

JEAN-JACQUES BARBIERI

# Contrats civils Contrats commerciaux



MASSON / ARMAND COLIN

**NOUVEAUTÉ**



## Du même auteur

**Droit commercial**, avec A. Couret, Sirey, 1991.

**Droit agraire**, avec C. Dupeyron et J.-P. Theron, Économica, 1994.

**La procédure civile**, PUF, Que sais-je ?, 1995.

## Dans la même série

### *Droit civil*

**Introduction à l'étude du droit**, par A. Piédelièvre.

**Droit civil, 1<sup>re</sup> année**, par Y. Buffelan-Lanor (9<sup>e</sup> édition).

**Droit civil, 1<sup>re</sup> année, méthodes**, par Y. Buffelan-Lanore (2<sup>e</sup> édition).

**Droit civil, 2<sup>e</sup> année**, par Y. Buffelan-Lanore (5<sup>e</sup> édition).

**Le pouvoir judiciaire et les tribunaux**, par A. Pouille.

**Voies d'exécution et procédures de distribution**, par M. Véron.

**Droit des biens**, par A. Piédelièvre.

### *Droit constitutionnel et sciences politiques*

**Droit constitutionnel. Institutions politiques**, par P. Pactet (14<sup>e</sup> édition).

**Exercices de droit constitutionnel**, par P. Pactet (3<sup>e</sup> édition).

**Introduction à la sociologie politique**, par P. de Laubier.

**Histoire de la pensée politique**, par J.-L. Chabot.

**Droit de l'homme**, par Y. Madiot (2<sup>e</sup> édition).

### *Droit administratif*

**Grands services publics**, par J.-F. Lachaume.

**Droit de la fonction publique**, par T. Ben Salah.

**Le contentieux administratif**, par E. Langavant.

**Droit administratif des biens**, par Ph. Godfrin (4<sup>e</sup> édition).

**L'aménagement du territoire**, par Y. Madiot (2<sup>e</sup> édition).

### *Droit pénal*

**Droit pénal des affaires**, par M. Véron.

**Droit pénal général**, par P. Conte et P. Maistre du Chambon.

**Droit pénal spécial**, par M. Véron (4<sup>e</sup> édition).

**Droit pénal des mineurs**, par J.-F. Renucci.

### *Droit social*

**La protection sociale**, par P.-M. Clair.

*Droit rural*

**Droit rural**, par L. Lorvellec.

*Droit international et européen*

Droit international

**Institutions internationales**, par A. Gandolfi (2<sup>e</sup> édition).

**Les relations internationales**, par D. Colard (5<sup>e</sup> édition).

**Droit des relations internationales : documents fondamentaux**, par D. Colard.

**Organisations économiques internationales**, par J. Fontanel (2<sup>e</sup> édition).

**Droit international privé**, par D. Holleaux, J. Foyer, G. Geouffre de la Pradelle.

**Droit international public**, par Pierre-Marie Martin.

**Le droit de la sécurité internationale**, D. Colard et J.-F. Guilhaudis.

**Droit des activités spatiales**, par P.-M. Martin.

Droit européen

**Les institutions européennes**, par Ch. Philip.

**Droit communautaire général**, par G. Isaac (4<sup>e</sup> édition).

**Droit social européen**, par Ch. Philip.

*Sciences économiques — Finances*

**Analyse économique. Comptabilité nationale**, par D. Flouzat (5<sup>e</sup> édition).

**Exercice de micro-économie**, par S. Percheron (5<sup>e</sup> édition).

**Théories macro-économiques : fondements et controverses**, par M. Dévoluy.

**Le cycle Kondratieff. Théories et controverses**, par E. Bosserelle.

**Comptabilité nationale. Exercices résolus**, par S. Percheron (2<sup>e</sup> édition).

**La monnaie**, par M. Béziade (2<sup>e</sup> édition).

**La vie comptable dans l'entreprise en exercices corrigés**, par J. Jaussaud et Y. Vivet.

**Gestion des ressources humaines. Principes généraux et cas pratiques**, par J.-P. Citeau.

**Finances publiques**, par A. Paysant (3<sup>e</sup> édition).

1. The first part of the document is a list of names.

2. The second part of the document is a list of names.

3. The third part of the document is a list of names.

4. The fourth part of the document is a list of names.

5. The fifth part of the document is a list of names.

6. The sixth part of the document is a list of names.

7. The seventh part of the document is a list of names.

8. The eighth part of the document is a list of names.

9. The ninth part of the document is a list of names.

10. The tenth part of the document is a list of names.

11. The eleventh part of the document is a list of names.

12. The twelfth part of the document is a list of names.

13. The thirteenth part of the document is a list of names.

14. The fourteenth part of the document is a list of names.

15. The fifteenth part of the document is a list of names.

16. The sixteenth part of the document is a list of names.

17. The seventeenth part of the document is a list of names.

18. The eighteenth part of the document is a list of names.

19. The nineteenth part of the document is a list of names.

20. The twentieth part of the document is a list of names.

Série «Droit »  
sous la direction de Gérard DACIER

# Contrats civils Contrats commerciaux

par

**Jean-Jacques BARBIERI**

Professeur agrégé à l'Université de Toulouse I  
Avocat à la Cour

MASSON / ARMAND COLIN



Ce logo a pour objet d'alerter le lecteur sur la menace que représente pour l'avenir de l'écrit, tout particulièrement dans le domaine universitaire, le développement massif du «photocopillage».

Cette pratique qui s'est généralisée, notamment dans les établissements d'enseignement, provoque une baisse brutale des achats de livres, au point que la possibilité même pour les auteurs de créer des œuvres nouvelles et de les faire éditer correctement est aujourd'hui menacée.

Nous rappelons donc que la reproduction et la vente sans autorisation, ainsi que le recel, sont passibles de poursuites. Les demandes d'autorisation de photocopier doivent être adressées à l'éditeur ou au Centre français d'exploitation du droit de copie : 3, rue Hautefeuille, 75006 Paris. Tél. : 43 26 95 35.

Tous droits de traduction, d'adaptation et de reproduction par tous procédés réservés pour tous pays.

Toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle par quelque procédé que ce soit des pages publiées dans le présent ouvrage, faite sans l'autorisation de l'éditeur est illicite et constitue une contrefaçon. Seules sont autorisées, d'une part, les reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, et d'autre part, les courtes citations justifiées par le caractère scientifique ou d'information de l'œuvre dans laquelle elles sont incorporées (art. L. 122-4, L. 122-5 et L. 335-2 du Code de la propriété intellectuelle).



© Masson, Paris, 1995

ISBN : 2-225-84933-1

ISSN : 0335-8690

MASSON S.A.  
MASSON S.p.A.  
MASSON S.A.

120, bd Saint-Germain, 75280 Paris Cedex 06  
Via Statuto, 2/4, 20121, Milano  
Avenida Principe de Asturias 20, 08012 Barcelona

---

## Table des matières

Avant-propos .....	1
Introduction .....	3
Bibliographie .....	7

### Première partie LES CONTRATS TRANSFÉRANT LA PROPRIÉTÉ D'UNE CHOSE

#### *Livre premier : La vente*

#### Titre premier – LA STRUCTURE DE LA VENTE

#### *Sous-titre premier : Le consentement*

<b>Chapitre 1 – Les limites à la liberté de vendre</b> .....	16
<i>Section première : L'obligation de vendre</i> .....	16
I. Dans les relations entre professionnels et consommateurs .....	16
II. Dans les relations entre professionnels .....	17
<i>Section 2 : L'interdiction de vendre</i> .....	18
I. Libéralisation dans les relations de famille .....	19
II. Prohibition de certaines méthodes incitatives .....	19
A. Ventes avec primes .....	19
B. Ventes par envoi forcé .....	20
C. Ventes subordonnées (liées ou jumelées) .....	21
III. Interdictions inspirées par la morale .....	22
A. Ventes à la boule de neige .....	22
B. Loteries .....	22
C. Ventes à perte .....	23
<i>Section 3 : L'encadrement de certaines ventes</i> .....	24
I. Ventes assujetties à une autorisation .....	24
II. Ventes réglementées dans leur déroulement .....	26
A. Vente ou échange de certains objets mobiliers .....	26
B. Nouvelles techniques de commercialisation et de communication .....	27
<i>Section 4 : Les entraves au libre choix du cocontractant</i> .....	28

<b>Chapitre 2 – La plénitude de la liberté d’acheter</b> .....	32
<i>Section première : Qualité de l’information</i> .....	32
I. L’environnement du contrat .....	33
II. Le contenu du contrat .....	35
<i>Section 2 : Possibilités de rétractation</i> .....	36
<b>Chapitre 3 – Diversité des modalités de la vente</b> .....	41
<i>Section première : La détermination de l’objet</i> .....	41
<i>Section 2 : L’influence de l’un des contractants</i> .....	41
<i>Section 3 : L’influence du lieu</i> .....	42
I. Déplacement de la marchandise .....	42
II. Ventes aux enchères .....	43
III. Marchés de valeurs mobilières .....	43
<i>Section 4 : L’influence du prix</i> .....	45
<i>Section 5 : L’influence des relations internationales</i> .....	46
<i>Section 6 : L’influence des événements</i> .....	47
<i>Sous-titre second : La chose</i>	
<b>Chapitre 1 – L’identification de la chose</b> .....	49
<i>Section première : Choses dont l’aliénation est prohibée</i> .....	49
<i>Section 2 : Choses appartenant à autrui</i> .....	51
I. Détermination des actes viciés .....	51
II. Mise en œuvre de la sanction .....	51
III. Influence de l’indivision .....	52
IV. Correctifs .....	52
<i>Section 3 : Existence de la chose</i> .....	53
<b>Chapitre 2 – Le transfert de propriété de la chose</b> .....	54
<i>Section première : Exceptions aux caractéristiques usuelles du transfert de propriété</i> .....	54
I. Faculté de rachat .....	54
II. Clauses de réserve de propriété .....	55
<i>Section 2 : Incidents affectant le transfert de propriété</i> .....	56
I. Les troubles déclenchant la garantie .....	57
A. Garantie du fait personnel .....	57
B. Garantie du fait des tiers .....	57
II. L’action en garantie .....	58
III. Conséquences .....	58
A. Éviction totale .....	58
B. Éviction partielle .....	58
IV. L’influence des clauses du contrat .....	59

<b>Chapitre 3 – La délivrance de la chose</b> .....	60
<i>Section première : Contenu de l'obligation de délivrance</i> .....	60
I. Remise de la chose vendue .....	60
A. Sur les modalités de la délivrance .....	61
B. Sur l'objet de la délivrance .....	61
II. Conformité de la chose vendue avec la chose promise .....	63
A. Notion de conformité .....	63
B. Révélation de la non-conformité .....	64
<i>Section 2 : Contentieux de l'obligation de délivrance</i> .....	65
I. Ouverture du droit de critique .....	65
A. Excuses légitimant les défaillances du vendeur .....	65
B. Clauses limitatives ou exclusives .....	66
II. Solutions concernant le sort du contrat .....	67
A. Maintien du contrat .....	67
B. Disparition du contrat .....	67
C. Indemnisation de l'acheteur .....	68
<b>Chapitre 4 – L'aptitude de la chose</b> .....	69
<i>Section première : Garantie des vices cachés dans les textes légaux</i> .....	69
I. Conditions de la garantie .....	69
A. Conditions relatives à l'objet .....	69
B. Conditions tenant aux partenaires de l'obligation .....	71
II. Mise en œuvre de la garantie .....	71
III. Conséquences de la garantie .....	72
A. La réduction du prix .....	72
B. L'anéantissement du contrat .....	72
C. Les dommages-intérêts .....	72
<i>Section 2 : La garantie des vices cachés dans les textes de contrats</i> .....	73
I. Situation du vendeur occasionnel .....	74
II. Situation du vendeur professionnel en présence d'un acheteur non professionnel .....	74
III. Situation du vendeur professionnel en présence d'un acheteur professionnel .....	74
<b>Chapitre 5 – La sécurité de la chose</b> .....	76
<i>Sous-titre troisième : Le prix</i>	
<b>Chapitre 1 – Caractéristiques du prix</b> .....	80
<i>Section première : La licéité du prix</i> .....	80
<i>Section 2 : La réalité du prix</i> .....	80
<i>Section 3 : La détermination du prix</i> .....	81
<i>Section 4 : Le prix juste</i> .....	83
I. Domaine de la rescision .....	83
II. L'action en rescision .....	84
III. Issue de l'action .....	84

<b>Chapitre 2 – Paiement du prix</b> .....	85
<i>Section première : L'exécution de l'obligation de payer</i> .....	85
I. Modalités du paiement .....	85
II. Étendue de l'obligation .....	86
<i>Section 2 : Le défaut d'exécution</i> .....	87
I. Conditions de la résolution .....	87
A. Résolution judiciaire .....	87
B. Résolution conventionnelle .....	88
II. Effets de la résolution .....	88

### Titre deuxième – LE PROCESSUS DE LA VENTE

#### *Sous-titre premier : L'avant-contrat*

<b>Chapitre 1 – Le pacte de préférence</b> .....	91
<b>Chapitre 2 – La promesse unilatérale</b> .....	92
<i>Section première : Structure de la promesse unilatérale de vente</i> .....	92
<i>Section 2 : Modalités de la promesse</i> .....	93
<i>Section 3 : Situation née de la promesse</i> .....	94
<b>Chapitre 3 – La promesse réciproque de vente et d'achat</b> .....	95
<i>Section première : Identification de la promesse synallagmatique de vente</i> .....	95
I. Distinction entre la promesse synallagmatique et la promesse unilatérale	95
II. Distinction entre la promesse synallagmatique et la vente proprement dite	95
<i>Section 2 : Contenu de la promesse synallagmatique de vente</i> .....	96
<b>Chapitre 4 – Le contrat préliminaire</b> .....	98
<i>Section première : Formation du contrat</i> .....	99
<i>Section 2 : Obligations des parties</i> .....	99
I. Le réservataire .....	99
II. Le réservant .....	99
<i>Section 3 : Issue de la période intermédiaire</i> .....	100

#### *Sous-titre second : L'après-contrat*

### Titre troisième – LA COMPLEXITÉ DE LA VENTE

<b>Chapitre 1 – L'immeuble</b> .....	104
<i>Section première : Les obligations du vendeur d'immeubles à construire</i> .....	104
I. Obligation de conformité .....	105
II. Obligation de garantie .....	105
A. Garantie des vices apparents .....	105
B. Garantie des vices cachés .....	105
<i>Section 2 : Vente d'immeubles après achèvement</i> .....	106

<b>Chapitre 2 – Les particularités liées aux méthodes de vente</b> .....	107
<i>Section première : Les contrats avec clause d'exclusivité</i> .....	109
I. Les contrats avec exclusivité unilatérale .....	109
II. Les contrats avec exclusivité mutuelle .....	111
<i>Section 2 : Les contrats sans clause d'exclusivité</i> .....	113
<i>Livre deuxième : L'échange</i>	
<i>Livre troisième : Le dépôt irrégulier</i>	
<i>Livre quatrième : Le prêt de consommation</i>	
<b>Chapitre 1 – Règles communes</b> .....	120
<i>Section première : Formation du contrat</i> .....	120
<i>Section 2 : Effets du contrat</i> .....	120
I. Au regard du prêteur .....	120
II. Au regard de l'emprunteur .....	121
<b>Chapitre 2 – Le prêt d'argent</b> .....	122
<i>Section première : Structure du prêt d'argent</i> .....	122
I. Les intérêts .....	123
A. Stipulation d'intérêts .....	123
B. Fixation du taux .....	124
C. Paiement des intérêts .....	126
II. Capital .....	126
A. Objet de la restitution .....	126
B. Date du remboursement .....	127
<i>Section 2 : La protection de l'emprunteur non professionnel</i> .....	128
<i>Sous-section première : Le crédit dans le domaine mobilier</i> .....	129
I. Champ d'application .....	129
II. Contrat de crédit .....	130
A. Formation .....	130
B. Effets .....	133
III. Cautionnement .....	135
IV. Contrat principal .....	135
A. Formation .....	135
B. Effets .....	136
<i>Sous-section 2 : Le crédit dans le domaine immobilier</i> .....	136
I. Champ d'application .....	137
II. Contrat de prêt .....	137
A. Formation .....	137
B. Incidents d'exécution .....	139
III. Cautionnement .....	140
IV. Contrat principal .....	140
A. Mention relative au financement .....	140
B. Technique de liaison des contrats .....	141
V. Cas particulier de la location .....	145

**Deuxième partie**  
**LES CONTRATS CONFÉRANT LA MISE À DISPOSITION D'UNE CHOSE**

*Livre premier : Le prêt à usage*

<b>Chapitre 1 – Identification du prêt à usage .....</b>	<b>150</b>
<i>Section première : Comparaison avec des contrats voisins .....</i>	<i>150</i>
I. Comparaison avec le prêt de consommation .....	150
II. Comparaison avec le bail .....	151
III. Comparaison avec la donation .....	151
IV. Comparaison avec le dépôt .....	152
V. Comparaison avec les contrats d'affaires .....	152
<i>Section 2 : Formation du contrat .....</i>	<i>154</i>
<b>Chapitre 2 – Régime du prêt à usage .....</b>	<b>155</b>
<i>Section première : Obligations des partenaires .....</i>	<i>155</i>
I. Obligations de l'emprunteur .....	155
A. Usage de la chose dans les limites du contrat .....	155
B. Conservation de la chose .....	155
II. Obligations du prêteur .....	156
<i>Section 2 : Extinction du contrat .....</i>	<i>157</i>

*Livre deuxième : Le dépôt régulier*

<b>Chapitre 1 – Règles générales du dépôt régulier .....</b>	<b>161</b>
<i>Section première : Le dépôt volontaire .....</i>	<i>161</i>
I. Formation du contrat .....	161
II. Effets du contrat .....	162
A. Obligations du déposant .....	162
B. Obligations du dépositaire .....	162
<i>Section 2 : Le dépôt nécessaire .....</i>	<i>166</i>
<b>Chapitre 2 – Règles particulières concernant certaines formes de dépôt .....</b>	<b>168</b>
<i>Section première : Le dépôt hôtelier .....</i>	<i>168</i>
<i>Section 2 : Le contrat de garage .....</i>	<i>170</i>

*Livre troisième : Le louage de choses*

Titre premier – LE LOUAGE D'IMMEUBLES

*Sous-titre premier : Le bail d'immeuble dans le Code civil*

<b>Chapitre 1 – Formation du contrat .....</b>	<b>179</b>
<i>Section première : Conditions de validité .....</i>	<i>179</i>
I. Conditions subjectives .....	179
A. En ce qui concerne le bailleur .....	179
B. En ce qui concerne le preneur .....	180

II. Conditions objectives .....	180
A. Objet de la mise à disposition .....	181
B. Durée du bail .....	181
<i>Section 2 : Règles de forme</i> .....	181
<b>Chapitre 2 – Obligations des contractants</b> .....	183
<i>Section première : Le bailleur</i> .....	183
I. Obligation de délivrance .....	183
II. Obligation d'entretien .....	184
III. Obligations de garantie .....	185
A. Garantie des vices .....	186
B. Garantie du fait personnel .....	187
C. Garantie du fait des tiers .....	188
<i>Section 2 : Le preneur</i> .....	190
I. L'usage raisonnable de la chose .....	190
II. L'entretien de la chose .....	191
III. La vigilance .....	192
A. Locataire unique .....	192
B. Pluralité de locataires .....	193
IV. Le paiement du loyer .....	193
V. La disponibilité du bail .....	195
A. Cession du bail .....	196
B. Sous-location .....	197
<b>Chapitre 3 – Fin du contrat</b> .....	198
<i>Section première : Arrivée du terme</i> .....	198
I. Bail à durée déterminée .....	198
II. Bail à durée indéterminée .....	198
<i>Section 2 : Inexécution des obligations du bail</i> .....	199
<i>Section 3 : Perte de la chose louée</i> .....	200
A. Perte totale .....	201
B. Perte partielle .....	201
<i>Section 4 : Conséquences de l'extinction du bail</i> .....	201
I. Les dettes du preneur pour dégradations et pertes .....	201
II. Les créances du preneur pour améliorations ou constructions .....	202
A. Régime de droit commun .....	202
B. Régime de la loi du 12 juillet 1967 .....	203
<i>Section 5 : Événements ne mettant pas fin au bail</i> .....	203
I. Décès .....	204
II. Vente du bien loué .....	204
III. Redressement judiciaire des entreprises .....	204
IV. Volonté du bailleur de reprendre l'immeuble loué .....	205

*Sous-titre second : Le bail d'immeuble d'après la loi du 6 juillet 1989*

<b>Chapitre 1 – Présentation générale</b> .....	207
<i>Section première : Affirmation du droit au logement</i> .....	207
<i>Section 2 : Champ d'application</i> .....	208
I. Catégories incluses dans le domaine .....	208
II. Catégories exclues .....	209
<b>Chapitre 2 – Le contrat de location</b> .....	211
<i>Section première : Établissement</i> .....	211
I. Avant le contrat .....	211
II. Rédaction d'un écrit .....	212
A. Le contrat lui-même .....	212
B. Documents annexes .....	213
<i>Section 2 : Durée du contrat</i> .....	213
<i>Section 3 : Disponibilité du contrat</i> .....	214
I. Faculté d'échange .....	214
II. Cession et sous-location .....	214
III. Partage du droit à la durée .....	215
<i>Section 4 : La rupture du contrat</i> .....	215
I. Rupture voulue par le locataire .....	215
II. Rupture voulue par le bailleur .....	216
A. Rupture du contrat en cours d'exécution .....	216
B. Rupture du contrat au moment du terme .....	217
<b>Chapitre 3 – Les contractants</b> .....	220
<i>Section première : Situation du bailleur</i> .....	220
I. L'obligation de délivrance .....	220
II. L'obligation de garantie .....	221
III. L'obligation d'entretien .....	221
IV. Tolérance des aménagements .....	222
<i>Section 2 : Situation du locataire</i> .....	222
I. Paiement du loyer et des charges .....	222
II. Usage paisible des lieux loués .....	223
III. Conservation de la chose louée .....	224
A. Entretien courant .....	224
B. Obligation de subir certaines réparations .....	224
C. Obligation de ne pas transformer les locaux loués .....	225
<b>Chapitre 4 – La détermination du prix</b> .....	226
<i>Section première : Fixation du loyer</i> .....	226
I. Au regard d'un nouveau locataire .....	226
A. Cas où les loyers sont libres .....	226
B. Cas où les loyers sont fixés par référence .....	227
C. Cas où les loyers sont réglementairement encadrés .....	228

II. Au regard du locataire en place .....	229
III. Particularités du contentieux .....	230
<i>Section 2 : Les accessoires du loyer .....</i>	230
I. Le dépôt de garantie .....	230
II. Les charges récupérables .....	231
A. Énumération .....	231
B. Répartition .....	231
C. Recouvrement .....	231
 <i>Sous-titre troisième : Les baux d'immeubles affectés à une entreprise</i>	
<b>Chapitre 1 – Ressemblances .....</b>	234
<i>Section première : Principe de jouissance active .....</i>	234
<i>Section 2 : Liberté d'exploitation du preneur .....</i>	235
<i>Section 3 : Stabilité du preneur .....</i>	236
<i>Section 4 : Encadrement du prix .....</i>	239
<b>Chapitre 2 – Différences .....</b>	242
<i>Section première : Le droit de préemption .....</i>	242
<i>Section 2 : Les droits de reprise à finalité professionnelle .....</i>	243
<i>Section 3 : Les tendances à la patrimonialisation .....</i>	244
 <b>Titre deuxième – LE LOUAGE DE MEUBLES</b>	
<i>Sous-titre premier : Règles générales</i>	
<i>Sous-titre second : La location gérance d'un fonds de commerce</i>	
<b>Chapitre 1 – Le contrat .....</b>	253
<i>Section première : Formation .....</i>	253
I. Objet .....	253
II. Rédaction du contrat .....	254
<i>Section 2 : Rupture du contrat .....</i>	254
<b>Chapitre 2 – Les contractants .....</b>	256
 <b>Titre troisième – LE CONTRAT DE LOCATION, SUPPORT D'UNE OPÉRATION DE CRÉDIT</b>	
<i>Sous-titre premier : Le crédit-bail mobilier</i>	
<b>Chapitre 1 – Éléments empruntés au contrat de location .....</b>	261
<i>Section première : Obligations du crédit-bailleur .....</i>	261
<i>Section 2 : Obligations du locataire .....</i>	261
<b>Chapitre 2 – Éléments empruntés au contrat de vente .....</b>	263
<b>Chapitre 3 – Éléments empruntés au contrat de mandat .....</b>	265
 <i>Sous-titre second : Le crédit-bail immobilier</i>	

**Troisième partie**  
**LES CONTRATS ORGANISANT DES PRESTATIONS DE SERVICES**

*Livre premier : Les contrats ayant pour objet des prestations  
matérielles ou intellectuelles*

Titre premier – RÈGLES GÉNÉRALES

<b>Chapitre 1 – Caractéristiques du contrat</b> .....	274
<i>Section première : Comparaison avec d'autres contrats</i> .....	274
I. Entreprise et vente .....	274
II. Entreprise et mandat .....	275
III. Entreprise et contrat de travail .....	275
IV. Entreprise et dépôt .....	276
V. Entreprise et location .....	276
<i>Section 2 : Formation du contrat</i> .....	276
<b>Chapitre 2 – Obligations de l'entrepreneur</b> .....	279
<i>Section première : Contenu des obligations</i> .....	279
I. Conseiller .....	279
II. Travailler .....	280
III. Préserver .....	281
A. Conserver la chose .....	281
B. Sauvegarder la personne des clients .....	282
<i>Section 2 : Portée</i> .....	283
<i>Section 3 : Sanctions</i> .....	285
<b>Chapitre 3 – Obligations du maître de l'ouvrage</b> .....	287
<i>Section première : Recevoir</i> .....	287
<i>Section 2 : Payer</i> .....	288
<b>Titre deuxième – LES CONTRATS ORGANISANT LE FAÇONNAGE DE LA CHOSE</b>	
<i>Sous-titre premier : Fragmentation des modes opératoires</i>	
<i>Section première : Hypothèse où le constructeur fournit le terrain</i> .....	296
<i>Section 2 : Hypothèse où le terrain appartient à celui qui commande la construction</i> .....	297
I. Contrat de construction avec fourniture de plans .....	298
II. Contrat de construction d'une maison individuelle sans fourniture de plan .....	301
III. Règles communes aux deux contrats .....	301
<i>Section 3 : Hypothèse où le maître contracte par corps d'état séparés</i> .....	303
<i>Section 4 : Hypothèse où le maître de l'ouvrage contracte avec un architecte</i> .....	307
<i>Section 5 : Hypothèse où le maître de l'ouvrage conclut un contrat de promotion immobilière</i> .....	309

*Sous-titre second : Concentration des techniques réparatrices*

<b>Chapitre 1 – L'achèvement de l'ouvrage</b> .....	315
<i>Section première : Réception</i> .....	315
<i>Section 2 : Perfection matérielle</i> .....	316
<b>Chapitre 2 – La responsabilité spéciale à raison des désordres</b> .....	318
<i>Section première : Les partenaires de l'obligation</i> .....	318
I. Débiteurs de la garantie .....	318
II. Créanciers .....	320
<i>Section 2 : Les caractères du désordre</i> .....	321
I. Siège des garanties .....	321
A. Ouvrage .....	321
B. Éléments d'équipement .....	322
II. Objet de la garantie .....	324
<i>Section 3 : La mise en œuvre de la garantie</i> .....	325
<b>Chapitre 3 – Les assurances</b> .....	328
<b>Chapitre 4 – La survivance du droit commun</b> .....	330

Titre troisième – LES CONTRATS ORGANISANT DES PRESTATIONS  
SUR CHOSES PRÉEXISTANTES

*Sous-titre premier : Prestations d'entretien et de réparation*

<b>Chapitre 1 – Les obligations du réparateur de véhicules</b> .....	335
<i>Section première : Conseiller</i> .....	335
<i>Section 2 : Restituer le véhicule en état de marche</i> .....	335
<b>Chapitre 2 – Les obligations du teinturier</b> .....	337
<b>Chapitre 3 – Les obligations du prestataire de maintenance</b> .....	338

*Sous-titre second : Prestations de déplacement*

<b>Chapitre 1 – Structure du contrat</b> .....	343
I. La prestation caractéristique du contrat : le déplacement .....	343
II. Obligations accessoires .....	347
III. Prix du transport .....	347
<b>Chapitre 2 – Responsabilité du transporteur</b> .....	349
<i>Section première : Variété des dommages</i> .....	349
<i>Section 2 : Présomption de responsabilité</i> .....	350
I. Régime légal .....	350
A. Responsabilité pour perte ou avarie .....	350
B. Responsabilité pour retard .....	351

II. Adaptation conventionnelle .....	352
A. Limitation indemnitaire à raison du retard .....	352
B. Limitation indemnitaire à raison de pertes ou d'avaries .....	353
III. Réparation .....	354
<i>Section 3 : Exercice de l'action en responsabilité .....</i>	354
I. Fin de non-recevoir .....	355
II. Prescription extinctive .....	356
 Titre quatrième – LES CONTRATS AYANT POUR OBJET DES TRAVAUX INTELLECTUELS	
<b>Chapitre 1 – L'information, prestation virtuelle .....</b>	360
<b>Chapitre 2 – L'information, prestation contractuelle .....</b>	362
 <i>Livre deuxième : Les contrats ayant pour objet l'accomplissement d'actes juridiques</i>	
 Titre premier – FORMATION DU MANDAT	
<b>Chapitre 1 – Mandat volontaire .....</b>	372
I. Sur le consentement .....	372
II. Sur la forme .....	372
<b>Chapitre 2 – Mandat sans volonté .....</b>	376
 Titre deuxième – EFFETS DU MANDAT	
<b>Chapitre 1 – Effets entre les parties .....</b>	380
<i>Section première : Le mandataire .....</i>	380
I. Fidélité .....	380
II. Diligence .....	381
III. Devoir de conseil .....	383
IV. Reddition de comptes .....	384
<i>Section 2 : Le mandant .....</i>	386
I. Comportement de bonne foi .....	386
II. Remboursement des avances et frais .....	386
III. Indemnisation des pertes .....	387
IV. Rémunération .....	388
<b>Chapitre 2 – Effets au regard des tiers .....</b>	390
<i>Section première : Le mandant .....</i>	390
I. Le mandataire a agi dans le périmètre de ses attributions .....	390
II. Le mandataire a agi hors du périmètre de ses attributions .....	391
<i>Section 2 : Le mandataire .....</i>	392

## Titre troisième – EXTINCTION DU MANDAT

<b>Chapitre 1 – Résiliation par volonté unilatérale</b> .....	394
<i>Section première : À l'initiative du mandant</i> .....	394
I. Principe de libre révocabilité .....	394
II. Tempéraments .....	395
A. Clauses d'irrévocabilité .....	395
B. Mandat d'intérêt commun .....	395
<i>Section 2 : À l'initiative du mandataire</i> .....	399
<b>Chapitre 2 – Résiliation par un événement extérieur à la volonté</b> .....	400
<i>Section première : Décès d'une partie</i> .....	400
I. Décès du mandant .....	400
II. Décès du mandataire .....	401
<i>Section 2 : Incapacité et faillite</i> .....	401
<b>Index</b> .....	403

Table des matières

Chapitre 1 - Introduction à la statistique descriptive

1.1 Définitions et notations

1.2 Les données statistiques

1.3 Les tableaux de contingence

1.4 Les diagrammes

1.5 Les mesures de tendance centrale

1.6 Les mesures de dispersion

1.7 Les mesures de forme

1.8 Les séries statistiques

1.9 Les séries chronologiques

1.10 Les séries de données

1.11 Les séries de données

1.12 Les séries de données

1.13 Les séries de données

1.14 Les séries de données

1.15 Les séries de données

1.16 Les séries de données

1.17 Les séries de données

1.18 Les séries de données

1.19 Les séries de données

1.20 Les séries de données

1.21 Les séries de données

1.22 Les séries de données

1.23 Les séries de données

1.24 Les séries de données

1.25 Les séries de données

1.26 Les séries de données

1.27 Les séries de données

1.28 Les séries de données

1.29 Les séries de données

1.30 Les séries de données

1.31 Les séries de données

1.32 Les séries de données

1.33 Les séries de données

1.34 Les séries de données

1.35 Les séries de données

1.36 Les séries de données

1.37 Les séries de données

1.38 Les séries de données

1.39 Les séries de données

1.40 Les séries de données

1.41 Les séries de données

1.42 Les séries de données

1.43 Les séries de données

1.44 Les séries de données

1.45 Les séries de données

1.46 Les séries de données

1.47 Les séries de données

1.48 Les séries de données

1.49 Les séries de données

1.50 Les séries de données

1.51 Les séries de données

1.52 Les séries de données

1.53 Les séries de données

1.54 Les séries de données

1.55 Les séries de données

1.56 Les séries de données

1.57 Les séries de données

1.58 Les séries de données

1.59 Les séries de données

1.60 Les séries de données

1.61 Les séries de données

1.62 Les séries de données

1.63 Les séries de données

1.64 Les séries de données

1.65 Les séries de données

1.66 Les séries de données

1.67 Les séries de données

1.68 Les séries de données

1.69 Les séries de données

1.70 Les séries de données

1.71 Les séries de données

1.72 Les séries de données

1.73 Les séries de données

1.74 Les séries de données

1.75 Les séries de données

1.76 Les séries de données

1.77 Les séries de données

1.78 Les séries de données

1.79 Les séries de données

1.80 Les séries de données

1.81 Les séries de données

1.82 Les séries de données

1.83 Les séries de données

1.84 Les séries de données

1.85 Les séries de données

1.86 Les séries de données

1.87 Les séries de données

1.88 Les séries de données

1.89 Les séries de données

1.90 Les séries de données

1.91 Les séries de données

1.92 Les séries de données

1.93 Les séries de données

1.94 Les séries de données

1.95 Les séries de données

1.96 Les séries de données

1.97 Les séries de données

1.98 Les séries de données

1.99 Les séries de données

2.00 Les séries de données

---

## Avant-propos

De toutes les sources du droit, la plus vivifiante est sans doute celle que l'on contribue soi-même à faire surgir. Aussi, au sein des formes symboliques de communication, le contrat procure-t-il la combinaison de signes la plus variée dans une société civile libre et responsable, reposant pour partie sur une régulation spontanée par convenances accordées et paroles données. En cheminant dans les institutes coutumières, Loisel exprimait cette idée de façon imagée : « On lie les bœufs par les cornes, et les hommes par les paroles. »

Comment exprimer mieux la place essentielle que les conventions tiennent dans un ordre juridique où le consentement est le corollaire de la liberté ?

Parmi tant d'ouvrages récemment consacrés aux contrats spéciaux, après une longue période de silence dans l'édition sur ce domaine, pourtant essentiel malgré son excessive diversité, nous n'avons pas voulu ajouter une note discordante ou supplémentaire. La grande qualité de leurs développements, la richesse de leurs enseignements et la personnalité de leurs auteurs, nous ont imposé à juste titre une sage modestie.

C'est la raison pour laquelle l'objet de ce manuel tente principalement de fournir, à ceux qui découvrent une matière, leur paraissant trop souvent foisonnante, quelques pistes dont les contours sont imposés par la nécessité pédagogique, elle-même révélée par le regard inquiet de plusieurs générations d'étudiants, à l'évocation d'une masse infinie d'informations. A n'en pas douter, Loisel ajouterait au tableau l'aiguillon qui devrait susciter, tout au moins peut-on l'espérer, la curiosité pour un monde sensible — celui des obligations contractées — dans un univers où le cuir de l'indifférence devient si dur.

The first of these is the fact that the...  
...the second is the fact that the...  
...the third is the fact that the...

...the fourth is the fact that the...  
...the fifth is the fact that the...  
...the sixth is the fact that the...

...the seventh is the fact that the...  
...the eighth is the fact that the...  
...the ninth is the fact that the...

---

## Introduction

*Contrahere* : rassembler, resserrer, réunir, conclure...

*Convenire* : venir ensemble...

L'étymologie permet de mieux comprendre la vitalité normative du phénomène volontaire. La technique contractuelle est à la fois un instrument de prévisions et le support d'opérations utiles ou présumées conformes à la justice, car elle permet d'ajuster librement les intérêts particuliers.

Dans une société consacrant pour partie un modèle d'autorégulation par ses acteurs, et préservant la liberté individuelle en vue de garantir la diversité des objectifs ainsi poursuivis, le contrat exprime le pouvoir des sujets de droit d'organiser eux-mêmes l'équilibre de leurs préoccupations affectives et morales, ou de réaliser, par l'échange de biens et de services, une fonction économique essentielle.

Fruit de la négociation ou de l'adhésion, résultant fréquemment de la combinaison provisoire d'intérêts opposés, parfois d'une coopération loyale, souvent de la mutuelle confiance, toujours d'un concours de volontés, il crée des effets juridiques dont la reconnaissance et la sanction dépendent du droit objectif.

En étudiant les obligations conventionnelles en général, on aborde le domaine *du* contrat. Toutefois, la seule connaissance de la théorie générale des obligations ne suffit pas aux juristes, car elle serait totalement détachée de la réalité pratique. Le droit *des* contrats fournit la substance concrète, c'est-à-dire le laboratoire où sont mis en œuvre les concepts abstraits. Dans le même temps, l'étude des contrats vécus fournit des occasions de synthèses plus modernes.

Le nombre des « mini-législateurs » installés sur le socle de l'article 1134 du Code civil étant illimité, l'abondance de la production de normes privées est évidente. Des contrats, il y en a beaucoup, partout, sur tout.

En présence d'une surproduction contractuelle, l'observateur doit s'efforcer de procéder à une reconstruction, ne serait-ce que pour tracer des perspectives pédagogiques, car, selon la loi d'entropie, connue des physiciens, la matière existant dans l'univers tend à s'uniformiser (voir P. Jestaz, « L'évolution du droit des contrats spéciaux dans la loi depuis 1945 », in : *L'évolution contemporaine du droit des contrats*, journée Renée Savatier, 24-25 octobre 1985, PUF, 1986, p. 134).

Il est dès lors indispensable de saisir des régularités et des mécanismes à l'étage supérieur d'une simple description. Il existe des points d'ancrage qui permettent de construire si ce n'est un modèle vérifiable, tout au moins une grammaire donnant un certain nombre de clefs. Le domaine contractuel n'étant pas simplement répétitif, il est le champ privilégié des nuances et des subtilités.

En enrichissant autoritairement la norme contractuelle dans des hypothèses où les conventions des parties étaient par trop elliptiques, la jurisprudence, lorsqu'elle apprécie notamment les conditions dans lesquelles le contrat doit être

exécuté de bonne foi, procède d'une certaine manière à une *analyse utilitaire* du contrat, en ce sens que celui-ci doit nécessairement procurer aux partenaires la contrepartie prévue (voir G. Virassamy, note sous Cass. com., 3 novembre 1992, *JCP*, 1993, II, 22164, n° 7).

Cette vision d'utilité permet de rechercher une classification des contrats mettant en premier plan leur fonction économique, c'est-à-dire l'opération qu'ils permettent de réaliser. Certes, le passage à la catégorie peut déformer la réalité car il n'existe pas de classification naturelle, tout contrat étant formé de nombreuses variables. Mais il faut bien choisir quelques éléments essentiels ou caractéristiques pour qualifier l'ensemble, en étant simplement conscient que tous les régimes juridiques ne sont pas nécessairement contenus dans les seuls contrats nommés existants. Le juge ne peut préciser ce qu'est l'élément essentiel d'un contrat qu'à travers l'analyse qu'il aura faite de l'objet de l'obligation ou plus exactement de l'objet de la prestation de chacune des parties.

Dans la définition de Ripert et Boulanger (*Traité élémentaire de droit civil*, tome II, p. 99, n° 241), l'objet du contrat désigne la prestation à propos de laquelle l'accord des volontés intervient, et autour de laquelle s'ordonne l'économie du contrat. Cette prestation, ajoutent-ils, est l'élément en l'absence duquel les parties n'auraient pas songé à former le contrat : elle absorbe l'utilité économique du contrat. C'est dire que le contrat a pour objet l'opération souhaitée par les partenaires. Il a pour effet la création d'obligations qui ont elles-mêmes pour finalité des prestations : transférer une chose, faire ou ne pas faire quelque chose.

La nécessité et l'utilité d'une classification rationnelle sont évidentes. Dans la typologie présentée par G. Farjat, il y a lieu de distinguer, selon la fonction économique qu'ils remplissent, entre d'une part les contrats translatifs de biens ou de droits, d'autre part les contrats relatifs à l'usage, à la jouissance ou à la garde d'une chose, de troisième part, les contrats relatifs à l'activité humaine (travail, service d'abstention), de quatrième part les contrats constitutifs de personnes morales, enfin les contrats cadres et les contrats normatifs (*Droit privé de l'économie*, tome II, PUF, 1975, p. 191-192). Dans une perspective, également fort instructive, J.-F. Overstake souligne que le contrat est la transposition juridique d'une opération économique, le titre onéreux et le titre gratuit constituant les deux pôles de l'activité. Le contrat est alors l'instrument technique qui permet à l'homme d'atteindre le résultat recherché au sein de son activité économique générale (voir *Essai de classification des contrats spéciaux*, LGDJ, 1969).

Le critère tiré de l'objet économique, s'il ne permet pas toujours de déterminer des familles, a l'utilité certaine de désigner la fin pour laquelle les moyens sont rassemblés. Certes, il est vrai que le contrat n'a pas à proprement parler d'objet, en ce sens qu'il engendre des obligations qui elles-mêmes ont un objet : donner, faire ou ne pas faire. Mais il y a tout de même une opération juridique que les parties cherchent à réaliser. Certaines prestations étant plus importantes que d'autres, il y en a une qui transcende l'ensemble, et par laquelle se comprend l'économie du contrat. Du reste, la prestation caractéristique est également un critère en droit international privé lorsqu'il y a lieu de rechercher la loi applicable à un contrat international, ce qui montre l'efficacité du procédé au regard des questions les plus complexes. A l'intérieur des différentes obligations au cœur

d'un contrat, il y en a une que l'on peut qualifier de principale et qui apparaît comme celle à propos de laquelle l'accord des volontés intervient. C'est elle qui constitue l'objet du contrat et qui peut servir de critère de classification.

Sur la base d'une répartition ainsi fondée sur l'obligation principale autour de laquelle s'ordonnent les alvéoles du contrat, c'est-à-dire à partir de l'opération que chaque contrat permet de réaliser, il paraît pertinent de proposer la présentation suivante :

- une première série de contrats a pour finalité de transférer la propriété ;
- un deuxième groupe de contrats organise une simple mise à disposition de la chose à charge de restitution ;
- une troisième famille crée des prestations consistant en l'accomplissement d'un travail matériel ou intellectuel, ou en la réalisation d'actes juridiques.

... (faint text) ...

... (faint text) ...

... (faint text) ...

... (faint text) ...

... (faint text) ...

---

## Bibliographie

- A. BENABENT, *Droit civil, les contrats spéciaux*, Montchrestien.
- F. COLLART-DUTILLEUL et P. DELEBECQUE, *Contrats civils et commerciaux*, précis Dalloz.
- B. GROSS et P. BIHR, *Contrats*, tome I : *Ventes civiles et commerciales; baux d'habitation; baux commerciaux*, Thémis, PUF.
- J. GHESTIN, *Traité des contrats* :  
– *La vente* par J. GHESTIN et B. DESCHE, LGDJ.  
– *Les sociétés, aménagements statutaires et conventions entre associés*, par Y. GUYON, LGDJ.
- P. MALAURIE et L. AYNES, *Droit civil, les contrats spéciaux*, Éditions Cujas.
- J.-M. MOUSSERON, *Technique contractuelle*, F. Lefebvre.

- A. BERNARD, *Théorie de la courbe algébrique*, Masson, Paris, 1968.
- F. COLLATZ-DREYER, *Die Fuchs'sche Theorie der automatischen Gruppen*, Birkhäuser, Basel, 1968.
- B. GROSS et P. RIBET, *Compositum d'un corps cyclotomique et d'un corps réductible*, *Journal of Number Theory*, 1974, tome 7, page 105.
- J. GUSTAV, *Théorie des courbes*, Masson, Paris, 1968.
- La courbe algébrique et la courbe algébrique, *Journal of Number Theory*, 1974, tome 7, page 105.
- La courbe algébrique et la courbe algébrique, *Journal of Number Theory*, 1974, tome 7, page 105.
- P. MATHIAS, *Algebraic Theory of the Automorphism Group of a Free Group*, *Journal of Number Theory*, 1974, tome 7, page 105.
- J.-M. MATHIAS, *Algebraic Theory of the Automorphism Group of a Free Group*, *Journal of Number Theory*, 1974, tome 7, page 105.

## Première partie

# Les contrats transférant la propriété d'une chose

Si l'échange a historiquement précédé la vente, parce qu'il était le moyen privilégié de communication entre les hommes avant l'apparition de la monnaie, la vente n'en est pas moins devenue le contrat de référence. C'est un moyen technique permettant en effet, de réaliser des relations économiques, qu'elles soient ponctuelles ou qu'elles s'insèrent dans la vie des affaires. La vente est fondée sur l'existence d'un prix, d'une chose et d'un transfert de propriété. Elle s'applique naturellement au transfert de droits réels, c'est-à-dire de droits qui portent sur des choses (voir J. Ghestin et B. Desché, *La vente*, LGDJ, 1990, p. 45, n° 51). En tant que contrat impliquant un transfert de propriété, la vente est devenue le véritable point d'ancrage, en raison notamment des développements substantiels consacrés par le Code civil à cette convention. Il existe néanmoins d'autres contrats ayant vocation de transférer la propriété. Il s'agit non seulement de l'échange, mais encore du dépôt irrégulier et du prêt de consommation.

Lorsqu'une chose est confiée à une personne, à charge de restitution par celle-ci, le dépositaire doit rendre, en principe, la chose même qu'il a reçue. Mais les parties ont pu convenir que le dépositaire restituerait, non pas la chose même qui était déposée, mais une chose semblable. Le dépôt irrégulier est celui qui porte sur des choses que les parties ont considérées comme fongibles. Le déposant perd son droit réel sur la chose. Il y a transfert de propriété au dépositaire simplement tenu de la restitution d'une chose à l'identique. Quant au prêt de consommation, il est lui-même la branche d'une distinction posée par l'article 1874 du Code civil. Le prêt à usage, ou commodat, ne confère que la détention de la chose prêtée avec obligation, à la charge de l'emprunteur, de restituer la chose elle-même. Le prêt de consommation, également appelé *mutuum*, est le contrat par lequel une personne, l'emprunteur, s'engage à restituer à une autre, le prêteur, une chose semblable à la chose consomptible et fongible qui lui a été remise pour son usage.



## **La vente**

D'après l'article 1582 du Code civil, la vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer. Elle peut être faite par acte authentique ou sous seing privé.

Le Code civil ajoute dans son article 1583 que trois éléments essentiels concourent à la perfection de la vente : le consentement des parties, un prix et une chose. La vente ne doit pas nécessairement emprunter une forme sacramentelle. Elle est formée dès que les parties sont convenues de la chose et du prix. Il suffit que les contractants aient exprimé un accord sur les éléments essentiels qui font la structure du contrat. Le défaut d'accord définitif sur des éléments simplement accessoires, comme les modalités de livraison ou les garanties de paiement, ne peut empêcher le caractère parfait de la vente, à moins que les parties n'aient entendu reporter la formation du contrat jusqu'à la fixation de ces modalités. Dans cette dernière hypothèse, il leur appartient de le préciser dans leur contrat.

Un premier constat permet donc de rappeler que la vente est un contrat onéreux, synallagmatique, consensuel, commutatif et à finalité translatrice. Dans une perspective classique, on le classe dans la catégorie des contrats à exécution instantanée. Mais la réalité en fait un instrument beaucoup plus ambigu, notamment en y insérant la notion de temps. Il peut y avoir dans les relations d'affaires complexes, une succession d'accords qui servent d'étapes en direction de l'accord final. Cela correspond à la mise en place d'avant-contrats. Aussi convient-il d'exposer le droit commun de la vente, c'est-à-dire la structure générale de ce contrat, avant d'aborder le processus de la vente, c'est-à-dire l'influence de la durée et l'appréciation des relations, dans le temps qui précède ou qui suit la concrétisation de l'accord. Puis, il conviendra de terminer sur les régimes particuliers qui confirment la complexité de la vente.

# THE NORTH

The North is a vast and varied region, encompassing a wide range of landscapes and climates. From the rugged mountains of the north to the fertile plains of the south, the North offers a diverse and rich experience for its inhabitants. The region is characterized by its unique cultural heritage, which has been shaped by centuries of history and tradition. The North is a land of opportunity and growth, where the possibilities are endless. The region is a treasure trove of natural resources, and its people are proud to share them with the world. The North is a place where the past meets the future, and where the best of both worlds can be found. The North is a land of hope and dreams, where the future is bright and the possibilities are infinite. The North is a place where the sun always shines, and where the future is always bright. The North is a land of opportunity and growth, where the possibilities are endless. The region is a treasure trove of natural resources, and its people are proud to share them with the world. The North is a place where the past meets the future, and where the best of both worlds can be found. The North is a land of hope and dreams, where the future is bright and the possibilities are infinite. The North is a place where the sun always shines, and where the future is always bright.

---

Titre premier

## **La structure de la vente**

---

Il s'agit ici de procéder à une sorte de cliché instantané de ce contrat. L'article 1583 du Code civil précise que la vente est parfaite entre les parties et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé. Trois éléments apparaissent, qu'il convient d'examiner successivement : le consentement, la chose et le prix.

## La structure de la vente

Il s'agit en ce qui concerne le droit de la vente de définir les conditions de la vente et de préciser les obligations des parties. Le Code de Commerce (art. 1581) définit la vente comme le contrat par lequel l'un des contractants s'oblige à livrer une chose déterminée à l'autre qui s'oblige à payer le prix convenu. La chose vendue doit être déterminée ou déterminable. Le prix doit être déterminé ou déterminable. La vente est un contrat à titre onéreux. Elle est soumise à la prescription de dix ans (art. 1583).

## ***Le consentement***

---

Il est inutile de reprendre à ce stade la question des vices du consentement : erreur, dol et violence. On peut relever néanmoins dans le prolongement de la théorie des vices du consentement, que la rescision pour cause de lésion est admise par la loi (article 1674 du Code civil) lorsque le vendeur a été lésé de plus des 7/12<sup>es</sup> dans le prix d'un immeuble. Mais cela relève plutôt de la justice du prix. En l'état des développements, il s'agit d'évoquer la démarche du vendeur, puis celle de l'acquéreur, et les modalités de rencontre de leurs consentements.

Il est utile de partir de l'idée de liberté qui est affirmée par l'article 1594 du Code civil : tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas, peuvent acheter ou vendre. C'est un rappel de l'article 1123 qui dispose que toute personne peut contracter, si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi. Une rapide observation de la réglementation contemporaine de la vente permet de faire l'inventaire des limites à la liberté de vendre. Ces contraintes sont fort nombreuses, alors que dans le même temps, il semble que soit rehaussée la liberté d'acheter. Ce mouvement de balancier est dominé par la diversité des méthodes pour contracter une vente.

## Les limites à la liberté de vendre

Les contraintes sont si nombreuses qu'elles peuvent paraître contradictoires. Ainsi, tantôt est créée une véritable obligation de vendre, tantôt au contraire, c'est une interdiction de vendre qui s'impose. Cela s'explique par les finalités protectrices de la réglementation en cause : la technique change selon le type d'intérêt pris en considération et selon le destinataire de la règle qui a été édictée.

### *Section première* **L'obligation de vendre**

L'idée de libre circulation obligatoire des produits et des services qui inspire autant le droit interne que le droit communautaire, justifie l'existence de cette obligation. Cela concerne avant tout les professionnels. Dans un système de liberté absolue du commerce, tout professionnel devrait être en droit de refuser de vendre ses produits à tel ou tel acheteur sans avoir à motiver sa décision. En réalité, le droit des professionnels de choisir leurs clients, d'accepter ou de refuser de vendre leurs produits, a été limité par une ordonnance du 30 juin 1945 aujourd'hui abrogée. Cette restriction trouve sa justification dans la nécessité d'assainir la concurrence entravée par certaines concertations entre professionnels, et dans le souci de contrôler les prix. Pour assurer l'équilibre des mécanismes du marché, l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 a maintenu le principe d'interdiction des pratiques restrictives de concurrence, au nombre desquelles on compte le refus de vente.

### **I. Dans les relations entre professionnels et consommateurs**

L'article 30 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 interdit de refuser à un consommateur la vente d'un produit ou la prestation d'un service sauf motif légitime. L'article 33 du décret du 29 décembre 1986 assortit cette interdiction de peines d'amendes contraventionnelles. C'est ainsi par exemple, qu'a été condamné le restaurateur qui avait refusé de servir un croque-monsieur à une table, au motif que cette consommation n'était servie qu'au bar, alors que le client était accompagné d'une personne qui avait commandé le plat du jour, et qu'il aurait été donc obligé de se séparer d'elle pour venir au bar consommer sa propre commande. A titre de nuances, l'ordonnance fonde l'éventuelle justification du refus sur la notion de motif légitime. Cela donne au juge un large pouvoir d'appréciation, soit parce que le commerçant n'a plus en stock le produit demandé, soit parce que le service ou le produit n'entre pas dans sa spécialité professionnelle.

Par ailleurs, le législateur a incriminé le refus de vente pour cause de discrimination. Toute personne qui refuserait la fourniture à raison de l'origine, du sexe, des mœurs, de la situation de famille, de l'état de santé ou de la nationalité du demandeur, s'exposerait aux sanctions prévues par l'article 416 du Code pénal, qui sont fondées sur un délit.

## **II. Dans les relations entre professionnels**

La prohibition du refus de vente est affirmée par l'article 36 de l'ordonnance. Ce texte dispose qu'engage la responsabilité de son auteur, et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou artisan, de refuser de satisfaire aux demandes des acheteurs de produits ou aux demandes de prestations de service, lorsque ces demandes ne présentent aucun caractère anormal, qu'elles sont faites de bonne foi, et que le refus n'est pas justifié par les dispositions d'un autre article de l'ordonnance (article 10). Cela n'entraîne pas de qualification pénale, mais justifie la mise en œuvre de la responsabilité civile de l'auteur du refus. On peut observer que la demande peut porter aussi bien sur un produit que sur une prestation de service. C'est une constante dans les textes de droit économique, que de mélanger le transfert de propriété de biens et les prestations. Bien évidemment, seules les cessions de biens sont en relation avec le droit de la vente ; s'il y a prestation de service on entre dans le canevas du contrat d'entreprise.

L'obligation de vendre n'est pas absolue. Elle peut n'avoir pas à être obéie lorsque le refus est légitimé par des circonstances particulières. L'auteur d'un refus de vente ou de prestations de service est en effet susceptible d'échapper à toute responsabilité lorsque sa réaction est fondée sur le caractère anormal de la demande qui lui a été présentée, ou sur la mauvaise foi de celui qui l'a formulée. De plus, les textes autorisent l'auteur du refus à invoquer l'existence de pratiques anticoncurrentielles qui sont à l'origine de son attitude, mais qui sont éventuellement elles-mêmes justifiées. Le caractère anormal d'une demande peut provenir, soit de son mode de formulation (par exemple une commande présentée par voie d'assignation en justice), soit de la quantité inhabituelle sollicitée, qu'elle soit excessive, ou à l'inverse insuffisante. Un refus de vente peut également être fondé lorsque l'acheteur ne présente pas la qualification professionnelle requise pour transformer ou distribuer le produit dans des conditions satisfaisantes. Tel peut être le cas lorsqu'il s'agit de produits de luxe constituant des articles de prestige qui exigent d'être présentés dans des établissements disposant d'un cadre approprié et d'un personnel de vente qualifié. D'autre part, si la demande présentée au vendeur résulte de l'intention délibérée de gêner ou d'entraver son activité commerciale, il y a mauvaise foi, et le refus opposé à celui qui se présente est légitime. Tel est le cas lorsque le demandeur souhaite se procurer un produit dans le seul souci de le dénigrer par la suite. Dans le même sens, le refus de vente est justifié lorsque l'acheteur pratique des méthodes de distribution qui ne sont pas conformes aux usages, par exemple lorsque des produits revêtus d'une marque de prestige sont vendus dans un magasin à libre service, retirés de leur emballage d'origine.

L'article 36 de l'ordonnance de 1986 évoque une autre cause de justification ancrée sur les dispositions de l'article 10 de cette même ordonnance. L'article 10

précise que ne sont pas soumises aux dispositions des articles prohibant les ententes et les abus de domination, les pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou réglementaire, et celles dont les auteurs peuvent justifier qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès économique et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. Le texte ajoute : ces pratiques ne doivent imposer des restrictions à la concurrence que dans la mesure où elles sont indispensables pour atteindre cet objectif de progrès. On le voit, la réglementation est touffue et répétitive puisque les agissements constitutifs de refus de vente ou de refus de prestation de service, sont le plus souvent le résultat, soit d'une entente, soit d'un abus de domination, qui constituent eux-mêmes des pratiques anticoncurrentielles prohibées dans les termes des articles 7 et 8 de l'ordonnance, et éventuellement justifiées dans les termes de l'article 10. C'est dire que les refus de vente peuvent être fondés, dans la mesure où ils résultent de l'existence d'entente ou d'abus de domination, eux-mêmes justifiés par une des causes prévues à l'article 10. En l'absence de décision du conseil de la concurrence, autorité administrative indépendante créée par le dispositif de l'ordonnance de 1986, le juge judiciaire sera amené à consulter ce conseil, compte tenu des difficultés qu'il éprouvera pour apprécier l'objet ou l'effet anticoncurrentiel de l'entente. Lorsqu'un fournisseur s'est engagé à n'approvisionner que certains distributeurs, le respect de cette convention le conduit naturellement à refuser d'honorer toute commande n'émanant pas d'un distributeur exclusif. Il est donc indispensable d'apprécier la validité des accords de distribution au regard de l'interdiction des pratiques anticoncurrentielles. C'est ainsi que la convention d'exclusivité sera valable, et les refus de vente qu'elle entraîne ne seront pas condamnables, lorsque cet accord a pour effet de favoriser l'innovation ou la conquête d'un marché ou l'amélioration du service rendu au consommateur. Cette appréciation repose sur un bilan économique par lequel sont mis en balance les aspects favorables et les aspects négatifs de l'opération convenue. C'est à partir de là que les refus de vente consécutifs seront condamnés ou justifiés. Mais, à partir du moment où un fournisseur a reconnu l'aptitude d'un distributeur à commercialiser ses produits, il ne peut pas refuser de renouveler l'accord de distribution, sauf à établir que le distributeur ne remplit plus les critères de sélection, ou que ses conditions de distribution ont été modifiées. A défaut, un refus de vente pourrait être caractérisé à l'encontre du fournisseur. Bien que le distributeur ne puisse contraindre le fournisseur à renouveler son contrat de distribution sélective, les relations contractuelles existantes peuvent se poursuivre par le biais des commandes adressées par le distributeur au fournisseur (voir Cass. com., 27 avril 1993, *Lamy*, «Droit économique», fascicule H, 1993, n° 6049).

## Section 2

### **L'interdiction de vendre**

Sans anticiper sur la question des choses dont l'aliénation est prohibée, il s'agit en l'état, de souligner la réaction du législateur en présence de certains

comportements. Une fois encore, on peut constater un mouvement de balancier entre des tendances libérales et une volonté d'encadrer certaines initiatives. Ce sont les impératifs liés à la protection de la partie la plus faible qui expliquent ce mouvement pendulaire.

## **I. Libéralisation dans les relations de famille**

Il est un domaine qui est à la périphérie des incapacités et qui touche à la notion de consentement : les ventes entre époux. L'article 1595 du Code civil, dans sa rédaction primitive, les prohibait. Portalis disait : « On a craint avec raison l'abus que le mari peut faire de son autorité, et celui qui aurait sa source dans l'influence que la femme peut ménager par les douces affections qu'elle inspire... » L'article 1595 a été abrogé par la loi du 23 décembre 1985, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 1986. Cette abrogation correspond à un vœu des notaires. Elle élargit la liberté contractuelle des époux, mais il peut en résulter certains abus, notamment au regard de la réalité et de la sincérité du prix. Les ventes entre époux doivent permettre dans certaines situations de clarifier les rapports patrimoniaux. Cette remise en ordre sera notamment utile pour les époux séparés de biens, qui achètent assez fréquemment des biens immobiliers de façon indivise sans trop se soucier de l'origine des fonds. A un moment donné du mariage, il peut être opportun de répartir plus exactement les biens, et de rétablir l'équilibre en procédant à des ventes ou à des échanges. La vente entre époux peut être fort bien venue lorsqu'un des conjoints exerce une activité professionnelle dans des locaux appartenant à l'autre. Cette libéralisation incontestable en droit patrimonial de la famille, ne se retrouve pas dans le cadre de la répression de certaines méthodes de vente dont les contractants, notamment les consommateurs, sont victimes.

## **II. Prohibition de certaines méthodes incitatives**

Le législateur considère que certaines pratiques commerciales doivent être considérées comme illicites, parce qu'elles reposent sur la volonté de « forcer la main » d'une partie présumée faible, voire ignorante, à tout le moins dans une situation ne lui permettant pas d'exercer un esprit critique suffisant. A cet égard, l'habileté et l'imagination de certains professionnels sont sans limite : tantôt certains avantages sont proposés, tantôt, ils sont imposés.

### **A. Ventes avec primes**

L'ajout d'un supplément aux produits ou aux services proposés est une technique promotionnelle traditionnelle. L'article 29 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 interdit toute vente ou offre de vente de produits ou de biens ou toute prestation ou offre de prestation de services, faite aux consommateurs et donnant droit, à titre gratuit, immédiatement ou à terme, à une prime consistant en produits, biens ou services sauf s'ils sont identiques à ceux qui font l'objet de la vente ou de la

qui ne sont pas nécessairement tous bilatéraux. Par exemple, un conseil juridique, ayant reçu mandat d'effectuer d'urgence un paiement, a manqué à son obligation de prudence et de diligence en envoyant par la poste, la veille de son départ en vacances, un chèque au créancier, en omettant de prendre toutes dispositions utiles pour que soit vérifiée l'arrivée du pli à destination, et pour que soit assuré, en cas de retour de ce pli, un nouvel acheminement (voir Cass. 1<sup>re</sup> civ., 2 octobre 1984, *Bull. civ.*, I, n° 243; *RTD civ.*, 1986, n° 134, obs. J. Huet). Ainsi encore, un agent immobilier, ayant reçu mission de vendre un terrain, doit en vérifier le caractère constructible. Pour autant, il n'a pas à procéder lui-même au mesurage du terrain et à l'examen des titres de propriété des riverains (voir Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 janvier 1985, *JCP*, éd. N, 1985, II, 209, note C. Atias). Mais, s'il se voit confier la gérance d'un immeuble, il est tenu en tant que mandataire salarié de s'assurer, par des vérifications sérieuses, de la solvabilité réelle du preneur. En d'autres termes, le mandataire doit s'entourer de toutes les précautions pour s'assurer que son partenaire sera satisfait.

Pour mesurer cette satisfaction, le juge va se fonder notamment sur les instructions qui avaient été données. Ceci impose au mandataire d'agir avec habileté dans le choix du partenaire ou dans la recherche de l'aptitude du bien qu'il choisit, à l'usage qu'en attend le donneur d'ordres. On exige également du mandataire qu'il accomplisse tous les actes de sauvegarde qui s'imposent pour conserver les droits du mandant. En outre, le mandataire normalement diligent doit être prompt à agir. Toutes les gênes dans les affaires du mandant, toutes les difficultés rencontrées par lui avec ses fournisseurs, tout paiement tardif peuvent être à l'origine d'un préjudice. L'obligation d'exécuter le mandat avec diligence est traditionnellement analysée comme une obligation de moyens. L'article 1992 alinéa 2 donne une directive en cette matière en disposant que la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit, qu'à celui qui reçoit un salaire. La charge de la preuve pèse sur le mandant, mais dans des conditions différentes selon qu'il y a inexécution de l'obligation ou mauvaise exécution de celle-ci. En cas d'inexécution de l'obligation, la faute est présumée, hors cas fortuit. Toutefois, cette présomption n'est pas étendue à l'hypothèse d'une mauvaise exécution du mandat, la faute de gestion devant être alors démontrée par le mandant. Pour apprécier la faute, la jurisprudence s'inspire de l'attitude d'un individu de références comparables au mandataire, en se plaçant dans les mêmes circonstances que le mandataire. La suggestion de modération par l'article 1992 invite le juge à apprécier la faute par référence à un mandataire moyen, intervenant également à titre gratuit lorsqu'aucune rémunération n'a été stipulée.

La présence d'un aléa permet d'établir plus exactement une ligne de partage entre obligation de moyens et obligation de résultat. Le devoir d'exécuter la mission peut se subdiviser en la nécessité de rassembler tous les moyens et en la recherche d'un résultat déterminé. En présence d'un aléa de gestion, la responsabilité du mandataire ne sera établie que si le partenaire démontre une faute. En revanche, s'agissant d'actes dont le dénouement relève de la pure technique (accomplir un acte de procédure pour un avocat; obtenir des titres de transport pour une agence de voyages), la satisfaction du mandant ne fait l'objet d'aucune incertitude. L'impossibilité d'obtenir le résultat promis constitue la défaillance fautive du mandataire. Car ce dernier doit garantir la régularité et l'efficacité des

actes qu'il est chargé de dresser dans la sphère de compétence technique qui est la sienne. C'est pourquoi, dans la perspective proposée par le Code civil lui-même (sévérité plus grande pour le mandataire rémunéré), la jurisprudence met plus volontiers à la charge du professionnel l'accomplissement d'une obligation déterminée. On retrouve la distinction professionnel-profane. Le mandant est en situation passive lorsqu'il contracte avec un mandataire spécialisé. Le professionnel doit donc lui apporter la certitude que la mission sera menée à bonne fin.

La distinction est difficile à mettre en œuvre dans la mesure où les prestations d'une même personne peuvent avoir une double nature (l'avocat s'engage à accomplir les actes de procédure dans les délais qui sont impartis ; il ne s'engage pas à gagner le procès car sur ce point, il ne maîtrise pas l'issue). En outre, les possibilités d'exonération restent de portée incertaine à raison de l'imprécision du vocabulaire (« présomption de faute » ; « présomption de responsabilité »). Il faut rappeler à cet égard que le débiteur d'une obligation de résultat ne peut se libérer qu'en établissant une cause étrangère et non pas seulement son absence de faute.

### III. Devoir de conseil

Le mandataire est non seulement tenu de montrer sa célérité et sa persévérance dans la réalisation concrète des instructions qu'il a reçues, mais encore il doit suggérer à son cocontractant les solutions propres à l'éclairer.

Cet élargissement de la portée des obligations du mandataire se manifeste surtout lorsque l'intéressé est intervenu à titre professionnel. Par exemple, l'article 412 du nouveau Code de procédure civile dispose que la mission d'assistance en justice accomplie par l'avocat emporte pouvoir et devoir de conseiller la partie.

Dans son contenu, le devoir de conseil consiste à mettre en garde le mandant à l'encontre des choix malencontreux et à lui présenter les éléments les plus opportuns pour obtenir satisfaction. C'est une véritable conscience secondaire du client qui, si besoin est, doit être fermement invité à ne pas agir si l'opération projetée est susceptible de se retourner contre ses propres intérêts (ardeur spéculative inconsidérée que le banquier aurait dû modérer ; voie de recours manifestement dilatoire que l'avocat aurait dû tempérer). Comme le souligne à juste titre P. Petel (préc., p. 155), c'est d'une information orientée qu'il s'agit : son objet est d'infléchir le comportement du mandant.

Dans son intensité, le devoir de conseil peut dépendre de la personnalité du mandant. Pour peu que l'opération projetée ait à ses yeux un caractère habituel, l'étendue du devoir de conseil de son partenaire sera réduite dans les mêmes proportions. Si le mandant est homme d'expérience, il ne pourra rejeter sur le mandataire la responsabilité du préjudice consécutif à sa témérité. A lui de veiller à ses propres intérêts (voir P. Le Tourneau, *De l'allègement de l'obligation de renseignements ou de conseil*, D. 1987, chron., p. 101 et suiv.). Une éventuelle défaillance d'un donneur d'ordres spécialement averti, permet au juge d'écarter en tout ou partie la responsabilité du mandataire.

Que le devoir de conseil s'applique principalement au professionnel ne met pas pour autant le mandataire ordinaire à l'abri de toute nécessité d'informer