



UNIVERSITE DE MONTPELLIER
FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

DROIT CIVIL - LICENCE 2EME ANNEE

Groupe B - Année 2018-2019

Cours du Pr. François VIALLA

Equipe pédagogique :

Vincent GIRIN

Mickael KRKAC

Volodia MIJUSKOVIC

Jean-Noël STOFFEL

Thomas VIALLA

DROIT DES OBLIGATIONS

Règlement intérieur des travaux dirigés

1. La présence aux séances de travaux dirigés est obligatoire (seul un certificat médical pourra vous en dispenser).
2. Aucun changement d'horaire n'est accepté, sauf sur présentation d'un contrat de travail dont les horaires sont incompatibles avec la séance initialement attribuée, ou si vous parvenez à échanger avec l'un de vos camarades.
3. Toutes les séances doivent faire l'objet d'une préparation manuscrite. Aucun document envoyé par mail ne sera corrigé (sauf en cas de motif médical)
4. Une attitude sérieuse et respectueuse est exigée lors des séances de travaux dirigés.
5. La participation orale lors des séances sera valorisée.
6. Deux copies seront ramassées aléatoirement lors du semestre. Tout devoir non rendu équivaldra à une note de 0.
7. Un QCM sera effectué chaque semaine sur les thématiques prévues sur la séance du jour mais aussi sur les séances à venir.

Séance 1 : Méthodologie – fondement – classification du contrat

I. Exercices

1. Monsieur Vincent, talentueux joueur de rugby, décide de vendre son bien le plus précieux à Monsieur Mickaël : un ballon de rugby signé par l'ensemble des joueurs de l'équipe du MHR. Après avoir rudement négocié, Monsieur Mickael obtient son bien pour la somme de 100 euros. Ils se serrent la main en signe d'acceptation. A quelle(s) catégorie(s) de contrat se rattache la vente ?
2. Le magnifique club de rugby universitaire montpelliérain ARPEJ convient de donner à son rival, le club des amis rugbyman de médecine, leur meilleur joueur, pour contrebalancer leur supériorité indéniable. A ce titre, le club obtient en retour cinq fûts de bière vieilliss dans des tonneaux en bois de chêne. Le tout est formalisé sur une convention signée des deux parties. A quelle(s) catégorie(s) de contrat appartient la convention ?
3. Lorsque Monsieur Thomas, grand agriculteur et amoureux des plantes en tout genre, voit sa tondeuse tomber en panne, il décide de la revendre pour pièce, sans rien attendre en retour, sur un site dédié. Après avoir réalisé son affaire, son cher voisin, Monsieur Jean-

Noël lui signifie que son taille-haie est disponible. Ils décident conjointement d'opérer la remise de la chose dès le premier règlement alors même que cinq sont prévus par Monsieur Thomas. A quelle(s) catégorie(s) de contrat avons-nous affaire ?

Références bibliographiques

Doc 1 : Répertoire de Droit civil – Contrats : généralités – Mathias LATINA – mai 2017 (99-112)

Doc 2 : JurisClasseur Roulois, *FASC. 1455 : DROIT DES OBLIGATIONS. – CLASSIFICATION DES CONTRATS*, Date du fascicule : 1er Août 2017, Date de la dernière mise à jour : 3 Mai 2018

Jurisprudence

Doc 3 : Cass. Soc. 31 janvier 2007, 04-19.464

Doc 4 : Cass. Civ. 2^{ème}. 26 janvier 1994, 92-14.398

Doc 5 : Cass. Civ. 3^{ème}. 6 mars 1996, 93-11.113

Doc 6 : Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 (extraits)

Pour aller plus loin : R. CABRILLAC, Droit des obligations, Cours DALLOZ, Juin 2018, 13^{ème} édition, pp. 20-47

II. Rappel méthodologique

LA FICHE D'ARRÊT

La fiche de jurisprudence permet d'avoir une vision synthétique mais complète d'une décision de justice, un résumé pertinent de la décision. Elle facilite les révisions de fin d'année en évitant d'avoir à relire l'arrêt. Elle facilite également le travail du commentaire d'arrêt et permet de donner des solutions aux cas pratiques. L'ensemble des fiches de jurisprudence que vous aurez réalisées vous permettra ainsi d'avoir à votre disposition un certain nombre de renseignements et de solutions sur des problèmes de droit variés.

Elle se présente de la manière suivante :

I. Les faits

On parle de ce qui est arrivé aux parties et qui les a conduits devant les tribunaux. Les faits doivent être résumés dans ce qui est essentiel pour la compréhension de la solution. Très souvent, les dates exactes, lieux, noms etc... ne sont pas utiles. Vous pouvez donc vous dispenser de les rappeler, sauf si précisément le problème juridique porte sur ces éléments (par

ex. une affaire sur la protection du nom de famille) ou si, comme en matière de filiation par exemple, ils ont une importance particulière (jour de la naissance, période légale de conception).

II. La procédure

Doivent être mentionnées toutes les juridictions qui ont été saisies (juridiction de première instance, Cour d'appel, Cour de Cassation) et leur solution en l'espèce. Très souvent vous n'aurez pas dans la décision à commenter, le rappel de toute la procédure. Lorsque vous le pouvez, n'hésitez pas à la préciser en vous servant au besoin des indications implicites de la décision (arrêt confirmatif/infirmatif attaqué). **Cependant il ne faut rien inventer.**

III. Les arguments des parties

- Devant une juridiction de fond :

Vous aurez généralement les arguments de chaque partie c'est-à-dire le demandeur contre le défendeur en première instance et l'appelant contre l'intimé en appel. Essayez autant que possible de toujours faire correspondre les arguments de chaque partie.

- Devant la cour de cassation :

1) S'il s'agit d'un arrêt de rejet. Dans ce cas et sauf exception, la Cour de Cassation n'est pas d'accord avec le pourvoi. Elle considère que la solution et les fondements juridiques de la décision attaquée sont corrects. L'arrêt rappellera donc les moyens du pourvoi c'est-à-dire les arguments et fondements juridiques invoqués contre la décision attaquée.

2) S'il s'agit d'un arrêt de cassation : Dans ce cas et sauf exception, la Cour de Cassation est d'accord avec le pourvoi. Elle considère que la solution et les fondements juridiques de la décision attaquée ne sont pas corrects. C'est pourquoi la décision rappellera en premier non pas les arguments du pourvoi (qui seront repris dans les motifs de la Cour de Cassation) mais les motifs de la décision attaquée.

IV. Le problème juridique

C'est la question que la juridiction s'est posée et à laquelle elle a dû répondre. Pour trouver le problème juridique, il est essentiel de bien confronter les arguments des parties et les motifs de la juridiction. C'est de cette confrontation que découlera la formulation de la question de droit. Si

le problème est bien posé, la solution que vous avez précédemment rappelée en est la réponse directe.

Attention : N'utilisez pas les termes de la réponse (la solution) pour formuler votre question. La question doit amener la réponse et non pas la contenir !

Remarque : Le problème juridique ne peut en principe être posé qu'une fois les arguments des parties et les motifs de la juridiction étudiés. Cependant dans votre fiche d'arrêt, vous devez l'intégrer avant la réponse de la juridiction afin que la question soit bien située avant les éléments de réponse.

V. Les motifs et la solution de la juridiction saisie.

Lorsqu'une décision est bien rédigée, il est en principe facile de retrouver :

- une réponse à chaque argument ou moyen soulevé
- ou bien une réponse à chaque branche de chaque moyen
- ou bien une réponse à chaque motif de la décision attaquée (dans le cas d'un arrêt de cassation)

Vous devez donc les reprendre et les résumer dans votre fiche d'arrêt

LE COMMENTAIRE D'ARRÊT

Le travail de rédaction du commentaire

→ Utiliser le **vocabulaire juridique**. Plutôt que Mme X ou M. Z préférez la demanderesse ou l'auteur du pourvoi ou encore sa qualification dans l'espèce c'est-à-dire la mère, l'épouse, le fils, le conjoint ...

→ L'arrêt doit être cité mais surtout pas paraphrasé. **La citation des passages de l'arrêt** est nécessaire pour rester attaché au commentaire de la décision. Si l'arrêt n'apparaît jamais dans votre devoir, c'est que vous vous en êtes éloigné et donc vous faites du hors sujet. Mais vous ne devez pas uniquement dire ce que la décision affirme, sans entrer dans votre propre analyse. Dans le cas contraire vous ne réalisez pas un travail de commentaire mais de reformulation à votre manière des idées, ce qui n'est pas le but du travail.

→ Aucune partie de l'arrêt ne doit être ignorée (sauf si on vous le demande). Si un passage vous semble d'une importance secondaire ou même totalement inutile à commenter, exprimez le dans l'introduction et justifiez-vous.

→ Les parties les plus importantes du commentaire sont **le B du I] et le A du II]**. Ces parties doivent contenir l'essentiel du commentaire. Cela ne veut pas dire que les autres parties ne sont pas importantes. Cependant et pour simplifier, elles se rapprochent plus d'une introduction de la solution (A du I) et d'une conclusion commentaire (B du II).

→ Vos titres doivent être rédigés sans verbe conjugué et ils doivent exprimer le contenu de vos parties. Vos sous-titres doivent correspondre (dans l'idée qu'ils contiennent) au titre de la partie. Ils sont précédés d'un chapeau introductif.

INTRODUCTION

- **Phrase d'attaque** : Elle doit immédiatement cibler le thème juridique du commentaire. Il ne s'agit pas de présenter le problème juridique. Il faut simplement que le grand thème qui fera l'objet de votre travail soit présenté.

- **Présentation de la décision** : Juridiction, chambre, date.

- **Les faits** : la présentation des faits ne doit contenir que ce qui est essentiel à la compréhension de votre devoir. Ils doivent être le plus succinct possible. Les date et lieu de naissance ou de réalisation des faits, les noms propres et autres détails sont à exclure sauf si précisément ce sont ces points là qui feront l'objet du commentaire.

- **La procédure** : Vous devez présenter ce que vous savez de la procédure. Parfois la décision est précise sur son déroulement. N'hésitez pas alors à tout reprendre (TGI, CA, Cassation, CA de renvoi...). Si la décision est moins précise, dites ce que vous en comprenez. N'oubliez pas que les expressions « arrêt confirmatif » et « arrêt infirmatif » vous renseignent sur la décision de la CA.

- **Le problème juridique** : posez le clairement et allez à la ligne avant et après afin de bien le mettre en évidence.

- **La réponse de la juridiction** très brièvement présentée. N'entrez surtout pas dans le détail car cela fera l'objet du corps du devoir.

- **La présentation du plan**. Certains enseignants suggèrent de présenter la réponse de la juridiction au problème juridique dans la présentation du plan. Cela n'est pas une obligation. Ce que vous ne devez pas faire, c'est vous répéter.

PLAN

Plusieurs types de plan peuvent être proposés. Il n'y en a pas un qui doit être préféré à l'autre. Vous devez choisir celui qui correspond le mieux à la décision (en fonction du nombre de

problèmes juridiques ou de la complexité de la décision), celui qui correspond le plus à vos connaissances (thème, lecture de doctrine et de jurisprudence). D'une manière générale, une partie entière consacrée à la critique (plan n° 2) est difficile pour un étudiant de première année. Il est donc préférable de construire le plan sur la distinction du contenu de la solution (plan n°3).

PLAN N°1 : Il y a 2 problèmes juridiques

I] Analyse et critique du premier problème

II] Analyse et critique du deuxième problème

PLAN N°2 : Plan construit sur la solution et son appréciation

I] Présentation et explication de la solution

A) Présentation des éléments nécessaires à la compréhension du sens de la décision.

- Droit positif, articles de loi, théorie.
- jurisprudence antérieure à la décision ;
- présentation des arguments qui ne seront pas retenus dans la décision : les motifs de la CA si l'arrêt est un arrêt de cassation, le pourvoi si l'arrêt est un arrêt de rejet.

B) SENS de la décision (voir étape n° 4)

II] Appréciation de la décision

A) VALEUR (voir étape n° 4)

B) PORTEE (voir étape n° 4)

Ou bien

A) Critique n°1

B) Critique n°2. Ouverture.

PLAN N°3 : Plan construit sur un partage des éléments de la décision

La décision comporte rarement une affirmation unique, un raisonnement fondé sur un seul argument, sans autre précision ou détail. Le plus souvent l'affirmation principale, son

argumentation sont suivies ou complétées **par une exception, une précision, une restriction, une référence qui sort du contexte**, etc. Dans ce cas, il est possible de construire un plan dont chaque partie comporte un de ces éléments, un aspect de la solution, un argument. Il ne s'agit pas de construire le plan comme s'il y avait deux problèmes juridiques. Il n'y a pas deux parties construites sur le même schéma. Il y a une progression dans le plan :

→ la première partie sera consacrée à la présentation de la solution dans ce qu'elle affirme en principal

→ la seconde présentera l'élément secondaire, supplémentaire ou complémentaire avec déjà à ce stade une appréciation critique.

I] 1^{ère} étape de la réponse

A) Présentation du droit et de la jurisprudence nécessaire à la compréhension du sens de la décision.

- Droit positif, art. de loi, théorie

- jurisprudence antérieure à la décision

- présentation des arguments qui ne seront pas retenus dans la décision : les motifs de la CA si l'arrêt est un arrêt de cassation, le pourvoi si l'arrêt est un arrêt de rejet.

B) Le sens principal de la décision. Le premier point. L'argument essentiel.

Il faut bien expliquer la réponse de la juridiction, ses arguments selon la relation que vous aurez faites entre vos connaissances et la décision (voir étape n°4)

II] 2^{ème} étape de la réponse

A) Le sens d'un deuxième élément de la décision, d'une exception soulevée, d'une précision apportée. Cet élément étant déjà une progression par rapport au B du I], il permet de ne pas rester sur la simple explication de la solution et d'entrer dans la valeur de la décision, dans une réflexion critique, mais ce n'est pas impératif. A vous de voir quels sont les éléments dont vous disposez pour présenter votre analyse de manière claire et ordonnée.

B) La valeur et la portée (voir étape n°4)

RAPPELS

-  Ne vous contentez pas de copier la décision ou de la paraphraser. Cherchez toujours à expliquer ce que vous affirmez.
-  Ne vous contentez pas de réciter le cours. Liez tout à la décision. Sachez être « astucieux » dans la démonstration de vos connaissances.
-  **Définissez** bien **chaque thème** de droit que vous abordez. Soyez précis dans votre façon de l'envisager. Si **l'arrêt le permet (parce qu'il s'y réfère)** n'hésitez pas à expliciter les conditions, les conséquences, les exceptions etc... que suggère ce thème.
-  Ne faites jamais une sous-partie sur une décision de jurisprudence que vous considérez être en lien avec l'arrêt. Citez-là et expliquez en quoi elle éclaire ou contredit la décision à commenter. Intégrez là dans une argumentation mais n'y consacrez surtout pas une sous-partie entière du devoir. A l'opposé ne vous contentez pas de citer une jurisprudence sans expliquer en quoi elle est utile à votre analyse.
-  Evitez les titres « *bateaux* » tels que :
 - ➔ « *La solution de la Cour* » : exprimez quelle est cette solution.
 - ➔ « *L'appréciation souveraine des juges* » : exprimez quelle est cette appréciation.
 - ➔ « *La portée limitée de la décision* »... etc : exprimez quelle est cette portée OU quelles sont ses limites.

LE CAS PRATIQUE

I) Objectif

Un cas pratique est l'exposé d'une situation concrète, d'une affaire, d'un événement, dans lesquels un ou plusieurs problèmes juridiques sont implicitement posés. L'objectif principal de l'exercice est de rechercher et de proposer des solutions juridiques à ces problèmes. Cependant un cas pratique ne saurait être résolu par la simple présentation de solutions. Ces dernières doivent en effet être le résultat d'une argumentation justifiant les différentes affirmations. Elles doivent également permettre d'envisager leur aboutissement dans l'éventualité d'un procès.

Le travail à effectuer n'est pas toujours présenté de la même manière.

- **Il se peut qu'une seule question soit posée.** Ex : « Que doit faire Mme X ? » ou bien « Que conseilleriez-vous à Mme X ? » ou encore « quelles sont les solutions possibles au(x) problème(s) exposé(s) ? » ... etc. Dans ce cas, le travail consiste avant tout à rechercher les divers thèmes à aborder, les domaines juridiques à parcourir afin de proposer des solutions précises.

- **Il se peut au contraire que des questions précises soient posées.** Dans ce cas, l'orientation et le domaine juridique du travail sont donnés. Il faut alors répondre aux questions.

II) Difficultés

La première difficulté de l'exercice se situe dans la présentation de l'affaire qui n'est pas, en principe, réalisée sous un angle juridique. Les faits sont en général énoncés sous la forme d'une histoire (parfois compliquée !) dans laquelle les éléments ne sont pas forcément bien ordonnés. De même, les problèmes n'apparaissent qu'à travers la présentation des faits et parfois les questions posées. (On peut imaginer un client venant consulter son avocat pour un conflit qui l'oppose à une autre personne. Si ce client n'est pas juriste, il y a peu de chance pour qu'il utilise le vocabulaire juridique et pose ses questions sous forme d'une véritable problématique !)

→ Il faut donc **comprendre** les implications concrètes de ces faits dans le domaine juridique, les **traduire** en terme de droit et les **situer** de telle manière que l'on puisse s'en servir pour formuler une problématique et construire une argumentation.

La seconde difficulté de cet exercice est qu'il est rare de pouvoir apporter une solution toute faite à un problème dans la mesure où celui-ci présente une certaine complexité. Les réponses données dépendent de nombreux critères tels que les **aléas** ou les incertitudes dans les faits présentés, **l'appréciation** de ces faits par les juges, **l'évolution** de la jurisprudence, ...etc.

→ C'est pourquoi le travail du cas pratique ne consiste pas seulement en la proposition de solutions (cela est certes très important !). Il consiste aussi dans une étude construite, argumentée, claire et ... exhaustive !

Il est donc important :

- **de qualifier juridiquement les faits et de poser les problèmes en droit** : savoir passer des faits au droit, cibler les thèmes juridiques, et à l'intérieur de ces thèmes de réfléchir sur les questions qui émergent de la situation exposée.
- **d'utiliser les éléments de l'énoncé ou de les exclure** : lorsqu'un élément est utile à l'argumentation, il faut expressément l'utiliser dans le devoir. De même lorsqu'un élément de l'énoncé n'est pas utile à l'argumentation (ce qui est plutôt rare) il ne faut pas simplement l'exclure. Il faut justifier son exclusion. Cela démontrera que cet élément n'a pas été oublié mais qu'en l'espèce il n'est d'aucune utilité. Si les éléments de faits sont incertains ou ambigus, ils peuvent entraîner des interrogations. Il ne s'agit pas dans ce cas d'inventer les éléments manquants mais au contraire de mettre en évidence les questionnements afin de démontrer qu'ils ont participé à l'élaboration la démonstration.
- **de bien différencier les solutions et d'exclure les solutions inadaptées au cas** : lorsque plusieurs solutions sont envisageables, certaines peuvent être préférées à d'autres. Il s'agit alors de tout considérer (et non pas simplement celles qui sont conservées) en expliquant **pourquoi** certaines sont plus probables que d'autres, **pourquoi** certaines ne sont pas retenues.

III) Réalisation de l'exercice

INTRODUCTION

L'introduction d'un cas pratique peut être très brève. En effet, elle peut seulement se composer d'un rappel des faits pertinents et qualifiés juridiquement, puis d'une annonce du règlement des questions (ou annonce de plan). La difficulté sera ici de trouver un équilibre entre une

PLAN

Là encore, la construction d'un plan n'est pas forcément obligatoire et fera partie de l'évaluation de l'exercice, tant le choix de celui-ci peut entraîner des erreurs ou au contraire être valorisé. Le plan doit permettre d'aboutir à la réponse du ou des problèmes qui se présentent lors du cas. Ainsi, lorsqu'il n'y a qu'un seul problème juridique, la construction d'un plan est potentiellement inutile. En revanche, si plusieurs problèmes existent, il convient probablement de faire un plan afin de répondre à chaque problème. Dans cette optique, les possibilités sont variées, vous pouvez parfaitement faire une partie par problème, ou regrouper différents problèmes de même ordre, le choix vous revenant lors de l'évaluation juridique de la situation.

REDACTION

Il convient ici de distinguer 3 grandes étapes (implicite, ne pas construire un plan du type I. CITER II. EXPLIQUER III. APPLIQUER) :

1) CITER

Dans un premier temps, il faut récapituler l'ensemble des solutions de droit permettant de résoudre le cas. On ne parle ici que des textes ayant une force contraignante (ex : loi, règlement, etc...). On exclut donc dans cette étape, la jurisprudence et la doctrine.

2) EXPLIQUER

Après avoir listé les différents textes s'appliquant à l'espèce, il faut expliquer le raisonnement adopté, en justifiant notamment l'emploi de ces textes. Bien sûr, il ne suffit pas d'écrire « J'ai choisi l'article X parce que ... » et ainsi de suite. Il faut insérer les différentes solutions dans un raisonnement juridique permettant d'apporter par la suite une solution au cas. Il faut notamment chercher à convaincre, en démontrant que le raisonnement choisi est le bon. Vous pouvez lors de cette étape incrémenter de la jurisprudence ou encore de la doctrine (avec parcimonie, le cas pratique n'étant pas un exercice théorique) afin d'appuyer les arguments. Cette étape nécessite de faire preuve de clarté et de synthèse pour arriver à trouver une solution au cas sans pour autant partir dans de longues digressions nous éloignant de l'objectif.

3) APPLIQUER

Elle constitue une sorte de conclusion du cas pratique, ou tout du moins d'un des problèmes posés. En effet, cette étape doit faire preuve d'une particulière concision, et doit seulement annoncer les solutions existantes (lorsqu'il y en a plusieurs) et celles que l'on privilégie (là encore lorsqu'il y en a plusieurs).

En résumé : pour estimer que la construction d'un cas pratique est correctement réalisée, il faut que les trois étapes proposées (CITER/EXPLIQUER/APPLIQUER) soit complémentaire : le choix des fondements juridiques doit permettre d'amorcer un raisonnement construit et appliqué à l'espèce, tandis que le raisonnement ne doit avoir comme issu qu'une phrase du type « En conclusion, il convient de ... » entraînant l'annonce de la solution apportée au cas. On observe donc une sorte d'entonnoir partant du cadre légal au sens large (les textes) avant d'arriver aux différents raisonnements applicables au cas (le raisonnement) pour enfin conclure sur la solution envisagée (application de l'ensemble au cas).

RAPPELS et CONSEILS

- Bien connaître la jurisprudence donnée dans les plaquettes de TD et dans le cours. Les cas pratiques sont très souvent inspirés des décisions de justice.
- Toujours réaliser un « va et vient » entre le fait et le droit, le droit et les faits.
- Ne pas inventer des éléments de fait qui ne sont pas donnés par l'énoncé mais savoir émettre des hypothèses quand l'énoncé le suggère.
- Tout justifier : ce que l'on utilise et ce qu'on exclue
- Attention à la formulation des titres : ils doivent évoquer le contenu de la partie mais sans verbe conjugué
- Ne pas oublier les chapeaux introductifs

Doc 1 : Répertoire de Droit civil – Contrats : généralités – Mathias LATINA – mai 2017 (99-112)

Chapitre 2 - Principes directeurs du droit des contrats

99. Notion de principes directeurs. –

Il n'existe pas, dans les textes, de principes directeurs du droit des contrats à l'image des principes directeurs du procès civil (C. pr. civ., art. 1er s.). Dans sa première version, l'avant-projet de réforme du droit des contrats de la chancellerie avait cependant prévu de regrouper la liberté contractuelle, la bonne foi, et la force obligatoire du contrat dans un chapitre intitulé « Principes directeurs ». Cette proposition n'avait pas fait l'unanimité au sein de la doctrine. Certains auteurs avaient en effet craint que la consécration formelle de principes directeurs en droit des contrats n'encourage les parties à tenter de se dédire en invoquant systématiquement ces derniers. Autrement dit, ces principes directeurs auraient pu permettre de contourner les règles non directrices du droit des contrats, et auraient contribué à placer le contrat « sous la tutelle du juge » (A. GHOZI et Y. LEQUETTE, La réforme du droit des contrats : brèves observations sur le projet de la chancellerie, D. 2008. Chron. 2609 s.). Il faut croire que ces critiques ont porté leur fruit puisque la notion de principes directeurs ne figure pas dans l'ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

100. Plan. –

Toujours est-il que la liberté contractuelle (V. infra, nos 101s.), la force obligatoire du contrat (V. infra, nos 114 s.) et la bonne foi (V. infra, nos 151 s.) sont inscrites, depuis la réforme du droit commun des contrats, au « frontispice » du droit des contrats, dans un chapitre premier consacré aux « dispositions liminaires ». Si elles n'ont pas, officiellement, le rang de principes directeurs, leur place démontre qu'elles structurent le droit des contrats, qu'elles en constituent la charpente.

Section 1re - Liberté contractuelle

101. Valeur. –

La liberté contractuelle qui reçoit, de la part du Conseil constitutionnel, une protection constitutionnelle par le biais de la liberté de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (V. supra, nos 12 s.), a été introduite dans le code civil, à l'article 1102, à l'occasion de la réforme du droit commun des contrats. La protection constitutionnelle de la liberté

contractuelle n'a jamais empêché le législateur de prévoir des dérogations à cette liberté, dès lors qu'elles sont justifiées par un but d'intérêt général, et que les atteintes qui lui sont portées sont proportionnées au but recherché. Or, précisément, la multiplication des limites apportées à la liberté contractuelle, que l'on perçoit dans la formulation choisie par le législateur dans l'article 1102 du code civil pour consacrer le principe de la liberté contractuelle (V. infra, nos 102 s.) serait à l'origine d'une crise du contrat (V. infra, nos 108 s.).

Art. 1er - Principe de la liberté contractuelle

102. Le législateur a consacré les déclinaisons de la liberté contractuelle, déclinaisons qui concernent aussi bien le fond du contrat (V. infra, nos 103 s.), que sa forme (V. infra, nos 106 s.).

§ 1er - Quant au fond

103. Liberté de contracter ou non. –

La liberté contractuelle implique, d'abord, la liberté laissée à chacun de passer un contrat ou, au contraire, de refuser sa passation (C. civ., art. 1102). La conclusion d'un contrat nécessite en effet un échange des consentements. Or, le consentement n'est pas la volonté. La volonté est « une puissance intérieure par laquelle l'homme [...] se détermine à faire ou à ne pas faire » (Le Petit Litré, 1959, Gallimard-Hachette, Vo Volonté, p. 2431). Elle n'est donc que l'expression de la maîtrise que les individus possèdent sur eux-mêmes (FRISON-ROCHE, Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats, RTD civ. 1995. 573 s.). Le contrat ne serait donc rien s'il n'était que rencontre, c'est-à-dire confrontation des volontés. Le consentement apparaît ainsi comme l'expression d'une soumission à autrui et comporte une aliénation d'une fraction de liberté. La passation d'un contrat est donc en principe un acte de liberté qui ne saurait être imposé. Pourtant, la liberté de ne pas contracter a régressé. D'abord, cette liberté « est souvent illusoire en fait » (BÉNABENT, Droit des obligations, 15e éd., 2016, LGDJ, no 35). Est-il envisageable de refuser de contracter en vue de se nourrir, de se loger, ou de se fournir en énergie ? Ensuite, cette liberté ne s'exprime, aux termes mêmes de l'article 1102 du code civil, que « dans les limites fixées par la loi ». Elle est donc battue en brèche, en droit, lorsque le législateur impose la passation d'un contrat. Par exemple, la conduite d'un véhicule est subordonnée à la conclusion d'un contrat d'assurance, tout comme la fourniture à titre habituel et rémunérée de conseils juridiques (L. no 71-1130 du 31 déc. 1971 portant réforme de certaines professions juridiques et judiciaires, art. 55). La limitation à la liberté de ne pas contracter atteint même son paroxysme lorsque le législateur ne se contente pas de subordonner l'exercice d'une activité à la passation d'un contrat, mais lorsqu'il force la conclusion d'un contrat en elle-même, indépendamment de toute activité qu'un individu déciderait de pratiquer volontairement. C'est le cas, par exemple, en cas de divorce. Le juge a en effet la faculté d'imposer la cession forcée de l'usufruit ou de la pleine propriété d'un bien au profit de l'époux créancier de la prestation compensatoire (C. civ., art. 274. – V. Divorce : conséquences [Civ.]). Au demeurant, dans cet exemple, c'est également la liberté de choisir son cocontractant qui est remise en cause.

104. Liberté du choix du contractant. –

La liberté de choix du cocontractant est en effet la deuxième déclinaison de la liberté contractuelle (C. civ., art. 1102). Libre de contracter, une partie doit être libre de choisir le

contractant avec lequel elle va se lier. Le contrat étant un acte de prévision (LÉCUYER, Le contrat, acte de prévision, in L'avenir du droit : mélanges en hommage à François Terré, 1999, Dalloz, p. 643 s.), les parties doivent pouvoir sélectionner leur contractant, en fonction de critères qu'ils vont prédéfinir, comme la solvabilité ou la réputation du partenaire. Or, d'après la Cour de cassation, « cette liberté implique la faculté de ne pas motiver le choix de tel contractant plutôt que de tel autre, et même celle de ne pas communiquer les critères selon lesquels ce choix est exercé » (FABRE-MAGNAN, op. cit., t. 1, no 64). Jusqu'à présent en effet, la Cour de cassation n'a pas jugé bon de généraliser l'obligation de motivation qui s'est fait jour dans certains textes spéciaux (RENET, L'obligation de motiver une décision contractuelle unilatérale, instrument de vérification de la prise en compte de l'intérêt de l'autre partie, RDC 2004. 579, spéc. no 4). La réforme du droit commun des contrats ne modifiera sans doute pas cette jurisprudence. Le législateur n'a fait qu'un usage parcimonieux de l'obligation de motivation. Certes, celui qui notifie la résolution du contrat doit systématiquement exposer « les raisons qui la motive » (C. civ., art. 1226, al. 3). Toutefois, ce n'est pas le cas du contractant qui fixe unilatéralement le prix, la motivation n'étant nécessaire qu'en cas de contestation (C. civ., art. 1164 et 1165), tandis que celui qui réduit le prix, en raison de la mauvaise exécution de l'autre partie, n'a pour sa part aucune obligation de motivation (C. civ., art. 1223. – Sur les différentes interprétations possibles de cet article, CHANTEPIE et LATINA, op. cit., nos 641 s.). Avant la réforme, il avait ainsi été répondu à un contractant, qui se plaignait de ne pas avoir obtenu le renouvellement de son adhésion à une association, que le refus de renouvellement relevait de l'exercice de la liberté contractuelle, et que l'association n'avait pas à justifier des motifs de son refus (Civ. 1re, 6 mai 2010, no 09-66.969, Bull. civ. I, no 101 ; D. 2010. Chron. 2178, obs. D. Mazeaud ; D. 2010. 2413, note Helleringer ; Rev. sociétés 2010. 511, obs. Randoux ; LPA 24 oct. 2011, p. 15 s., obs. Latina). La jurisprudence incite ainsi les contractants à ne donner ni les motifs de leur choix ni les critères sur la base desquels leur décision a été prise... En effet, ces motifs, s'ils sont dévoilés, pourront donner lieu à un contrôle destiné à vérifier qu'ils ne sont pas discriminatoires. Le libre choix du contractant est en effet limité par l'interdiction de toute discrimination qui figure dans des textes spéciaux (L. no 89-462 du 6 juill. 1989, art. 1er, qui facilite la preuve de la discrimination dans l'obtention d'un bail en ne mettant à la charge du preneur que la présentation d'éléments laissant supposer l'existence d'une discrimination), mais également dans l'article 14 de la Conv. EDH (sur l'influence de cette convention, V. supra, nos 82 s.). Au-delà de l'interdiction de la discrimination, le libre choix du contractant n'est pas absolu. Le législateur peut, d'une part, aller jusqu'à interdire le refus de contracter (C. consom., art. L. 121-11, qui protège le consommateur), qui empêche par définition le choix du contractant, ou prévoir, d'autre part, des hypothèses dans lesquelles le contractant choisi pourra être évincé au profit d'un tiers. C'est le cas lorsque le tiers en question bénéficie d'un droit de préemption. Le bénéficiaire du droit de préemption pourra alors se substituer au contractant choisi, l'autre partie n'ayant pour seule alternative que d'accepter la poursuite du contrat aux conditions initialement prévues ou d'y renoncer (V. Préemption et retraits [Civ.]).

105. Liberté du contenu du contrat. –

Libre de contracter ou non, et de choisir leur contractant, les parties sont enfin libres de façonner le contenu du contrat à leur guise (C. civ., art. 1102). La liberté contractuelle permet ainsi l'émergence de nouvelles figures contractuelles qui, si elles connaissent le succès, se standardiseront pour devenir des contrats nommés (sur cette conception des contrats nommés, BLANC, Les contrats du droit d'auteur à l'épreuve de la distinction des contrats nommés et innommés, 2010, Dalloz, nos 22 s.). Le libre choix du contenu du contrat ne s'est cependant

jamais exercé sans restriction. Les parties ne sont en effet libres que dans l'espace que la loi leur a assigné. Cette limite est répétée à plusieurs reprises dans le code civil. D'abord, au sein de l'article 1102 qui précise expressément, dans son alinéa 1, que la liberté contractuelle ne se déploie que dans « dans les limites fixées par la loi » et, dans son alinéa 2, que « la liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public ». Cette directive fait ainsi figure d'écho à la règle de l'article 6 du code civil (« on ne peut déroger par des conventions particulières aux règles qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs ». – Sur ces notions, V. *Ordre public et bonnes mœurs* [Civ.]. – DEUMIER et REVET, *Dictionnaire de la culture juridique*, 2003, PUF, Vo *Ordre public*). À l'origine, l'ordre public en question était un ordre public « classique », à visée politique. « Le contrat était valable dès lors qu'il ne transgressait pas quelques grands interdits édictés pour défendre la société : l'individu, la famille, l'État » (TERRÉ, SIMLER et LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, 11e éd., 2013, Dalloz, no 35). Cette analyse allait de pair avec une conception désincarnée des contractants, libres et égaux, non seulement en droit, mais également en fait. À mesure que ce postulat d'égalité des contractants s'est effrité, l'ordre public politique s'est doublé d'un ordre public « économique et social » (TERRÉ, SIMLER et LEQUETTE, *loc. cit.*), destiné à défendre la partie faible. Les règles impératives se sont donc multipliées jusqu'à détacher certains contrats, tel le contrat de travail ou le contrat d'assurance, voire certaines relations contractuelles, comme celles qui unissent les professionnels et les consommateurs, du droit commun. La liberté quant au contenu du contrat est donc allée en s'amenuisant dans les relations structurellement inégalitaires, le législateur s'étant assigné la tâche de régir tout ou partie du contenu de ces relations afin de les rééquilibrer. L'ordre public n'est donc plus seulement prohibitif ; il ne se contente plus seulement d'interdire certaines clauses. Il se fait également prescriptif en imposant parfois un certain contenu. Ensuite, seuls les contrats « légalement formés » sont dotés de force obligatoire (C. civ., art. 1103). Or, parmi les trois conditions nécessaires à la validité des conventions (C. civ., art. 1128 : « Sont nécessaires à la validité du contrat : 1o Le consentement des parties contractantes ; 2o Leur consentement de contracter ; 3o Un contenu licite et certain »), le « contenu du contrat » permet au juge de contrôler la teneur des conventions. Sont par exemple interdits les contrats dont les stipulations sont contraires à l'ordre public (C. civ., art. 1162), comme les contrats portant sur le corps humain, ou dont la contrepartie convenue est « illusoire ou dérisoire » (C. civ., art. 1169).

§ 2 - Quant à la forme

106. Consensualisme. –

L'article 1102 du code civil précise également que les parties sont libres de choisir la forme de leur contrat. Le principe du consensualisme (FORRAY, *Le consensualisme dans la théorie générale du contrat*, 2007, LGDJ), expressément affirmé au sein de l'article 1172, alinéa 1, du code civil (« Les contrats sont par principe consensuels »), résulte ainsi de la liberté contractuelle. Aucune forme particulière n'est nécessaire en principe à la conclusion d'un contrat (sur le développement du consensualisme en droit français : V. *supra*, nos 3 s.). La liberté de contracter peut donc se développer sans entrave formelle. La rencontre d'une offre suffisamment ferme et précise (C. civ., art. 1113 et 1114) et d'une acceptation pure et simple (C. civ., art. 1118), quel qu'en soit le mode d'expression, suffit à emporter la conclusion du contrat (C. civ., art. 1113). Le consensualisme a pour lui la simplicité et la rapidité. Mais, revers de la médaille, il autorise également les engagements irréflechis, et peut même surprendre le profane qui n'aura pas compris que les paroles qu'il prononce vont le lier (« De même que les bœufs sont liés par des cordes, de même les hommes sont liés par les paroles... » : de RÉVIGNY, cité

par GAUDEMET, article préc. [supra, no 2], Archives Phil. dr. 2000. 19 s., p. 31). Le formalisme ad validitatem, c'est-à-dire requis pour la validité même du contrat, a donc toujours tempéré le principe du consensualisme (C. civ., art. 1172, al. 2). Dès 1804, un certain nombre de conventions, aux effets particulièrement graves pour les parties, comme la donation, se sont vues imposer une forme particulière. Aux contrats solennels, pour lesquels un écrit notarié, d'avocat, ou sous signature privée est imposé, se sont ajoutés des contrats pour lesquels des formalités, si ce n'est une forme, sont exigées à peine de nullité, comme l'obtention d'autorisations, de visas, de licences, la fourniture de caution, ou encore le versement d'un dépôt de garantie (V. infra, nos 201 s.). Certaines mentions informatives doivent parfois figurer dans le contrat, notamment en droit de la consommation, même si le législateur se contente le plus souvent de sanctionner la méconnaissance de ces obligations formelles par une sanction pénale ou administrative, sans en préciser la sanction civile (DADOUN, La nullité du contrat et le droit pénal, 2011, LGDJ). Enfin, le législateur a imaginé d'autres mécanismes qui, sans toucher à la forme du contrat proprement dite, ont au moins imposé une procédure particulière de formation. Que l'on songe au délai de réflexion qui interdit à un contractant d'accepter une offre avant l'expiration d'un certain délai (par exemple, en matière de crédit immobilier : C. consom., art. L. 313-34. – V. Crédit immobilier [Civ., Com.]), ou à la technique du « double clic » qui commande la formation des contrats électroniques (C. civ., art. 1127-2). Le renouveau du formalisme, qui n'a pas tous les maux qu'on lui prête parfois, est ainsi une autre manifestation de l'attention toute particulière que le législateur prête à la qualité du consentement de la personne en situation de faiblesse, ou présumée comme telle.
107.

La multiplication des tempéraments à la liberté contractuelle (CABRILLAC, Droit des obligations, 12e éd., 2016, Dalloz, no 23) serait toutefois à l'origine d'une crise du contrat, dont ce dernier peinerait à sortir.

Art. 2 - Crise du contrat

108. Crise du contrat : le contrat nulle part ? –

La montée de l'interventionnisme tant étatique que judiciaire dans le contrat a fait craindre jusqu'à la disparition même du concept de contrat. Cette crise était toutefois moins une crise du contrat lui-même qu'une crise de ses fondements classiques. « Le XIXe siècle a en effet eu du contrat une conception dont un mérite était la simplicité » (BATIFFOL, La crise du contrat et sa portée, Archives Phil. dr., t. 13, 1968. 13 s.). Fruit d'un individualisme triomphant imposé par les premiers commentateurs du code civil, le contrat était considéré comme une « bulle », détachée de son milieu social, et « imperméable aux influences extérieures ou intérieures » (THIBIERGE-GUELFUCCI, Libres propos sur la transformation en droit des contrats, RTD. civ. 1997. 357, spéc. no 5). Les influences, notamment extérieures, étaient considérées comme inutiles, voire néfastes. En effet, les contractants étant tombés d'accord, l'objet de cet accord ne pouvait qu'être conforme à leurs intérêts dont, au surplus, ils étaient les seuls et les meilleurs juges. La multiplication des situations d'inégalité a cependant balayé ce postulat initial, et a contribué à légitimer l'interventionnisme du législateur et du juge dans le contrat (ROCHFELD, Les grandes notions du droit privé, 2011, PUF, p. 438 s.).

109. Interventionnisme de l'État. –

L'interventionnisme étatique a eu pour effet de limiter la liberté contractuelle dans ses trois dimensions, liberté de contracter ou non, de choisir son contractant, et de définir le contenu du

contrat (V. supra, nos 103 s.). Ce « dirigisme contractuel » a en particulier fait douter du rôle véritable de la volonté lorsque les parties ne maîtrisent pas le contenu contractuel (JOSSERAND, Les dernières étapes du dirigisme contractuel : le contrat forcé et le contrat légal, DH 1940. Chron. 5). Une chose serait de se placer volontairement dans une situation façonnée par la négociation, une autre serait de se contenter d'accepter de se placer dans une situation aux contours prédéfinis par le législateur. Dans le premier cas, il y aurait contrat, dans le second « acte-condition » (DUGUIT, Traité de droit constitutionnel, t. 1, 3e éd., 1927, E. de Boccard, p. 311, § 29 : « Il y a des situations qui ont certainement le caractère de situations générales et permanentes, et qui, bien que dérivant de la loi, laquelle détermine leur portée et leur étendue, ne naissent cependant que sous la condition que certains actes individuels aient été accomplis, acte que pour cette raison j'appelle "acte-condition" ». – HAURIOU, S. 1909. 3. 137. – V. Acte juridique [Civ.]). Au demeurant, la qualification de contrat a également pu être refusée à une opération lorsque son contenu n'était pas prédéfini par la loi, mais par le contractant en situation de force, comme dans les « contrats d'adhésion » (DUGUIT, Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon, Paris, 1912, F. Alcan, p. 116 s., spéc. p. 124, qui qualifie la situation « d'acte unilatéral » ; V. aussi DUGUIT, Traité de droit constitutionnel, op. cit., p. 371, § 37).

110. Interventionnisme du juge. –

Quant à l'interventionnisme judiciaire, qui se produit a posteriori, là où l'interventionnisme législatif se fait a priori, il aurait contribué à faire échapper les effets des contrats aux parties. En effet, le contrôle du contenu du contrat par le juge, au moyen, par exemple, de la technique du « forçage du contrat » (JOSSERAND, Le contrat dirigé, DH 1933. 89, spéc. p. 91), ou de feu la notion de cause, s'est fait plus intense. L'interventionnisme judiciaire s'ajoutant à l'interventionnisme étatique, les parties se contenteraient ainsi, dans les situations extrêmes, de consentir à se placer dans une situation qu'elles n'ont pas complètement définie, et dont elles ne maîtrisent pas la destinée (BATIFFOL, article préc., Archives Phil. dr., t. 13, 1968. 13 s., spéc. p. 18). Il ne pourrait donc pas y avoir « contrat » dans ces situations. La thèse de la requalification de ces opérations, quoique portée par des auteurs illustres (V. supra, no 109), n'a toutefois pas prospéré. La doctrine majoritaire s'est accordée sur un consensus minimaliste en vertu duquel le contrat est un accord de volontés destiné à créer des effets de droit (V. infra, nos 159 s.), sans faire de la négociation ou de la définition consensuelle de ces effets un critère nécessaire à la qualification de contrat. Les débats entre classiques et modernes, partisans d'une conception volontariste ou libérale et tenants d'une conception sociale, solidariste ou encore « commutative » du contrat (JESTAZ, Rapport de synthèse, dans C. JAMIN et D. MAZEAUD [dir.], La nouvelle crise du contrat, 2003, coll. Thèmes et Documentaires, Dalloz, p. 243 s.) n'ont toutefois pas cessé, les premiers critiquant l'angélisme supposé des seconds, et les seconds reprochant aux premiers de s'arc-bouter sur une conception aussi obsolète que simpliste du contrat (V., sur la critique du solidarisme contractuel, Y. LEQUETTE, Bilan des solidarismes contractuels, in Mélanges Paul Didier, 2008, Economica, p. 247 s. ; Retour sur le solidarisme contractuel : le rendez-vous manqué des solidaristes français avec la dogmatique juridique, in Mélanges en l'honneur du professeur Jean Hauser, 2012, Dalloz, p. 879 s.). Tant est si bien que l'on en est venu à s'interroger sur le point de savoir si la crise n'affectait pas en réalité la doctrine elle-même (GAUTIER, Crise du contrat... ou crise des juge et de la doctrine, RDC 2003. 277). Il n'en reste pas moins que l'introduction de la figure du contrat d'adhésion dans le code civil (C. civ., art. 1110), à l'occasion de l'entrée en vigueur de l'ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la

preuve des obligations, est susceptible de renouveler les présupposés classiques qui fondaient le droit commun des contrats (V. supra, no 55).

111. Crise du contrat : le contrat partout ? –

Si l'on a pu voir une crise dans l'extinction du modèle contractuel classique, une autre, « de croissance » cette fois, a également été mise au jour (COLLART-DUTILLEUL, *Quelle place pour le contrat dans l'ordonnement juridique ?*, dans C. JAMIN et D. MAZEAUD [dir.], op. cit., p. 225 s.). En effet, si certains auteurs ont pu craindre que le contrat disparaisse, d'autres ont déploré que les contrats envahissent au contraire la société. Les pouvoirs publics ont, il est vrai, découvert les vertus du modèle contractuel et l'ont utilisé à outrance à partir du milieu du XXe siècle. Si le modèle contractuel a eu tendance à se développer, c'est parce qu'il a l'avantage de solliciter l'adhésion, là où la loi impose sans partage. Le recours à la contractualisation des politiques publiques permettrait ainsi de favoriser l'acceptation des normes et, partant, leur effectivité (ROCHFELD, op. cit., p. 451). La contractualisation de la société porte pourtant en germe l'affaiblissement de la loi et son inféodation au contrat, conçu comme un mode de fixation de règles plus efficace. Quant au contrat, il ne sort pas indemne de son instrumentalisation par les pouvoirs publics. Des contrats d'un nouveau genre ont en effet vu le jour et ont contribué à jeter le trouble sur les critères de qualification du contrat. D'abord, le contrat a eu tendance à se substituer à des rapports qui, jusque-là, étaient réglementaires ou institutionnels. Le phénomène, aujourd'hui fameux, de « contractualisation du droit de la famille » en atteste avec, en particulier, la création du pacte civil de solidarité par la loi no 99-944 du 15 novembre 1999. Sans que l'on puisse réduire le contrat aux seuls échanges économiques (V. infra, nos 160 et 225 s.), le PACS se singularise en effet par ses effets extrapatrimoniaux, comme l'obligation de vie commune ou d'assistance entre les partenaires (C. civ., art. 515-4. – V. Pacte civil de solidarité – PACS [Civ.]). Ensuite, les pouvoirs publics ont fait émerger une nouvelle catégorie de contrats, qualifiés par certains de « contrats pédagogiques » (ROCHFELD, *La contractualisation des obligations légales : la figure du contrat pédagogique*, dans LEWKOWICZ et XIFARAS [dir.], *Repenser le contrat*, 2008, Dalloz, p. 261 s. – Contra : ROLIN, *Les visages menaçants du nouveau contractualisme : le contrat de responsabilité parentale*, RDSS 2007. 38 , qui convient que ces contrats comprennent des aspects pédagogiques, mais qui y voit surtout une « nouvelle figure répressive »), comme le Plan d'aide au retour à l'emploi ou Pare (ROCHFELD, *Le Pare ou les virtualités du contrat pédagogique*, RDC 2005. 237), le contrat d'accueil et d'intégration (CESEDA, art. L. 311-9. – ROCHFELD, *Une nouvelle manifestation du contrat pédagogique : le contrat d'accueil et d'intégration*, RDC 2008. 193), ou encore le contrat de responsabilité parentale (BEIGNIER, *La famille entre autorité parentale et autorité*, Dr. fam. 2006. Repère 2. – ROCHFELD, *Le contrat de responsabilité parentale, une nouvelle figure du contrat pédagogique*, RDC 2006. 665 s. – ROLIN, article préc., RDSS 2007. 38 . Le contrat de responsabilité parentale a, depuis, été supprimé par la loi no 2013-108 du 31 janv. 2013 : RTD civ. 2013. 443, obs. Leroyer).

112. Le contrat instrumentalisé. –

L'instrumentalisation du modèle contractuel est, dans ces hypothèses, portée à son comble (MEKKI, *Le discours du contrat : quand dire, ce n'est pas toujours faire*, RDC 2006. 297, qui parle « d'instrumentalisation symbolique »). Ces « contrats » ne sont en effet que des réceptacles de règles légales d'ores et déjà existantes et se bornent, pour l'essentiel, à « contractualiser » des obligations de « texture institutionnelle » (ROCHFELD, article préc., RDC 2006. 665). Le but, plus ou moins avoué, est ainsi d'améliorer l'effectivité de ces règles en les

faisant rentrer dans le moule du « donnant-donnant », et donc dans une logique d'échange. Les obligations qui incombent aux chômeurs, aux étrangers, aux parents sont ainsi rappelées, d'où la fonction pédagogique, mais également mises en balance avec certains droits qui apparaissent ainsi comme des contreparties, susceptibles d'être supprimées à titre de sanction de l'inexécution desdites obligations. Il n'en reste pas moins que la qualification de contrat apparaît pour le moins factice. D'une part, parce que la liberté contractuelle est bridée dans toutes ses dimensions : liberté de contracter ou non, liberté de choix du cocontractant, liberté de choix du contenu du contrat. Surtout, parce que ces « contrats » n'ont pas pour effet de produire des effets de droit. Ils ne font que reprendre des effets qui existent en dehors d'eux et ne leur servent que « d'habillage juridique ». Le paradoxe est alors que les citoyens, tenus de contracter, sont obligés, si ce n'est par le contrat, au moins par la loi qui se cache derrière, tandis que les pouvoirs publics, en dépit de l'aspect contractuel donné à la relation, peuvent s'affranchir des principes directeurs du droit des contrats, et notamment de la force obligatoire. L'affaire des « recalculés » du « Plan d'aide au retour à l'emploi » (Pare) en atteste. Le Pare n'ayant pas, d'après la Cour de cassation, la nature d'un contrat, rien n'interdisait aux pouvoirs publics de modifier la durée d'indemnisation (Soc. 31 janv. 2007, no 04-19.464 , Bull. civ. V, no 15 ; D. 2007. 988, rapp. Chauviré ; D. 2007. 1469, note Willmann ; Dr. soc. 2007. 403, note Prétot ; JCP 2007. Actu. 86, obs. Morvan ; RDC 2007. 1085, obs. Rochfeld), et ce alors même que cette durée était présentée, dans le Pare, comme un élément de la « contrepartie » des obligations mises à la charge des chômeurs (FABRE-MAGNAN, op. cit., t. 1, no 23). Le concept de contrat est donc mis au service d'une nouvelle technique de gouvernance, et en sort dévoyé.

Doc 2 : JurisClasseur Roulois, FASC. 1455 : DROIT DES OBLIGATIONS. – CLASSIFICATION DES CONTRATS, Date du fascicule : 1er Août 2017, Date de la dernière mise à jour : 3 Mai 2018

Introduction

1. – Le sous-titre 1er du titre III (des sources d'obligations) du livre III du Code civil, tel qu'il résulte de la réforme de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 (entrée en vigueur le 1er octobre 2016) comporte un chapitre 1er intitulé "Dispositions liminaires" (*C. civ., art. 1101 à 1111-1*), consacré notamment aux différents contrats. L'article 1101 (*C. civ., art. 1101 ancien*) définit le contrat comme *“un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations”*.

2. – Le Code civil apporte une définition de certains contrats : les **contrats unilatéraux** et les **contrats synallagmatiques**, les **contrats commutatifs** et les **contrats aléatoires** , les **contrats à titre onéreux** et les **contrats à titre gratuit** , les **contrats de gré à gré** et les **contrats d'adhésion** , les **contrats à exécution instantanée** et les **contrats à exécution successive** . Enfin, le Code civil contient des dispositions propres au contrat conclu par voie électronique.

3. – Certains actes se situent à la marge du contrat et il appartient aux juges d'en déterminer la limite : c'est le cas des actes d'assistance, de courtoisie (par exemple, une autorisation d'emprunter gracieusement un chemin privé), de complaisance (transport bénévole d'un auto-stoppeur) ou encore un engagement sur l'honneur. De nombreux contrats obéissent à des réglementations particulières ; c'est le cas en matière de consommation, le Code de la consommation visant notamment à renforcer la protection des consommateurs.

Textes Code civil , articles 931, 1101 à 1111-1, 1125 à 1127-6, 1164 et 1171.

I. - CONTRATS UNILATÉRAUX ET CONTRATS SYNALLAGMATIQUES

Contrat unilatéral

4. – Absence de réciprocité – L'article 1106, alinéa 2 du Code civil (*C. civ., art. 1103 ancien*) dispose que le contrat est unilatéral "*lorsqu'une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres sans qu'il y ait d'engagement réciproque de celles-ci*". C'est le cas de la donation, de la promesse unilatérale de vente, du contrat de prêt.

Contrat synallagmatique

5. – Obligations réciproques – Le Code civil dispose que le contrat est synallagmatique lorsque les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres (*C. civ., art. 1106, al. 1er et 1102 ancien*). C'est le cas de la vente et du louage de chose, du contrat d'assurance.

Contrat synallagmatique imparfait

6. – L'exécution de certains contrats unilatéraux peut faire naître une créance au profit du débiteur. Il y a dit-on un contrat synallagmatique imparfait (*CA Lyon, 6e ch. , 4 oct. 2012, n° 11/01585 : JurisData n° 2012-023178*, pour une reconnaissance de dette qui ne vise que l'obligation de remboursement des débiteurs à l'exclusion d'une obligation réciproque à la charge du créancier). Ainsi, le dépôt est un contrat unilatéral qui ne fait, en principe, naître d'obligation qu'à la charge du dépositaire (obligation de restituer la chose). Mais il peut faire l'objet d'une rémunération : il s'agit alors d'un dépôt salarié qui est un contrat synallagmatique.

II. - CONTRATS À TITRE ONÉREUX ET CONTRATS À TITRE GRATUIT

Contrat à titre onéreux

7. – Contrepartie – L'article 1107, alinéa 1er du Code civil (*C. civ., art. 1106 ancien*), dispose que "*le contrat est à titre onéreux lorsque chacune des parties reçoit de l'autre un avantage en contrepartie de celui qu'il procure*". La plupart des contrats synallagmatiques sont des contrats à titre onéreux où chaque prestation est faite en fonction d'une contrepartie : le paiement du prix par exemple de la vente, du bail.

Contrat à titre gratuit

8. – Caractère gratuit – Selon l'article 1107 , alinéa 2 du Code civil (*C. civ., art. 1105 ancien*), le contrat est à titre gratuit lorsque l'une des parties procure à l'autre un avantage sans attendre ni recevoir de contrepartie. Il s'agit par exemple de la donation, du cautionnement.

Attention : Une donation avec charges est un contrat à titre gratuit, mais il est synallagmatique car la charge constitue une obligation réciproque.

III. - CONTRATS COMMUTATIFS ET CONTRATS ALÉATOIRES

9. – Il s'agit d'une sous-distinction des contrats à titres onéreux.

Contrat commutatif

10. – Droits et obligations connus dès la conclusion du contrat – Le contrat est commutatif lorsque chacune des parties s'engage à procurer à l'autre un avantage qu'il regarde comme l'équivalent de celui qu'il reçoit (*C. civ., art. 1108, al. 1er et 1104, al. 1er ancien*). Les contrats commutatifs sont donc des contrats à titre onéreux dont les prestations sont regardées comme l'équivalent de l'avantage reçu en contrepartie. Les parties connaissent l'étendue des obligations qu'elles s'imposent : c'est le cas du contrat de travail. L'absence de contrepartie équivaut à l'absence de cause, ce qui entraîne la nullité du contrat.

Contrat aléatoire

11. – Définitions – Selon l'article 1108, alinéa 2, du Code civil (*C. civ., art. 1104, al. 2 ancien*), le contrat est aléatoire " *lorsque les parties acceptent de faire dépendre les effets du contrat, quant aux avantages et aux pertes qui en résulteront, d'un évènement incertain*". L'article 1964 du Code civil qui définissait le contrat aléatoire a été abrogé par l'ordonnance du 10 février 2016 (*Ord. n° 2016-131, 10 févr. 2016, art. 5, à compter du 1er octobre 2016*).

IV. - CONTRATS CONSENSUELS, CONTRATS SOLENNELS ET CONTRATS RÉELS

12. – Ces contrats sont définis par l'article 1109 du Code civil.

Contrat consensuel

13. – Accords des volontés – Les contrats consensuels se forment par le seul échange des consentements quel qu'en soit le mode d'expression.

Contrat solennel

14. – Forme imposée par la loi – Le contrat est solennel lorsque sa validité est subordonnée à des formes déterminées par la loi : par exemple, la donation entre vifs, le contrat de mariage.

Contrat réel

15. – Définition – Le contrat est réel lorsque sa formation est subordonnée à la remise d'une chose. Tant que la remise de la chose n'a pas eu lieu, l'accord des volontés est privé d'effet.

V. - CONTRATS DE GRÉ À GRÉ ET CONTRATS D'ADHÉSION

16. – Cette classification prend en considération les modalités de l'échange des consentements. Cette distinction figure à l'article 1110 du Code civil.

Note de la rédaction – Mise à jour du 03/05/2018

16 à 18 . - Ratification de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016

La loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifie l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (*JO 21 avr. 2018*). Elle modifie et complète notamment l'article 1110 du Code civil relatif à la définition du contrat d'adhésion et du contrat de gré à gré :

- le contrat de gré à gré est celui dont les stipulations sont négociables entre les parties ;

- le contrat d'adhésion est celui qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties (V. *JCl. Roulois, fasc. 1450 ; JCP N 2018, n° 17, act. 414 ; JCP N 2018, n° 17, 1175*).
-

Contrat de gré à gré

17. – Libre discussion – Le contrat de gré à gré est celui dont les stipulations sont librement négociées entre les parties. Ces contrats sont placés sous le signe de la liberté contractuelle ; exemple : vente d'un bien meuble entre particuliers. Mais ils restent assez rares.

Contrat d'adhésion

18. – Monopole – Contrairement au contrat précédent, il arrive que toute discussion soit exclue, parce qu'une des parties a une position de force ou un monopole. C'est le cas de nombreux contrats dont les clauses sont en réalité imposées par l'une des parties, l'autre ne pouvant qu'y adhérer. Ce sont par exemple les contrats conclus avec la SNCF, la téléphonie mobile, l'accès à Internet. Ces contrats d'adhésion, souvent conclus entre professionnels et non-professionnels, se sont considérablement multipliés et ont donné lieu à des abus de puissance économique. Afin d'y remédier le législateur a instauré certaines règles destinées à protéger le consommateur, comme le texte sur les clauses abusives (*C. civ., art. 1171*).

Contrat type

19. – Contrat cadre – L' article 1111 du Code civil édicte que *“le contrat cadre est un accord par lequel les parties conviennent des caractéristiques générales de leurs relations contractuelles futures. Des contrats d'application en précisent les modalités d'exécution”*. Il s'agit d'une variété du contrat d'adhésion constitué par un modèle ou un cadre contractuel fixant les modalités de l'accord (c'est le cas notamment en matière de distribution entre un fournisseur et un distributeur). Ainsi, l'article 1164 , alinéa 1er, du Code civil (*C. civ., art. 1129 ancien*) dispose que *“ dans les contrats cadre, il peut être convenu que le prix sera fixé unilatéralement par l'une des parties, à charge pour elle d'en motiver le montant en cas de contestation”*.

VI. - CONTRATS À EXÉCUTION INSTANTANÉE ET CONTRAT À EXÉCUTION SUCCESSIVE

Contrat instantané

20. – Cette classification prend en considération le mode d'exécution des obligations nées du contrat. Le contrat est dit à **exécution instantanée** ou contrat instantané lorsque les obligations peuvent s'exécuter en une prestation unique (*C. civ., art. 1111-1, al. 1er*) : par exemple une vente avec paiement au comptant.

Contrat successif

21. – Le contrat est dit à **exécution successive** lorsque les obligations d'au moins une partie s'exécutent en plusieurs prestations échelonnées dans le temps unique (*C. civ., art. 1111-1, al. 2*) : bail (*Cass. 3e civ., 26 mai 2016, n° 15-14.466 : JurisData n° 2016-010093*, pour une parcelle de terrain donnée à bail), contrat de travail.

Distinction

	Caractéristiques	Exemple	Articles du Code civil
--	------------------	---------	------------------------

22. – La distinction entre ces deux types de contrat peut s'avérer délicate. Ainsi, la Cour de cassation a retenu que le contrat de construction

de maison individuelle n'est pas un contrat instantané (Cass. 3e civ., 13 nov. 2014, n° 13-18.937 : *JurisData* n° 2014-027203).

VII. - CONTRATS NOMMÉS ET CONTRATS INNOMMÉS

Définition

23. – L' article 1105 du Code civil (*C. civ., art. 1107 ancien*) distingue le contrat innommé du contrat nommé. Le contrat nommé est celui qui est réglementé par le Code civil et est donc soumis à des règles propres. Le contrat innommé n'est soumis à aucune réglementation. L'alinéa 3 de l'article 1105 du Code civil introduit une nouveauté par rapport à l'ancien texte et dispose que “ *les règles générales s'appliquent sous réserve de ces règles particulières*”. Les règles générales seront donc écartées en cas d'impossibilité de les appliquer simultanément avec certaines règles prévues par d'autres codes. Par exemple, l'article 1124 du Code civil réglemente la promesse unilatérale ; l' article L. 290-1 du Code de la construction et de l'habitation contient des règles précises sur la promesse de vente ayant pour objet la cession d'un immeuble ou d'un droit réel immobilier.

VIII. - CONTRATS CONCLUS PAR VOIE ÉLECTRONIQUE

24. – L' ordonnance du 10 février 2016 a créé une sous-section dédiée aux dispositions propres au contrat conclu par voie électronique (*C. civ., art. 1125 à 1127-6*), reprenant celles de l'ancienne sous-section intitulée “*De l'échange d'informations en cas de contrat sous forme électronique*” (*C. civ., art. 1369-1 à 1369-9 ancien*) , avec quelques précisions et modifications terminologiques, comme le rappel de l'obligation de proposer la langue française dans l'offre proposée par voie électronique (*C. civ., art. 1127-1 et 1369-4 ancien*). Par exemple, le contrat de participation à un salon professionnel conclu en ligne par le biais d'Internet est un contrat électronique (*CA Paris, 30 janv. 2014, n° 12/11350 : JurisData n° 2014-003113*).

25. – **Tableau récapitulatif des classifications des contrats (cf. page suivante)**

Contrat synallagmatique	Les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres	Contrats de vente, de travail, de bail, d'assurance	1106, al. 1er (1102 ancien)
Contrat unilatéral	Une ou plusieurs personnes s'obligent envers d'autres sans qu'il y ait d'engagement réciproque	Donation, prêt, promesse unilatérale de vente	1106, al. 2 (1103 ancien)
Contrat à titre onéreux	Chacune des parties reçoit de l'autre un avantage en contrepartie de celui qu'elle procure	Contrats de vente, de travail, de bail	1107, al. 1er (1106 ancien)
Contrat à titre gratuit	L'une des parties procure à l'autre un avantage sans attendre ni recevoir de contrepartie	Donation	1107, al. 2 (1106 ancien et 1105, ancien contrat de bienfaisance)
Contrat commutatif	Les parties s'engagent à procurer à l'autre un avantage équivalent à celui qu'il reçoit	Contrat de vente, de travail	1108, al. 1er (1104, al. 1er ancien)
Contrat aléatoire	Les parties acceptent de faire dépendre les effets du contrat (avantages et pertes) d'un événement futur incertain	Contrat d'assurance, de rente viagère, jeu et pari	1108, al. 2 (1104, al. 2 ancien)
Contrat à exécution instantanée	Il s'exécute en une prestation unique	Contrat de vente au comptant	1111-1, al. 1er
Contrat à exécution successive	Il s'exécute en plusieurs prestations échelonnées dans le temps	Contrat de travail, d'abonnement, de prêt, de bail	1111-1, al. 2
Contrat consensuel	Le contrat est formé par le seul échange des consentements quel qu'en soit le mode d'expression	Contrat de travail, de société, de mariage	1110, al. 1er
Contrat solennel Contrat réel	Sa validité est subordonnée à des formes déterminées par la loi Sa formation est subordonnée à la remise d'une chose	Contrat de mariage, vente d'immeuble Contrat de dépôt	1110, al. 2 1109, al. 3
Contrat de gré à gré	Il est négocié par tous les cocontractants librement	Enchères publiques	1110, al. 1er
Contrat d'adhésion Contrat cadre ou contrat type	Les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties. Les parties conviennent des caractéristiques générales de leurs relations contractuelles futures ; des contrats d'application en précisent les modalités d'exécution	Contrat de prêt, d'assurance, de transport, contrat d'abonnement Contrat de distribution	1110, al. 2 1111
Contrat nommé	Il fait l'objet d'une législation particulière.	Contrats de vente, de louage, de dépôt	1105
Contrat innommé	Il résulte de la pratique, n'a pas de dénomination propre, n'est pas régi par des dispositions législatives particulières, et est soumis au droit commun des contrats.	Contrat d'hôtellerie, de déménagement, location de coffre-fort, contrat de parking	1105
Contrat électronique	Contrat conclu par l'intermédiaire d'un réseau de télécommunication	Contrat de vente sur un site Internet	1125 à 1127-6 (1369-1 à 1369-9 ancien)

Doc 3 : Cass. Soc. 31 janvier 2007, 04-19.464

Attendu que la convention du 1er janvier 2001 relative à l'aide au retour à l'emploi et à l'indemnisation du chômage, a institué un nouveau dispositif, dénommé plan d'aide au retour à l'emploi, qui mentionne les obligations des demandeurs d'emploi éligibles à l'indemnisation ainsi que les engagements de l'ANPE et de l'UNEDIC à leur égard ; que cette convention a été agréée par un arrêté du 4 mars 2000 ; qu'en raison d'une dégradation du marché de l'emploi ayant mis en difficulté le régime d'assurance chômage, les partenaires sociaux ont conclu, le 27 décembre 2002, un avenant n° 5 au règlement annexé à la convention d'assurance chômage du 1er janvier 2001 dont l'article 5 réduit les durées d'indemnisation, un avenant n° 6 à cette convention dont l'article 8 stipule que l'avenant au règlement s'applique à tous les salariés involontairement privés d'emploi dont la fin du contrat de travail est postérieure au 31 décembre 2002 et une nouvelle convention d'assurance chômage, applicable au 1er janvier 2004, dont l'article 10, alinéa 2, prévoit que les durées d'indemnisation des salariés involontairement privés d'emploi dont la fin de contrat de travail est antérieure au 1er janvier 2003 sont converties, en fonction des durées visées à l'article 12 du règlement annexé, à compter du 1er janvier 2004 ; que les avenants à la convention du 1er février 2001 et à son règlement annexé et la convention d'assurance chômage du 1er janvier 2004 ont fait l'objet d'arrêtés d'agrément du 5 février 2003 ; que, par une décision du 11 mai 2004, le Conseil d'Etat a annulé, sous réserve des actions contentieuses engagées à cette date contre les actes pris sur leur fondement, les dispositions des arrêtés agréant les accords modifiant la convention d'assurance chômage du 1er janvier 2001 et l'arrêté agréant la convention d'assurance chômage du 1er janvier 2004 ; que M. X... et trente-six autres salariés involontairement privés d'emploi, dont Mme Y..., ont saisi la juridiction civile, le 19 janvier 2004, antérieurement à la décision du Conseil d'Etat, d'une demande tendant à la condamnation de l'UNEDIC et de l'ASSEDIC Alpes Provence à maintenir le versement à leur profit de l'allocation d'aide au retour à l'emploi jusqu'au terme de la période d'indemnisation calculée conformément aux stipulations en vigueur à la date d'ouverture de leurs droits de la convention d'assurance chômage du 1er janvier 2001 et à leur payer un rappel d'allocations à compter du 1er janvier 2004 ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de Mme Y... :

Attendu que, pour des motifs qui sont pris d'une violation de l'article 1134 du code civil et d'une méconnaissance des exigences de l'article 455 du nouveau code de procédure civile, Mme Y... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré ses demandes irrecevables ;

Mais attendu que la cour d'appel qui a constaté qu'avait été notifiée à Mme Y... sa radiation de la liste des demandeurs d'emploi à compter du 26 septembre 2003, ce dont il résulte qu'elle avait cessé de remplir à cette date l'une des conditions requises pour bénéficier de l'allocation d'aide au retour à l'emploi, a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi principal de l'UNEDIC et de l'ASSEDIC Alpes Provence :

Vu l'article 1er de la convention du 1er janvier 2001 relative à l'aide au retour à l'emploi et à l'indemnisation du chômage ;

Attendu que pour condamner l'ASSEDIC Alpes Provence à maintenir pour les bénéficiaires de l'allocation d'aide au retour à l'emploi le versement de cette prestation telle que fixée à la date à laquelle ils ont signé le PARE, avec rappel de l'arriéré à compter du 1er janvier 2004, déclarer cette disposition opposable à l'UNEDIC et condamner l'ASSEDIC Alpes Provence et l'UNEDIC à payer à chacun des demandeurs une somme à titre de dommages-intérêts, l'arrêt retient que, nonobstant le cadre statutaire de l'assurance chômage défini par la loi et la convention d'assurance chômage, les partenaires ont entendu créer un dispositif nouveau individualisant les engagements envers l'ASSEDIC des demandeurs d'emploi éligibles à l'allocation de retour à l'emploi et réciproquement, de sorte que l'ASSEDIC qui a souscrit un engagement singulier à l'égard de chaque signataire du PARE, a, en réduisant leurs droits ou en les supprimant à compter du 1er janvier 2004, manqué à cet engagement et ainsi causé aux intéressés un préjudice ouvrant droit à réparation ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le PARE signé par chacun des demandeurs d'emploi ne contenait aucun engagement de l'ASSEDIC de leur verser l'allocation d'aide au retour à l'emploi pendant une durée déterminée et que le taux et la durée de leur indemnisation résultaient de décisions d'admission au bénéfice de cette allocation prononcées par l'ASSEDIC, en application de l'article 36 du règlement annexé à la convention, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le second moyen du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a déclaré irrecevables, les demandes de Mme Y... et de Mme Z..., l'arrêt rendu le 9 septembre 2004, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

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 Lyon pour statuer sur les autres points restant en litige ;

Condamne les défendeurs aux dépens ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, prononcé et signé par M. Bouret, conseiller le plus ancien en ayant délibéré, conformément à l'article 452 du nouveau code de procédure civile, en l'audience publique du trente et un janvier deux mille sept.

Doc 4 : Cass. Civ. 2^{ème}. 26 janvier 1994, 92-14.398

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Sur le pourvoi formé par la Mutuelle assurance du corps sanitaire français, dont le siège est ... (17e), en cassation d'un arrêt rendu le 16 décembre 1991 par la cour d'appel de Toulouse (3e chambre civile), au profit de :

1 / M. Bernard Y..., demeurant ... à Roques-sur-Garonne (Haute-Garonne),

2 / M. Henri X..., demeurant Pasquerie, route de Frouzine à Roques-sur-Garonne (Haute-Garonne),

3 / La Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de la Haute-Garonne, dont le siège est ... (Haute-Garonne),

4 / La commune de Roques-sur-Garonne, prise en la personne de son maire en exercice, domicilié en cette qualité en la mairie de Roques-sur-Garonnes (Haute-Garonne),

5 / La Caisse des dépôts et consignations, délégation régionale de Toulouse, dont le siège est ... (Haute-Garonne), défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

LA COUR, en l'audience publique du 14 décembre 1993, où étaient présents : M. Zakine, président, Mme Vigroux, conseiller rapporteur, MM. Delattre, Laplace, Chartier, Buffet, conseillers, M. Mucchielli, conseiller référendaire, M. Sainte-Rose, avocat général, Mme Lagardère, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme le conseiller Vigroux, les observations de Me Le Prado, avocat de la Mutuelle assurance du corps sanitaire français, de la SCP Masse-Dessen, Georges et Thouvenin, avocat de M. Y..., de Me Vincent, avocat de M. X..., de la SCP Gauzès et Ghestin, avocat de la Caisse des dépôts et consignations, les conclusions de M. Sainte-Rose, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Donne défaut contre la CPAM de la Haute-Garonne et la commune de Roques-sur-Garonne ;

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Toulouse, 16 décembre 1992), que M. Y..., employé municipal, fit une chute alors qu'il élaguait, en dehors de ses heures de service, un arbre, dans la propriété de M. X... ; que, blessé, il assigna en réparation de son préjudice M. X..., lequel appela en garantie son assureur, la Mutuelle assurance du corps sanitaire français (MACSF) ;

que la Caisse primaire d'assurance maladie de la Haute-Garonne et la commune de Roques-sur-Garonne ont été appelées en cause ; que la caisse des dépôts et consignations est intervenue volontairement à l'instance ;

Attendu que la MACSF fait grief à l'arrêt d'avoir révoqué les ordonnances de clôture du 23 août et du 7 octobre 1991 pour fixer au 4 novembre 1991, date des débats, la clôture de l'instruction, alors que la révocation d'une ordonnance de clôture devant, dans tous les cas, s'accompagner d'une réouverture des débats, la cour d'appel, en fixant au 4 novembre 1991 la clôture de l'instruction et en statuant au fond, sans rouvrir les débats, aurait violé les articles 16 et 784 du nouveau Code de procédure civile ;

Mais attendu que la MACSF, qui avait sollicité la révocation de l'ordonnance afin que soient admises ses écritures déposées postérieurement à la clôture de l'instruction, n'est pas recevable à reprocher à la cour d'appel d'avoir fait droit à sa demande ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur les deuxième et troisième moyens, réunis :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré M. X... en partie responsable, en application de l'article 1382 du Code civil, des dommages subis par M. Y... et d'avoir condamné in solidum M. X... et la MACSF à régler à la victime une certaine somme, alors que, d'une part, le contrat d'entreprise s'analyse en une convention par laquelle une partie s'oblige à exécuter pour l'autre partie un travail déterminé, sans la représenter et de façon indépendante ; qu'un accord préalable sur le montant de la rémunération n'est pas un élément indispensable à la validité du contrat ; qu'en déniait l'existence d'un contrat d'entreprise tout en constatant que M. Y... élaguait un arbre pour le compte de M. X... et que M. X... et M. Y... convinrent des travaux à entreprendre, la cour d'appel n'aurait pas tiré de ses constatations les conséquences légales qui s'en évinçaient et aurait violé l'article 1787 du Code civil ; alors que, d'autre part, en déniait l'existence de toute convention entre les parties tout en constatant que M. Y... élaguait un arbre pour le compte de M. X... et que M. X... et M. Y... convinrent des travaux à entreprendre, la cour d'appel n'aurait pas tiré de ses constatations les conséquences légales qui s'en évinçaient et aurait violé l'article 1102 du Code civil ; alors qu'enfin, en se bornant, pour retenir une faute à l'encontre de M. X..., à lui reprocher de n'avoir pas su imposer à M. Y... de s'attacher à l'arbre à l'aide de la corde qu'il lui avait proposée et de ne pas avoir imposé avant tout travail l'utilisation d'un matériel de sécurité et de protection adéquat, la cour d'appel aurait violé les articles 1382 et 1383 du Code civil ;

Mais attendu que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'interpréter la volonté des parties que la cour d'appel a retenu qu'il ne s'était pas noué, entre M. X... et M. Y..., de relations contractuelles de quelque forme que ce soit et que leur rapport relève d'un pur acte de courtoisie ;

Qu'elle en a justement déduit, justifiant légalement sa décision de ce chef, que la responsabilité de M. X... ne pouvait être recherchée que sur le terrain délictuel ;

Et attendu que l'arrêt relève qu'en laissant M. Y... entreprendre l'élagage de ses arbres alors qu'il n'était pas qualifié pour le faire, M. X... avait commis une imprudence et qu'il aurait dû imposer à M. Y... qu'il s'attache à l'arbre à l'aide de la corde qu'il lui proposait et, avant tout travail, qu'il dispose et se serve d'un matériel de sécurité et de protection adéquat ;

Que, de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a pu déduire que M. X... avait commis une faute qui avait participé à la réalisation du dommage dans une proportion souverainement appréciée ;

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

Sur la demande présentée au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la demande de M. Y... en paiement d'une somme sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile dont le montant n'est pas précisé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

DIT n'y avoir lieu à statuer sur la demande présentée au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

Condamne la Mutuelle assurance du corps sanitaire français, envers les défendeurs, aux dépens et aux frais d'exécution du présent arrêt ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Deuxième chambre civile, et prononcé par M. le président en son audience publique du vingt-six janvier mil neuf cent quatre-vingt-quatorze.

Doc 5 : Cass. Civ. 3^{ème}. 6 mars 1996, 93-11.113

Sur les deux moyens, réunis :

Attendu que l'Office public d'aménagement et de construction de la ville de Paris (OPAC) fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 19 novembre 1992) de le débouter de sa demande en résiliation du bail consenti à Mme Mel Z..., pour hébergement de tiers, alors, selon le moyen, 1o que dès lors que le bail stipulait que les locaux ne pouvaient être occupés que par le locataire et ses enfants, ainsi que le relève l'arrêt, les juges du fond ne pouvaient considérer, à défaut d'autres circonstances, que le père des deux derniers enfants de Mme Mel Z... n'était pas un tiers, d'où il suit qu'en statuant comme ils l'ont fait les juges du fond ont violé l'article 1134 du Code civil et, en toute hypothèse, dénaturé les stipulations contractuelles en leur donnant un sens incompatible avec leurs termes ; 2o que dès lors que le bail stipulait que le preneur occupera le logement exclusivement pour son habitation personnelle ou celle de ses enfants, pour ajouter qu'il était interdit au preneur de prendre des initiatives pouvant

avoir pour objet ou pour effet de mettre l'Office en présence d'un autre occupant, les juges du fond, en statuant comme ils l'ont fait, ont violé l'article 1134 du Code civil et, en tout cas, dénaturé les termes clairs et précis du bail du 24 mars 1983 ; 3o que si l'hébergement peut être l'exécution d'une obligation alimentaire, il n'a pas été constaté, au cas d'espèce, que Mme Mel Z... ou ses enfants aient été débiteurs alimentaires de M. Y..., de sorte que l'arrêt ne peut être considéré comme légalement justifié au regard des articles 205 à 211 du Code civil ; 4o que faute d'avoir constaté que l'hébergement de Mlle X... était justifié au titre de l'obligation alimentaire, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard des articles 205 et 211 du Code civil ; 5o que si, en dehors de l'existence d'une obligation alimentaire, le droit à une vie familiale peut autoriser l'hébergement temporaire de tiers, il n'implique pas le droit pour le locataire d'héberger de façon permanente des tiers et ne rend pas illicites les clauses qui interdisent un tel hébergement, d'où il suit que l'arrêt a été rendu en violation des articles 6 et 1134 du Code civil ;

Mais attendu que les clauses d'un bail d'habitation ne pouvant, en vertu de l'article 8.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avoir pour effet de priver le preneur de la possibilité d'héberger ses proches, la cour d'appel qui, pour écarter l'existence d'un manquement du preneur à ses obligations, a relevé que Mme Mel Z... hébergeait M. Y..., père de ses deux derniers enfants, ainsi que Mlle X..., sa soeur, a, par ces seuls motifs et sans dénaturer, légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

Doc 6 : Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 (extraits)

« Considérant, enfin, que le législateur ne saurait porter à l'économie des conventions et contrats légalement conclus une atteinte d'une gravité telle qu'elle méconnaisse manifestement la liberté découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; qu'en l'espèce, les incidences de l'entrée en vigueur des articles 1er et 3 de la loi déferée sur les contrats de travail ainsi que sur les accords collectifs en cours, lesquelles sont au demeurant inhérentes aux modifications de la législation du travail, ne sont pas de nature à porter une telle atteinte à cette exigence ; que le grief doit donc être écarté ».