

La formation du contrat

L'avant-projet de réforme du Code civil : obligations, preuve et biens

Rafaël Jafferli

Chargé de cours à l'Université libre de Bruxelles (ULB)
Titulaire de la Chaire de Droit des obligations
Avocat au barreau de Bruxelles (Simont Braun)

ULiège (3 mai 2018)



Plan

A. Formation dynamique

1. Aperçu général
2. Responsabilité précontractuelle
3. Conditions générales
4. Sanction des avant-contrats

B. Formation statique

1. Aperçu général
2. Consentement
3. Objet et cause
4. Nullité



A. Formation dynamique

1. Aperçu général

Codification de la **doctrine** et **jurisprudence** existantes :

- **Négociations** (art. 5.18-5.21) :
 - **Liberté** contractuelle et de négociation (art. 5.18-5.19)
 - Devoirs d'**information** (art. 5.20)
 - **Responsabilité précontractuelle** (art. 5.21)
- **Offre** et **acceptation** (art. 5.22-5.27)
- Certains **avant-contrats** (art. 5.28-5.30) :
 - **Pacte de préférence** (art. 5.28) (supplétif)
 - **Promesse unilatérale** de contrat (art. 5.29)



A. Formation dynamique

2. Responsabilité précontractuelle (art. 5.21)

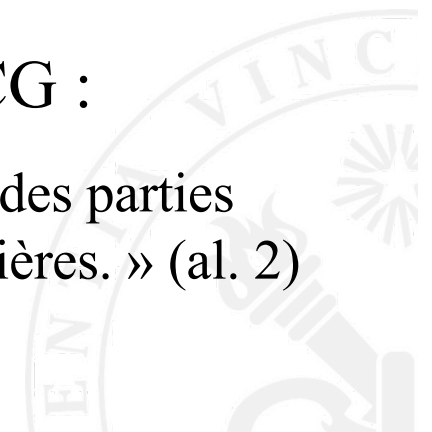
- Confirmation de sa **nature extracontractuelle** (al. 1^{er})
- **Rupture fautive** des négociations :
 - **Faute** : principe de **bonne foi** (art. 5.19, al. 2)
 - **Domage** réparable (al. 2) :
 - ▶ **Principe** : **intérêt négatif** :
 - « En cas de rupture fautive des négociations, cette responsabilité implique que la personne lésée soit remise dans la situation dans laquelle elle se serait trouvée **s'il n'y avait pas eu de négociations** » (ex. **frais de la négociation**, **opportunité manquée**...)
 - ▶ **Exception** : **intérêt positif** (innovation) :
 - « Lorsque, dans des **cas exceptionnels**, la **confiance légitime** que le contrat serait **sans aucun doute** conclu a été suscitée, elle implique au maximum la réparation de la perte des **avantages nets attendus** du contrat non conclu »
 - Plus restrictif que dans l'avant-projet du 7 décembre 2017



A. Formation dynamique

3. Conditions générales (art. 5.27) (1)

- **Inclusion des CG** dans le contrat : **codification** de la jurisprudence (ex. Cass. 20 avril 2017 n° C.16.0341.F)
 - « L'inclusion des conditions générales d'une partie dans le contrat requiert leur **connaissance effective** par l'autre partie ou, à tout le moins, la **possibilité** pour celle-ci d'en prendre **effectivement connaissance**, ainsi que leur **acceptation**. » (al. 1^{er})
 - Laisse intacte la **jurisprudence des juges du fond** sur ce que suppose la possibilité d'une connaissance effective
 - Ex. **petits caractères**, **clauses inhabituelles**, etc.
- **Primauté des conditions particulières** sur les CG :
 - « En cas de conflit entre les **conditions générales** d'une des parties et les **conditions négociées**, la priorité revient à ces dernières. » (al. 2)



A. Formation dynamique

3. Conditions générales (art. 5.27) (2)

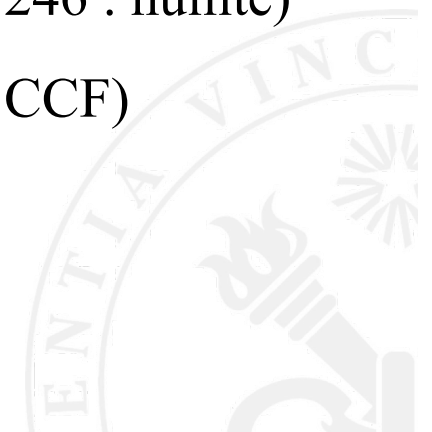
- **Conflit de conditions générales** (*battle of forms*) :
 - **Simplification** (controverse tranchée) : *knock-out rule* (al. 3)
 - « Lorsque l'offre et l'acceptation renvoient à des conditions générales différentes, **le contrat se forme néanmoins**. Chacune des conditions générales fait partie du contrat, à l'exception des **clauses incompatibles**. »
 - **Exception** (al. 4) :
 - « Par dérogation à l'alinéa précédent, **le contrat ne se forme pas** si, **préalablement**, une partie indique **expressément**, et **non au moyen de conditions générales**, qu'elle ne veut pas être liée par un tel contrat. »
 - Exception inspirée du **droit comparé** (DCFR et Trans-Lex)
 - **Conséquences étendues** (nullité et restitutions)



A. Formation dynamique

4. Sanction des avant-contrats (art. 5.30)

- **Domaine** : violation de :
 - **Pacte de préférence**, ou
 - **Promesse unilatérale** de contrat
- **Contre le débiteur** : **droit commun** (al. 1^{er})
- **Contre le tiers complice** (al. 2) : au **choix** du bénéficiaire :
 - **Réparation** du dommage subi
 - **Inopposabilité** du contrat (comp. Cass. 27 avril 2006 n° 246 : nullité)
 - **Substitution** au tiers dans le contrat conclu (< art. 1123 CCF)



B. Formation statique

1. Aperçu général

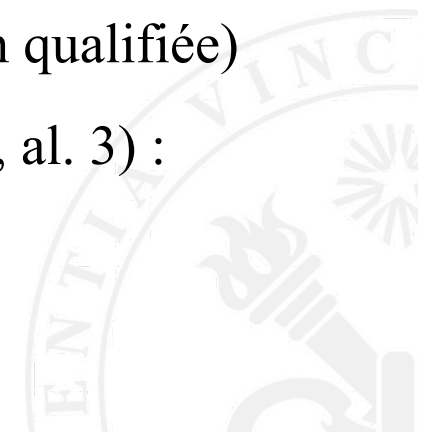
- **Consentement** et ses vices (art. 5.32-5.43)
- **Capacité** (art. 5.44-5.49) : reprise des textes existants
- **Objet** (art. 5.50-5.55)
- **Cause** (art. 5.56-5.59)
- **Nullité** (art. 5.60-5.66)



B. Formation statique

2. Consentement

- **Codification** de la **doctrine** et **jurisprudence** existantes
 - Ex. **consensualisme** (art. 5.32), **absence de consentement** (art. 5.35), **erreur matérielle** (art. 5.36), **simulation** (art. 5.43)
- **Innovation** : **équivalents fonctionnels** en matière d'exigences formelles des **contrats solennels** (art. 5.34)
 - Reprise et généralisation des **art. XII.15 et XII.16 CDE**
- **Codification** des **vices de consentement** :
 - **Erreur, dol, violence** et **abus de circonstance** (= lésion qualifiée)
 - **Simplification** : trois derniers doivent émaner (art. 5.37, al. 3) :
 - Du **cocontractant**, ou
 - D'un **tiers complice**, ou
 - D'une **personne dont le cocontractant doit répondre**

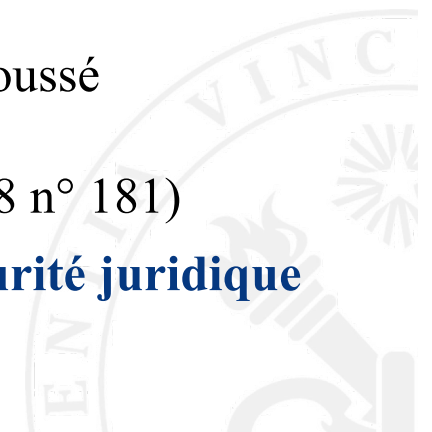


B. Formation statique

3. Objet et cause

Codification de la **doctrine** et **jurisprudence** existantes :

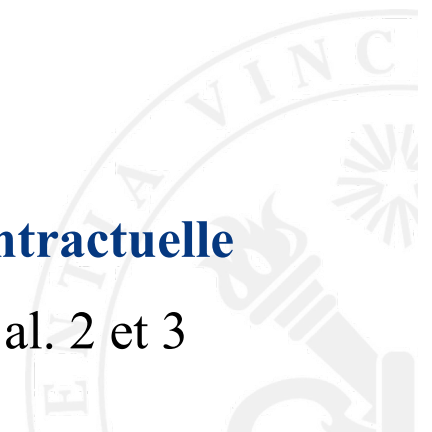
- **Objet**, ex. :
 - Confirmation de la *partij-* et *derdebeslissing* (art. 5.53, al. 2)
 - « La **détermination de la prestation** peut, en vertu de la **loi**, du **contrat** ou des **usages**, être confiée à une des **parties** ou à un **tiers déterminé** ou **déterminable**, sauf si la **loi** l'interdit. »
- **Cause**, ex. :
 - Confirmation de la **définition** de la cause (art. 5.56)
 - « La cause consiste en les **mobiles déterminants** qui ont poussé chaque partie à conclure le contrat et qui étaient **connus** ou **devaient l'être** de l'autre partie » (cf Cass. 14 mars 2008 n° 181)
 - Valable également pour la **cause illicite** dans un but de **sécurité juridique** (*contra* Cass. 12 octobre 2000 n° 543)



B. Formation statique

4. Nullités (1)

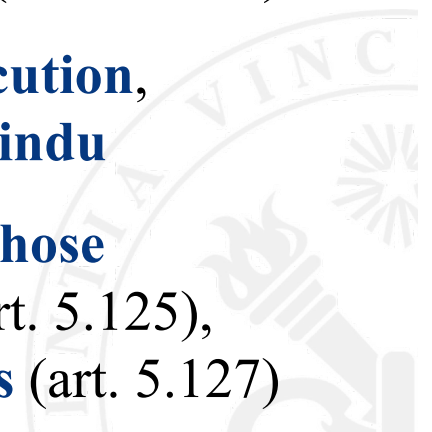
- **Codification** de la **doctrine** et **jurisprudence** existantes
 - Ex. nullité **relative/absolue** (art. 5.61), **confirmation** (art. 5.64), **effet rétroactif** (art. 5.65), **nullité partielle** et réduction (art. 5.66)
- **Innovation** : **correctif** à la nullité (art. 5.60, al. 2) :
 - « le contrat **demeure valable** dans les cas prévus par la **loi** ou lorsqu'il résulte **manifestement** du **but de la règle violée** ainsi que des **circonstances** que la sanction de la nullité ne serait **pas appropriée** »
 - Ex. : **infraction urbanistique régularisable**
- **Innovation** : **prescription** (art. 5.63)
 - **Droit positif** : **10 ans**
 - **Problème** : délai différent de l'a° en **responsabilité précontractuelle**
 - **Solution** : alignement sur les délais de l'**art. 2262bis**, §1^{er}, al. 2 et 3



B. Formation statique

4. Nullités (2)

- **Innovation** : mise en œuvre de la nullité (art. 5.62) :
 - Par voie **judiciaire** ou **amiable** (**droit positif**) (al. 2)
 - Par voie de **notification extrajudiciaire** (al. 3) :
 - **Objectifs** : **déjudiciarisation** et rapprochement avec la **résolution**
 - Aux **risques et périls** du notifiant (**inefficace** si contrat valable)
 - **Juge** reste compétent pour statuer sur **nullité** ou **restitutions**
 - **Exclu** pour les contrats constatés par **acte authentique**
- **Simplification** : droit commun des **restitutions** (art. 5.118)
 - **Règles communes** pour **nullité**, **résolution pour inexécution**, théorie des **risques**, **condition résolutoire** et **paiement indu**
 - Couvre **forme** des restitutions (art. 5.122), **perte de la chose** (art. 5.123), **impenses** (art. 5.124), **produits et fruits** (art. 5.125), *In pari causa*... (art. 5.126) et protection des **incapables** (art. 5.127)



Merci pour votre attention!

Slides disponibles sur <http://difusion.ulb.ac.be/>

