette offre en l'acceptant, ou non. Une fois que l'offre est acceptée et que les délais de réflexion sont écoulés, le contrat est réputé comme étant conclu.

Pour être valablement formé, le contrat doit répondre à des exigences relatives à son contenu et aux personnalités des contractants. D'une part, les contractants doivent être en capacité de contracter. Ils doivent donner leur consentement libre et éclairé. En ce sens, tout consentement vicié par le dol, l'erreur ou la violence entraîne la nullité du contrat. D'autre part, le contenu du contrat doit avoir un objet licite et certain. La prestation qui est l'objet de l'obligation doit être présente ou future, déterminée ou déterminable. En ce sens, la contrepartie de la prestation ne peut être illusoire ou dérisoire. Le contrat ne doit pas entraîner de déséquilibre significatif entre les parties, notamment en droit de la consommation qui sanctionne les clauses abusives en les réputant non écrites.



## IX. Auto-évaluation

### A. Exercice

Camille et Lucas se sont rencontrés pendant leurs études hôtelières. Ils s'entendent très bien, et pensent ensemble à un projet professionnel depuis de nombreuses années : Ouvrir leur propre restaurant ! Tous deux originaires de Lyon, ils parcourent les rues de la ville à la recherche du parfait emplacement pour leur entreprise.

C'est alors qu'ils tombent par hasard sur un local commercial en location. Ils contactent les bailleurs, qui leurs proposent de leur vendre le fonds de commerce du restaurant qu'ils exploitaient auparavant dans ces lieux. L'opération se déroule quelques mois plus tard avec la signature de la vente par un acte authentique. Concomitamment, un bail commercial est consenti à Camille et Lucas par les cédants du fonds.

Quelques jours à peine après la grande ouverture du restaurant, Camille et Lucas reçoivent une lettre recommandée avec accusé de réception les mettant en demeure de cesser leur activité de restaurant. L'expéditeur de cette lettre est le syndic de copropriété de l'immeuble, qui les informe qu'ils ne respectent pas le règlement de copropriété. En vertu de ce dernier, tous commerces provoquant des nuisances sonores et olfactives est interdit en ces lieux.

Très surpris d'apprendre cette nouvelle, Camille et Lucas contactent le syndic de copropriété pour comprendre pourquoi les cédants du fonds de commerce étaient autorisés à exploiter leur activité de restauration si cela était interdit. Ils apprennent à ce moment-ci qu'une décision d'assemblée générale avait accordé une tolérance en autorisant l'installation d'une salle de dégustation de plats cuisinés à emporter.

En revanche, toute fabrication des plats sur place et toute activité de restauration traditionnelle étaient interdites. Les cédants du fonds de commerce, qui demeurent leurs bailleurs, ne les ont jamais informés de ces informations.

#### Question 1

[solution n°5 p.21]

Quelles sont les règles juridiques relatives aux vices du consentement ?

#### Question 2

[solution n°6 p.22]

Camille et Lucas sont-ils victimes d'un vice du consentement ?

#### Question 3

[solution n°7 p.22]

Quelle solution peut être envisagée par les cessionnaires ?

### B. Test

#### Exercice 1

[solution n°8 p.22]

Faites correspondre chaque vice du consentement avec sa définition.

Une fausse représentation de la réalité sur un ou plusieurs éléments du contrat qui amène le contractant à se tromper spontanément.

Une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable

Le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par l'usage de manœuvres ou de mensonges.

Le dol	L'erreur	La violence

**Exercice 2 : Quiz**

[solution n°9 p.23]

Question 1

Un contrat doit obligatoirement être équilibré, sous peine de nullité.

- Vrai
- Faux

Question 2

Un contrat est un accord de volonté :

- Entre deux ou plusieurs personnes
- Destiné à créer ou modifier une obligation
- Similaire à un acte unilatéral
- Destiné à transmettre ou éteindre des obligations

Question 3

Les grands principes du droit des contrats sont :

- La capacité de contracter
- La liberté contractuelle
- La bonne foi
- Le consentement libre et éclairé
- La force obligatoire des contrats

**Exercice 6**

[solution n°10 p.24]

Mettre dans l'ordre les étapes de la formation d'un contrat

1. L'acceptation de l'offre de contrat
2. L'offre de contrat
3. Le conclusion du contrat
4. Les pourparlers

Réponse : \_\_\_\_


**Solutions des exercices**

**Exercice p. 9 Solution n°1****Question 1**

Une simple invitation à entrer en négociation marque le début des pourparlers.

Vrai

Faux


 Pour qualifier une négociation en tant que telle, il est nécessaire que les parties aient une intention réelle et sérieuse de contracter.

**Question 2**

La levée de l'option d'une promesse de contrat forme un contrat définitif.

Vrai

Faux

 Dans une promesse de contrat, les parties donnent leur consentement sur les éléments essentiels d'un futur contrat. Dès lors que l'option est levée, le contrat devient définitif.


**Question 3**

Pour être valable, une offre doit être :

Précise

Révocable

Ferme


 Pour être valable, une offre doit être précise, sur les éléments essentiels du contrat, et ferme, c'est-à-dire irrévocable. Elle ne peut donc pas être révocable.

**Question 4**

Une promesse de contrat est un acte unilatéral.

Vrai

Faux

 Une promesse de contrat est un contrat. Elle a une valeur contractuelle.

**Question 5**

Le contrat est conclu dès que l'offre est acceptée par son bénéficiaire.

Vrai

Faux

 Dès lors que l'acceptation est parvenue à l'offrant, le contrat est réputé conclu (C. civ., art. 1121).

**Exercice p. 12 Solution n°2**

Faites correspondre chaque vice du consentement avec sa définition.

Le dol	L'erreur	La violence
<p>Le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre en usant de manœuvres ou de mensonges.</p>	<p>Une fausse représentation de la réalité sur un ou plusieurs éléments du contrat qui amène le contractant à se tromper spontanément.</p>	<p>Une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable</p>

**Q** Le dol est caractérisé par l'usage de manœuvres ou de mensonges pour obtenir le consentement d'un contractant. Cela peut résulter de mises en scènes, de l'usage de faux documents ou encore du simple silence d'une information qu'il sait déterminante pour son cocontractant.

L'erreur consiste en une fausse représentation de la réalité sans que des manœuvres n'aient été employées.

La violence est une situation où une personne s'est engagée contractuellement sous la menace d'un mal faisant naître chez elle un sentiment de crainte physique, morale ou économique.

**Exercice p. 13 Solution n°3**

**Question 1**

Le contrat est conclu dès que l'offre est acceptée par son bénéficiaire.

Vrai

Faux

**Q** Dès lors que l'acceptation est parvenue à l'offrant, le contrat est réputé conclu (article 1121 du Code civil).

**Question 2**

Le dol ne peut émaner que d'un cocontractant.

Vrai

Faux

**Q** L'auteur du dol peut être le cocontractant, le représentant, le gérant d'affaires, le préposé, le porte-fort du contractant ou un tiers de connivence.

**Question 3**

Les deux composantes du dol sont :

L'élément subjectif et l'élément intentionnel

L'élément objectif et l'élément matériel

L'élément objectif et l'élément subjectif

**Q** Le dol se caractérise par un élément subjectif, qui est l'élément intentionnel de son auteur, et par un élément objectif, qui est l'élément matériel de la manœuvre dolosive.

**Exercice p. 15 Solution n°4**


**Question 1**

---

Un contrat doit obligatoirement être équilibré, sous peine de nullité.

Vrai

Faux

 Selon l'article 1168 du Code civil, le déséquilibre des prestations dans un contrat synallagmatique n'entraîne pas la nullité sauf dans les cas de la lésion.


**Question 2**

---

La prestation d'un contrat doit être déterminée au plus tard au moment de l'exécution de celui-ci.

Vrai

Faux

 La prestation doit être déterminée ou déterminable pour qu'un contrat soit valablement conclu. L'objet doit être licite et certain, et la prestation présente ou future.

**Question 3**

---

Si la contrepartie d'une prestation disparaît, le contrat sera considéré comme étant nul.

Vrai

Faux

 La disparition d'une contrepartie entraîne la caducité du contrat.


**Question 4**

---

Les conventions peuvent déroger aux dispositions d'ordre public.

Vrai

Faux

 Les dispositions d'ordre public sont des règles impératives. Il est impossible d'y déroger par une convention ni de s'en écarter par son comportement.


**Question 5**

---

Les clauses abusives sont réputées non écrites.

Vrai

Faux

 Une clause qui ne répond pas aux exigences prévues par la loi sont sanctionnées en étant réputées comme étant non écrites.

En droit, les vices du consentement sont régis par l'article 1130 du Code civil qui dispose que « *L'erreur, le dol et la violence vicient le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes ; Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné* ». Selon l'article 1137 alinéas 1 et 2 du Code civil, « *Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges ; Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie* ».

Le dol se caractérise par deux éléments cumulatifs : un élément matériel, objectif et un élément intentionnel, subjectif. Concernant l'obligation d'informations, elle se limite aux informations déterminantes au consentement, soit celle ayant un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. *A contrario*, la rétention d'informations accessoires n'est pas fautive.

Selon la jurisprudence, les cédants d'un fonds de commerce qui n'informent pas les cessionnaires des interdictions d'exploitation contenues dans le règlement de copropriété du local commercial commettent une réticence dolosive (com., 6 janv. 2001, n° 18.28-098).

#### p. 17 Solution n°6

En l'espèce, les cédants ont volontairement omis des informations importantes sur :

- Les conditions d'exploitation du fonds de commerce qu'ils ont cédé aux cessionnaires,
- Sur les conditions de jouissance du local loué par le bail commercial.

Ils disposaient de plusieurs occasions pour mentionner l'interdiction, durant les négociations ainsi que lors de la signature du contrat. Leur silence caractérise la réticence dolosive. C'est une manœuvre dolosive au sens de la loi. La condition matérielle est donc remplie.

De plus, les cédants avaient connaissance du caractère déterminant de ces informations puisqu'ils ne pouvaient ignorer l'intention des cessionnaires d'exploiter un restaurant. La condition intentionnelle est donc remplie.

Il est légitime de penser que cette information aurait été déterminante dans le consentement de Camille et Lucas, puisqu'ils n'auraient pas contracté ou auraient contracté dans des conditions différentes s'ils en avaient eu connaissance.

Par conséquent, le consentement de Camille et Lucas a bien été vicié par une réticence dolosive de la part des cédants.

#### p. 17 Solution n°7

Comme tous les vices du consentement, le dol est sanctionné par la nullité relative des contrats. Les cessionnaires peuvent ainsi obtenir la nullité de la vente du fonds de commerce et du contrat de bail commercial. Ils peuvent aussi prétendre à des dommages et intérêts pour le préjudice subi.

#### Exercice p. 17 Solution n°8

Faites correspondre chaque vice du consentement avec sa définition.

Le dol	L'erreur	La violence
Le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par l'usage de manœuvres ou de mensonges.	Une fausse représentation de la réalité sur un ou plusieurs éléments du contrat qui amène le contractant à se tromper spontanément.	Une partie s'engage sous la pression d'une contrainte qui lui inspire la crainte d'exposer sa personne, sa fortune ou celles de ses proches à un mal considérable

**Q** Le dol est caractérisé par l'usage de manœuvres ou de mensonges pour obtenir le consentement d'un contractant. Cela peut résulter de mises en scènes, de l'usage de faux documents ou encore du simple silence d'une information qu'il sait déterminante pour son cocontractant.

L'erreur consiste en une fausse représentation de la réalité sans que des manœuvres n'aient été employées.

La violence est une situation où une personne s'est engagée contractuellement sous la menace d'un mal faisant naître chez elle un sentiment de crainte physique, morale ou économique.

### Exercice p. 18 Solution n°9

#### Question 1

Un contrat doit obligatoirement être équilibré, sous peine de nullité.

Vrai

Faux

**Q** Selon l'article 1168 du Code civil, le déséquilibre des prestations dans un contrat synallagmatique n'entraîne pas la nullité sauf dans les cas de la lésion.

#### Question 2

Un contrat est un accord de volonté :

Entre deux ou plusieurs personnes

Destiné à créer ou modifier une obligation

Similaire à un acte unilatéral

Destiné à transmettre ou éteindre des obligations

**Q** L'article 1101 du Code civil dispose que « *Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations* ». Il est distinct de l'acte unilatéral.

#### Question 3

Les grands principes du droit des contrats sont :

La capacité de contracter

La liberté contractuelle

La bonne foi

Le consentement libre et éclairé

La force obligatoire des contrats

- Q Les articles 1102, 1103 et 1104 consacrent respectivement la liberté contractuelle, la force obligatoire des contrats ainsi que la bonne foi. La capacité de contracter et le consentement libre et éclairé sont des conditions de validité du contrat.

**Exercice p. 18 Solution n°10**

Mettre dans l'ordre les étapes de la formation d'un contrat

Les pourparlers

L'offre de contrat

L'acceptation de l'offre de contrat

Le conclusion du contrat

- Q Le processus de la formation d'un contrat débute par la phase des négociations également nommée les pourparlers. Une fois que les parties se sont entendues sur les éléments essentiels du contrat à conclure, le pollicitant fait parvenir une offre ferme et précise à son destinataire. Ce dernier doit ensuite accepter ou refuser cette offre de manière expresse ou tacite. À ce moment, le contrat est réputé être conclu, s'il répond aux conditions de validité prévues par la loi.