



**UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER**  
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

**DROIT CIVIL - LICENCE 3<sup>ème</sup> ANNÉE**

*Groupe A - Année 2016-2017 - Semestre 5*

Cours du Pr. François VIALLA

Equipe pédagogique :

*Marine BRUNEL  
Manon MAZZUCOTELLI  
Léo ROQUE  
Pauline CASSAN*

**DROIT DES CONTRATS SPÉCIAUX**

**Séance 4 : La formation du contrat de vente**

❖ **CAS PRATIQUE**

A la suite de l'explosion de King's Landing, Cersei Lannister, désormais reine de Westeros, souhaite vendre une partie du terrain sur lequel la ville est bâtie afin de renforcer ses alliances dans le pays. Petyr Baelish, toujours aux aguets de bonnes affaires, semble intéressé par cette vente et demande conseil auprès de Lord Varys ; ce dernier lui fait alors remarquer que l'achat de ce terrain pourrait être compromis par la persistance de particules de feu grégeois dans le sol.

Sur cette future acquisition, Lord Baelish envisage de faire construire la plus grande maison close que King's Landing n'ait jamais connue. Pour ce faire, après négociations, il envisage d'acheter des femmes dothrakis à Jorah Mormont pour le prix amical d'un euro par femme.

Au moment de la signature du compromis de vente, Petyr Baelish se montre hésitant notamment par rapport à la santé du terrain. Cersei Lannister, de nature persuasive, l'informe qu'en cas d'échec de la vente, elle se verra dans l'obligation de faire intervenir son homme de main, La Montagne.

Souhaitant obtenir un autre avis, Lord Petyr Baelish, vous consulte sur la faisabilité de ces deux opérations.

### ❖ Référence bibliographique

E. LAMAZEROLLES, JurisClasseur Commercial, Fasc. 289 : VENTE COMMERCIALE, Formation, Chose et prix, 24 Septembre 2012.

JurisClasseur Commercial > Fasc. 289 : VENTE COMMERCIALE. - Formation

81. - Essence de la vente - La vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer (C. civ., art. 1582, al. 1er); elle est parfaite, et la propriété acquise de droit à l'acheteur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix (C. civ., art. 1583). La chose et le prix apparaissent ainsi comme des conditions d'existence de la vente.

A. - Chose

82. - Bien - La chose objet de la vente est nécessairement un bien, malgré les propositions doctrinales visant à étendre le domaine de la vente (V. R. Savatier, La vente de services : D. 1971, chron. p. 223), mais pas n'importe quel bien. En effet, certaines choses ne peuvent pas être vendues et toute chose vendue doit être désignée.

1° Chose pouvant être vendue

83. - Principe de liberté - Toute chose peut en principe être vendue, conformément à l'article 1598 du Code civil aux termes duquel : "Tout ce qui est dans le commerce peut être vendu, lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation". Mais comme la vente opère en principe un transfert immédiat de propriété du vendeur à l'acheteur, la chose objet du contrat doit exister, être la propriété du vendeur et ne pas être frappée d'incessibilité au moment de l'échange des consentements.

84. - Perte de la chose - Tout d'abord l'inexistence de la chose peut conduire à l'anéantissement de la vente. En pratique, cette situation se rencontre lorsque la chose qui a existé, a péri au moment de la formation de la vente (postérieurement à la formation, la question est résolue par la théorie des risques, V. Ph. Malaurie, L. Aynès et P.-Y. Gautier, op. cit., n° 253 et 254). En pareil cas, l'article 1601 du Code civil distingue selon que la perte est totale ou partielle (C. civ., art. 1601. - V. JCl. Civil Code, Art. 1601 ou Notarial Répertoire, V° Vente, Fasc. 160). Alors que la perte totale emporte nullité de la vente pour absence d'objet et de cause, la perte partielle ouvre une option à l'acquéreur qui décidera librement ou bien de demander la nullité du contrat, ou bien de conserver la chose en demandant une réduction proportionnelle de son prix (il y a alors réfaction du contrat, Ph. Malaurie, L. Aynès et P.-Y. Gautier, op. cit., n° 188). Dans les ventes commerciales, le libre choix de l'acheteur peut être limité par des usages et contrarié par le juge qui peut refuser de prononcer la

nullité de la vente et imposer à l'acheteur de conserver la chose moyennant une réduction de son prix, lorsqu'il apparaît que la vente conserve malgré tout une utilité (Cass. civ., 10 juin 1856 : DP 1856, 1, p. 254).

85. - Chose future - L'exigence d'une chose existante lors de la formation du contrat ne signifie pas pour autant que la vente ne peut pas porter sur une chose future. L'article 1130 du Code civil dispose en effet que "les choses futures peuvent faire l'objet d'une convention" et les articles 1601-1 et suivants du Code civil envisagent une vente particulière de choses futures, les ventes d'immeubles à construire (V. Ph. Malaurie, L. Aynès et P.-Y. Gautier, op. cit., n° 191 à 193. - V. JCl. Civil Code, Art. 1601-1 et 1601-4, Fasc. 10 et 20). Ces ventes sont fréquentes en matière commerciale et portent sur des choses à fabriquer (par ex., un navire, CA Rennes, 29 sept. 1983 : Gaz. Pal. 1985, 1, jurispr. p. 330, note du Rusquec), des récoltes (par ex., du maïs sur pied, Cass. 1re civ., 8 oct. 1980 : D. 1981, inf. rap. p. 445, note B. Audit ; RTD civ. 1981, p. 646, obs. G. Cornu), une oeuvre littéraire (Cass. 1re civ., 24 févr. et 7 avr. 1987 : D. 1988, jurispr. p. 97, note B. Edelman), une marque (V. Cass. com., 3 mars 1987 : D. 1987, jurispr. p. 515, note P.-Y. Gautier) ou encore des créances futures (Cass. 1re civ., 20 mars 2001 : Bull. civ. 2001, I, n° 76 ; D. 2001, p. 3110 note L. Aynès ; JCP G 2002, II, 10124, note Goaziou). Ce type de vente requiert toutefois une certaine vigilance de la part des contractants qui doivent tenir compte d'éventuelles restrictions législatives à la cessibilité des choses futures (par ex., CPI, art. L. 131-1 et L. 132-4 restreignent la cession globale d'oeuvres littéraires ou artistiques futures) et qui ont toujours intérêt à indiquer clairement s'ils considèrent l'existence de la chose future comme un événement certain ou comme un événement éventuel. En effet, si pour les contractants l'existence de la chose est incertaine, la vente devient un contrat aléatoire et porte en réalité sur l'espoir que la chose existera (le droit romain parlait d'*emptio spei*) ; en conséquence, que la chose existe ou non, l'acheteur devra payer le prix convenu (V. Cass. 1re civ., 8 oct. 1980 : D. 1981, inf. rap. p. 445, note B. Audit ; RTD civ. 1981, p. 646, obs. G. Cornu). En revanche, si l'existence de la chose future est certaine pour les contractants, la vente reste un contrat commutatif, si bien que l'acheteur ne paiera pas le prix et le vendeur engagera sa responsabilité si la chose ne parvient pas à la vie.

86. - Choses d'autrui - De plus, la conclusion de la vente emportant transfert immédiat de la propriété, le vendeur doit être titulaire du droit de propriété au moment de l'échange des consentements. À défaut, la vente porte sur la chose d'autrui et devrait être frappée de nullité si on s'en tient à la lettre de l'article 1599 du Code civil. Pourtant, certaines ventes de chose d'autrui échappent à une telle nullité.

La vente de la chose d'autrui n'est pas annulée lorsque le vendeur était, pour l'acheteur, le propriétaire apparent de la chose (Cass. civ., 9 janv. 1996 : Bull. civ. 1996, I, n° 15. - Cass. 1re civ., 18 nov. 1997 : Bull. civ. 1997, I, n° 316 ; RTD civ. 1998, p. 668, note J. Mestre), ce qui suppose que l'acheteur ignorait, comme tout le monde, que le vendeur n'était pas propriétaire (sur les conditions de la propriété apparente, M. Boudot : Rép. civ. Dalloz, V° Apparence, n° 97 à 100 et n° 112 à 144). La vente de chose d'autrui échappera en outre à la nullité lorsque le transfert de propriété à l'acheteur n'est pas immédiat, mais retardé au jour où le vendeur devient propriétaire. Il en est nécessairement ainsi pour les ventes de choses de genre, fréquentes en matière commerciale, dans lesquelles le transfert de propriété n'intervient qu'au moment de l'individualisation de la chose ; ce qui importe alors est que le vendeur soit propriétaire lors de l'individualisation. Il en est de même lorsque les contractants ont fait de l'acquisition du bien par le vendeur un terme suspensif de leur convention (et non une condition, car elle risquerait d'être qualifiée de purement potestative

et partant déclarée nulle, Cass. 3e civ., 13 oct. 1993 : Bull. civ. 1993, III, n° 121 ; JCP G 1994, II, 22280, note Y. Dagonne-Labbe ; JurisData n° 1993-001859) ; la vente ne sera alors frappée de nullité que si le vendeur ne parvient pas à acquérir la chose au terme convenu. Et même lorsque l'article 1599 du Code civil a vocation à s'appliquer, la vente peut être sauvée. En effet, la nullité prévue par ce texte est une nullité relative. Aussi, seul le contractant protégé par cette nullité, à savoir l'acheteur, peut la demander, à l'exclusion du vendeur ou du véritable propriétaire (Cass. 1re civ., 17 juill. 1958 : D. 1958, jurispr. p. 619. - Cass. 3e civ., 8 déc. 1999 : D. 2001, p. 269, note C. Albiges). De plus, l'action en nullité est éteinte en cas de régularisation de la vente du fait du vendeur qui est devenu propriétaire avant que l'acheteur n'ait invoqué la nullité (Cass.com., 2 juill. 1979 : Bull. civ. 1979, IV, n° 224 ; RTD com. 1980, p. 138, note J. Hémar).

87. - Choses légalement incessibles - Enfin, la chose doit être cessible. L'incessibilité de la chose résulte le plus souvent de la loi. Les choses incessibles selon la loi, sous peine de nullité de la vente, sont les choses "hors commerce" visées par les articles 1128 et 1598 du Code civil. De nombreux textes spéciaux interdisent en effet la cession de certaines choses pour des raisons d'intérêt général ou pour la sauvegarde d'intérêts particuliers. Pour les ventes commerciales, les principales restrictions tiennent à la protection de la sécurité des consommateurs ; par exemple, l'article L. 221-2 du Code de la consommation prévoit que "les produits ne satisfaisant pas à l'obligation générale de sécurité sont interdits ou réglementés" par décrets ou par arrêtés (pour la vente d'un "kit" augmentant la puissance d'un cyclomoteur, CA Aix-en-Provence, 6 mai 1998 : Contrats, conc. consom. 1998, comm. 172, note G. Raymond ; JurisData n° 1998-042124). D'autres restrictions résultent de l'existence de monopoles de commercialisation de certains produits ; par exemple, les articles L. 4211-1 et L. 5124-1 du Code de la santé publique réservent aux pharmaciens la vente de "médicaments et de substances médicamenteuses" (sur la délicate définition du "médicament", Cass. ass. plén., 6 mars 1992 : JCP G 1992, II, 21882, note Y. Chaput ; D. 1992, jurispr. p. 305, concl. av. gén. Dontenwille). Il faut en outre tenir compte de la jurisprudence qui retient que la marchandise contrefaite ne peut faire l'objet d'une vente (Cass. com., 24 sept. 2003 : Bull. civ. 2003, IV, n° 147), de même que des produits périmés (Cass. com., 16 mai 2006 : Bull. civ. 2006, IV, n° 124 ; D. 2006, p. 1683, obs. A. Lienhard ; RTD civ. 2006, p. 552, obs. J. Mestre et B. Fages). En revanche les ventes commerciales sont moins concernées par les restrictions fondées sur le lien étroit existant entre la chose objet du contrat et la personne humaine qui, par nature, est hors commerce ; par exemple, la cessibilité des clientèles commerciales n'a jamais été discutée, le législateur ayant permis leur cession à travers la vente du fonds de commerce (V. J. Derruppé, Fonds de commerce et clientèle, Études Jauffret : LGDJ 1974, p. 231 s.) et la cessibilité des clientèles civiles ne l'est plus (Cass. 1re civ., 7 nov. 2000 : Bull. civ. 2001, I, n° 283).

88. - Choses contractuellement incessibles - L'incessibilité peut aussi avoir une origine contractuelle (M. Morin, Les clauses d'inaliénabilité : Defrénois 1971, art. 29982, p. 1185. - H. Corvest, L'inaliénabilité conventionnelle : Defrénois 1979, art. 32126, p. 1377. - R.-N. Schutz : Rép. Civil Dalloz, V° Inaliénabilité).

Les clauses d'incessibilité sont par principe valides comme l'affirme l'article 900-1 du Code civil à propos des clauses d'inaliénabilité affectant un bien donné ou légué. On retrouve les clauses d'inaliénabilité dans les sociétés pour restreindre la libre transmission des droits sociaux et renforcer ainsi l'affectio societatis (J.-F. Artz : Rép. Sociétés Dalloz, V° Cession de droits sociaux, n° 373). Que la clause d'inaliénabilité interdise la vente d'une chose ou sa revente, elle n'est valable qu'à deux conditions : la première est qu'elle soit limitée dans le temps (CA Poitiers, 12 nov. 2002 n° 01-424 : RJDA 2003, n° 966) et la seconde qu'elle soit

justifiée par un intérêt sérieux et légitime, qui peut être celui du disposant, de l'acquéreur ou d'un tiers (Cass. req., 27 juill. 1863). Les conditions de validité posées par l'article 900-1 du Code civil pour les clauses affectant un bien donné ou légué sont ainsi étendues à toutes les clauses d'incessibilité. En cas de violation de la clause, la jurisprudence condamne le plus souvent le vendeur au paiement de dommages-intérêts (V. à propos d'une interdiction de revente à l'exportation, CA Rouen, 29 févr. 1928 : S. 1929, 2, p. 57, note F. Geny. - à propos de l'interdiction de revendre une automobile sans le consentement du vendeur initial, T. com. Seine, 14 mars 1951 : D. 1952, somm. p. 8 ; RTD com. 1951, p. 570, obs. J. Hémar). Il est vrai que l'annulation de la vente conclue en violation de la clause risque de porter préjudice à l'acquéreur. Pourtant la nullité ne doit pas pour autant être exclue par principe ; cette sanction est parfois prévue par la loi (V. C. com., art. L. 227-15, pour les clauses d'inaliénabilité figurant dans les statuts d'une SAS) et cette sanction est à retenir en cas de collusion frauduleuse entre le vendeur et l'acquéreur.

## 2° Désignation

89. - Exigences du Code civil - En faisant de la désignation de la chose une condition d'existence de la vente, l'article 1583 du Code civil ne fait que reprendre les dispositions de l'article 1129 du Code civil aux termes duquel "il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce. La quotité de la chose peut être incertaine, pourvu qu'elle puisse être déterminée". Ainsi, le Code civil exige seulement des contractants qu'ils précisent la quotité voire la quantité de la chose vendue. Pour les ventes ayant pour objet un corps certain, la détermination de sa quotité et de sa quantité ne soulève guère de difficultés ; il suffit que la chose puisse être identifiée dans le contrat (telle machine, tel véhicule, tel produit...). Pour les ventes, répandues en matière commerciale, ayant pour objet une chose de genre, les contractants doivent alors préciser pour le moins l'espèce, le genre de la chose (de l'acier, du lait, du blé...), mais peuvent se contenter de rendre déterminable la quantité de cette chose. En effet, lorsque la chose est vendue au poids, au compte ou à la mesure, la pesée, le comptage et la mesure conditionnent non pas l'existence même de la vente, mais le transfert de propriété et des risques (contrairement à ce que peuvent laisser croire les termes de l'article 1585 du Code civil. - Cass. com., 25 nov. 1986, n° 85-11.466 : JurisData n° 1986-002385). Et lorsqu'il s'agit d'une vente en bloc, l'article 1586 du Code civil dispose que la vente est parfaite avant la pesée, le comptage et la mesure. Quant à la détermination de la qualité de la chose, elle n'est pas une condition de validité de la vente selon le Code civil. Si les parties ne l'ont pas définie au contrat, le vendeur devra délivrer à l'acheteur une chose de qualité moyenne, par application de l'article 1246 du Code civil.

90. - Pratique contractuelle - En pratique, il est rare que les parties à une vente commerciale se limitent aux exigences du Code civil quant à la désignation de la chose. Les contractants ont bien compris l'intérêt d'une définition précise de la quotité, la quantité mais aussi de la qualité de la chose vendue. Cette spécification contractuelle de la chose est en effet très utile au stade de l'exécution du contrat pour apprécier si le vendeur a correctement exécuté son obligation de délivrance (par ex., Cass. com., 14 oct. 2008, n° 07-17.977 : JurisData n° 2008-045378). Il est donc important d'introduire dans le contrat des clauses qui décrivent la chose, ses accessoires, ou encore précisent l'usage auquel elle est destinée. Pour ne pas alourdir le contrat, cette description peut résulter d'un renvoi à un échantillon, un modèle, un dessin, un catalogue, en veillant toutefois à ce que l'élément auquel il est renvoyé soit suffisamment précis pour respecter les exigences de l'article 1129 du Code civil. La prudence s'impose en particulier lorsque la détermination de la chose dépend de la volonté d'une seule des parties au contrat (Th. Revet, La détermination unilatérale de l'objet

du contrat, in l'unilatéralisme et le droit des obligations, ss. la dir. de Ch. Jamin et D. Mazeaud : *Économica* 1999, p. 31), car la jurisprudence s'assure alors que cette détermination unilatérale n'est pas arbitraire (CA Paris, 14 juin 1984 : JCP 1985, II, 20416, note B. Gross). On retrouve en définitive pour la détermination de la chose des exigences comparables à celles qui existent pour la détermination du prix (V. infra n° 98).

## B. - Prix

91. - Pas de vente sans prix déterminé - Le prix déterminé constitue l'un des éléments essentiels de la vente. Il doit exister et être déterminé. D'un point de vue purement logique, la sanction de l'inexistence ou de l'indétermination du prix devrait donc être l'inexistence de la vente ; pourtant, c'est la nullité qui est le plus souvent retenue (sur cette question ; G. Durry, Rapport sur l'inexistence, la nullité et l'annulabilité des actes juridiques en droit civil français, in *Travaux de l'Assoc. H. Capitant*, 1965, t. 14, p. 611).

### 1° Existence

92. - Prix réel - L'existence même du prix est suspecte lorsque le prix n'est pas réel mais fictif, les contractants ayant convenu, dès l'échange de leurs consentements, que le prix ne serait en réalité pas payé (le prix est simulé) ou qu'il serait majoré (le prix est dissimulé). Selon le droit commun des contrats, la simulation n'est pas une cause de nullité du contrat. En conséquence, lorsque le prix est simulé, le contrat présenté comme une vente peut être requalifié en donation (déguisée), si une intention libérale est démontrée, et ainsi échapper à la nullité (Cass. 1re civ., 5 avr. 1965 : Bull. civ. 1965, I, n° 244) ; à défaut de requalification, la "vente" est nulle faute de prix. Et lorsque le prix est dissimulé, la vente risque d'être annulée sur le fondement de l'article 1321-1 du Code civil qui, depuis l'ordonnance n°2005-1512 du 7 décembre 2005, reprend sans modification le texte de l'article 1840 du CGI. En effet, dans les ventes ayant notamment pour objet un immeuble, un fonds de commerce, une clientèle ou un droit réel immobilier, l'article 1321-1 du Code civil prévoit la nullité de la contre lettre majorant le prix (Cass. 1re civ., 18 janv. 1994 : Bull. civ. 1994, I, n° 29. - Cass. 3e civ., 5 mars 1997 : D. affaires 1997, p. 441). Mais il faut retenir que cette nullité n'affecte aucunement l'acte ostensible de vente. Dans un arrêt du 12 juin 1981 (Cass., ch. mixte, 12 juin 1981 : Bull. civ. ch. mixte 1981, n° 5 ; D. 1981, jurispr. p. 413, concl. Cabannes ; RTD civ. 1982, p. 141, obs. F. Chabas), la Chambre mixte de la Cour de cassation a en effet jugé que : "La nullité édictée par ce texte" (CGI, art. 1840) à l'égard de toute convention ayant pour but de dissimuler partie du prix de vente d'un immeuble ne s'applique qu'à la convention secrète et ne porte pas atteinte à la validité de l'acte ostensible sans qu'il y ait lieu de rechercher s'il y a ou non indivisibilité entre les deux conventions.

93. - Prix dérisoire - De même, il est légitime de douter de l'existence du prix lorsque ce dernier est dérisoire, lorsqu'il ne semble pas correspondre à la valeur de la chose cédée. Certes, la vente à bas prix ne fait l'objet d'aucune prohibition de principe dans le Code civil (Pour le droit de la concurrence, V. infra n° 103), l'équivalence des obligations du vendeur et de l'acheteur n'étant pas une condition de validité de la vente, sauf cas de lésion. Cependant, la jurisprudence considère qu'un prix dérisoire, ou vil prix, équivaut à une absence de prix et justifie donc que la vente soit annulée pour défaut d'objet ou pour absence de cause (Cass. com., 25 avr. 1967 : Bull. civ. 1967, III, n° 168. - Cass. 1re civ., 12 févr. 1975 : JCP G 1976, II, 18463, note C. Larroumet. - Cass. 3e civ., 16 déc. 1998 : RJDA 1999 n° 162. - Comp. Cass. civ., 4 août 1952 : S. 1953, I, p. 20 ; RTD civ. 1953, p. 120, obs. J. Carbonnier, qui retient que la vente est inexistante) dès lors que le vendeur

n'était pas animé par une intention libérale justifiant la requalification du contrat en donation (Cass. 3e civ., 7 avr. 1976 : Bull. civ. 1976, III, n° 144). Ce prix dérisoire ne doit pas être confondu avec le prix lésionnaire duquel il se distingue à deux égards : d'une part, le prix lésionnaire n'est une cause de nullité (rescision) de la vente que dans les hypothèses prévues par la loi, tandis que le prix dérisoire est une cause de nullité de toute vente ; d'autre part, le prix lésionnaire est un prix qui existe mais qui, selon la loi, est insuffisant, alors que le prix dérisoire est un prix qui, selon le juge, est hors de proportion avec la valeur réelle de la chose si bien qu'en définitive il n'existe pas (Cass. 1re civ., 4 juill. 1995 : Bull. civ. 1995, I, n° 303 ; D.1996, somm. p. 11, obs. G. Paisant ; Contrats, conc. consom. 1995, n° 181, obs. L. Leveneur. - CA Colmar, 1re ch. B, 27 mars 2008 : JurisData n° 2008-360460). Ces différences expliquent qu'une vente puisse être annulée pour vileté de son prix, indépendamment d'une action en rescision pour lésion (Cass. 3e civ., 18 juill. 2001 : Defrénois 2001, p. 1421, obs. E. Savaux). Plus délicate est la distinction entre un prix dérisoire et le prix symbolique voire le prix négatif que l'on rencontre notamment en matière commerciale dans les cessions de fonds de commerce ou de droits sociaux (T. Lambert, L'exigence d'un prix sérieux dans les cessions de droits sociaux : Rev. sociétés 1993, p.11).

94. - Prix symbolique - Tout prix symbolique (1 euro) n'est pas nécessairement un prix dérisoire (C. Freyria, Le prix de vente symbolique : D. 1997, chron. p. 51) parce qu'il correspond dans certains cas à la valeur réelle de la chose vendue (vente portant sur l'action d'une société à la veille de la cessation des paiements, Cass. com., 3 janv. 1985 : Bull. civ. 1985, IV, n° 8) ou parce que le paiement de ce prix s'accompagne d'autres obligations à la charge de l'acheteur (Vente d'un terrain à prix symbolique à charge pour l'acquéreur d'y implanter un centre équestre, Cass. 3e civ., 17 mars 1981 : Bull. civ. 1981, III, n° 56 ; D.1981 inf. rap. p. 442. - Vente de parts sociales à prix symbolique, l'acheteur s'engageant par ailleurs à supporter certaines dettes du vendeur, Cass. 1re civ., 17 janv. 1995 : JCP G 1995, I, 3869). Ce prix symbolique peut enfin traduire une intention libérale et donc justifier la requalification du contrat en donation déguisée (Cass. 1re civ. 29 mai 1980 : Bull. civ. 1980, I, n° 164). C'est pourquoi, dès lors que le prix symbolique apparaît sérieux, la validité du contrat est reconnue par la jurisprudence (V. arrêts cités supra), la doctrine soulignant alors que cette vente ne serait pas "une véritable vente" mais une catégorie originale de contrat à titre onéreux (B. Garrigues, La contre-prestation du franc symbolique, RTD civ. 1991, p. 459). Le prix est sérieux si le transfert de propriété a une autre cause que le paiement du prix, si le contrat de cession s'inscrit "dans le cadre d'une opération économique constituant un ensemble contractuel indivisible propre à lui conférer une contrepartie réelle et sérieuse" (Cass. 1re civ. 13 juin 2006 : Bull. inf. C. cass. 15 oct. 2006, n° 2014 ; RTD com. 2006, 593, obs. Pollaud-Dulian. - Pour une vente annulée faute de contrepartie sérieuse, V. Cass. 3e civ., 23 mai 2007 : Bull. civ. 2007, III, n° 90 ; Contrats, conc. consom. 2007, n° 232, note L. Leveneur).

95. - Prix négatif - De même, tout prix négatif ne constitue pas un prix dérisoire. Les ventes à prix négatif visent les ventes dans lesquelles le vendeur verse à l'acheteur une somme d'argent supérieure à celle qu'il recevra. Cette situation se rencontre, par exemple, en cas de cession d'une entreprise en difficulté, dont le passif excède la valeur de ses éléments d'actifs ; le prix négatif résulte alors de la compensation entre d'une part le montant du passif, due par le vendeur à titre d'indemnité, et d'autre part la valeur des éléments figurant à l'actif (Cass. com., 6 janv. 1987, n° 85-13.132 : Rev. sociétés 1987, p. 597, note D. Randoux). La cession de droits sociaux peut aussi être une vente à prix négatif ; le prix négatif est ici la conséquence de la mise en oeuvre d'une clause de garantie de passif, par laquelle le vendeur s'engage à indemniser l'acquéreur d'un passif né avant la cession mais

qui apparaît après celle-ci (Cass. com., 22 févr. 1983 : Bull. civ. 1983, IV, n° 72). L'existence d'un prix négatif n'est aucunement suffisante pour prononcer la nullité de la vente pour absence de prix sérieux, puisque ce prix est justifié par une créance monétaire de l'acheteur contre le vendeur. À l'instar des ventes à prix symbolique, la validité de ces ventes à prix négatif est donc reconnue par la jurisprudence (V. arrêts précités et en doctrine, T. Lambert, L'exigence d'un prix sérieux dans les cessions de droits sociaux : Rev. sociétés 1993, p.11. - H. Le Nabasque, La cession de l'entreprise en redressement judiciaire : JCP E 1990, II, 15770).

## 2° Fixation du prix

96. - Liberté limitée - La liberté contractuelle ainsi que la liberté du commerce et de l'industrie impliquent que les contractants sont par principe libres de fixer le prix que devra payer l'acheteur. Toutefois, dans les ventes commerciales, cette liberté dans la détermination du prix connaît des limites qui procèdent non seulement du Code civil, mais encore et surtout du droit de la concurrence. La fixation du prix est ainsi soumise à des contraintes tant civilistes que concurrentielles.

### a) Contraintes civilistes

97. - Prix déterminé, prix déterminable - Pour s'assurer de la réalité de leur accord sur le prix, l'article 1591 du Code civil exige des contractants qu'ils fixent le montant du prix dès l'échange de leur consentement - le prix est déterminé - ou qu'ils précisent dans leur contrat les éléments de calcul qui permettront de le fixer ultérieurement - le prix est déterminable - (pour un rappel de la règle, Cass. 3e civ., 26 sept. 2007 : Bull. civ. 2007, III, n° 159). Et les contractants ne peuvent aucunement compter sur l'intervention du juge pour parfaire leur contrat sur ce point, la Cour de cassation étant hostile à toute fixation judiciaire du prix (Cass. 1re civ., 24 févr. 1998 : Bull. civ. 1998, I, n° 81). Le prix qu'il convient de déterminer ou de rendre déterminable est bien entendu le prix de la chose telle qu'elle est définie au contrat ; en conséquence, si la chose vendue est composée de plusieurs éléments, mais forme un tout pour les contractants, le prix est suffisamment déterminé par un prix global, sans qu'il soit nécessaire de ventiler le prix entre chacun des éléments de la chose vendue. Telle est la solution retenue par la Cour de cassation (Cass. com., 8 avr. 2008, n° 06-18.042 : JurisData n° 2008-043526) : le prix de cession de titres composant le capital de plusieurs sociétés est suffisamment déterminé par un prix global, dès lors que la ventilation de ce prix entre chacune de ces sociétés ne constitue pas une condition de la vente, mais en conditionne seulement les conséquences fiscales pour l'acquéreur ; qu'après avoir relevé, par motifs adoptés, qu'il résultait du protocole que l'objet de l'opération était la cession d'un ensemble de sociétés formant un tout objectivement défini, l'arrêt, qui retient, par motifs propres, que l'article 1591 du Code civil n'exige, ni ventilation du prix revenant à chacune des sociétés, ni fixation des conséquences fiscales du prix de cession, en a déduit à bon droit que ces éléments ne pouvaient remettre en cause le prix déjà fixé par la volonté commune des sociétés.

98. - Précision et objectivité de la déterminabilité - Pour être déterminable au sens de l'article 1591 du Code civil, le prix doit pouvoir être calculé "en vertu des clauses du contrat par voie de relation avec des éléments qui ne dépendent ni de l'une ni de l'autre des parties"(Cass. req., 7 janv. 1925 : DH 1925, p. 57).

Pour se conformer à cette interprétation jurisprudentielle de l'article 1591, il faut donc en premier lieu que le prix puisse être fixé par la seule mise en oeuvre des règles prévues au

contrat. En conséquence, le prix n'est pas déterminable si son calcul nécessite un nouvel accord des parties (Cass. com., 14 déc. 1999 : Bull. civ. 1999, IV, n° 234 ; D. 2000, jurispr. p. 474, obs. J.-C. Hallouin) ou le recours à un élément extérieur au contrat non prévu par les contractants (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 janv. 1999 : Bull. civ. 1999, I, n° 25). En second lieu, les éléments de calcul retenus ne doivent pas dépendre de la volonté d'un seul contractant. L'objectif est ici de protéger l'acheteur en évitant que le montant du prix soit arbitrairement fixé par le vendeur (en ce sens déjà, Pothier, Traité du contrat de vente et des retraits : 1844, n° 23, p.16. - Duranton, Traité de la vente et de l'échange Toussaint, 1846, n° 105, p.139). Cette exigence d'objectivité subsiste toujours dans la vente, malgré la célèbre jurisprudence de la Cour de cassation qui retient désormais que, dans les contrats cadres, un éventuel abus dans la fixation du prix n'est pas sanctionné par la nullité (Cass. ass. plén., 1<sup>er</sup> déc. 1995).

99. - Détermination par les parties - Dans les ventes commerciales, les contractants ont recours à de nombreuses clauses pour calculer le prix au moment de son échéance ; citons notamment la clause "prix catalogue", la clause "prix du marché" ou encore la clause de "rentabilité" (pour une présentation des clauses qui ne sont pas propres à la vente, J.-M. Mousseron, P. Mousseron, J. Raynard et J.-B. Seube, Technique contractuelle, op. cit., n° 374 à 466). Il est vain de chercher à identifier parmi ces clauses destinées à fixer le prix, celles qui sont par principe contraires aux exigences de l'article 1591 du Code civil ; en effet, quel que soit le type de clause, il est nécessaire de s'assurer que l'élément de calcul retenu est "précis" et "objectif". Par exemple, une clause qui renvoie au "prix du marché" est suffisamment précise et objective pour rendre le prix déterminable lorsqu'il existe une cotation "officielle" pour la chose vendue, c'est-à-dire une cotation émanant d'une bourse de valeurs ou de commerce (pour une vente de pommes de terre au "prix du marché", Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 déc. 2004 : Bull. civ. 2004, I, n° 327). De même, une clause "prix catalogue" peut rendre le prix déterminable lorsqu'il peut être établi que le vendeur n'est pas libre de fixer le prix, parce que le prix lui est, de fait, imposé par un tiers, tels qu'un fabricant ou un importateur (à propos d'une vente d'un véhicule au "prix catalogue" établi en réalité par le constructeur et répercuté au vendeur par l'importateur, Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 nov. 1997). Quant à la clause liant le prix à la rentabilité de la chose après la vente, elle satisfait aux exigences du prix déterminable dès lors que, selon la jurisprudence, cette rentabilité dépend moins du comportement de l'acheteur que des aléas inhérents à toute activité économique (pour une vente d'un cabinet d'expertise automobile à un prix dépendant en partie du chiffre d'affaires futur, Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 juin 1988 : Bull. civ. 1988, I, n° 212).

100. - Détermination par un tiers - Pour limiter le risque d'indéterminabilité du prix, les contractants peuvent avoir recours à un tiers. La détermination du prix par un tiers est prévue par l'article 1592 du Code civil pour toutes les ventes - le tiers est qualifié d'arbitre - et par l'article 1843-4 du Code civil pour les cessions de droits sociaux - le tiers est alors qualifié d'expert (pour une comparaison de "l'arbitrage" et de "l'expertise", L. Cadiet, Arbitrer, Arbitrator et post-gloses ss. C. civ. art. 1843-4, Mél. Y. Guyon : Dalloz 2003, p. 150. - J. Moury, Jeux d'ombres sur la détermination du prix par les tiers estimateurs des articles 1592 et 1843-4 du Code civil : Rev. sociétés 2005, p. 513). L'article 1592 disposant que "si le tiers ne veut ou ne peut pas faire l'estimation, il n'y a point vente", ce n'est pas au moment de la désignation de l'arbitre que la vente sera parfaite, mais une fois l'évaluation réalisée (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 24 nov. 1965 : JCP 1966, II,14602). La désignation de ce tiers, habituellement qualifié de mandataire commun des parties, relève par principe du pouvoir des contractants et suppose donc un accord entre eux. À défaut d'accord, l'expert de l'article 1843-4 du Code civil peut être désigné par le juge, plus précisément par le président

du tribunal statuant en la forme des référés qui dispose ici d'un pouvoir exclusif (Cass. 1re civ., 25 janv. 2005 : Bull. civ. 2005, I, n° 49). En revanche, la désignation judiciaire de l'arbitre n'étant pas prévue par l'article 1592 du Code civil, elle est par principe exclue sauf si elle était convenue au contrat (Cass. com., 26 juin 1990 : Bull. civ. 1990, IV, n° 197). Le tiers évaluateur est libre d'organiser sa mission comme il l'entend, sans avoir à respecter le principe du contradictoire (Cass. com., 19 avr. 2005 : Bull. civ. 2005, IV, n° 95). Bien qu'il engage sa responsabilité lorsque, dans l'accomplissement de sa mission, il commet des fautes dommageables (Cass. com., 4 févr. 2004 : Bull. civ. 2004, IV, n° 23), son évaluation du prix ne peut être remise en cause par les contractants qu'en cas d'erreur grossière, c'est-à-dire lorsqu'il est à l'évidence sorti du cadre de sa mission (Cass. 1re civ., 25 nov. 2003 : RTD com. 2004, p. 116, obs. M.-H. Monsérié-Bon et L. Grosclaude). L'erreur grossière est en effet une condition de la remise en cause de l'évaluation, mais non de la responsabilité du tiers évaluateur (Cass. com., 4 févr. 2004). En pratique, les contractants ont tout intérêt à préciser contractuellement les modalités d'accomplissement de l'évaluation pour l'obliger notamment à rendre compte de son travail et préciser quelque peu la méthode d'évaluation à appliquer. Plus généralement, l'existence d'un tel contrat de mission est de nature à faciliter un éventuel recours en responsabilité contre le tiers évaluateur.

#### b) Contraintes concurrentielles

101. - Liberté des prix - Depuis l'ordonnance du 1er décembre 1986, l'article L. 410-2 du Code de commerce pose le principe de libre fixation des prix par le jeu de la concurrence. Le Code de la consommation rappelle l'existence de cette liberté (C. consom., art. L. 113-1) et prévoit à la charge du professionnel une obligation d'information sur les prix pratiqués (C. consom., art. L. 113-3). La liberté dans la détermination du prix est notamment protégée par l'interdiction de la pratique des prix minima imposés, qui est pénalement sanctionnée par l'article L. 442-5 du Code de commerce. Cette liberté a récemment été renforcée par la loi n° 2008-03 du 3 janv. 2008 pour le "développement de la concurrence au service des consommateurs" et par la loi n°2008-776 du 4 août 2008 de "modernisation de l'économie" (M. Malaurie-Vignal, La LME affirme la liberté de négociation et sanctionne le déséquilibre significatif : Contrats, conc. consom. 2008, comm. 238. - M. Cousin, La négociabilité des tarifs et conditions de vente après la LME : quels garde-fous ? : JCP E 2008, 2288). Bien que le principe reste celui de la libre détermination du prix, le droit de la concurrence limite cette liberté (V. Selinski, Les limites à la liberté de fixer le montant du prix, in Mél. Christian Mouly, t. 2 : Litec 1998, p. 161). L'objectif du législateur est d'assurer le libre jeu de la concurrence pour faciliter la croissance économique et défendre les intérêts du consommateur. La réglementation concurrentielle des pratiques tarifaires ne concerne pas que le contrat de vente commerciale et déborde donc très largement le cadre de cette étude. On peut toutefois indiquer que le droit de la concurrence veille à ce que les prix d'achat ou de vente ne soient pas "trop élevés" ou "trop bas". Bien entendu, il ne s'agit pas de sanctionner ou d'interdire des prix qui ne correspondraient pas à la valeur réelle de la chose vendue ; le "juste prix" reste un idéal. Il s'agit uniquement de sanctionner le comportement de ceux qui profitent de leur situation économique pour imposer des prix ou faire disparaître certains concurrents.

102. - Prix "trop élevés" - En droit de la concurrence, le prix sera considéré comme "trop élevé" pour l'acheteur et en conséquence sanctionné, dans deux hypothèses principalement qui intéressent au premier chef les rapports entre professionnels. Tout d'abord le prix est "trop élevé" lorsqu'il s'avère supérieur au prix pratiqué par le vendeur auprès des autres acheteurs. Certes, la loi du 4 août 2008 a abrogé l'ancien article L. 442-6, I, 1° du Code de

commerce qui prévoyait qu'"engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, pour tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : de pratiquer, à l'égard d'un partenaire économique [...] des prix [...] discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles". Mais la sanction des pratiques tarifaires discriminatoires demeure sur le fondement de l'article L. 420-2 qui prohibe, dans le cadre des pratiques anticoncurrentielles, l'exploitation abusive "d'une position de domination sur le marché intérieur ou sur une partie substantielle de celui-ci" et qui précise que "ces abus peuvent notamment consister [...] en conditions de vente discriminatoires", ce qui vise assurément les conditions tarifaires. L'une des sanctions à cette pratique anticoncurrentielle réside dans la nullité du contrat. De même, le prix est "trop élevé" et sanctionné par le droit de la concurrence lorsqu'il apparaît que le vendeur a imposé un prix excessif en tirant profit de la relation existant avec son acheteur. L'article L. 420-2 du Code de commerce permet ainsi de sanctionner le vendeur qui abuse de sa position dominante pour imposer un prix excessif à l'acheteur. Avant la loi du 4 août 2008, l'article L. 442-6, I, 2° b du Code de commerce permettait en outre d'engager la responsabilité du vendeur qui abusait de "la relation de dépendance dans laquelle il tient un partenaire ou de sa puissance [...] de vente en le soumettant à des conditions commerciales ou obligations injustifiées" notamment concernant le prix (CA Angers, 7 févr. 2006)

Depuis la loi du 4 août 2008 (L. n° 2008-776 : Journal Officiel du 5 Aout 2008) qui a abrogé cette disposition, le vendeur peut voir sa responsabilité engagée sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 4°, pour le fait "d'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix [...]" ou sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 2° lorsque le prix révèle un "déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties".

103. - Prix "trop bas" - Bien qu'a priori favorables aux consommateurs, les prix très bas, sont parfois prohibés par le droit de la concurrence, qu'il s'agisse d'une vente à bas prix ou d'un achat à bas prix. La vente à perte aux consommateurs comme aux professionnels est ainsi pénalement sanctionnée par l'article L. 442-2, alinéa 1er du Code de commerce aux termes duquel : "le fait, pour tout commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif est puni de 75 000 EUR d'amende". De plus, les concurrents victimes de cette pratique, qui constitue un acte de concurrence déloyale, peuvent intenter une action en responsabilité fondée sur l'article 1382 du Code civil. Ce principe d'interdiction de la revente à perte ne concerne que l'hypothèse de la revente à bas prix d'un produit en l'état ; il connaît quelques exceptions, justifiées par des nécessités économiques, et limitativement visées par l'article L. 442-4 du Code de commerce. Il s'agit notamment des ventes de liquidation, les ventes de produits saisonniers, les ventes de produits démodés ou dépassés, les ventes de produits dont les cours ont baissé, les ventes de produits périssables, et les ventes justifiées par un alignement sur les prix pratiqués par la concurrence. Sensible aux demandes insistantes de la grande distribution, le législateur a abaissé le seuil de la revente à perte par la loi du 3 janvier 2008 (L. n°2008-3, 3 janv. 2008 : Journal Officiel du 4 Janvier 2008) en permettant notamment la déductibilité d'une fraction des marges arrières (V. JCl. Concurrence-Consommation, Fasc. 10-Actualité). Cette réforme législative a donc limité le champ d'application de la revente à perte. Mais il existe d'autres dispositions plus générales permettant de sanctionner les ventes à bas prix. L'article L. 420-5 du Code de commerce prohibe "les offres de prix ou pratiques de prix de vente aux consommateurs abusivement bas [...] dès lors que ces offres ou pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer d'un marché ou d'empêcher d'accéder à un marché une entreprise ou l'un de ses produits". Les ventes ici visées ne sont que les ventes aux consommateurs, dès lors qu'elles ont pour objet ou pour effet d'éliminer

un concurrent d'un marché ou de l'empêcher d'accéder à un marché. Les prix abusivement bas ne sont en effet interdits en tant qu'entrave au libre jeu de la concurrence. Il n'y a pas que les ventes à bas prix qui tombent parfois sous le coup d'une interdiction concurrentielle. Certains achats à bas prix sont sanctionnés pour protéger des vendeurs professionnels jugés vulnérables et maintenir le libre jeu de la concurrence. Par exemple, au titre des pratiques anticoncurrentielles, l'article L. 420-1 du Code de commerce interdit "les actions concertées, conventions et ententes expresses ou tacites ou coalitions" qui tendent à favoriser artificiellement la baisse des prix. De même, au titre des pratiques restrictives de la concurrence, l'article L. 442-6, I du Code de commerce, tel qu'il résulte de la loi du 4 août 2008, permet d'engager la responsabilité du professionnel qui achète à des prix trop bas. Par exemple, l'acheteur qui cherche à obtenir ou obtient de son partenaire commercial des prix excessivement bas sous la menace d'une rupture brutale des relations commerciales s'expose à une action en représentation sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 4° ; il en est de même lorsque le prix très bas caractérise le "déséquilibre significatif dans les droits et obligations de parties" visés par l'article L.442-6, I, 2°.

### ❖ **Jurisprudence**

#### **Le consentement**

- Cass. Civ 1<sup>ère</sup>, 28 octobre 2010, n°09-16.913.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu les articles 1147 et 1315 du code civil ;

Attendu que M. et Mme X... ont acheté à la société Ateliers de la terre cuite (la société ATC) divers lots de carrelage ; qu'ayant constaté la désagrégation des carreaux qui avaient été posés autour de leur piscine, ils en ont informé la société ATC qui a procédé à un remplacement partiel du carrelage ; que le phénomène persistant, les époux X... ont obtenu la désignation d'un expert dont le rapport a fait apparaître que les désordres étaient liés à l'incompatibilité entre la terre cuite et le traitement de l'eau de la piscine effectué selon le procédé de l'électrolyse au sel, puis, afin d'être indemnisés, ils ont assigné le vendeur qui a attiré en la cause son assureur, la société Generali assurances ;

Attendu que pour rejeter la demande fondée sur l'article 1147 du code civil, la cour d'appel a énoncé que s'il appartient au vendeur professionnel de fournir à son client toutes les informations utiles et de le conseiller sur le choix approprié en fonction de l'usage auquel le produit est destiné, en s'informant si nécessaire des besoins de son client, il appartient également à ce dernier d'informer son vendeur de l'emploi qui sera fait de la marchandise commandée puis a retenu qu'il n'était pas établi que le vendeur eût été informé par les époux X... de l'utilisation spécifique, s'agissant du pourtour d'une piscine, qu'ils voulaient faire du carrelage acquis en 2003, de même type que celui dont ils avaient fait précédemment l'acquisition ;

Qu'en statuant ainsi alors qu'il incombe au vendeur professionnel de prouver qu'il s'est acquitté de l'obligation de conseil lui imposant de se renseigner sur les besoins de l'acheteur afin d'être en mesure de l'informer quant à l'adéquation de la chose proposée à l'utilisation qui en est prévue, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

- Cass. Civ 1<sup>ère</sup>, 20 décembre 2012, n°11-27.129.

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le premier moyen pris en sa première branche :

Vu l'article 1147 du code civil, ensemble les articles L. 111-1 et L. 211-5 du code de la consommation ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que les époux X... ont, courant 2007, confié à la société Dupoirier espaces verts l'installation d'un système d'arrosage automatique alimenté par l'eau d'un puits antérieurement foré ; que se plaignant, après mise en route du système, que les murs du jardin se coloraient, par aspersion, de taches rougeâtres et que les impuretés contenues dans l'eau de forage, de nature ferrugineuse, entraînaient l'obstruction progressive des arroseurs et, par voie de conséquence, la détérioration du matériel et de la pelouse, les époux X..., après expertise judiciaire, ont saisi le tribunal en réparation de leur préjudice, invoquant le manquement de la société Dupoirier à son obligation d'information et de conseil et sollicité, outre le remboursement du matériel, paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que pour rejeter leurs demandes l'arrêt énonce que les époux X... en faisant forer un puits à 20 mètres de profondeur connaissaient les propriétés ferrugineuses de l'eau utilisée pour l'arrosage de leur jardin ou, du moins le risque sérieux qu'il en soit ainsi, qu'ils ne démontrent pas avoir avisé la société Dupoirier espaces verts des caractéristiques de cette eau ni lui avoir demandé plus que la seule installation d'un système d'arrosage sur le puits qu'ils avaient antérieurement fait forer à cet effet par une entreprise qualifiée ;

Qu'en se déterminant ainsi sans constater que le vendeur professionnel s'était acquitté de son obligation de conseil lui imposant de se renseigner sur les conditions environnementales d'implantation du matériel proposé afin d'être en mesure d'informer, de façon claire et précise, les acquéreurs sur les risques, notamment

d'obstruction des arroseurs, tenant à la nature de l'eau utilisée, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 septembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Poitiers.

### **La chose**

- Cass. Civ 1<sup>ère</sup>, 16 septembre 2010, n°09-67.456, Bull. Civ I, 174.

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que la société Encore Events (la société) avait organisé, dans un local parisien et à partir du 12 février 2009, une exposition de cadavres humains " plastinés ", ouverts ou disséqués, installés, pour certains, dans des attitudes évoquant la pratique de différents sports, et montrant ainsi le fonctionnement des muscles selon l'effort physique fourni ; que les associations " Ensemble contre la peine de mort " et " Solidarité Chine ", alléguant un trouble manifestement illicite au regard des articles 16 et suivants du code civil, L. 1232-1 du code de la santé publique et 225-17 du code pénal, et soupçonnant par ailleurs au même titre un trafic de cadavres de ressortissants chinois prisonniers ou condamnés à mort, ont demandé en référé la cessation de l'exposition, ainsi que la constitution de la société en séquestre des corps et pièces anatomiques présentés, et la production par elle de divers documents lui permettant de justifier tant leur introduction sur le territoire français que leur cession par la fondation ou la société commerciale dont elle prétendait les tenir ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de la société, tel qu'exposé au mémoire en demande et reproduit en annexe :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur ce moyen, qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Et sur le second moyen du même pourvoi :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 30 avril 2009) d'avoir dit y avoir lieu à référé et de lui avoir fait interdiction de poursuivre l'exposition des corps et pièces anatomiques litigieuse, alors, selon le moyen :

1° / que la formation des référés n'est compétente pour prescrire les mesures

conservatoires ou de remise en état qui s'imposent pour faire cesser un trouble que si celui-ci est manifestement illicite, c'est-à-dire d'une totale évidence, consistant en un non-respect caractérisé de la règle de droit ; que sa compétence doit, dès lors, être exclue en cas de doute sérieux sur le caractère illicite du trouble invoqué ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui, d'une part, a procédé à un véritable débat de fond sur le sens qu'il convenait de donner à l'article 16-1-1 du code civil et sur son éventuelle applicabilité au cas d'espèce et qui, d'autre part, a rappelé les termes des fortes divergences qui opposaient les parties sur l'origine licite ou non des corps litigieux, n'a pas tiré les conclusions qui s'évinçaient de ses propres constatations en estimant qu'elle était en présence, non d'un doute sérieux sur le caractère illicite du prétendu trouble invoqué, mais d'une violation manifeste de ce même article 16-1-1, justifiant qu'il y ait lieu à référé, et a violé, de ce fait, l'article 809 du code de procédure civile ;

2° / que le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort et les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence ; qu'en l'espèce, pour déterminer si les corps exposés avaient été traités avec respect, dignité et décence, la cour d'appel a recherché s'ils avaient une origine licite et, plus particulièrement, si les personnes intéressées avaient donné leur consentement de leur vivant à l'utilisation de leurs cadavres ; qu'en se fondant sur ces motifs inopérants, tout en refusant, comme il lui était demandé, d'examiner les conditions dans lesquelles les corps étaient présentés au public, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 16-1-1 du code civil ;

3° / que, par ailleurs, la cour d'appel, a expressément relevé que « le respect du corps n'interdisait pas le regard de la société sur la mort et sur les rites religieux ou non qui l'entourent dans les différentes cultures, ce qui permettait de donner à voir aux visiteurs d'un musée des momies extraites de leur sépulture, voire d'exposer des reliques, sans entraîner d'indignation ni de trouble à l'ordre public » ; que la juridiction d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 16-1-1 du code civil en ne recherchant pas, comme sa propre motivation aurait dû l'y conduire, si, précisément, l'exposition litigieuse n'avait pas pour objet d'élargir le champ de la connaissance, notamment grâce aux techniques modernes, en la rendant accessible au grand public de plus en plus curieux et soucieux d'accroître son niveau de connaissances, aucune différence objective ne pouvant être faite entre l'exposition de la momie d'un homme qui, en considération de l'essence même du rite de la momification, n'a jamais donné son consentement à l'utilisation de son cadavre et celle, comme en l'espèce, d'un corps donné à voir au public à des fins artistiques, scientifiques et éducatives ;

4° / qu'enfin celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ; qu'en l'espèce, en ayant affirmé qu'il appartenait à la société Encore Events, défenderesse à l'instance en référé, de rapporter la preuve de l'origine licite et non frauduleuse des corps litigieux et de l'existence de consentements autorisés, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et a violé, de ce fait, l'article 1315 du code civil ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 16-1-1, alinéa 2, du code civil, les restes des personnes décédées doivent être traités avec respect, dignité et décence ; que l'exposition de cadavres à des fins commerciales méconnaît cette exigence ;

Qu'ayant constaté, par motifs adoptés non critiqués, que l'exposition litigieuse poursuivait de telles fins, les juges du second degré n'ont fait qu'user des pouvoirs qu'ils tiennent de l'article 16-2 du code civil en interdisant la poursuite de celle-ci ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident, tel qu'il figure au mémoire en défense et est reproduit en annexe :

Attendu qu'en ses trois branches le moyen ne tend qu'à contester l'appréciation souveraine portée par la cour d'appel sur l'opportunité d'ordonner les mesures sollicitées ; qu'il ne peut donc être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois principal et incident ;

- Cass. Com, 24 septembre 2003, n°01-11.504, Bull. Civ IV, 147.

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIERE ET ECONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles 1128 et 1598 du Code civil ;

Attendu, selon l'arrêt déferé, que la société CCP, qui exerce l'activité de vente de prêt-à-porter, a fait l'acquisition d'un lot de vêtements auprès de la société Ginger ; que par arrêt postérieur, la cour d'appel, aux motifs que la marchandise provenait d'une contrefaçon de modèles appartenant à Mme X..., a condamné la société CCP à indemniser cette dernière ; qu'ultérieurement, la société CCP a assigné la société Ginger en annulation de la vente et en indemnisation de son préjudice ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société CCP en annulation de la vente, l'arrêt retient qu'il n'est pas établi que la société Ginger ait commis des manoeuvres dolosives pour persuader sa cliente de lui acheter les vêtements contrefaits ou que celle-ci a commis une erreur sur la propriété du modèle, qui aurait été déterminante de son consentement ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la marchandise contrefaite ne peut faire l'objet d'une vente, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 2 mars 2001, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

## **Le prix**

- Cass. Com 4 novembre 2014, n°11-14.026.

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 février 2011), que la société Camargo, filiale de la société Française de gastronomie (la société FdG), spécialisée dans la distribution de produits alimentaires, a conclu, en qualité de fournisseur, un contrat d'approvisionnement exclusif en chair d'escargot avec la société Larzul, fabricant ; qu'il était stipulé que le prix serait fixé par le tarif en vigueur au jour de l'enregistrement de la commande et définitivement pour chaque année civile selon une variation ne pouvant excéder 3 % par rapport à l'année précédente ; que, se plaignant de manquements répétés de la société Camargo à ses obligations contractuelles, la société Larzul l'a fait assigner en réparation de son préjudice ; que la société FdG est intervenue volontairement à l'instance en appel ;

Sur le second moyen :

Attendu que la société FdG et la société Camargo font grief à l'arrêt d'avoir constaté des manquements sérieux et répétés de cette dernière dans l'exécution du contrat d'approvisionnement exclusif et condamné en conséquence la société Camargo à payer une provision à la société Larzul alors, selon le moyen, qu'il résulte des constatations mêmes de l'arrêt que les prix pratiqués par la société Camargo à l'égard de la société Larzul ne pouvaient varier, chaque année civile, que dans une fourchette de plus ou moins 3 %, ce dont il s'évince que la société Camargo n'avait pas le pouvoir de fixer discrétionnairement et unilatéralement ses prix qui demeuraient étroitement encadrés par la convention des parties ; qu'en estimant néanmoins que la société Camargo avait pu se rendre coupable, à l'égard de la société Larzul, d'un abus dans l'exercice d'un droit de fixer unilatéralement ses prix, la cour d'appel, qui ne tire pas les conséquences de ses propres constatations, viole l'article 1134, alinéa 1er et alinéa 3 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que l'article 3 du contrat, qui permettait à la société Camargo de fixer unilatéralement le prix de vente des marchandises vendues, moyennant une évolution, chaque année civile, comprise dans une fourchette de plus ou moins 3 % stipulait à sa charge, en contrepartie, l'obligation de faire ses meilleurs efforts pour déterminer les prix de manière à permettre à la société Larzul de faire face à la concurrence, l'arrêt constate que la société Camargo vendait à la société Larzul les chairs d'escargot à un prix moyen 25 % plus cher qu'à ses autres clients, que son taux de marge brute moyen était de 29 % sur les ventes à la société Larzul quand il était de 10 % sur les ventes aux autres clients et qu'elle a consenti à cette dernière une diminution importante du prix de vente à l'occasion du

renouvellement du contrat, démontrant le caractère excessif des prix habituellement pratiqués ; qu'en l'état de ces motifs, dont il ressort que les prix unilatéralement fixés par la société Camargo, excessifs dès l'origine, ne permettaient pas à la société Larzul de faire face à la concurrence, la cour d'appel a pu retenir que la société Camargo avait abusé de son droit de fixer unilatéralement le prix des marchandises ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le premier moyen n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

- Cass. Civ 3<sup>ème</sup>, 29 janvier 2003, Bull. Civ III, 23.

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, TROISIEME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Donne acte à la société La Prevalaye le Bastard du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre les époux X... ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant constaté que le protocole d'accord du 24 octobre 1994 contenait des obligations réciproques des parties qui étaient reprises dans la promesse de vente, et relevé que, tenue d'une obligation principale de résultat consistant à délivrer l'immeuble libre de toute occupation, la société La Prevalaye le Bastard (LPLB), qui avait demandé à la Société rennais de rénovation (S2R) d'exécuter son obligation consistant à proposer pour les locataires des offres de relogement dans des locaux aux surfaces et caractéristiques identiques à celles des biens loués dans un délai décompté à partir de l'échéance des baux, n'avait pas donné les caractéristiques précises des baux des locataires concernés par l'opération immobilière, avait fourni un tableau erroné de leurs dates d'échéances, avait compliqué la mise en oeuvre par la société S2R de ses obligations à l'égard d'une locataire mise en règlement judiciaire et mis des entraves à ses diligences, la cour d'appel, qui a retenu que les manquements de la société LPLB à son obligation principale étaient essentiellement à l'origine de l'absence de relogement ou de départ des locataires concernés dans des conditions satisfaisantes et que c'était pour une grande part en raison des carences de la société LPLB que la société S2R avait elle-même failli à ses obligations, a pu en déduire que la garantie devait être limitée au quart des condamnations bénéficiant aux locataires, et qu'elle devait être exclue pour les condamnations au profit des époux X... et de la société Ar'Traiteur ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le second moyen :

Vu l'article 1591 du Code civil ;

Attendu que le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 13 décembre 2000), que la société LPLB a cédé un immeuble à la société S2R, pour le prix de 10 400 000 francs et s'est engagée, au terme d'un accord du 24 octobre 1994, repris dans une promesse de vente notariée du 20 décembre 1994, à remettre les immeubles libres de toute occupation à la date du 1er mars 1999 fixée pour le transfert de propriété ; qu'étant poursuivie par deux de ses locataires commerciaux auxquels elle avait délivré congé, la société LPLB se prévalant d'un manquement de la société S2R à ses propres obligations relatives à la réinstallation des locataires, l'a assignée en garantie ainsi qu'en réalisation de la vente et en paiement du prix ;

Attendu que pour réduire le prix initial convenu de 10 400 000 francs à 7 800 000 francs en pratiquant un abattement de 25 %, l'arrêt retient que la société LPLB a failli à son obligation de résultat de délivrer les locaux libres de toute occupation et que la société S2R, devenue propriétaire, devra faire son affaire des locations en cours ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le juge ne peut pas modifier le prix de vente déterminé par les parties et que le préjudice résultant de l'inexécution partielle par le vendeur de son obligation de délivrance ne peut être réparé que par l'allocation de dommages-intérêts, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la vente de l'immeuble par la société LPLB à la société S2R aura lieu au prix de 7 800 000 francs, l'arrêt rendu le 13 décembre 2000, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers ;