

<h2 style="margin: 0;">Notions préliminaires</h2>	<p style="margin: 0;">Fiche</p> <h1 style="margin: 0;">1</h1>
<ul style="list-style-type: none"> I. L'obligation II. L'acte juridique 	

Définitions

Créance : face active de l'obligation ; ce que le créancier peut exiger du débiteur en vertu d'un droit personnel.

Dette : face passive de l'obligation ; ce que le débiteur doit au créancier.

L'objet de cet ouvrage est le droit du contrat (ou des contrats). Plus précisément, il traite du **droit commun du contrat**, c'est-à-dire des règles communes à l'ensemble des contrats. Cela, par opposition au droit des **contrats spéciaux**, qui expose les règles propres à certains types de contrats (la vente, le louage... ; voir sur ce point les *Fiches de droit des contrats spéciaux*). Ainsi, lorsqu'un contractant veut connaître les règles auxquelles il est soumis, il convient qu'il étudie les **stipulations** du contrat qu'il a conclu (que l'on appelle **contrat particulier**), les dispositions concernant le contrat spécial dont il est question (par exemple, celles sur la vente), et les dispositions qui s'appliquent à tous les contrats, ces dernières étant l'objet de cet ouvrage.

Attention

*L'on parle des **stipulations** d'un contrat (du latin *stipulatio*, parole prononcée par chaque contractant en droit romain), et des **dispositions** de la loi, du Code civil, etc. Ces deux termes ne doivent pas être pris l'un pour l'autre.*

En outre, cet ouvrage est un ouvrage de **droit civil**, c'est-à-dire qu'il aborde les relations contractuelles de personnes envisagées sans qualités particulières (telles que les qualités d'employeur, de commerçant, de consommateur...). Le nombre de contrats civils qui sont conclus est relativement restreint : bien plus nombreux sont par exemple les **contrats commerciaux** (conclus entre commerçants) ou les **contrats de consommation** (entre un professionnel et un consommateur). Néanmoins, la connaissance du droit civil du contrat est primordiale : il s'agit du **droit commun** des contrats.

En d'autres termes, les règles du droit civil seront appliquées chaque fois que l'autre matière considérée ne connaît pas de dispositions propres ; elles servent également de modèle. Bien souvent, tant la loi que la jurisprudence de ces branches du droit se réfèrent expressément aux règles du droit commun des contrats, le droit civil.

Illustration :

Article L. 1221-1 du Code du travail : « Le contrat de travail est soumis aux règles du droit commun. »

La définition du contrat ne peut se faire qu'après l'étude succincte de deux notions préliminaires, en ce qu'elle met en œuvre les notions d'obligation (I) et d'actes juridiques (II).

I. La notion d'obligation

En droit civil, le mot **obligation** n'a pas l'acception qui lui est connue dans son sens général, voire dans d'autres branches du droit. Payer ses impôts, laisser la priorité à droite dans un carrefour ou porter assistance à une personne en péril, bien qu'étant des comportements obligatoires, ne sont pas des obligations au **sens civil du terme**.

La notion d'obligation remonte au droit romain, à tout le moins. Les Institutes de Justinien la décrivent comme un lien de droit : « *obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura* » (l'obligation est un lien de droit, qui nous contraint à payer quelque chose à quelqu'un, selon le droit de notre cité). Chaque élément de cette définition reste parfaitement vrai aujourd'hui : l'obligation civile est un **lien personnel** (A), elle n'est qualifiée ainsi que parce qu'elle est **sanctionnée** par le droit civil (B).

A. L'obligation, lien personnel

Selon la définition de l'article 1101 du Code civil, « *Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose* ». L'obligation naît donc du contrat ; elle consiste en un certain comportement : donner, faire, ne pas faire (ce triptyque est parfois contesté en doctrine).

L'obligation peut s'analyser en deux faces, l'une **active** et l'autre **passive** : la **créance** et la **dette**. Le débiteur de l'obligation connaît la dette au passif de son patrimoine, alors que le créancier de l'obligation voit la créance à l'actif de son patrimoine. Cette correspondance entre deux patrimoines est typique des droits personnels par opposition aux droits réels.

B. L'obligation, lien de droit

L'obligation civile se distingue de l'**obligation naturelle** : l'obligation civile naît des règles du droit civil, et est seule susceptible d'exécution forcée. L'obligation naturelle provient de considérations morales, le créancier ne peut en exiger le paiement. Il peut également s'agir d'une obligation civile dégénérée, dont le paiement ne peut plus être demandé en justice en raison de la **prescription** de l'action. Toutefois, l'obligation naturelle présente un intérêt, en ce que lorsqu'elle est payée, l'on ne peut demander de **répétition** (c'est-à-dire, de restitution) ; et que le simple fait de la reconnaître, ou de commencer à l'exécuter, la transforme en exécution civile.

Illustration : à partir de Cass. Civ. 1, 17 octobre 2012, n° 11-20124

Le client d'un garage automobile ne reçoit pas le véhicule commandé. L'on peut considérer que le gérant de la société, qui n'est pas lié par le contrat lui-même, a néanmoins, à titre personnel, une obligation naturelle d'indemniser le client insatisfait. Cela ne suffit pas au client pour demander l'exécution forcée de cette obligation ; en revanche, cela deviendra possible si le gérant se reconnaît débiteur.

L'usage en France est de commencer l'étude des obligations par celle de leurs **sources**. La création d'obligations par un **acte juridique** forme la matière du droit du contrat, leur naissance en raison d'un **fait juridique** concerne une autre matière, la responsabilité civile.

II. La notion d'acte juridique

Les **actes juridiques** se distinguent des **faits juridiques** en ce que pour ces premiers, les conséquences juridiques sont recherchées.

Parmi les actes juridiques, l'on distingue les actes juridiques unilatéraux, les actes juridiques multilatéraux, et les actes juridiques collectifs. Les **actes juridiques unilatéraux**, sont ceux dans lesquels une seule personne manifeste sa volonté. Par exemple, l'on trouve la reconnaissance d'enfant, ou encore le testament. Les **actes juridiques multilatéraux**, sont ceux dans lesquels plusieurs personnes manifestent leur volonté. Les **conventions**, parmi lesquelles l'on trouve les **contrats**, appartiennent à cette catégorie. Les **actes juridiques collectifs** sont ceux dans lesquels une collectivité s'engage : il s'agit, par exemple, de la résolution de l'assemblée générale d'une association ou de la décision d'un syndicat des copropriétaires.

Étudier le contrat, c'est donc en partie étudier les actes juridiques.

À retenir

- **L'obligation est un lien de droit entre une personne, le débiteur, qui doit quelque chose à une autre, le créancier.**
- **L'acte juridique est une manifestation de volonté destinée à créer des effets de droit.**

Pour aller plus loin

- G. Forest, *Essai sur la notion d'obligation en droit privé*, th. Dalloz, 2012.
- N.M.K. Goma, *Théorie des sources de l'obligation*, préface J. Carbonnier, th. LGDJ, 1968.
- E. Jeuland, « L'énigme du lien de droit », *RTD Civ.* 2003, p. 455.
- M. Nicod (dir.), *Métamorphoses de l'acte juridique*, LGDJ, 2011.

Pour s'entraîner : QCM

1) **Le lien d'obligation est caractéristique d'un lien de droit**

- a) *réel*
- b) *personnel*
- c) *commun*

2) **La connaissance du droit civil des contrats est utile pour l'apprentissage des règles du droit**

- a) *du travail*
- b) *des affaires*
- c) *de la consommation*

3) **L'obligation naturelle n'est jamais susceptible d'exécution forcée**

- a) *vrai*
- b) *faux*

4) **Les termes « acte juridique » et « contrat » sont respectivement dans une relation**

- a) *de genre à espèce*
- b) *d'espèce à genre*
- c) *ce sont des synonymes*
- d) *ce sont des antonymes*

Réponses

1) b. ; 2) a, b et c ; 3) b. (elle l'est lorsqu'elle est transformée en obligation civile par la reconnaissance qu'en fait le débiteur) ; **4) a.**

La notion de contrat	Fiche 2
I. Une double définition II. Les notions voisines	

Définitions

Convention : Accord de volontés destiné à créer des effets juridiques ; acte juridique à plusieurs parties.

Instrumentum : Support matériel d'un acte juridique.

Negotium : Acte juridique envisagé indépendamment de son support.

Le sens commun tend à considérer que le contrat est un acte passé avec certaines solennités : un support écrit, une signature, diverses mentions, comme la date... Cette vision n'est pas fautive, mais excessivement parcellaire. En effet, certains contrats exigent effectivement le respect d'un certain **formalisme**, mais d'autres (peut-être pas les plus importants, mais en tout cas les plus nombreux) se concluent hors de tout formalisme.

Acheter un croissant, emprunter un livre à un ami, prendre un ticket de bus, ou un café au distributeur automatique, c'est contracter. Le droit met l'accent, pour définir le contrat, davantage sur l'acte abstrait, envisagé indépendamment de son support, c'est-à-dire le **negotium**, que sur un éventuel support écrit, **l'instrumentum**.

Approcher la notion de contrat, suppose de le définir (I), et de le distinguer des notions voisines (II).

I. Une double définition

Le **Code civil** définit le contrat à partir de la notion de **convention**, qui est elle-même un accord de volontés destiné à produire des effets de droit, c'est-à-dire un acte juridique multilatéral. Deux définitions sont données, reflétant deux aspects du contrat qui coexistent. Certains auteurs, insistant plus sur l'un ou l'autre de ces aspects, en déduisent des conséquences différentes sur le régime du contrat, plus précisément en cas **d'inexécution contractuelle** (cf. *infra* fiche n° 33). Le contrat apparaît tantôt comme une source d'obligations (A), tantôt comme une norme juridique (B).

A. Le contrat comme source d'obligations

L'article 1101 du Code civil dispose que : « *le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose* ». Le contrat est donc défini comme une source d'obligations, autrement dit, par ses effets. Les conventions qui ne créent pas d'obligations, mais qui se bornent par exemple à les transmettre, ne devraient pas porter le nom de contrat.

Attention

Parfois, la pratique ne respecte pas scrupuleusement la distinction terminologique entre contrat et convention, et prend un mot pour l'autre.

Cette définition souligne l'importance de ce qui a été appelé le **contenu obligationnel** du contrat, le fait que le contrat, comme le délit, le quasi-délit, ou le quasi-contrat, est un fait générateur d'obligations. Dans cette optique, en cas d'inexécution contractuelle (l'un des cocontractants n'exécute pas l'obligation qui lui incombe), un remède sera demandé au juge, qui peut octroyer des **dommages et intérêts** – une somme d'argent – qui apparaîtront alors comme une forme d'exécution par équivalent.

B. Le contrat comme norme juridique

L'article 1134 du Code civil dispose que : « *les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ». Si l'on prend au mot cette définition qui concerne toutes les conventions et non seulement les contrats, l'on découvre une autre réalité : le contrat modifie le droit applicable aux parties. L'exigence de sa conclusion dans la légalité manifesterait son insertion dans la **hiérarchie des normes** de Kelsen. Est ici mise en relief la **force obligatoire** du contrat, **norme juridique** entre les parties. Dans un tel cadre, l'inexécution du contrat est avant tout la violation d'une règle de droit, et donc une source de responsabilité civile lorsqu'il a causé un dommage.

II. Le contrat et les notions voisines

A. Contrat et acte unilatéral

A priori, distinguer contrat et acte unilatéral est aisé. Le contrat suppose une manifestation de volonté de la part de plusieurs personnes (deux au moins) : c'est donc un **acte bilatéral** ou **multilatéral**. L'**acte unilatéral** suppose l'expression de la volonté **d'une seule personne**. Bien souvent, l'acte unilatéral n'a pas pour

but de créer des obligations, alors même qu'il aurait un effet juridique : ainsi en va-t-il du testament, ou de la reconnaissance d'enfant.

Toutefois, la figure de **l'acte unilatéral créateur d'obligations** n'est pas inconnue de certains systèmes étrangers : ainsi, le droit allemand considère comme obligatoire la promesse de récompense. Le droit français tend de plus en plus à reconnaître que l'expression unilatérale de volonté puisse être créatrice d'obligations.

Illustration : Cass. A.P., 5 mars 2010, pourvois n° 08-42.843 et 08-42.844

Le salarié d'un syndicat de copropriété est licencié sans que la procédure prévue par le règlement de copropriété soit respectée ; il conteste son licenciement. La Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir estimé que, ce règlement emportant engagement unilatéral du syndicat des copropriétaires, le salarié pouvait s'en prévaloir. Autrement dit, l'engagement unilatéral du syndicat a créé une obligation (ici, de faire) dont il est débiteur.

La distinction est en réalité peu aisée, en raison de l'existence de **contrats unilatéraux** (cf. fiche n° 5), qui sont, comme tous contrats, des actes à tout le moins bilatéraux. Dans un tel contrat, un accord de volonté entre deux personnes au moins existe, mais des obligations ne naissent qu'à l'égard d'une seule. Le contrat de cautionnement, par exemple, est un contrat unilatéral. Sa conclusion suppose un accord entre le créancier et la caution, c'est donc un contrat. Toutefois, seule la caution est obligée, le contrat est unilatéral.

Certains actes sont qualifiables **d'unilatéraux collectifs**, et ne sont donc pas nécessairement des contrats : ainsi en est-il de la délibération ou du règlement d'une assemblée générale (association, société... ou syndicats de copropriétaires, comme dans l'illustration ci-dessus). Ce ne sont pas des contrats.

B. Contrat et accord de volontés non obligatoire

Les conventions, et donc les contrats, ont au sens de l'article 1134 du Code civil, une **force obligatoire**. Toutefois, à côté de ces conventions obligatoires, existent des accords de volonté qui n'ont rien d'obligatoires. Ainsi, l'invitation à dîner, ou la proposition de services d'amis ne lient pas juridiquement les parties en présence.

Illustration : R.-J. Pothier, Traité des obligations, 1768, n° 3 (orthographe d'époque respectée)

« Lorsqu'un père promet à son fils, qui étudie en Droit, de lui donner de quoi faire dans les vacances un voyage de récréation, en cas qu'il emploie bien son temps ; il est évident que le père, en faisant cette promesse, n'entend pas contracter envers son fils, un engagement proprement dit ».

Dans certains droits étrangers, et dans le **projet de cadre commun de référence**, qui poursuit le but d'une uniformisation du droit des contrats en Europe, la volonté d'être lié juridiquement est une condition de formation du contrat

Illustration : Draft Common Frame of Reference ; II. – 4 :101 : Requirements for the conclusion of a contract

A contract is concluded, without any further requirement, if the parties :
(a) intend to enter into a binding legal relationship or bring about some other legal effect ; and
(b) reach a sufficient agreement.

Entre les **contrats** et les **accords de volontés non obligatoires**, existe une zone relativement floue dans laquelle prospèrent les engagements d'honneur, les accords de principe et autre *gentlemen's agreements*. Selon l'intention réelle des parties, les juges retiendront, ou non, l'existence d'un contrat ; ils peuvent aussi estimer que le comportement de l'un des protagonistes revêt les caractères d'une faute extracontractuelle.

À retenir

- **Le contrat a un contenu obligatoire et un contenu obligationnel ; il s'agit donc à la fois d'une source d'obligations, et d'une norme juridique.**
- **Le contrat doit être distingué des actes unilatéraux, qui sont juridiquement obligatoires mais émanent de la volonté d'une seule personne, et des accords non obligatoires.**

Pour aller plus loin

- P. Ancel, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD Civ.* 1999, p. 771.
- Ph. Jacques, « Note sous Cour de cassation », AP, 6 octobre 2006, *RLDA* 2006, n° 11, p. 70.
- M. Mekki, « La cessation de l'illicite comme remède à l'inexécution du contrat », *JCP E&A*, n° 26, 28 juin 2007, 1823.
- N. Molfessis, « Force obligatoire et exécution : un droit à l'exécution en nature ? », *RDC* 2005, p. 37.
- F.-L. Simon, « La spécificité du contrat unilatéral », *RTD Civ.* 2006 p. 209.