

Une exigence de proportionnalité dans la formation du contrat

Jacques Mestre, Professeur à l'Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille ;  
Directeur de l'Institut de droit des affaires

Après s'être affirmée dans le droit des voies d'exécution (cf. L. du 9 juill.1991, art. 22, al. 1<sup>er</sup>) et celui des sûretés réelles (J. Mestre, E. Putman et M. Billiau, *Traité de droit civil* de J. Ghestin, *Droit commun des sûretés réelles*, LGDJ, 1997, n° 191 et s.), l'exigence de proportionnalité gagne manifestement le contrat, et, en tout premier lieu, sa formation. Il y a quelque temps, la Cour de cassation enseignait ainsi que manque à son devoir de conseil le banquier qui octroie un crédit dont l'ampleur est sans commune mesure avec les facultés contributives de l'emprunteur (cf. cette *Revue* 1996.385). La voici aujourd'hui qui fait reproche, toujours à une banque, et à la suite des juges du fond (*Paris, 8 févr. 1995*), d'avoir fait souscrire à un dirigeant de société un aval de 20 millions de francs, manifestement disproportionné à ses revenus, d'un montant mensuel de 37 550 F, et à son patrimoine, d'un montant inférieur à 4 millions de francs (Com. 17 juin 1997, *JCP* 1997.éd.E.II.1007, note D. Legeais). Avec pour conséquence, non pas l'annulation même de la sûreté consentie pour erreur sur la substance, il est vrai clairement écartée par une récente décision de la première chambre civile (17 juill.1996, *RD bancaire et bourse*, 1996.205, obs. M. Contamine-Raynaud), mais la responsabilité civile du créancier qui, par le jeu de la compensation, vient donc réduire des trois quarts le montant de l'engagement de l'avaliste.

Dans sa riche note, notre collègue Dominique Legeais souligne à juste titre l'importance de cette décision, salue son rattachement à la promotion contemporaine de la loyauté contractuelle, mais en même temps s'interroge opportunément sur les critères de la démesure. Car, à l'évidence, là est le noeud du problème. A trop poursuivre les excès, on risque, en effet, d'attenter gravement à la sécurité contractuelle, et ce dans un système juridique qui, en refusant en principe de prendre en compte la lésion, a manifestement choisi pour l'instant encore de privilégier ce dernier objectif. Espérons donc que, si lutte générale il devait y avoir, elle se cantonnerait, comme le suggère par exemple la rédaction de l'article 1152, alinéa 2, du code civil ou encore celle de l'article 107-2° de la loi du 25 janvier 1985, à la sanction des excès manifestes, notables, c'est-à-dire des disproportions flagrantes, qu'une volonté normalement constituée n'a pu raisonnablement tolérer. En tout cas, reconnaissons que l'enjeu est de taille, surtout à l'heure où cette exigence nouvelle de proportionnalité gagne aussi, en parallèle, le terrain du contenu du contrat.

**Mots clés :**

CONTRAT ET OBLIGATIONS \* Formation \* Principe de proportionnalité \* Devoir de conseil \* Avaliste \* Engagement manifestement disproportionné