

*«Le Cours des Sciences Juridiques»*

UNIVERSITE D'ALGER

ANTOINE VIALARD

**DROIT CIVIL**  
**la formation**  
**du**  
**contrat**



OFFICE DES PUBLICATIONS UNIVERSITAIRES

29 Rue Abou Nouas, Hydra, Alger

UNIVERSITE D'ALGER

ANTOINE VIALARD

**DROIT CIVIL**  
**la formation**  
**du**  
**contrat**

*Dr Mon (47)*

*7681*

*4/20*

**CENTRE UNIVERSITAIRE  
DE TIZI-OUZOU  
- BIBLIOTHEQUE -**



OFFICE DES PUBLICATIONS UNIVERSITAIRES

29 Rue Abou Nouas, Hydra, Alger

## TABLES des MATIERES

Remarque : Les numéros renvoient à la page où la question se trouve traitée

### INTRODUCTION GÉNÉRALE

1

## I - LA NOTION D'OBLIGATION

### Section I - LES DIVERSES VARIETES DE DROITS PATRIMONIAUX

- A) Les droits réels
- B) Les droits personnels
- C) Les droits intellectuels

2

### Section II - APPROFONDISSEMENT DE LA NOTION D'OBLIGATION.

#### 1. - Terminologie.

3

- A) Sens retenu : rapport d'obligation ( droit personnel )
- B) Sens à écarter : sens large et sens techniques.

#### 2. - Principales classifications des obligations.

- A) La classification traditionnelle selon l'objet : obligation de transférer un droit réel, obligation de faire, obligation de ne pas faire.
  - a) Obligation de transférer un droit réel (obligation de donner)
  - b) Obligation de faire
  - c) Obligation de ne pas faireFaible intérêt de la distinction.
- B) Autres classifications des obligations.
  - a) Classification des obligations selon leurs sources : obligations légales contractuelles, quasi-contractuelles, obligation de réparer les dommages injustement causés.
  - b) Classifications des obligations en fonction de leur caractère contraignant.
    - 1) L'obligation civile et l'obligation naturelle.

4

5

- La notion d'obligation naturelle (art. 160 à 163).

L'obligation civile manquée ou dégénérée. 6

Le devoir de conscience particulièrement impérieux.

- Les effets de l'obligation naturelle. 7

L'exécution d'une obligation naturelle ne peut être exigée.

L'exécution volontaire ou la simple promesse d'exécution produit des effets juridiques.

2) Obligation de résultat et obligations de moyens. 8

- Notion :

Définition et exemples de l'obligation de résultat.

Définition et exemples d'obligations de moyens.

- Intérêt de la distinction : la preuve de la faute.

II. - PLACE ET CARACTERE DU DROIT DES OBLIGATIONS. 9

Section I. - PLACE ET CARACTERES DU DROIT DES OBLIGATIONS EN GENERAL.

1. - La place du droit des Obligations.

A) Importance pratique.

B) Importance théorique.

2. - Caractères et évolution du droit des obligations.

A) Le prétendu caractère de fixité.

a) Exposé de la thèse.

b) Critique de l'affirmation. 10

B) L'évolution du droit des obligations.

a) Les facteurs de l'évolution du droit des obligations.

1) Le facteur moral dans le droit des obligations.

- Morale et contrat.

- Morale et responsabilité civile. 11

2) Le facteur économique du droit des obligations.	
3) Le facteur politique du droit des obligations.	
b) Les grandes tendances de l'évolution du droit des obligations.	12
1) Evolution favorisée par l'influence du facteur moral.	
- Dans le domaine contractuel : du formalisme au consensualisme.	
- Dans le domaine délictuel : de la responsabilité objective à la responsabilité pour faute.	
- Dans le domaine de l'exécution : de l'exécution sur la personne à l'exécution sur les biens.	
2) Tendance de l'évolution du droit des obligations sous la poussée des facteurs économiques et politiques.	
- Le passage de l'individualisme au socialisme s'accompagne d'un passage du libéralisme au dirigisme.	
- Retour du formalisme et de la responsabilité objective.	
- Renforcement de la rigueur de l'exécution : le droit pénal des affaires	
C) Le besoin d'uniformisation internationale du droit des obligations.	13
<b>Section II. - LE DROIT DES OBLIGATIONS ALGERIEN.</b>	
1. - Présentation historique du droit des obligations en ALGERIE.	14
A) La loi du 31 décembre 1962 et ses conséquences en droit des obligations.	
a) Le phénomène de fixation du droit réalisé en 1962.	
b) Le phénomène d'élaboration législative en Algérie.	15
B) L'ordonnance du 5 juillet 1973 et sa problématique.	
C) Le code civil de septembre 1975.	
2. - Les caractéristiques du droit des obligations algérien.	16
A) Influence du droit français.	
a) Le modèle français a été suivi.	
1) Influence dans la forme.	
2) Influence dans le fond.	
b) Le modèle français a été dépassé.	17

	B) Influence de l'option musulmane.	
civ.).	a) La volonté d'appliquer les principes du droit musulman (art. 1 c.	
	b) Le code civil est une oeuvre de compromis.	18
	1) Influence directe du droit musulman.	
	2) Abandon de certaines règles du droit musulman.	19
	C) Le code civil et l'option socialiste de l'Algérie.	
obligations.	a) Analyse sommaire : absence de l'idée socialiste dans le droit des	20
	b) Approfondissement : rôle de la notion d'ordre public.	

## CONCLUSION.

Remarque sur la méthode : difficulté d'utilisation de la jurisprudence comme source de droit algérien.

## LIVRE I

### LES SOURCES DU RAPPORT D'OBLIGATION

Présentation.

La distinction des actes et des faits juridiques.

#### Section I. - NOTION ET VARIÉTÉS D'ACTES JURIDIQUES.

A) La notion d'acte juridique	
B) Les variétés d'actes juridiques.	23
a) L'acte juridique UNILATERAL	
1) L'acte juridique unilatéral reconnu par la loi.	
2) Le problème général de l'efficacité de l'acte juridique unilatéral.	24
Théorie classique et théorie moderne : points de vue opposés mais résultats pratiques comparables.	

- La théorie classique : inefficacité de l'engagement unilatéral.

Remèdes jurisprudentiels : responsabilité civile ou avant-contrat.

- La théorie moderne : efficacité juridique de l'engagement unilatéral.

L'apport du code civil algérien en matière d'offre de contracter et de promesse de récompense.

L'apport du droit musulman : l'engagement unilatéral a la même valeur que l'engagement contractuel. 25

× b) L'acte juridique BILATERAL (ou MULTILATERAL)

1) Notion.

2) Distinction de la convention et du contrat.

Section II : - NOTION ET VARIETES DE FAITS JURIDIQUES. 26

A) La notion de fait juridique

B) Classification des faits juridiques

a) Le fait juridique purement naturel

1) Le fait juridique dérivant de la nature des choses. 27

- Le temps qu'il fait.

- Le temps qui passe.

2) Le fait juridique dérivant de la nature de l'homme :  
Les phénomènes biologiques.

b) Le fait juridique supposant une activité humaine.

1) Le fait juridique profitable 28

2) Le fait juridique dommageable

TITRE PREMIER.

LE CONTRAT COMME SOURCE DU RAPPORT D'OBLIGATION 29

CHAPITRE PRELIMINAIRE

LA NOTION DE CONTRAT.

SECTION 1. - CONTRAT ET NOTIONS VOISINES.

1) L'accord de volonté est un contrat lorsqu'il s'accompagne de l'intention de donner naissance à un engagement juridique. 30

a) Contrat et accord de volonté non obligatoires : actes de complaisance.

b) Difficultés de la distinction : aide bénévole.

B) Il n'y a contrat que si l'engagement résultant de l'accord des volontés concerne les contractants ou l'un d'entre eux. Le problème des conventions collectives. 31

## SECTION II. - CLASSIFICATION DES CONTRATS.

1. Les classifications du code civil. 32

A) La distinction entre les contrats synallagmatiques (ou bilatéraux) et les contrats unilatéraux (art. 55 et 56).

a) Définition et exemples.

1) Les contrats synallagmatiques (ou bilatéraux) art. 55

2) Les contrats unilatéraux (art. 56).

- Existe-t-il des contrats unilatéraux dans le code civil ? 33

- Question des contrats synallagmatiques imparfaits.

b) Intérêts de la distinction ?

2) Intérêt de la distinction dans l'exécution des contrats. 34

2) Intérêt dépassé : la preuve des contrats.

B) La distinction entre les contrats commutatifs et les contrats aléatoires (art. 57).

a) Définition et exemples

1) Le contrat commutatif.

2) Le contrat aléatoire.

b) Intérêt de la distinction : l'équilibre contractuel. 35

C) La distinction des contrats à titre onéreux et des contrats à titre gratuit (art. 58).

a) Définition et exemples.

1) Le contrat à titre onéreux.

2) Le contrat à titre gratuit. 36

b) Intérêt de la distinction.

1) Pour la formation de l'acte

2) Dans l'exécution de l'acte.

2. - Classifications autres que celles prévues expressément par le code civil. 37

A) Classifications fondées sur les modalités de formation du contrat.

a) Contrats consensuels et contrats formels.

1) Contrats consensuels

2) Contrats formels : contrats formalistes, contrats solennels, contrats réels.	
b) Contrat de gré à gré et contrat d'adhésion.	38
B) Classifications fondées sur le champ d'application des contrats.	39
a) Contrat à exécution successive et à exécution instantanée.	
b) Contrats individuels et contrats collectifs.	40
c) Contrats internationaux et contrats de droit interne.	
C) Autre classification : contrats nommés et contrats innommés.	41
<b>SECTION III. - L'EVOLUTION DU CONTRAT : ESSOR OU DECLIN.</b>	<b>42</b>
A) Evolution quantitative : essor du contrat.	
B) Evolution qualitative : essor du contrat, mais modification du concept de contrat.	

### SOUS-TITRE PREMIER

## CONDITIONS DE FORMATION DU CONTRAT ET SANCTIONS. 44 x

- I -

### LES CONDITIONS DE FORMATION DU CONTRAT.

#### CHAPITRE PREMIER

### LES ELEMENTS FONDAMENTAUX DE LA STRUCTURE DU CONTRAT.

## SECTION 1. - LE CONSENTEMENT. 45

### SOUS-SECTION 1.- LA VOLONTE DE CHAQUE CONTRACTANT.

#### 1. - Le rôle de la volonté dans les contrats d'après le code civil.

- |   |    |
|---|----|
| A) Position du problème : volonté autonome ou volonté subordonnée ? |    |
| a) Le principe d'autonomie de la volonté.                           | 46 |
| 1) Le contenu du principe d'autonomie.                              |    |

2) Les conséquences juridiques de l'autonomie de la volonté. 47

La supériorité du contrat sur toute autre source d'obligation

- Le principe de la liberté contractuelle :

\* La liberté contractuelle primaire : contracter ou ne pas contracter.

\* La liberté contractuelle secondaire :

Liberté quant au fond

Liberté quant à la forme

\* Protection de la liberté

- Le principe de la force obligatoire des contrats. 48

\* Force obligatoire du contrat pour les contractants (mais pas pour les tiers : effet relatif des conventions).

\* Force obligatoire du contrat pour le juge : le juge est le serviteur du contrat.

\* Force obligatoire du contrat pour le législateur : Pas ou peu de lois impératives ; survie de la loi ancienne pour les contrats en cours d'exécution.

b) La remise en question de l'autonomie de la volonté. 49

1) Contenu de la contestation du principe d'autonomie.

- L'homme vit en société, et doit plier devant les exigences sociales.

- Fondement de la contestation :

\* Argument moral : le contractuel n'est pas forcément juste.

\* Argument économique : l'intérêt général n'est pas la somme des intérêts particuliers.

2) Conséquences juridiques de la remise en cause du principe d'autonomie de la volonté : déclin du contrat. 51

- Déclin de la liberté contractuelle.

\* Déclin de la liberté primaire

\* Déclin de la liberté secondaire

- Déclin de la force obligatoire du contrat.

\* La loi contractuelle plie devant les exigences de la loi générale : développement des lois impératives.

\* Le rôle du juge se modifie : pouvoir d'intervention considérablement accru.

\* l'effet relatif des contrats est mis en échec : contrats collectifs.

B) La position du code civil sur le rôle de la volonté <b>dans les contrats.</b>	52
a) Analyse des règles du code civil.	53
1) Règles traditionnellement interprétées comme manifestations du principe d'autonomie de la volonté.	
- Dans la FORMATION des contrats :	
* Respect apparent de la liberté contractuelle primaire	
* Liberté contractuelle secondaire : art. 59, art. 65	
- Dans l'EXECUTION des contrats :	54
* Force obligatoire du contrat (art. 106)	
* Effet relatif des conventions (art. 113)	
* Rôle du juge dans l'interprétation des contrats (art. 111).	
2) Règles inconciliables avec le principe d'autonomie de la volonté.	
- Absence d'autonomie dans la formation des contrats.	
* Liberté contractuelle primaire : contrats interdits, contrats imposés.	
* Liberté contractuelle secondaire	
Nécessité de respecter l'ordre public et les bonnes moeurs.	
Nombreuses dispositions impératives.	
- Echecs de l'autonomie de la volonté dans l'exécution du contrat.	56
* Le contrat produit des effets qui dépasse ce qui a été voulu.	
* Le contrat produit des effets même lorsqu'il n'a pas été voulu.	
* Le contrat produit des effets à l'égard des tiers ; stipulation pour autrui.	
* Le juge se voit reconnaître un ensemble de pouvoirs d'intervention dans l'exécution du contrat.	
Il eut même faire les contrats.	
b) Synthèse : la philosophie générale du code civil en matière d'autonomie de la volonté.	57
1) L'arrière-plan religieux et politique : contre l'autonomie de la volonté.	58
2) Conclus on dans le code civil, la volonté individuelle n'est pas autonome.	59
2. - L'existence de la volonté de contracter.	60
1 - L'expression de la volonté de contracter.	
A) L'expression de la volonté de contracter par l'intéressé lui-même ; choix du code civil : le système consensualiste (art. 60).	61

a) Liberté des formes dans la manifestation de volonté.	62
b) L'expression de la volonté de contracter peut-être tacite:	64
Problème de l'efficacité juridique du silence.	
1) La solution du code civil : art. 68	65
- Principe : inefficacité juridique du silence.	
- Exception : le silence CIRCONSTANCIE peut engager.	
2) L'arrière-plan du code civil.	68
- La véritable origine de l'art. 68 : la construction doctrinale et jurisprudentielle française.	
- L'art. 68 s'inscrit aussi dans une certaine tradition du droit musulman.	
c) La concordance de la volonté interne et de la volonté extériorisée.	70
1) Portée et conséquence du choix entre la volonté interne et la déclaration de volonté.	
- Système d'autonomie de la volonté : prédominance de la volonté interne.	
- Doctrines sociales : primauté de la déclaration de volonté.	71
2) Position du code civil sur la question.	
- Analyse de l'art. 111.	
* principe : Déclaration de volonté.	
* Exception : Recherche de la volonté interne .	
- Arguments de texte complémentaires en faveur du système de la déclaration de volonté.	
- Remarque : la tradition du droit musulman est peu éclairante sur ce point.	
B) L'expression de la volonté de contracter par l'intermédiaire d'autrui : théorie de la REPRESENTATION JURIDIQUE.	72
a) Problématique de la représentation juridique : la représentation juridique est-elle possible ?	73
- Le droit musulman, précurseur.	
- La position contemporaine de la plupart des systèmes juridiques.	74
b) Le régime de la représentation juridique.	
1) Les conditions de la représentation juridique.	
I. - Le représentant doit avoir un pouvoir de représentation.	
Sources du pouvoir de représentation.	
- Difficultés liées à l'existence de ce pouvoir.	75
* Le tiers doit-il connaître l'existence de ce pouvoir ?	
La représentation imparfaite ; le contrat de commission.	

	* Pouvoirs de représentation, dépassement des pouvoirs, pouvoirs apparents.	76
	II) La volonté du représentant d'agir pour le compte du représenté. La question du contrat «avec soi-même».	78
	III) L'initiative contractuelle du représentant (différente avec le messenger.)	79
	- La capacité juridique du représentant.	80
	- Le problème des vices du consentement.	
	2) Les effets de la représentation juridique.	81
	- Rapports entre le représentant et le représenté :	82
	Ces rapports sont réglés dans le cadre du pouvoir de représen- tation.	
	- Rapports entre le représentant et le contractant :	
	Effacement du représentant dès la conclusion du contrat.	
	- Rapports entre le représenté et le contractant :	83
	* Si le représentant a agi dans la limite de ses pouvoirs : le représenté se trouve engagé par le contrat.	
	* Si le représentant a agi en dehors du cadre de ses pouvoirs :	
	Principe : La représentation ne joue pas	
	Exceptions : Le dépassement de pouvoirs nécessaire. L'extinction des pouvoirs ignorée du représentant et du tiers.	
	II - Les qualités requises de la volonté de contracter.	84
	THEORIE DES VICES DE LA VOLONTE.	
	A) L'erreur (art. 81 à 85).	85
	a) La notion d'erreur : l'erreur est une représentation fautive de la réali- té.	
	1) Divers exemples d'erreur.	
	2) Caractère «spontané» de l'erreur.	86
	b) Les conditions pour que l'erreur soit prise en considération.	
	1) La condition de temps : l'erreur doit être contemporaine de la conclusion du contrat.	
	2) La condition de gravité : l'erreur doit être essentielle.	87
	- La notion d'erreur essentielle.	88
	- Les applications de la notion d'erreur essentielle dans l'art. 82 c.	89
civ.		

* L'erreur sur les qualités substantielles de la chose.	
Les qualités substantielles objectives.	90
Les qualités substantielles subjectives.	91
* L'erreur sur l'identité ou les qualités du contractant : la notion d'intuitus personae.	92
- Les cas autres que ceux expressément prévus par l'art. 82.	93
* L'art. 82 n'est pas limitatif.	
* La distinction entre les erreurs essentielles et les erreurs indifférentes :	
* Le problème de l'erreur de droit.	
Nul n'est censé ignorer la loi.	
Inapplication du principe en matière de vices du consentement.	
- Les cas d'erreur purement matérielle : art. 84	94
3) La condition de preuve.	95
- Qui doit prouver ?	
- Que doit-on prouver ?	
c) Les effets de l'erreur essentielle.	
1) Le principe : la nullité peut être demandée par la victime de l'erreur.	
- Il s'agit d'une nullité relative.	
- Elle peut se confirmer.	
- Elle peut se prescrire : double prescription.	
- L'erreur n'ouvre pas droit à des dommages-intérêts.	
2) La paralysie de l'action en nullité : la bonne foi contractuelle	96
(art. 85).	
B) Le dol (art. 86 et 87).	97
a) La notion de dol : ensemble des manoeuvres	
1) L'élément psychologique du dol : l'intention de tromper Bon dol ou mauvais dol.	98
2) L'élément matériel du dol.	99
- Les manoeuvres.	
- Le mensonge.	
- Le silence intentionnel (ou réticence).	
L'obligation de renseignement.	
b) Les conditions pour que le dol soit pris en considération.	100
1) Le dol doit avoir été déterminant du consentement.	
Distinction du dol principal et du dol incident.	

2)	Le dol doit avoir été commis par l'un des contractants.	101
	- Cas du dol commis par un tiers.	
	- Sanction du dol commis par un tiers.	
c)	Les effets du dol.	102
1)	La preuve du dol	
2)	La sanction du dol.	
	- L'anéantissement du contrat.	
	- La condamnation à des dommages-intérêts de l'auteur du dol.	
C)	La violence (art. 88 et 89).	103
a)	La notion de violence.	
1)	La violence physique.	104
2)	La violence morale : les menaces.	
b)	Les conditions de la violence pour qu'elle soit cause de nullité.	105
1)	La violence doit provoquer une crainte fondée, déterminante de la volonté de contracter.	
	- La violence doit provoquer une crainte fondée.	
	* Notion de crainte.	
	* Notion de crainte fondée.	
	Problème de l'appréciation concrète ou de l'appréciation abstraite.	106
	* Danger grave et imminent.	
	- La violence doit être dirigée contre des personnes ou des biens déterminés.	107
	- La crainte doit être actuelle, déterminante de la volonté.	108
2)	La violence exercée doit être une violence injuste.	
	- Distinction des violences légitimes et des violences injustes.	
	- Problème de la crainte révérentielle.	
3)	L'auteur de la violence doit être le contractant.	109
	- La violence exercée par un tiers.	110
	- Le problème de l'état de nécessité : silence du code civil.	
c)	Les effets de la violence.	111
1)	La violence est cause de nullité du contrat.	
2)	La violence ouvre droit à des dommages-intérêts.	112
D)	La lésion. ( art. 90 et 91 )	
a)	La notion de lésion.	
b)	Les conditions pour que la lésion soit prise en considération.	113

Exploitation par l'un des contractants de la faiblesse de l'autre.

1) La lésion dans les contrats en général.

- La faiblesse psychologique de la partie lésée :

Dérèglement ou irréflexion.

- L'abus du contractant : l'exploitation.

114

2) La lésion dans les contrats d'adhésion (art. 110).

La sanction des clauses léonines dans les contrats.

115

c) La sanction de la lésion.

1) Pouvoir d'appréciation du juge et faculté offerte au cocontractant de paralyser l'action de la partie lésée.

2) Particularité de la prescription .

3) Question des dommages-intérêts.

E) Réflexions sur la théorie générale des vices de la volonté dans le code civil.

117

a) Les vices du consentement et les principes du droit musulman.

1) L'incertitude sur la concordance entre le droit musulman et le code civil à propos de la théorie des vices de la volonté.

- La conception psychologique du code civil.

- Difficulté d'appréhender la construction des vices de la volonté dans le droit musulman.

\* Théorie de MILLIOT ET CHEHATA : occidentalisée.

\* Théorie de LINANT DE BELLEFONDS : la conception objective du contrat repousse les vices du consentement dans des hypothèses marginales.

2) Préférence pour la théorie de LINANT de BELLEFONDS : la possibilité d'utiliser les principes du droit musulman en la matière apparaît douteuse, sous peine de contresens.

119

b) Vices du consentement et autonomie de la volonté.

c) Théorie des vices de la volonté et équilibre des intérêts en conflit.

120

1) Nullité du contrat, protection de la victime et «indignité» du cocontractant.

- La nullité est le plus souvent le résultat d'un comportement immoral du cocontractant.

- Lorsque le cocontractant n'a rien à se reprocher , le contrat est souvent maintenu.

2) Nullité du contrat et intérêt général.	121
- L'intérêt général commande la stabilité contractuelle.	
- Les vices de la volonté ne sont pas toujours sanctionnés par l'annulation du contrat.	
<b>CONCLUSION SUR LES VICES DU CONSENTEMENT. Originalité de la théorie des vices de la volonté dans le code civil.</b>	122
<b>SOUS-SECTION II. - L'ACCORD DES VOLONTES.</b>	123
1. - Les problèmes soulevés par la <b>CONCORDANCE</b> des volontés de contracter.	
A) Les mécanismes essentiels permettant de réaliser la concordance.	
a) Contrats de gré à gré et concordance des volontés.	124
1 - Contrats et pourparlers.	
- Les pourparlers sont antérieurs au contrat : il n'y a pas encore d'obligations contractuelles.	
- La confiance légitime et les pourparlers : la rupture abusive des pourparlers peut être source d'une responsabilité civile délictuelle.	125
2 - Contrats «sans discussion préalable».	
Différence avec les contrats d'adhésion.	
b) Contrats d'adhésion et concordance des volontés.	126
c) Les avant-contrats : accords de principe et promesses de contrat.	
1) L'accord de principe. Portée juridique.	127
2) La promesse de contrat.	
- Notion : Définition, promesse unilatérale et promesse synallagmatique.	128
Doit-on traiter différemment promesse unilatérale et promesse synallagmatique ? Pas plus que ne le commande la nature des choses.	
- Conditions des promesses de contrat.	
Conditions expressément prévues par l'art. 71 c. civ. :	
Détermination des points essentiels du contrat promis.	
Délai dans lequel le contrat doit être conclu.	
Parallélisme des formes entre la promesse de contrat et le contrat promis (art. 71).	
Conditions dérivées de la théorie générale des obligations.	129
Le consentement : consentement à la promesse et consentement au contrat promis.	130
Différence entre la promesse unilatérale et la promesse synallagmatique.	

La question des vices du consentement.

La capacité requise. Différences entre la promesse unilatérale (capacité du promettant différente de la capacité du bénéficiaire) et la promesse synallagmatique (capacité identique).

L'objet et la cause.

- Effets de la promesse de contrat. **131**

Le bénéficiaire de la promesse a droit à l'exécution de la promesse.

Le promettant qui, par sa faute, ne pourrait s'exécuter, engagerait sa responsabilité contractuelle.

Le bénéficiaire de la promesse a droit actuel à la conclusion du contrat (tant que cette conclusion reste possible).

Le contrat promis ne produit aucun effet avant la levée de l'option. **132**

- Conclusion. La promesse de contrat est un contrat préliminaire. **133**  
Droit musulman.

B) L'étendue de la concordance : points essentiels et clauses secondaires du contrat. Théorie de la PUNCTATION.

Position du problème : L'accord des volontés doit-il être réalisé sur l'ensemble du contrat ? Suffit-il d'un accord sur les points essentiels ?

a) Le principe de l'art. 65 et sa portée. **134**

1) L'accord des volontés sur les points essentiels est généralement suffisant à former le contrat.

- Problème : Que sont les points ESSENTIELS ? **135**

Pas trop de difficultés dans leur détermination si le contrat est de type traditionnel.

Difficultés s'il s'agit d'un contrat dû à l'imagination des contractants.

- Que se passe-t-il pour les points secondaires ?

Détermination ultérieure par accord entre les contractants ; sinon, intervention du tribunal.

2) Les parties contractantes peuvent subordonner la formation du contrat à l'accord total sur l'ensemble des points, essentiels ou de détail, du contrat.

b) Conséquences du principe : précision dans la signification du principe du consensualisme. **136**

2. - La rencontre de deux volontés concordantes.

A) Position du problème. Détermination du moment et du lieu de la rencontre des volontés, et de la formation du contrat.

a)	Intérêt de la détermination du moment de la rencontre des volontés concordantes.	
b)	Intérêt de la détermination du lieu de la rencontre des volontés.	137
B)	Le schéma classique : la rencontre des volontés lorsque les contractants sont présents ou représentés.	138
a)	Règles communes à l'offre et à l'acceptation en tant que déclarations de volonté (art. 60, 61, 62).	
1)	Nécessité et liberté de la déclaration de volonté (rappel).	
2)	Conditions d'efficacité de cette déclaration de volonté (offre ou acceptation) : art. 61 et 62.	139
	Déclarations de volonté RECEPTICES : elles doivent être reçues par le destinataire (concomitance supposée entre la réception et la prise de connaissance).	
b)	L'offre de contrat (ou sollicitation) et ses effets (art. 63 et 64).	141
1)	Définition de l'offre de contrat (ou sollicitation).	
	- Proposition ferme et complète d'un contrat à des conditions précises.	
	- Variété des formes : offre tacite et offre expresse.	
	- Variété des destinataires : offre publique, offre à personne déterminée (à part : la promesse publique de récompense : art. 115).	
2)	Les effets juridiques de l'offre de contrat.	142
	- L'offre de contrat faite en «SEANCE CONTRACTUELLE» (art. 64). La notion de séance contractuelle, emprunt au droit musulman.	
	Principe de la caducité immédiate de l'offre de contrat émise en séance contractuelle.	143
	Les exceptions au principe de la caducité immédiate de l'offre émise en séance contractuelle.	
	- L'offre assortie d'un délai d'acceptation.	144
c)	L'acceptation de l'offre et ses effets (art. 66, 68, 79).	145
1)	L'acceptation concordante forme le contrat.	146
2)	L'acceptation concordante est impuissante à former le contrat.	
	- Acceptation et contre-proposition : offre nouvelle.	
	- Acceptation nouvelle.	
C)	Les contrats entre absents. Les contrats conclus par CORRESPONDANCE.	147
a)	Position du problème : temps et lieu de la formation du contrat.	148
b)	Les solutions concevables.	149

1) Les systèmes de l'émission de l'acceptation.	
- Emission-déclaration (avantages et inconvénients).	
- Emission-expédition (avantages et inconvénients).	
2) Les systèmes de la réception de l'acceptation.	150
- Réception-information (avantages et inconvénients).	
- Réception proprement dite (avantages et inconvénients).	
c) La solution du code civil : art. 67.	152
1) Système de la réception proprement dite (malgré une ambiguïté de rédaction (cette solution n'est pas celle du droit musulman dont les préférences vont vers le système de l'émission-déclaration).	
2) Réserve des dispositions légales ou des conventions contraires.	
Autonomie de la volonté.	
<b>SECTION II: - LA CAPACITE.</b>	<b>153</b>
1. - Rappel de quelques notions générales en matière de capacité.	154
A) Capacité de jouissance et capacité d'exercice.	
a) La capacité de jouissance. Confusion pratique avec la notion de personnalité juridique.	
b) La capacité d'exercice : définition.	155
1) La capacité d'exercice est susceptible de degrés.	
2) Distinction de la capacité d'exercice et du pouvoir.	
B) Incapacité générale et incapacité spéciale.	158
a) L'incapacité de jouissance est toujours une incapacité spéciale.	
b) L'incapacité d'exercice peut être générale ou spéciale.	
1) Lien entre la capacité d'exercice et le consentement ou la volonté de l'intéressé.	
2) La gradation des actes juridiques.	157
- Les actes conservatoires.	
- Les actes d'administration.	
- Les actes de disposition.	158
3) La classification particulière des actes juridiques en droit musulman traditionnel.	159
C) Incapacité de protection et incapacité de défense (ou d'interdiction). Notion et conséquences.	
2. - Les règles du code civil concernant la capacité contractuelle.	160
A) La capacité de jouissance dans le code civil.	
a) La capacité de jouissance des personnes morales.	

1) Limitation qui tient à la nature même de la personne morale.	
2) Limitation qui tient à l'objet de la personne morale. Principe de SPECIALITE.	
b) La capacité de jouissance des personnes physiques.	161
1) Droits réservés à la jouissance des citoyens algériens.	
2) Incapacités de jouissance spéciale.	
B) La capacité d'exercice dans le code civil.	162
a) Les personnes morales et la capacité d'exercice.	
b) Les personnes physiques et la capacité d'exercice.	
1) L'incapacité d'exercice liée à l'état de minorité.	163
- Le mineur dépourvu de discernement (art. 42).	
- Le mineur pourvu de discernement (art. 43).	164
2) L'incapacité liée à la maladie mentale ou à des insuffisances psychologiques : Les incapables majeurs.	
- Les diverses catégories d'incapables majeurs. Dément et faible d'esprit. Prodigue et imbécile. Ambiguïté de cette classification.	165
- Les divers systèmes de protection : tutelle et curatelle.	166
<b>SECTION III. - L'OBJET</b>	
<b>SOUS-SECTION. - DEFINITIONS ELEMENTAIRES.</b>	
1. - L'objet du contrat, l'objet de l'obligation.	
2. - La «chose», objet du contrat.	168
A) Les choses matérielles. Diverses classifications.	
B) Il peut s'agir de toute autre prestation.	169
a) Il peut s'agir d'une action, d'un fait positif.	
b) Il peut s'agir d'une abstention.	
<b>SOUS-SECTION 2. - L'EXISTENCE DE L'OBJET.</b>	
1. - Choses dans le commerce et choses en dehors du commerce juridique.	170
A) Les choses non susceptibles d'appropriation privée.	
B) Les choses mises hors du commerce juridique en raison de leur lien avec la personnalité humaine.	
C) Autres biens placés en dehors du commerce juridique pour des raisons de paix, de sécurité, de santé ou de moralité publique.	171

2. - La POSSIBILITE de l'objet. (art. 92 et 93).	
A) Impossibilité matérielle et impossibilité juridique.	172
B) Impossibilité absolue et impossibilité relative.	
C) Impossibilité actuelle et impossibilité future.	173
a) La chose future comme objet d'obligation.	
b) L'interdiction des pactes sur succession future.	174
1) La notion de pacte sur succession future.	
- Une convention.	
- La succession d'une personne encore vivante (distinction avec les promesses post mortem).	
- Exceptions à la prohibition.	
2) Les raisons de la prohibition.	175
- Immoralité de la convention : VOTUM MORTIS.	176
- En droit français, motivations politiques au départ.	
- En droit musulman : lien de la prohibition avec la réglementation de l'objet.	
- Dans le code civil : cf. dr. musulman.	

### SOUS-SECTION 3. - LES QUALITES DE L'OBJET.

1. - La détermination de l'objet.	177
A) La notion de détermination. Détermination et déterminabilité.	
a) La détermination.	
Corps certains.	
1) Chose de genre et détermination de l'objet de l'obligation.	
- Détermination de l'espèce.	
- Détermination ou déterminabilité de la quantité.	178
- Détermination ou indétermination de la qualité.	
Règle légale supplétive.	
2) Prestation quelconque et détermination.	179
b) La déterminabilité.	
B) Fixité et variabilité de l'objet.	181
a) Obligations alternatives, obligations facultatives.	
1) Obligations alternatives (art. 213).	
- Notion.	
- A qui appartient l'option ?	182
- Impossibilité de l'option et impossibilité de l'exécution.	

2) Obligation facultative (art. 216).	184
b) Variabilité de l'objet de l'obligation en fonction des circonstances.	
1) Le principe de la fixité des obligations de somme d'argent : le <b>NOMINALISME MONETAIRE</b> (art. 95 c. civ.).	185
- Nominalisme monétaire et réalisme monétaire.	
- Conséquences du principe du nominalisme monétaire et de son caractère d'ordre public.	186
2) Les obligations autres que les obligations de somme d'argent.	187
- Lorsque l'objet est déterminé : fixité relative.	
- Lorsque l'objet est déterminable : variabilité.	
2. - La conformité de l'objet de l'obligation à l'ordre public et aux bonnes moeurs.	188
A) L'objet de l'obligation doit être licite.	
a) Lois expressément impératives ou d'ordre public.	
b) Lois qui ne se prononcent pas sur leur caractère.	
B) L'objet de l'obligation ne doit pas être immoral.	189
<b>SECTION IV. - LA CAUSE.</b>	190
1. - La notion de cause. Dualité de la notion de cause.	191
A) La cause objective.	
a) Application de la notion de cause objective aux contrats synallagmatiques.	
b) Application de la notion de cause objective aux contrats unilatéraux.	192
c) Remarques sur la cause objective.	
1) La cause objective est la même pour tous les contrats d'une même catégorie.	
2) La cause objective est neutre.	193
B) La cause subjective.	
a) Cause subjective et mobiles.	
b) La cause subjective est variée ; elle n'est pas neutre.	
1) Elle est variée d'un contrat à un autre puisque personnelle.	
2) La cause subjective est susceptible d'un jugement de valeur.	194
2. - Le régime de la cause.	
A) La cause doit exister (art. 97).	

a)	L'obligation sans cause.	
1)	Dans les contrats synallagmatiques.	195
2)	Dans les contrats unilatéraux.	
b)	L'obligation sans cause exprimée : billets non causés et promesses abstraites.	
1)	Validité des billets non causés d'après l'art. 98 c. civ.	196
2)	L'apport du code de commerce à la théorie des billets non causés et des promesses abstraites.	197
c)	L'obligation sur une fausse cause.	
1)	La cause simulée.	
2)	La cause erronée.	198
B)	La cause doit être licite et morale (art. 97, art. 98).	
a)	Appréciation du caractère illicite ou immoral de la cause.	
1)	Cause objective et cause subjective.	
2)	Rôle des juges du fond.	199
b)	Cause illicite ou immorale et protection du cocontractant.	
C)	Présomptions et preuves en matière de cause.	200
a)	La présomption de licéité de la cause (art. 98 al. 1).	
1)	Domaine de la présomption de licéité.	201
2)	Portée de la présomption : il s'agit d'une présomption simple.	
	- Qui peut rapporter la preuve contraire ?	
	- Comment rapporter la preuve contraire ?	
b)	La présomption de véricité de la cause exprimée.	202
1)	La présomption simple de véricité.	
2)	La sanction de la fausseté de la cause exprimée.	

## CHAPITRE 2

### LES CONDITIONS DE FORME DE LA FORMATION DU CONTRAT. 204

#### SECTION I. LA NOTION DE FORMALISME.

##### 1. - Le concept de formalisme. 205

- |    |  |     |
|----|--|-----|
| A) | La notion juridique de formalisme.   |     |
| B) | La raison d'être du formalisme.  | 206 |
| a) | Justifications positives : contrôle social, intérêt des contractants, intérêt des tiers. |     |
| b) | Aspects négatifs : lenteurs, bureaucratie.   |     |

<b>2. - Les diverses variétés du formalisme.</b>	<b>207</b>
A) Le formalisme à fin de validité	
B) Le formalisme à fin de preuve.	<b>208</b>
a) La preuve écrite (ou preuve littérale)	<b>209</b>
b) La preuve par aveu ou serment.	
1) L'aveu.	
2) Le serment.	
c) La preuve par témoins.	<b>210</b>
d) Les présomptions et les indices.	
C) Le formalisme à fin de publicité.	
 <b>SECTION II. - LA FORMALISME DANS LE CODE CIVIL.</b>	<b>212</b>
1. - Le formalisme à fin de validité dans le code civil.	
2. - Le formalisme à fin de preuve dans le code civil.	<b>213</b>
A) Le principe : le contrat doit être prouvé par écrit.	
B) Les exceptions au principe de la preuve écrite.	<b>214</b>
a) La liberté des preuves en matière commerciale.	
b) Les exceptions au principe de la preuve écrite en matière civile.	<b>215</b>
1) Liberté des preuves pour les «petites» affaires civiles.	
2) Liberté des preuves en cas d'impossibilité de la preuve écrite.	
- Impossibilité de préconstitution de la preuve écrite.	<b>216</b>
- Obstacle matériel et obstacle moral à la préconstitution.	
- Impossibilité de production de la preuve écrite préconstituée.	
3) Admission de la preuve par témoins lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.	<b>217</b>
- Notion de commencement de preuve par écrit.	
- Effet du commencement de preuve par écrit.	<b>218</b>
4) Autre exception à la règle de la preuve écrite : la volonté des contractants.	
3. - Le formalisme à fin de publicité dans le code civil.	<b>219</b>
A) Le formalisme peut être utilisé pour la protection d'un tiers déterminé.	<b>220</b>
B) Le formalisme à fin de publicité peut avoir une portée plus générale.	
a) L'importante publicité foncière.	
b) Les contrats de nantissement.	<b>221</b>
c) Les contrats de société et la personnalité morale.	

## LA SANCTION DES CONDITIONS DE FORMATION DU CONTRAT

223

### CHAPITRE UNIQUE.

#### LA NULLITE DU CONTRAT.

##### Section I. - LA NOTION DE NULLITE DU CONTRAT.

###### 1. - Nullité ABSOLUE ET ANNULABILITE.

224

- A) La nullité absolue.
  - a) Nullité absolue et inexistance.
  - b) Droit musulman : nullité «BATIL» et nullité «FASID».
- B) L'annulabilité.

225

###### 2. - Nullité TEXTUELLE et nullité VIRTUELLE.

##### SECTION II. - LES CONDITIONS DE LA MISE EN OEUVRE DE LA SANCTION.

226

###### 1. - Titulaires de l'action en nullité ou en annulation.

- A) Action en nullité absolue : tout intéressé.
  - a) Justification de la règle.
  - b) Application : personnes admises à agir en nullité absolue.
    - 1) Les contractants eux-mêmes.
    - 2) Leurs ayants-causes : héritiers, ayant-cause particulier, créanciers.
    - 3) Le tiers quelconque peut-il agir ? réponse incertaine.  
Oui, si un simple intérêt moral est reconnu suffisant.
    - 4) La nullité prononcée d'office par le tribunal.  
Le Ministère Public ?

227

B) Action en annulation : la personne que la loi a entendu protéger  
(et ses ayants-cause ; ainsi que les créanciers par la voie de l'action oblique).

228

###### 2. - Causes d'extinction de l'action en justice tendant à la nullité du contrat.

229

- A) Le régime de la prescription.
  - a) La durée du délai de prescription.
    - 1) Prescription de l'action en nullité absolue : 15 ans.
      - Problème : la possibilité de prescrire une pareille nullité.
    - 2) Prescription de l'action en annulation : 10 ans.

230

- b) **Point de départ du délai.** 231
- 1) **Nullité absolue** : la date de conclusion du contrat.
  - 2) **Annulabilité** :
    - En cas d'incapacité : la date de cessation de l'incapacité.
    - En cas de vices du consentement : la date de la cessation du vice, sans pouvoir aller au-delà de 15 ans après la date de la conclusion du contrat.
- B) **La confirmation du contrat annulable (art. 100).** 232
- a) **Les conditions de la confirmation de l'acte annulable.**
    - 1) **La confirmation n'est possible qu'en cas de simple annulabilité.**
    - 2) **Le confirmant, titulaire de l'action, doit se déterminer librement et en toute connaissance de cause.**
      - Connaissance du vice.
      - Cessation du vice.
      - Volonté d'exécuter le contrat.
    - 3) **La confirmation peut être expresse ou tacite.**
      - La confirmation expresse.
      - La confirmation tacite : toute conduite s'analysant comme volonté d'exécuter le contrat annulable.
  - b) **Les effets de la confirmation.** 234
    - 1) **La confirmation éteint le droit de demander la nullité du contrat.**
    - 2) **La confirmation est rétroactive.** 235
    - 3) **La confirmation ne doit pas préjudicier aux tiers.**

### SECTION III. - LES EFFETS DE LA NULLITE. 236

Remarque préalable : Identité des effets de la nullité absolue et de la simple annulabilité.

#### 1. - L'inefficacité juridique du contrat nul.

- A) **La rétroactivité de la nullité**
    - a) **Le contrat n'a jamais été exécuté.** 237
    - b) **Le contrat a été exécuté. Problème des restitutions.**
      - 1) **Le mécanisme ordinaire des restitutions.**
      - 2) **Les aménagements de l'obligation des restitutions.**
        - **Impossibilité des restitutions : restitution par équivalent.** 238
        - **Restitutions en cas d'annulation pour incapacité :** 239
- L'incapable n'est tenu qu'à des restitutions limitées.**
- **La restitution des fruits par le contractant de bonne foi.**
- Théorie générale de la possession.**

- La turpitude contractuelle et les restitutions	240
c) la rétroactivité de la nullité à l'égard des tiers	
B) Nullité totale et nullité partielle	241
2. - Nullité du contrat et responsabilité	242
a) la responsabilité des contractants est -elle engagée ?	
b) la nature de la responsabilité encourue en cas de nullité du contrat	
Conclusion du titre I.	244
Table des matières	245

Achévé d'imprimer sur les presses  
de l'OFFICE DES PUBLICATIONS  
UNIVERSITAIRES  
29, rue Abou Nous - Hydra - ALGER

