

Joanna Schmidt

Chargée de conférences à l'Université de Lyon III

Directeur de l'Institut

de droit et d'économie des affaires

négociation et conclusion de contrats

Dalloz

11 rue Soufflot

75240 Paris

cedex 05

1982

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

DÉROULEMENT DE LA NÉGOCIATION

TITRE 1

DISCUSSION DES ÉLÉMENTS DU CONTRAT	11
CHAPITRE 1. — ÉLÉMENTS CARACTÉRISTIQUES DE L'OFFRE	13
Section 1. — L'offre exprime une volonté réelle de contracter	13
Sous-section 1. — L'expression d'une volonté de contracter entraîne-t-elle nécessairement l'existence d'une offre ?	14
§ 1. — Contradiction non-intentionnelle entre la volonté interne et la volonté déclarée	14
I. — CONTRADICTION RÉSULTANT D'UNE ALTÉRATION DE LA VOLONTÉ RÉELLE.	14
A. — <i>La volonté réelle est absente</i>	15
B. — <i>La volonté réelle est viciée</i>	15
II. — CONTRADICTION RÉSULTANT D'UNE ALTÉRATION DE LA VOLONTÉ DÉCLARÉE	16
§ 2. — Contradiction intentionnelle entre la volonté réelle et la volonté déclarée	17
Sous-section 2. — L'expression d'une volonté de ne pas contracter empêche-t-elle nécessairement l'existence d'une offre ?	18
Section 2. — L'offre exprime une volonté ferme de contracter	22
§ 1. — La fermeté de l'offre appelle une acceptation	22
§ 2. — La fermeté de l'offre permet une acceptation	24
I. — EXISTENCE DE RÉSERVES D'AGRÈMENT	24
A. — <i>Réserves expresses</i>	24
B. — <i>Réserves tacites</i>	25
1) Réserves résultant de la nature du contrat proposé	25
2) Réserves résultant des usages	27

II. — EFFICACITÉ DES RÉSERVES D'AGRÈMENT	27
A. — <i>Appréciation de l'efficacité des réserves sans considération de leurs motifs</i>	27
B. — <i>Appréciation de l'efficacité des réserves en considération de leurs motifs</i>	28
1) Réserves inefficaces en considération de leurs motifs	29
2) Réserves efficaces en considération de leurs motifs	30
Section 3. — L'offre exprime une volonté précise de contracter	32
§ 1. — Quels éléments du contrat doivent être indiqués dans l'offre ?	32
I. — ÉLÉMENTS ESSENTIELS EN CONSIDÉRATION DE LA NATURE DU CONTRAT	32
II. — ÉLÉMENTS ESSENTIELS EN CONSIDÉRATION DE LA VOLONTÉ DES PARTIES	35
§ 2. — Comment les éléments du contrat doivent être indiqués dans l'offre ?	36
I. — L'ÉLÉMENT ESSENTIEL CONCERNE UNE CHOSE	36
A. — <i>Détermination de l'identité de la chose</i>	36
B. — <i>Détermination de la quotité de la chose</i>	37
C. — <i>Détermination de la qualité de la chose</i>	38
II. — L'ÉLÉMENT ESSENTIEL PORTE SUR UN SERVICE	38
A. — <i>L'offre se réfère à un prix à déterminer par la volonté ultérieure des parties</i>	39
1) Prix fixé par référence à un accord ultérieur	39
2) Prix fixé par référence à la décision unilatérale de l'une des parties	40
B. — <i>L'offre se réfère à un prix à déterminer hors de la volonté ultérieure des parties</i>	41
1) Le prix est à déterminer par une autorité extérieure	41
2) Le prix est à déterminer par référence à une valeur extérieure ..	43
CHAPITRE 2. — ÉLÉMENTS NON CARACTÉRISTIQUES DE L'OFFRE	46
Section 1. — Forme de l'offre	46
§ 1. — Principe : la forme de l'offre est libre	46
I. — OFFRE EXPRESSE	47
II. — OFFRE TACITE	48
§ 2. — Exceptions : la forme de l'offre n'est pas libre	49
Section 2. — Auteur et destinataire de l'offre	51
§ 1. — Auteur de l'offre	51
I. — L'OFFRE ÉMANE DU FUTUR COCONTRACTANT	51
II. — L'OFFRE N'ÉMANE PAS DU FUTUR COCONTRACTANT	53

Section 2. — Éléments non caractéristiques de l'acceptation	79
Sous-section 1. — Auteur et destinataire de l'acceptation	79
§ 1. — Auteur de l'acceptation	80
I. — L'ACCEPTANT EST LE DESTINATAIRE DE L'OFFRE	80
II. — L'ACCEPTANT N'EST PAS LE DESTINATAIRE DE L'OFFRE	81
§ 2. — Destinataire de l'acceptation	82
Sous-section 2. — Forme de l'acceptation	82
§ 1. — Acceptation expresse	82
§ 2. — Acceptation tacite	83
I. — ACCEPTATION PAR L'EXECUTION DU CONTRAT	83
II. — ACCEPTATION PAR LE SILENCE	84
A. — <i>Principe : le silence ne vaut pas acceptation</i>	84
B. — <i>Exception : le silence vaut acceptation</i>	85
CHAPITRE 2. — EFFETS DE L'ACCEPTATION DE L'OFFRE	88
Section 1. — L'acceptation de l'offre fixe l'existence du contrat	88
Sous-section 1. — Principe : l'acceptation de l'offre suffit à former définitivement le contrat	88
§ 1. — Solutions possibles	89
§ 2. — Solutions retenues	89
I. — MOMENT OÙ SE FORME LE CONTRAT	90
II. — LIEU OÙ SE FORME LE CONTRAT	91
Sous-section 2. — Exception : l'acceptation de l'offre ne suffit pas à former définitivement le contrat	92
§ 1. — Cas où le consentement doit être complété	92
I. — LE CONSENTEMENT DOIT ÊTRE COMPLÉTÉ PAR LA REMISE D'UNE CHOSE	92
II. — LE CONSENTEMENT DOIT ÊTRE COMPLÉTÉ PAR L'ACCOMPLISSEMENT D'UNE FORMALITÉ	93
§ 2. — Cas où le consentement peut être rétracté	95
I. — FACULTÉ DE RÉTRACTATION D'ORIGINE LÉGALE	95
II. — FACULTÉ DE RÉTRACTATION D'ORIGINE CONVENTIONNELLE	97
Section 2. — L'acceptation de l'offre fixe le contenu du contrat	98
§ 1. — Les lettres de confirmation	98
§ 2. — Les factures	99

DEUXIÈME PARTIE

SÉCURITÉ DE LA NÉGOCIATION

TITRE 1

SÉCURITÉ EN CAS D'ÉCHEC DE LA NÉGOCIATION	103
CHAPITRE 1. — RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE EN CAS D'ÉCHEC DE LA NÉGOCIATION	105
Section 1. — Conditions de la responsabilité précontractuelle en cas d'échec de la négociation	105
Sous-section 1. — Dompage précontractuel	106
Sous-section 2. — Faute précontractuelle	107
§ 1. — Critères de la faute précontractuelle	107
I. — QUELS SONT LES COMPORTEMENTS FAUTIFS ?	107
II. — LA FAUTE PRÉCONTRACTUELLE DOIT-ELLE ÊTRE INTENTIONNELLE ? .	109
III. — LA FAUTE PRÉCONTRACTUELLE DOIT-ELLE ÊTRE GRAVE ?	110
§ 2. — Applications de la faute précontractuelle	111
I. — FAUTES PRÉCONTRACTUELLES ANTÉRIEURES À L'OFFRE	111
II. — FAUTES PRÉCONTRACTUELLES POSTÉRIEURES À L'OFFRE	112
A. — <i>L'échec de la négociation est dû au retrait de l'offre</i>	113
a) <i>L'offrant a-t-il l'obligation de maintenir l'offre ?</i>	113
b) <i>L'offrant peut-il librement révoquer l'offre ?</i>	115
B. — <i>L'échec de la négociation est dû au refus d'acceptation</i>	116
Sous-section 3. — Lien de causalité entre la faute et le dommage précontractuels	118
Section 2. — Conséquences de la responsabilité précontractuelle en cas d'échec de la négociation	118
CHAPITRE 2. — PROTECTION DES INVENTIONS DIVULGUÉES PENDANT LES NÉGOCIATIONS	121
Section 1. — La négociation porte sur une invention couverte par le brevet	121
Sous-section 1. — L'utilisation fautive de l'invention a lieu après la délivrance du brevet	122
Sous-section 2. — L'utilisation fautive de l'invention a lieu avant la délivrance du brevet	123

Section 2. — La négociation porte sur une invention couverte par le secret	125
§ 1. — Préjudice	125
§ 2. — Faute	129
TITRE 2	
SÉCURITÉ EN CAS DE SUCCÈS DES NÉGOCIATIONS	131
CHAPITRE 1. — COMMENT ÉVITER LA CONCLUSION D'UN CONTRAT ANNULABLE ?	133
Section 1. — Vérification des règles protégeant l'intérêt privé des contractants	134
Sous-section 1. — Vérification des règles protégeant le consentement des contractants	134
§ 1. — Vérification des règles protégeant les contractants contre les conséquences d'une altération de leurs facultés personnelles	135
I. — VÉRIFICATION DES RÈGLES PROTECTRICES DES INCAPABLES	135
A. — <i>Vérification de l'existence d'une incapacité</i>	136
1) Le cocontractant est une personne morale	136
2) Le cocontractant est une personne physique	136
B. — <i>Vérification de l'étendue de l'incapacité</i>	138
1) Le cocontractant est un mineur non émancipé	138
2) Le cocontractant est un majeur incapable	142
II. — VÉRIFICATION DES RÈGLES PROTECTRICES DE LA VICTIME D'UN TROUBLE MENTAL MOMENTANÉ	143
§ 2. — Vérification des règles protégeant les cocontractants contre les conséquences d'un vice du consentement	144
I. — COMMENT ÉVITER LE RISQUE D'ANNULATION POUR ERREUR ?	144
A. — <i>Information sur les qualités attendues des éléments déterminants du consentement</i>	145
1) <i>Information sur les qualités attendues de l'objet du contrat</i>	146
a) <i>Les qualités essentielles en raison de la nature du contrat</i>	147
b) <i>Les qualités essentielles en raison de la volonté des parties</i>	148
2) <i>Information sur les qualités attendues de la personne du cocontractant</i>	149
B. — <i>Information sur les qualités réelles des éléments déterminants du consentement</i>	150
1. <i>Chaque contractant doit s'informer sur les qualités réelles</i>	151
2. <i>Chaque contractant doit informer l'autre sur les qualités réelles</i>	152
II. — COMMENT ÉVITER LE RISQUE D'ANNULATION POUR DOL ?	153
A. — <i>Chaque contractant doit se comporter loyalement envers l'autre</i>	153
1) <i>Les parties ne doivent pas commettre de dol actif</i>	154
2) <i>Les parties ne doivent pas commettre de dol passif</i>	154
B. — <i>Chaque contractant doit résister au comportement déloyal de l'autre</i>	155

III. — COMMENT ÉVITER LE RISQUE D'ANNULATION POUR VIOLENCE	156
A. — <i>Chaque contractant doit s'abstenir d'exercer une contrainte abusive</i>	157
1) Chaque contractant doit s'abstenir d'exercer une contrainte directe	157
a) Contrainte abusive en raison des moyens utilisés	157
b) Contrainte abusive en raison du but poursuivi	158
2) Chaque contractant doit s'abstenir d'utiliser une contrainte indirecte	158
B. — <i>Chaque contractant doit résister à une contrainte raisonnable</i> .	159
Sous-section 2. — Vérification des règles protégeant l'équilibre des prestations	159
§ 1. — Sanction du déséquilibre en raison de la qualité de l'un des contractants	160
I. — SANCTION DU DÉSEQUILIBRE SUBI PAR UN INCAPABLE	161
II. — SANCTION DU DÉSEQUILIBRE SUBI PAR UN CONSOMMATEUR	161
§ 2. — Sanction du déséquilibre en raison de la nature du contrat .	162
Section 2. — Vérification des règles protégeant l'intérêt général	164
§ 1. — Vérification de la réalité de l'objectif économique du contrat 165	
I. — CHAQUE CONTRACTANT DOIT VÉRIFIER LA RÉALITÉ DE SES PROPRES ENGAGEMENTS (EXISTENCE DE L'OBJET DU CONTRAT)	165
A. — <i>Impossibilité d'ordre matériel</i>	166
B. — <i>Impossibilité d'ordre juridique</i>	167
II. — CHAQUE CONTRACTANT DOIT VÉRIFIER LA RÉALITÉ DE LA CONTREPARTIE DUE PAR SON PARTENAIRE (EXISTENCE DE LA CAUSE DU CONTRAT) ..	168
A. — <i>L'obligation comporte une contrepartie apparente</i>	168
B. — <i>L'obligation ne comporte pas de contrepartie apparente</i>	170
§ 2. — Vérification de la conformité du contrat à l'ordre public et aux bonnes mœurs	171
I. — LE CONTENU DU CONTRAT DOIT ÊTRE CONFORME À L'ORDRE PUBLIC ET AUX BONNES MŒURS	171
A. — <i>Règles intéressant l'organisation politique de l'Etat</i>	172
B. — <i>Règles intéressant l'organisation économique de l'Etat</i>	173
1) Règles applicables en considération de la nature du contrat ...	173
2) Règles applicables en considération de la qualité du cocontractant	174
C. — <i>Règles intéressant l'organisation sociale de l'Etat</i>	176
II. — LES MOTIFS DU CONTRAT DOIVENT ÊTRE CONFORMES À L'ORDRE PUBLIC ET AUX BONNES MŒURS	177
CHAPITRE 2. — COMMENT ÉVITER LA RESPONSABILITÉ À L'OCCASION DE LA CONCLUSION D'UN CONTRAT ?	180
Section 1. — Fautes précontractuelles source de responsabilité civile contractuelle	180

Sous-section 1. — Fautes précontractuelles sanctionnées au titre d'un avant-contrat	181
Sous-section 2. — Fautes précontractuelles sanctionnées au titre du contrat définitif	183
Section 2. — Fautes précontractuelles source de responsabilité civile délictuelle	188
Sous-section 1. — Responsabilité délictuelle accompagnant l'annulation du contrat	188
§ 1. — La réparation est réclamée par le demandeur en annulation	188
I. — LE PRÉJUDICE	189
II. — LA FAUTE	189
§ 2. — La réparation est réclamée par le défendeur en annulation	190
I. — LE PRÉJUDICE	191
II. — LA FAUTE	191
Sous-section 2. — Responsabilité délictuelle indépendante de l'annulation du contrat	193
§ 1. — La faute précontractuelle aurait pu être source d'annulation	193
§ 2. — La faute précontractuelle n'est pas source d'annulation	194

TROISIÈME PARTIE

LES CONTRATS PRÉLIMINAIRES

TITRE 1

CONTRATS PRÉLIMINAIRES RELATIFS À LA NÉGOCIATION DU CONTRAT DÉFINITIF	199
CHAPITRE 1. — CONTRATS PRÉLIMINAIRES VISANT À OBLIGER À LA NÉGOCIATION	201
Section 1. — Contrats préliminaires obligeant à négocier sans droit de préférence (contrat de négociation)	201
§ 1. — Définition du contrat de négociation	201
§ 2. — Domaine du contrat de négociation	202
§ 3. — Régime du contrat de négociation	204
I. — CONDITIONS DU CONTRAT DE NÉGOCIATION	204
II. — EFFETS DU CONTRAT DE NÉGOCIATION	205
A. — <i>Contenu des obligations</i>	205
B. — <i>Sanctions des obligations</i>	207

Section 2. — Contrats préliminaires obligeant à négocier avec droit de préférence (pacte de préférence)	208
Sous-section 1. — Définition du pacte de préférence	208
§ 1. — Pacte de préférence et accord de principe	209
§ 2. — Pacte de préférence et promesse de contrat	210
§ 3. — Pacte de préférence et convention de réméré	210
Sous-section 2. — Domaine du pacte de préférence	211
Sous-section 3. — Régime du pacte de préférence	214
§ 1. — Conditions du pacte de préférence	214
I. — CONDITIONS DE FOND DU PACTE DE PRÉFÉRENCE	214
A. — <i>Consentement des parties</i>	214
B. — <i>Capacité des parties</i>	214
C. — <i>Objet du pacte de préférence</i>	215
D. — <i>Cause du pacte de préférence</i>	217
II. — CONDITIONS DE FORME DU PACTE DE PRÉFÉRENCE	217
A. — <i>Formalités solennelles</i>	217
a) Cas général : absence de formalités solennelles	218
b) Cas particuliers : présence de formalités solennelles	218
B. — <i>Formalités non solennelles</i>	218
a) Formalités publicitaires	219
b) Formalités probatoires	219
c) Formalités fiscales	219
§'2. — Effets du pacte de préférence	220
I. — OBLIGATIONS DU PROMETTANT	220
A. — <i>Contenu des obligations du promettant</i>	220
1) Le promettant s'engage à une abstention	220
2) Le promettant s'engage à une prestation	222
B. — <i>Durée des obligations du promettant</i>	223
C. — <i>Sanction des obligations du promettant</i>	224
1) Actions tendant au retour dans le patrimoine du promettant du droit transmis à un tiers	225
2) Actions tendant à la réparation du dommage résultant de l'inexécution du pacte de préférence	226
II. — OBLIGATIONS DU BÉNÉFICIAIRE	226
§ 3. — Circulation du pacte de préférence	227
I. — CESSION ENTRE VIFS	227
II. — TRANSMISSION À CAUSE DE MORT	228
CHAPITRE 2. — CONTRATS PRÉLIMINAIRES VISANT À ORGANISER LA NÉGOCIATION	229
Section 1. — Contrat-cadre	229

Sous-section 1. — Définition du contrat-cadre	230
Sous-section 2. — Domaine du contrat-cadre	232
Sous-section 3. — Régime du contrat-cadre	234
§ 1. — Formation du contrat-cadre	234
I. — CONDITIONS RELATIVES AUX PARTIES	234
II. — CONDITIONS RELATIVES À L'OBJET	236
§ 2. — Effets du contrat-cadre	240
I. — CONTENU DES OBLIGATIONS	240
II. — DURÉE DES OBLIGATIONS	241
III. — SANCTION DES OBLIGATIONS	243
§ 3. — Circulation du contrat-cadre	244
Section 2. — Contrat partiel	245
Sous-section 1. — Définition du contrat partiel	245
Sous-section 2. — Domaine du contrat partiel	246
Sous-section 3. — Régime du contrat partiel	248
§ 1. — Le régime du contrat partiel a été réglé par les parties	249
I. — LE CONTRAT PARTIEL EST INSUFFISANT À LA FORMATION DU CONTRAT DÉFINITIF	249
II. — LE CONTRAT PARTIEL EST SUFFISANT À LA FORMATION DU CONTRAT DÉFINITIF	251
§ 2. — Le régime du contrat partiel n'a pas été réglé par les parties	252
I. — LE CONTRAT PARTIEL APPARTENANT À UN CONTRAT UNIQUE	252
II. — LE CONTRAT PARTIEL APPARTENANT À UN ENSEMBLE CONTRACTUEL	254
Section 3. — Contrat temporaire	256
Sous-section 1. — Définition du contrat temporaire	256
Sous-section 2. — Domaine du contrat temporaire	256
Sous-section 3. — Régime du contrat temporaire	258
§ 1. — Contenu du contrat temporaire	258
§ 2. — Durée du contrat temporaire	260

TITRE 2

CONTRATS PRÉLIMINAIRES RELATIFS À LA CONCLUSION DU CONTRAT DÉFINITIF	261
---	-----

CHAPITRE 1. — CONTRAT DE PROMESSE UNILATÉRALE DE CONTRAT ...	263
---	-----

Section 1. — Définition de la promesse unilatérale de contrat	263
--	-----

Section 2. — Domaine de la promesse unilatérale de contrat	265
---	-----

Section 3. — Régime de la promesse unilatérale de contrat	267
--	-----

§ 1. — Formation de la promesse unilatérale de contrat	267
---	-----

I. — CONDITIONS DE FOND	267
--------------------------------------	-----

A. — <i>Conditions relatives aux contractants</i>	267
---	-----

1) Consentement des contractants	268
--	-----

2) Capacité des contractants	268
------------------------------------	-----

3) Qualité des contractants	268
-----------------------------------	-----

B. — <i>Conditions relatives au contrat</i>	269
---	-----

1) Objet de la promesse unilatérale de contrat	269
--	-----

2) Cause de la promesse unilatérale de contrat	272
--	-----

II. — CONDITIONS DE FORME	273
--	-----

A. — <i>Principe : absence de conditions de forme</i>	273
---	-----

B. — <i>Exception : présence de conditions de forme</i>	274
---	-----

§ 2. — Effets de la promesse unilatérale de contrat	276
--	-----

I. — CONTENU DES EFFETS DE LA PROMESSE UNILATÉRALE DE CONTRAT ...	277
--	-----

A. — <i>Effets de la promesse unilatérale avant la levée de l'option</i> ...	277
--	-----

1) Obligations du promettant	277
------------------------------------	-----

2) Obligations du bénéficiaire	279
--------------------------------------	-----

B. — <i>Effets de la promesse unilatérale à la levée de l'option</i>	280
--	-----

1) Conditions de la levée de l'option	280
---	-----

2) Effets de la levée de l'option	282
---	-----

II. — SANCTION DES EFFETS DE LA PROMESSE UNILATÉRALE DE CONTRAT ..	283
---	-----

A. — <i>Action en annulation du contrat indûment conclu</i>	283
---	-----

B. — <i>Action en responsabilité des contractants</i>	284
---	-----

III. — DURÉE DES EFFETS DE LA PROMESSE UNILATÉRALE DE CONTRAT ...	286
--	-----

A. — <i>Date de prise d'effet de la promesse unilatérale</i>	286
--	-----

B. — <i>Date d'extinction des effets de la promesse unilatérale</i>	288
---	-----

1) Causes normales d'extinction	288
---------------------------------------	-----

2) Causes anormales d'extinction	290
--	-----

§ 3. — Circulation de la promesse unilatérale de contrat	292
I. — TRANSMISSION DE LA SITUATION DU BÉNÉFICIAIRE	292
A. — <i>Cession entre vifs</i>	292
1) Conditions de la cession entre vifs	293
2) Effets de la cession entre vifs	294
B. — <i>Transmission à cause de mort</i>	294
II. — TRANSMISSION DE LA SITUATION DU PROMETTANT	295
A. — <i>Cession entre vifs</i>	295
B. — <i>Transmission à cause de mort</i>	295
CHAPITRE 2. — CONTRAT DE PROMESSE RÉCIPROQUE DE CONTRAT	297
Section 1. — Définition de la promesse réciproque de contrat	297
§ 1. — Distinction avec les autres contrats préliminaires	297
§ 2. — Distinction avec le contrat définitif	298
I. — PROMESSE RÉCIPROQUE DE CONTRAT CONSENSUEL	298
II. — PROMESSE RÉCIPROQUE DE CONTRAT SOLENNEL	301
III. — PROMESSE RÉCIPROQUE DE CONTRAT RÉEL	301
Section 2. — Domaine de la promesse réciproque de contrat	302
Section 3. — Régime de la promesse réciproque de contrat	303
Sous-section 1. — Formation de la promesse réciproque de contrat	303
§ 1. — Conditions de fond	303
§ 2. — Conditions de forme	305
I. — FORMES EXIGÉES POUR LA VALIDITÉ DE LA PROMESSE	306
II. — FORMES EXIGÉES POUR LA PREUVE DE LA PROMESSE	307
III. — FORMES EXIGÉES POUR L'OPPOSABILITÉ DE LA PROMESSE	307
Sous-section 2. — Effets de la promesse réciproque de contrat	308
§ 1. — Contenu des effets de la promesse réciproque de contrat ..	308
§ 2. — Sanction de l'inexécution de la promesse réciproque du contrat	309
§ 3. — Durée des effets de la promesse réciproque du contrat	311
Sous-section 3. — Circulation de la promesse réciproque de contrat	313
Index alphabétique	315