



**OBJECTIF
BARREAU**

CRFPA 2023

DROIT DES OBLIGATIONS



Fascicule complémentaire :

Majeures types

PRÉSENTATION DU FASCICULE

Chers étudiants,

Vous êtes nombreux à rencontrer parfois des difficultés à rédiger une majeure. En effet, alors même que vous avez compris le cours et l'avez appris, il arrive que vous ne parveniez pas à sélectionner les éléments indispensables à une bonne majeure ou que vous ne sachiez pas dans quel ordre procéder.

Or, la majeure est avant tout une façon claire et organisée d'exposer les règles de droit, en s'appuyant sur des fondements juridiques, pour apporter une réponse à une consultation / un cas pratique.

Le présent fascicule a donc pour vocation de vous faciliter le travail et vous entraîner autant que possible à rédiger des majeures en droit des obligations. Il s'agit de vous donner une illustration de ce que pourrait être une telle majeure.

Toutefois, considérant le caractère abstrait de l'exercice, il est **impossible d'être exhaustif** ni de rédiger une majeure parfaite tant cela dépendrait du sujet.

Ainsi, en droit des contrats, les majeures types pourront parfois ressembler à une « fiche » pratique sur une notion. En effet, il y est impossible d'envisager toutes les questions qui pourraient être posées dans un sujet. Il est alors préférable de vous présenter une fiche concise par notion présentée globalement de la façon suivante :

- Définition de la notion
- Conditions de validité / critères de qualification / champ d'application
- Exceptions éventuelles
- Régime
- Sanctions

Il suffira ensuite de « piocher » dans ces fiches de façon combinée pour construire la majeure parfaite adaptée au sujet qui se présentera.

Les majeures type sont, dans le cadre de ce fascicule, abordées comme des constructions à « tiroirs ». Des éléments seront, tantôt, à abrégé, et d'autres éléments seront, à l'inverse, à développer davantage selon la nature du cas présenté, selon le point de droit sur lequel il faudra insister dans le cas pratique soumis.

Les majeures ici présentées **sont, vous l'aurez compris, à vous réapproprier.**

Enfin, ce fascicule doit être précédé d'une lecture des photocopiés de cours et d'une connaissance de la matière. En effet, les thématiques les plus fréquentes y sont abordées, **mais certains passages ne sont pas repris ici.**

Le fascicule peut être un très bon outil pour éventuellement vous aider à faire le premier, ou les deux premiers, sujets de droit des obligations.

N'oubliez pas également que la mineure est essentielle dans vos devoirs. C'est à cette occasion que vous mettez en pratique vos connaissances en justifiant votre réponse.

Il me reste à vous souhaiter bon courage pour vos révisions et à espérer que ce fascicule vous aidera dans votre travail et votre réussite !

THÈME 1 – LE DROIT DES CONTRATS

PARTIE 2 : L'ÉLABORATION DU CONTRAT

TITRE 1 : LA PÉRIODE PRÉCONTRACTUELLE : LA NÉGOCIATION DU CONTRAT

CHAPITRE 2 : LA NÉGOCIATION INFORMELLE

Contextualisation du cas pratique : un cas pratique pourrait porter sur la formation du contrat.

Les questions les plus fréquentes qui sont posées au stade de la négociation sont les suivantes :

1) *D'abord une question qui porterait sur le fait très simple d'identifier l'existence de pourparlers (ou négociations) voire de les distinguer de l'offre. On peut, en pratique, souvent s'interroger sur le fait de savoir si les parties n'ont fait que négocier ou si elles ont franchi un cap et l'une d'entre elles a formalisé une offre :*

- **Première étape : définir** : les négociations sont des échanges informels entre d'éventuelles parties à un contrat. Ainsi, selon l'art. 1112 du C. civ. elles sont libres, que ce soit pour leur initiative, leur déroulement et leur rupture.
- **Deuxième étape, en expliquer le régime : elles ont libres, mais encadrées** : Pour autant, elles doivent être menées de bonne foi (l'art. 1104 du C. civ.) et conduire à communiquer les informations déterminantes du consentement (art. 1112-1 C. civ.)
 - **L'obligation d'information** de l'art. 1112-1 C. civ. ne s'applique pas à l'aval qui est un engagement cambiaire « gouverné par les règles propres du droit du change » (Com., 5 avril 2023, n°21-17319).
- Les informations confidentielles obtenues pendant les négociations ne doivent pas être divulguées (art. 1112-2 C. civ.)
 - *Une question peut déjà être posée ici sur la sanction en cas de négociations de mauvaise foi par l'une des parties : art. 1240 du C. civ.*

2) *Ensuite, la question peut souvent porter sur la rupture des pourparlers. En effet, si vous êtes en présence de pourparlers, la rupture ne répond pas aux mêmes règles que l'offre et encore moins qu'un contrat. Il faudra alors procéder de la façon suivante :*

- **Première étape, rappelez le principe** : Le principe est la liberté dans la rupture des négociations (art. 1112 c. civ.).
- **Deuxième étape, l'exception** : Seule la rupture abusive entraîne la responsabilité de l'auteur de la rupture
La faute se caractérise donc en analysant les **circonstances** de la rupture : ex Com., 26 nov. 2003, *Manoukian* : pourparlers longs et très avancés, avec des négociations parallèles
- **Troisième étape, le fondement de l'action** : C'est alors une action en responsabilité extracontractuelle selon les conditions de l'art. 1240 du C. civ.
- **Dernière étape, il faut aller au bout du cas et envisager ce que la victime de la rupture peut obtenir** : On répare le préjudice entraîné par la rupture **fautive**, mais pas le préjudice entraîné par la simple rupture (puisqu'elle est libre)
 - On répare donc les frais engagés
 - **Mais on ne répare pas** la perte des avantages attendus du contrat
 - **Ni** la perte de chance d'obtenir ces avantages (art. 1112)

3) *Enfin, il est possible que l'on vous interroge sur l'action que pourrait avoir la victime de la rupture abusive des pourparlers contre le tiers avec lequel son partenaire en négociations aurait finalement conclu. Il faudra avoir les réflexes suivants :*

- **Première étape : vous rappelez le fondement de l'action : ils ne sont liés par aucun contrat :** La victime de la rupture des pourparlers a une action délictuelle à l'égard du tiers avec lequel son partenaire en négociation a conclu le contrat.
- **Deuxième étape : les conditions de la responsabilité délictuelle :** Il faut alors qualifier une faute, un préjudice et un lien de causalité, conformément à l'art. 1240 du C. civ. Toutefois, la jurisprudence (Com., 26 nov. 2003, *Manoukian*) a estimé que: « *le simple fait de contracter, même en connaissance de cause, avec une personne ayant engagé des pourparlers avec un tiers ne constitue pas, en lui-même et sauf s'il est dicté par l'intention de nuire ou s'accompagne de manœuvres frauduleuses, une faute* »

CHAPITRE 3 : LA NÉGOCIATION FORMALISÉE : LA QUESTION DES CONTRATS PRÉPARATOIRES

SECTION 1 : LES PROMESSES DE CONTRAT

- **La Promesse unilatérale (PU)**

1) *Si la question porte sur la qualification d'une PU : souvent la difficulté réside dans le fait de ne pas oublier que la promesse est un contrat. Les parties ont échangé leur consentement. Dans certains cas pratiques, la question peut aussi porter simplement sur l'identification d'une telle promesse.*

- **Première étape : rappelez la nature contractuelle de la promesse unilatérale :**
 - La PU est un contrat formé par la rencontre d'une offre et d'une acceptation (art. 1113 C. civ.)
 - Définie à l'art. 1124 du C. civ, la PU engage le promettant à conclure le contrat alors que le bénéficiaire dispose d'une option.
- **Deuxième étape, envisagez les conditions de validités de la promesse unilatérale pour voir si vous êtes bien face à une telle situation valable :** Elle doit contenir tous les éléments essentiels du contrat projeté (par exemple, le prix pour une promesse unilatérale de vente). Elle peut être encadrée dans un délai ou pas.

À ce stade, vous êtes capable d'identifier dans votre consultation si vous êtes en présence d'une promesse unilatérale valable. Ensuite, il est possible que la question se poursuive.

N.B. : *cette qualification n'est pas utile si le sujet vous énonce comme point de départ qu'une promesse unilatérale a été conclue. Passez alors directement aux majeures suivantes.*

2) *Si la question porte sur la violation de son obligation par le promettant = soit la rétractation de la promesse par le promettant durant le délai laissé au bénéficiaire, soit la conclusion avec un tiers*

- **Commencez par identifier la violation contractuelle par le promettant :** la rétractation du promettant dans le délai est une violation de son engagement contractuel.
- **Ou :** Le contrat conclu avec un tiers est nul si ce dernier avait connaissance de l'existence de la PU.
- **Envisagez ensuite la sanction :** Selon l'art. 1124 du C. civ. la rétractation du promettant durant le délai pour lever l'option n'empêche pas la formation du contrat.

Ainsi, si le bénéficiaire lève l'option après cette supposée rétractation, la conclusion du contrat projeté pourra être forcée.

Pour les promesses unilatérales conclues avant le 1^{er} octobre 2016 : elles sont soumises à l'ancien droit : la Cour de cassation a opéré un revirement de jurisprudence le 23 juin 21 confirmé par un autre arrêt le 20 oct. 2021. Ainsi, cette actualité importante nous amène à envisager une majeure type pour une PU conclue avant le 1^{er} oct. 2016. De nombreux étudiants se trompent en effet, ne sachant pas comment la rédiger, et visent le droit nouveau.

Voici comme procéder :

- Selon l'art. 1134 du C. civ., dans sa rédaction antérieure à l'ord. du 10 fév. 2016, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi aux parties qui les ont faites.
- La promesse unilatérale est le contrat par lequel un promettant s'engage à conclure le contrat alors que le bénéficiaire dispose d'une option.
- Elle doit contenir tous les éléments essentiels du contrat projeté (par exemple, le prix pour une promesse unilatérale de vente).
- Elle peut être encadrée dans un délai ou pas.
- Si la Cour de cassation a longtemps maintenu son refus de sanctionner la rétractation du promettant par l'exécution forcée de la promesse (Civ. 3^e, 15 déc. 1993, *Consorts Cruz*), elle a récemment opéré un revirement de jurisprudence jugeant que le promettant ne pouvait pas se rétracter (Civ. 3^e, 23 juin 2021, Civ. 3^e, 20 oct. 2021 et Com., 15 mars 2023, n°21-20399).
 - Désormais, la rétractation du promettant, certes avant la levée d'option, mais avant la fin du délai, n'empêche pas l'exécution forcée de la promesse unilatérale.

- **La promesse synallagmatique (PS)**

1) Si la question porte sur la qualification de la PS et notamment sur sa distinction avec la PU :

- *Première étape, rappelez-vous que :*
 - La PU est un contrat par lequel **une personne, le promettant, s'engage** à conclure le contrat projeté tandis qu'une autre, le bénéficiaire, dispose d'une option (art. 1124 c. civ.)
 - Alors que la PS est définie comme un contrat par lequel **les deux parties s'engagent** à conclure.
 - Ainsi, s'agissant de la promesse synallagmatique de vente, l'art. 1589 du C. civ. dispose qu'elle vaut vente.
- *Deuxième étape en présence d'une indemnité d'immobilisation dans une PU on s'interroge sur le fait de savoir si la PU n'est pas requalifiée en PS : commencez alors par la définir, car elle n'est pas toujours facile à identifier dans un cas pratique. Parfois, la difficulté portera sur le fait de savoir s'il s'agit justement d'une telle clause :* La clause d'indemnité d'immobilisation est la somme payée par le bénéficiaire en contrepartie de l'immobilisation du bien qui lui est accordée. Elle est à distinguer à la fois de la clause de dédit et de la clause pénale.
- *Enfin, envisagez la question de sa conséquence sur la nature du contrat :* Lorsque son montant est trop élevé (ie quasi identique au prix du contrat), la PU pourrait être requalifiée en promesse synallagmatique si le bénéficiaire ne se sent plus libre de consentir ou pas.

2) Parfois la question pourra porter sur « la condition de réitération par acte authentique » stipulée dans la promesse. Quelle est l'influence d'une telle stipulation sur la qualification de la promesse ?

- *Commencez par rappeler le principe :* Le refus de réitération par acte authentique par l'une des parties n'empêche pas la réalisation forcée de la vente (Civ. 3^e, 28 mai 1997)
- *Puis, évoquez l'exception :* Sauf si les parties ont fait de la réitération par acte authentique, une condition suspensive de la PS ; dans ce cas, il ne s'agit pas en réalité d'une PS et on ne pourra pas obtenir de conclusion forcée, mais que des dommages et intérêts.

SECTION II : LE PACTE DE PRÉFÉRENCE (PP)

Si la question porte sur la qualification du PP, c'est-à-dire simplement sur le fait d'identifier la situation contractuelle qui vous est exposée :

- ***Commencez par évoquer le fondement et la définition du pacte de préférence :***
Le pacte de préférence est, selon l'art. 1123 du C. civ., un contrat par lequel le promettant s'engage à accorder une priorité au bénéficiaire.
Pour être valable, la chose doit être déterminée, mais il n'est pas nécessaire que le prix le soit ni qu'un délai soit stipulé.

- ***Envisagez ensuite la question de son inexécution dans un second temps :***
Il y a inexécution toutes les fois où le promettant n'a pas respecté la priorité consentie.
Il y a inexécution notamment lorsqu'il a conclu le contrat projeté avec un tiers sans le proposer en priorité au bénéficiaire.
 - L'article 1123, conformément à la jurisprudence antérieure (ch. mixte, 26 mai 2006), prévoit que le bénéficiaire peut alors soit demander la nullité du contrat passé avec le tiers, soit demander à se substituer dans les droits du tiers contractant.
 - Pour cela, il doit rapporter la mauvaise foi du tiers.
 - Celle-ci se caractérise par la double connaissance par ce tiers de l'existence du pacte de préférence et de l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir.
 - Cette double preuve est très difficile à rapporter en pratique (Civ. 3^e, 28 fév. 2018)
 - Le fait que le tiers n'ait pas interrogé le bénéficiaire sur son intention de se prévaloir du pacte ne peut pas caractériser sa connaissance de l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir.
 - À défaut de pouvoir établir cette double preuve, le bénéficiaire ne pourra obtenir que des dommages et intérêts.
 - Le bénéficiaire peut également agir contre le tiers en responsabilité extracontractuelle et obtenir des dommages et intérêts.

TITRE II : LA CONCLUSION DU CONTRAT

CHAPITRE I : L'OFFRE

1) *Si la question porte sur la qualification de l'offre : notamment s'il existe un doute avec le fait de savoir si l'on était seulement en négociations :*

- **Commencez par définir la notion :**
 - L'offre est une manifestation unilatérale de volonté de s'engager dans un contrat.
 - Selon l'art. 1113 du C. civ., le contrat se forme par la rencontre d'une offre et d'une acceptation.
- **Énoncez ensuite ses caractères de façon à pouvoir les vérifier dans la mineure :** Elle doit être :
 - **Ferme** : l'offre est une manifestation unilatérale de volonté de s'engager dans un contrat.
 - **Non équivoque** : une offre faite avec réserve n'est alors pas une offre ferme.
 - Et **précise** : elle doit donc comporter les éléments essentiels du contrat projeté (art. 1114 C. civ.)

2) *Si la question porte sur la rétractation de l'offre ou se combine à une question de qualification de l'offre :*

- **Rappelez le principe** : L'offre peut être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire (art. 1115 C. civ.).
- **Énoncez ensuite le fait qu'elle n'est pas pour autant librement rétractable (d'où l'intérêt dans un cas pratique d'avoir à la distinguer des négociations par exemple)** : En revanche, une fois parvenue, elle doit être maintenue jusqu'à la fin du délai ou jusqu'à la fin d'un délai raisonnable (art. 1116 C. civ.).
- **Finissez par les sanctions en cas de rétractation** : Si l'offrant s'est tout de même rétracté :
 - Il engage sa responsabilité extracontractuelle.
 - Il faudra alors reprendre les conditions de l'art. 1240 du C. civ. dans votre majeure : il obtiendra la réparation de son préjudice **causé** par la rétractation.
 - On ne peut en revanche pas forcer à la conclusion du contrat après la rétractation de l'offrant.

3) *Si la question porte sur la caducité de l'offre : on peut en effet vous exposer un cas pratique avec une offre faite, mais pour laquelle on se demande si tel ou tel évènement ne l'a pas rendue caduque. La question est importante, car selon la réponse, on pourrait être en présence d'un contrat formé ou pas :*

- **Commencez par énoncer le cas de caducité qui vous concerne** : Selon l'art. 1117, l'offre est caduque à l'expiration du délai ou après un délai raisonnable.
Ou : l'offre est caduque en cas d'incapacité ou de décès de l'offrant.
Ou encore : L'offre est caduque au décès de son destinataire (pour les offres émises à compter du 1^{er} oct. 2018).
- **Expliquez ensuite, en cas de caducité de l'offre, la conséquence** : Si l'offre est caduque, il ne peut y avoir d'acceptation, et encore moins de rencontre des volontés.