

Recueil Dalloz 2002 p. 2963

D'une source, l'autre...

Denis Mazeaud, Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

*
**

1 - Qu'on se le dise, désormais tous ceux qui ont le privilège d'enseigner, dans les facultés de droit de France et de Navarre, le droit des obligations vont devoir quelque peu bousculer leurs habitudes !

D'une part, en guise d'introduction à leur enseignement, il leur sera difficile, pour peu qu'ils se défient du droit savant et se préoccupent du droit vivant, de présenter les sources des obligations en distinguant, avec une superbe assurance, les engagements qui procèdent de la volonté de s'engager, autrement dit d'un acte juridique, et ceux qui ne découlent pas d'une telle volonté, c'est-à-dire d'un fait juridique. Il leur faudra, aujourd'hui encore plus qu'hier, notamment à la lumière de la jurisprudence relative aux loteries publicitaires organisées par des entreprises de vente par correspondance, concéder que la qualification de la source de l'obligation repose parfois sur de simples considérations d'opportunité, et peut même varier du tout au tout, à savoir de l'acte au fait, en raison de considérations purement formelles, qui tiennent au libellé du document dans lequel la volonté du débiteur s'est manifestée.

D'autre part, ils devront probablement revoir à la hausse la part réservée aux quasi-contrats, à titre de sources d'obligations. Traditionnellement, ce n'est qu'après avoir navigué, pendant de très longues heures, sur le fleuve tumultueux du contrat et les océans déchaînés du délit et du quasi-délit, que l'on embarque nos amphithéâtres pour une rapide croisière sur le paisible ruisseau du quasi-contrat. Avec l'arrêt rendu le 6 septembre par la Chambre mixte ⁽¹⁾, il faudra sans doute revoir nos plans de navigation pour s'approprier à affronter la tempête quasi contractuelle que la Cour de cassation a pris le risque de déclencher.

2 - Comme d'habitude, il s'agissait d'un consommateur qui, à la lecture d'un document qui lui avait été adressé par une entreprise de vente par correspondance, croyait avoir gagné le « gros lot », en l'occurrence une somme de 105 750 francs, qu'il pensait recevoir à la seule condition de renvoyer le bon de validation joint. Bien qu'il ait obtempéré, le consommateur ne reçut pas le moindre centime et décida d'assigner le marchand d'illusions perdues en paiement du gain promis, alors qu'une association de consommateurs réclama, pour sa part, à titre de dommages-intérêts en réparation de l'atteinte portée à l'intérêt collectif des consommateurs, une somme de 100 000 francs. Parce qu'ils contestaient la « générosité » des juges du fond qui, pour réparer leurs préjudices respectifs, leur avaient accordés 5000 francs et un franc, le consommateur et l'association ont formé un pourvoi. Si la Chambre mixte a rejeté le pourvoi formé par la personne morale, elle a, en revanche, en réponse à celui du consommateur, censuré la décision des juges du fond, dans des termes qui méritent d'être reproduits. Au visa de l'article 1371 du code civil, la Chambre mixte, après avoir rappelé que « les quasi-contrats sont les faits purement volontaires de l'homme dont il résulte un engagement quelconque envers les tiers », en a déduit que « l'organisateur d'une loterie qui annonce un gain à une personne dénommée sans mettre en évidence l'existence d'un aléa s'oblige, par ce fait purement volontaire, à le délivrer ».

3 - Voilà donc le quasi-contrat appelé à la rescousse, pour permettre la mutation de l'illusion créée dans l'esprit du consommateur en obligation à la charge de l'entreprise, organisatrice d'une loterie ! Après avoir, dans ses arrêts précédents, sollicité en vain toutes les autres sources d'obligations pour mettre fin à ces pratiques commerciales douteuses, la Cour de cassation exploite donc aujourd'hui le flou et l'imprécision du code civil, à propos de la notion de quasi-contrat ⁽²⁾, et s'y engouffre pour unifier le droit en ce domaine et imposer, grâce au droit commun, la moralité et la sécurité que le droit spécial de la consommation a été incapable d'instaurer.

L'entreprise est audacieuse et mérite, à ce titre, d'être saluée. Après tout, cette tentative de sortir le quasi-contrat du rôle résiduel dans lequel, depuis deux siècles, la doctrine l'a, à quelques exceptions près ⁽³⁾, frileusement cantonné à quelque chose de franchement réjouissant, à condition d'admettre que le droit, en général, et le droit des sources des obligations, en particulier, n'est pas figé pour l'éternité et se prête au mouvement perpétuel des idées, fruit de l'imagination et de l'inventivité.

Reste que, pour apprécier les mérites de la solution, il convient, pour savoir si, en l'espèce, le quasi-contrat ne constitue pas *une source hasardeuse* (II), de revenir sur les décisions antérieures de la Cour de cassation, ce qui nous conduira inéluctablement à constater qu'à propos de la question tranchée par la Chambre mixte, dans cet arrêt, les *sources* sont *capricieuses* (I).

I - Sources capricieuses...

Pour retenir à la charge des entreprises de vente par correspondance, organisatrices de loteries publicitaires, une obligation, la Cour de cassation a successivement considéré que leur engagement avait pour source leur volonté de s'engager, soit un *acte juridique* (A), ou leur comportement, indépendamment d'une telle volonté, soit un *fait juridique* (B).

A - Acte juridique

4 - A deux reprises au moins, la première Chambre civile de la Cour de cassation n'a pas hésité à exploiter cette source mal-aimée que constitue encore, dans la doctrine contemporaine, l'engagement unilatéral de volonté pour prendre, à leur propre piège, les entreprises de vente par correspondance. Dans un premier arrêt ⁽⁴⁾, elle a décidé que les juges du fond, par une interprétation souveraine des documents envoyés au consommateur, avaient pu retenir l'existence d'un engagement unilatéral de payer la somme d'argent promise. Dans le second ⁽⁵⁾, elle a, certes, rejeté le pourvoi formé par le consommateur, au moyen duquel « l'existence d'un engagement unilatéral oblige celui dont il émane à exécuter l'obligation qui en est l'objet », mais uniquement parce que les conditions requises, pour qu'une volonté solitaire puisse créer une obligation à la charge de celui qui l'émet, n'étaient pas réunies. En effet, en l'espèce, la cour d'appel avait souverainement estimé que les documents publicitaires étaient équivoques et, par conséquent, avait légitimement décidé que la volonté certaine de la société de s'obliger faisait défaut. Cette seconde décision ne refoulait donc pas, par principe, l'engagement unilatéral de volonté comme source de l'obligation de l'entreprise défenderesse, mais rappelait simplement que la fermeté et la précision de la volonté solitaire sont les mamelles de cette source spécifique d'obligation.

5 - Outre la volonté isolée, c'est aussi à la volonté plurielle que la Cour de cassation a, à quelques reprises, songé pour condamner les entreprises de vente par correspondance à exécuter leurs promesses sans lendemain. Dans quelques arrêts ⁽⁶⁾, en effet, la Cour a considéré qu'un contrat s'était formé en raison de la rencontre des volontés émises par l'entreprise et le consommateur. Celle-là, en envoyant les documents dans lesquels elle annonçait la fausse bonne nouvelle de gain, avait émis une offre de contracter que le consommateur avait acceptée en renvoyant, non sans allégresse, son bulletin de jeu dûment rempli et signé. Dès lors, le refus de payer la somme promise pouvait s'analyser

comme une inexécution illicite de l'engagement auquel s'était obligée l'entreprise indélicate, qui engendrait sa responsabilité contractuelle.

6 - Si ces deux sources volontaires, que sont l'engagement unilatéral de volonté et le contrat, présentent toutes deux un immense avantage, dans la perspective de la protection du consommateur, à savoir le paiement intégral du gain escompté, elles sont atteintes d'un vice que d'aucuns stigmatisent pour les rejeter l'une et l'autre. Solitaire ou plurielle, la volonté n'est, en effet, susceptible d'engendrer une obligation qu'à la condition de s'être manifestée avec fermeté. Or, pour reprendre la critique développée par M. Savaux, à propos du contrat, mais qui peut tout aussi bien être transposée à l'engagement unilatéral de volonté, « il est impossible de considérer qu'un contrat (...) se noue entre le participant déçu et l'organisateur de la loterie en l'absence de véritable offre de ce dernier *qui n'a évidemment pas la volonté ferme de remettre un lot à chacun des destinataires de ce message* » (7) » (8).

La critique, pour fondée qu'elle soit, doit, selon nous, être nuancée. L'appréciation de la fermeté de la volonté, exprimée dans la perspective d'un engagement unilatéral ou d'un contrat, et la décision d'y détecter la création d'une obligation relèvent du pouvoir du juge. C'est lui, et lui seul, qui, à l'issue de l'examen de la forme dans laquelle s'est coulée cette volonté, pourra décider si celle-ci présente la fermeté suffisante pour constituer un engagement unilatéral ou une offre susceptible de former un contrat à la suite de l'émission de l'acceptation. En tout cas, il n'est pas dans le pouvoir de l'entreprise de vente par correspondance d'échapper au paiement de l'obligation, en affirmant que la fermeté apparente de sa volonté était démentie par son intention réelle contraire. Sa promesse doit donc être prise au pied de la lettre. « Tel est pris, qui croyait prendre »...

Reste que c'est, sans doute, en raison des incertitudes engendrées par cette question cruciale de la fermeté de la volonté exprimée par l'entreprise que la Cour de cassation et les juges du fond se sont, le plus souvent, repliés sur le fait juridique pour retenir une obligation à sa charge.

B - Le fait juridique

7 - Fréquemment, la jurisprudence a exploité les inépuisables ressources de la vénérable responsabilité civile pour condamner les entreprises de vente par correspondance à réparer les préjudices matériel et, surtout, moral subis par le consommateur en raison de leurs fausses promesses de gain (9). En faisant miroiter au consommateur un espoir de gain illusoire, l'entreprise a commis une faute qui lui a causé un préjudice de déception qu'elle doit réparer.

Simple à mettre en oeuvre, sur le plan technique, et opportune, parce qu'elle conduit à apprécier les comportements respectifs des protagonistes, cette source spécifique d'obligation se révèle décevante dans une perspective de politique juridique, puisqu'elle ne permet guère d'attribuer à la victime le montant intégral du gain « promis ». Tenus de respecter la loi d'airain de la réparation intégrale du préjudice, les juges accordent, en effet, fréquemment et fatalement des dommages-intérêts dont le montant est inférieur à la valeur du lot illusoire, en raison de la faible consistance du préjudice subi.

8 - A la vérité, la fluidité des sources retenues par la Cour de cassation procédait probablement, ainsi qu'on l'a écrit (10), de la variété de la forme par laquelle la promesse de gain était faite au consommateur. Soit les documents publicitaires révélaient une volonté ferme de s'engager et la voie de l'acte juridique était privilégiée par la jurisprudence ; soit la lecture de ces mêmes documents permettait d'établir simplement une volonté équivoque et seule la voie de la responsabilité civile, avec les inconvénients susvisés, restait ouverte au juge en vue de condamner l'entreprise de vente par correspondance.

9 - Aussi, est-ce, sans doute, dans le souci de contourner ces difficultés, relatives à la volonté de l'entreprise et à l'indemnisation du consommateur, que la Chambre mixte a opté pour un autre fait juridique, à savoir le quasi-contrat.

Indirectement (11), cette source avait déjà été suggérée par Mlle Viney qui, dans ses observations sous un des arrêts précités (12), avait proposé de résoudre la question en retenant l'apparence comme source de l'obligation imposée à l'entreprise de vente par correspondance. Selon cet auteur, « c'est en effet parce qu'il a pu légitimement croire, étant donné les termes de la lettre qui lui a été adressée, qu'il avait gagné le lot indiqué que le client est admis à réclamer ce lot. Sa bonne foi, fondée sur une erreur légitime, suffit à donner effet à son égard à ce qu'il a cru ». Opinion qui supposait que l'on étende le champ traditionnel d'application de l'apparence, pour l'heure réservé aux relations intéressant trois personnes, et que l'on modifie son dessein classique, qui consiste à garantir une certaine sécurité des transactions en tenant compte, dans cette perspective, de la croyance erronée, mais légitime des tiers.

Par son arrêt, la Cour de cassation va plus loin encore puisqu'elle considère que, lorsque la volonté de l'entreprise se cristallise dans l'annonce d'un gain à une personne dénommée, cette volonté déclenche, à la charge de celui qui l'a manifestée, la création d'une obligation quasi contractuelle. Au fond, le fait volontaire de l'entreprise, qui prend la forme d'une promesse de gain à personne déterminée, a pour conséquence que celle-ci est engagée, à titre de sanction, par la grâce d'un quasi-contrat, alors même qu'elle n'avait pas la volonté de s'engager.

L'intérêt du recours à la notion de quasi-contrat est évident. D'une part, il évince la discussion que suscitent les sources attachées à la volonté de s'engager, à savoir l'appréciation du caractère ferme de la volonté manifestée par le débiteur. D'autre part, il évite, au contraire de la responsabilité civile, que l'entreprise s'en sorte à bon compte en payant des dommages-intérêts dont le montant les privera de toute vertu dissuasive, en contraignant l'auteur de la promesse à la tenir, autrement dit en l'obligeant à payer l'intégralité du gain annoncé.

En dépit de ses avantages, on peut quand même se demander si le quasi-contrat ne constitue pas, pour trancher ce type de litiges, une source hasardeuse.

II - Source hasardeuse ?

Le recours à la notion de quasi-contrat, dans l'arrêt commenté, suscite deux réactions que l'on peut formuler sous la forme de deux questions, auxquelles on tentera de répondre successivement : *pourquoi pas ?* (A), d'une part, mais à *quoi bon ?* (B), d'autre part.

A - Pourquoi pas ?

10 - Si on éprouve un goût irrésistible pour le mouvement des idées, péché mignon que l'on assume, il convient de se réjouir de cet arrêt audacieux qui conduit à revoir de fond en comble la notion de quasi-contrat et à remettre l'ouvrage sur le métier.

Dans une conception classique, la qualification de quasi-contrat repose, au moins, sur trois éléments. D'abord, l'obligation quasi contractuelle a pour origine un fait volontaire spontané et désintéressé ; autrement dit, l'auteur du fait volontaire doit avoir agi, sans aucune justification juridique et dans l'intérêt d'autrui. A ce stade, il importe de préciser que ce qui distingue le quasi-contrat de l'acte juridique en général, et du contrat en particulier, consiste dans le rôle joué par la volonté dans l'une et l'autre de ces sources d'obligations. Alors que, dans l'acte juridique, la volonté est tendue vers la recherche d'effets juridiques, dans le quasi-contrat, la volonté se réduit à l'accomplissement du fait profitable à autrui, sans qu'aucune volonté de s'engager ou d'être engagé n'ait été recherchée ; au fond, donc, « (...) le rapprochement

entre quasi-contrat et contrat porte ses fruits non dans l'ordre des sources de l'obligation mais dans celui des effets de celle-ci » (13).

Ensuite, le quasi-contrat, ou plus exactement l'obligation imposée par la loi à une personne, en raison du fait avantageux accompli à son profit par autrui, a pour fonction le rétablissement de l'équilibre patrimonial rompu à la suite du fait en question. A tel point que de nombreux auteurs contemporains n'hésitent pas à fédérer, dans leurs ouvrages, les quasi-contrats, à partir de cette idée et, ainsi, à les présenter comme constituant la source de « l'obligation de compenser l'avantage injustement reçu d'autrui » (14)

Enfin, le fondement des quasi-contrats réside dans l'équité : *suum cuique tribuere*. Il ne serait pas équitable d'entériner le déséquilibre patrimonial procédant d'un avantage indu, ce qui explique que la loi impose une obligation de compenser l'avantage injustement reçu d'autrui.

11 - Quelques plumes inventives ont, depuis quelque temps déjà, proposé de donner une tout autre ampleur au phénomène quasi contractuel. Quitte à les trahir, on peut les fédérer en considérant qu'elles reprennent et enrichissent l'idée de Demolombe pour lequel « un quasi-contrat, c'est quasi un contrat » (15). Au fond, selon cette doctrine, le critère du quasi-contrat réside moins dans son origine, sa fonction et son fondement, que dans le régime de l'obligation imposée par la loi à la personne qui a bénéficié du fait profitable accompli par autrui (16) ; régime presque contractuel...

Dans cette perspective, intègrent alors, en premier lieu, la catégorie des quasi-contrats, si l'on adhère à l'opinion de M. Honorat (17), les contrats forcés et les contrats fortuits.

Par contrat forcé, d'une part, il faut entendre les contrats formés par ordre de la loi en dépit de l'absence de volonté manifestée par les cocontractants, par exemple les ventes, les échanges et les baux forcés. Avec M. Jacquet (18), on hésitera à retenir ici la qualification de quasi-contrat, à défaut de fait profitable à autrui à l'origine de ces situations juridiques. « Fait profitable à autrui », dont on a écrit, à juste titre, qu'il constitue « un authentique critère » de qualification du quasi-contrat, « dont la pertinence est absolue » (19).

Par contrat fortuit, d'autre part, il faut comprendre les hypothèses dans lesquelles deux personnes, en l'absence de rencontre préalable de volontés, accomplissent des prestations qui relèvent objectivement de l'exécution d'un contrat, par exemple la convention d'assistance ou le transport bénévole. On n'éprouvera, ici, aucune difficulté à abonder dans le sens de M. Honorat, puisque, dans ces hypothèses, on retrouve le critère du quasi-contrat, à savoir un fait volontaire spontané essentiellement profitable à autrui.

A l'initiative de M. Bénabent, entre, en second lieu, dans la famille quasi contractuelle, le contrat apparent, puisque l'apparence engendre, par l'effet de la loi, un lien de droit qui « produit exactement les effets d'un contrat » (20). Mais on ne peut s'empêcher de penser que la théorie de l'apparence cadre mal avec la figure quasi contractuelle, puisqu'elle « suppose toujours une situation à trois personnes (titulaire réel du droit, titulaire apparent, tiers contractant) et un conflit d'intérêts entre les deux extrêmes » (21), qui ne se retrouvent point dans le quasi-contrat.

On le comprend, avec cette conception novatrice, la catégorie des quasi-contrats devient extrêmement accueillante (22), puisqu'elle intègre potentiellement en son sein toutes les obligations qui ont pour origine un fait volontaire et dont le régime ressemble peu ou prou (à l'exception des règles de capacité et de preuve, une paille...) à celui des obligations contractuelles.

12 - Sauf à se tromper, la décision commentée aurait, si elle a une descendance, un effet autrement plus important sur le contenu de la catégorie des quasi-contrats que les diverses propositions doctrinales exposées ci-dessus.

En décidant que le seul fait purement volontaire de promettre un gain à autrui engendre à la charge de son auteur une obligation quasi contractuelle, la Cour de cassation se démarque, en premier lieu, très nettement, de la conception classique. En effet, l'origine de l'obligation quasi contractuelle ne réside pas alors dans un fait spontané du créancier, en l'espèce, le consommateur. Ici, au contraire, l'origine de l'obligation est recherchée dans le fait volontaire du débiteur, fait dépourvu de tout caractère désintéressé, dans la mesure où l'entreprise de vente par correspondance accompli ce fait volontaire dans un but purement égoïste ; son fait s'inscrit, en effet, dans une stratégie commerciale mûrement réfléchie, dans laquelle toute idée d'avantage conféré au consommateur, que l'on incite à participer à un jeu, est exclue. De plus, la fonction, comme le fondement traditionnel du quasi-contrat, sont ici absents ; il n'est pas question, en effet, en imposant une obligation quasi contractuelle à l'entreprise de rétablir, au nom de l'idée d'équité, un équilibre patrimonial rompu par le fait volontaire du créancier ; l'entreprise n'a, en effet, reçu aucun avantage indu de la part du consommateur, sauf peut-être à considérer que l'envoi par le consommateur de son bulletin de jeu a augmenté le potentiel de clientèle de l'entreprise.

13 - Plus encore, la Cour de cassation prend aussi ses distances avec la conception doctrinale novatrice, dans la mesure où celle-ci peut, selon nous, être reçue, c'est-à-dire pour les contrats « fortuits ». En effet, dans les hypothèses dans lesquelles des personnes exécutent, sans aucun accord de volonté, des prestations normalement inhérentes à l'exécution d'un contrat, on retrouve toujours à la base une action spontanée profitable à autrui (assistance, transport bénévole), qu'elle émane du créancier (l'assistant) ou du débiteur (le transporteur). Or, ce critère ne se retrouve pas dans l'espèce tranchée par la Cour : pas plus le créancier de l'obligation quasi contractuelle (le consommateur) que le débiteur (l'entreprise de vente par correspondance) n'ont, par leur fait volontaire, procuré un avantage à leur « quasi-contractant ».

Au fond, la Cour de cassation opère donc une profonde mutation dans le critère de la notion de quasi-contrat. Le quasi-contrat, si l'on a bien compris sa motivation, procède désormais du fait volontaire accompli par une personne dans son propre intérêt, et qui a engendré une simple espérance légitime de gain dans l'esprit d'autrui. Le changement de perspective est alors radical, puisque le fait volontaire, qui déclenche la création de l'obligation quasi contractuelle, peut émaner du débiteur de l'engagement.

Autrement dit, par l'effet de cette décision de la Chambre mixte, le critère de l'obligation quasi contractuelle ne réside plus dans l'avantage indûment reçu d'autrui à la suite d'un fait volontaire spontané et désintéressé, mais dans l'illusion légitime créée chez autrui à la suite d'un fait volontaire, fût-il intéressé. Dès lors, un changement radical s'opère quant à la fonction du quasi-contrat. Traditionnellement appréhendé comme un mécanisme de compensation ou de restitution en faveur de l'auteur d'un fait profitable d'autrui, il constitue désormais aussi une technique de sanction des promesses sans lendemain.

14 - Indiscutablement, cet arrêt constitue une avancée considérable pour la notion de quasi-contrat ; tellement considérable que l'on peut se demander si, du coup, la Cour, par excès de générosité, ne nuit pas à la notion même de quasi-contrat en la privant de la moindre homogénéité. « Qui trop embrasse, mal étire », en d'autres termes. Et viennent alors immédiatement à l'esprit les propos prémonitoires d'Eugène Gaudemet qui, dans son ouvrage consacré à la théorie générale des obligations, affirmait déjà, à propos de la notion de quasi-contrat : « En raison de ce vague de la

notion on en a abusé. On a eu tendance à expliquer par les quasi-contrats ce que l'on était embarrassé d'expliquer autrement » (23)...

Il ne nous paraît pas illégitime, dès lors, de penser qu'avec cet arrêt la Cour de cassation a sacrifié à ce travers en transformant une source rare, hier, en une source vague, aujourd'hui... Pour le moins, si, à l'avenir, la Cour devait persister dans cette vision renouvelée de la notion, il lui appartiendrait alors d'en déterminer le domaine, avec précision, et d'en ciseler, avec rigueur, le régime.

Quoi qu'il en soit, on peut se demander si cette mutation de la notion de quasi-contrat apportera réellement un surcroît de protection du consommateur contre les pratiques commerciales douteuses des entreprises de vente par correspondance et marquera un progrès significatif, par rapport aux autres sources qui avaient été préalablement sollicitées par la Cour pour venir à sa rescousse.

B - A quoi bon ?

15 - Dans son attendu de principe, la Cour de cassation précise que « l'organisateur d'une loterie qui annonce un gain à une personne dénommée *sans mettre en évidence l'existence d'un aléa* s'oblige, par ce fait volontaire, à le délivrer ».

On imagine alors que le contentieux va désormais se cristalliser sur l'existence de l'aléa en question et que les entreprises de vente par correspondance feront en sorte que les documents expédiés aux consommateurs soient rédigés avec suffisamment d'habileté pour que le juge puisse y détecter l'aléa en question.

Dès lors, on peut se demander si, peu ou prou, les mêmes incertitudes déjà dénoncées à propos des sources potentielles de l'obligation de l'entreprise, que constituent l'engagement unilatéral de volonté et le contrat, vont ressurgir, sinon sur le même objet, du moins avec la même acuité. Ainsi, alors que l'on discutait à propos de celles-ci, et à partir de l'analyse de la lettre des documents expédiés au consommateur, de la fermeté de la volonté exprimée par le prétendu débiteur de l'obligation, on va désormais, dans les mêmes conditions, pinailler à loisir sur l'existence d'un aléa qui interdira de reconnaître l'existence d'une obligation quasi contractuelle à la charge de l'entreprise. Et, ici comme là, on peut penser que les juges du fond auront tendance, par commodité, à se rabattre sur la responsabilité civile qui permet d'éluider ce type de discussion et d'accorder au consommateur une satisfaction minimum. Autant dire que l'objectif d'unification de la jurisprudence et d'apaisement du contentieux qui constituait la mission, peut-être impossible il est vrai, confiée à la Chambre mixte, risque fort de ne pas être rempli.

Tant et si bien qu'en définitive, mais peut-être par excès de pessimisme, on sera tenté de dire que, si cet arrêt constitue peut-être un grand pas (à moins qu'il s'agisse d'un grand écart) pour la notion de quasi-contrat, il ne sera qu'un petit pas pour la protection des consommateurs. Quitte à faire preuve d'audace, la Cour de cassation aurait peut-être pu consacrer l'existence d'un principe de cohérence (24) pour condamner les entreprises qui n'hésitent pas à se contredire pour échapper à leurs engagements (25). La protection des consommateurs aurait, ainsi, été assurée et le droit des sources des obligations serait encore un long fleuve tranquille...

Mots clés :

JEU-LOTERIE * Loterie * Loterie avec pré tirage * Prix en espèces * Engagement ferme * Quasi-contrat
CONTRAT ET OBLIGATIONS * Quasi-contrat * Loterie avec pré tirage * Prix en espèces * Engagement ferme

(1) Contrats, conc., consom., oct. 2002, comm. n° 151, obs. G. Raymond ; Petites affiches, 24 oct. 2002, p. 16, note D. Houtcieff ; V. égal. P. Bouteiller, La protection du consommateur et l'organisation d'une loterie publicitaire, JCP éd. E 2002, p. 1706.

(2) Sur ce point, V. A. Bénabent, Droit civil, Les obligations, Montchrestien, 2001, spéc. n° 450 ; E. Gaudemet, Théorie générale des obligations, Sirey, 1957, spéc. p. 295 ; J.-M. Jacquet, J.-Cl. civ., art. 1370-1371, v° Quasi-contrats. Généralités ; Ph. le Tourneau, Rép. civ. Dalloz, v° Quasi-contrat ; G. Marty et P. Raynaud, Droit civil, Les obligations, Sirey, spéc. n° 15 ; A. Sériaux, Droit des obligations, PUF, 1998, spéc. n° 71.

(3) Entre autres, A. Bénabent, *op. cit.*, spéc. n°450 s. et 501 s. ; M. Douchy, La notion de quasi-contrat en droit positif français, *Economica*, 1997 ; J. Honorat, Rôle effectif et rôle concevable des quasi-contrats en droit actuel, *RTD civ.* 1969, p. 653.

(4) Cass. 1re civ., 28 mars 1995, D. 1996, Jur. p. 180, note J.-L. Mouralis ; D. 1997, Somm. p. 227, obs. Ph. Delebecque ; *RTD civ.* 1995, p. 886, obs. J. Mestre.

(5) Cass. 1re civ., 19 oct. 1999, D. 2000, Somm. p. 357, obs. D. Mazeaud ; JCP 2000, I, n° 241, obs. G. Viney et II, n° 10347, obs. F. Mehrez.

(6) Cass. 2e civ., 11 févr. 1998, D. 1999, Somm. p. 109, obs. R. Libchaber ; Defrénois, 1998, p. 1044, obs. D. Mazeaud ; JCP 1998, I, n° 155, obs. M. Fabre-Magnan et n° 185, obs. G. Viney et II, n° 10156, obs. G. Carducci ; Cass. 1re civ., 12 juin 2001, D. 2002, Somm. p. 1316, obs. D. Mazeaud ; JCP 2002, II, n° 10104, obs. D. Houtcieff.

(7) C'est nous qui soulignons.

(8) Defrénois 2001, p. 693.

(9) En ce sens, V., entre autres, Cass. 1re civ., 3 mars 1988, D. 1988, Somm. p. 405, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1989, II, n° 21313, obs. G. Virassamy ; Cass. 2e civ., 28 juin 1995, D. 1996, Jur. p. 180, note J.-L. Mouralis ; *RTD civ.* 1995, p. 397 ; Cass. 2e civ., 26 oct. 2001, Defrénois, 2001, p. 693, obs. E. Savaux. Pour un panorama des décisions des juges du fond retenant la responsabilité délictuelle, comme fondement de l'obligation de l'entreprise, V. Ph. le Tourneau et L. Cadiet, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz Action, 2002/2003, spéc. n° 6800.

(10) F. Mehrez, obs. préc.

(11) Indirectement, parce qu'il faut au préalable admettre, à l'image de M. Bénabent (*op. et loc. cit.*), que l'apparence est un quasi-contrat.

(12) Obs. ss Cass. 2e civ., 11 févr. 1998, JCP 1998, I, n° 185, spéc. n° 3.

(13) F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations, Dalloz, 8e éd., 2002, spéc. n° 1026.

(14) Ph. Malinvaud, Droit des obligations, Litec, 2001, spéc. p. 325. - Rapp. J. Carbonnier, Droit civil, Les obligations, PUF, 2000, spéc. p. 525.

(15) Cours de Code Napoléon, t. 31, n° 53, cité par J.-M. Jacquet, préc., spéc. n° 45.

(16) En ce sens, V. notamment, A. Bénabent, *op. cit.*, n° 450, 451 et 501.


(17) *Eod. loc.*

(18) *Eod. loc.*, spéc. n° 84 s.

(19) Ph. le Tourneau, art. préc., spéc. n° 15.

(20) *Op. cit.*, spéc. n° 501.

(21) *Ibid.*, spéc. n° 502.

(22) V., par ex., pour une illustration, Cass. com., 26 oct. 1999, D. 2000, Jur. p. 383, note A. Pelissier ; *ibid.*, Somm. p. 328, obs. A. Honorat ; *ibid.* 1999, AJ p. 67  ; Dr. et patrimoine janv. 2000, p. 100, obs. M.-H. Monsérié-Bon ; JCP éd. E 2000, p. 127, spéc. n° 7, obs. M. Cabrillac et P. Pétel. *Adde*, C. Asfar, Vers un élargissement de la catégorie des quasi-contrats, ou une nouvelle interprétation de l'article 1371 du code civil, Dr. et Patrimoine 2002, n° 104, p. 28.

(23) *Op. cit.*, p. 295.

(24) En ce sens, V. D. Houtcieff, obs. préc. ss Cass. 1re civ., 12 juin 2002 et F. Mehrez, obs. préc. ss Cass. 1re civ., 19 oct. 1999.

(25) Sur cette question, V. L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, ss. la dir. de M. Behar-Touchais, *Economica*, 2001 et, spécialement, D. Mazeaud, Les contradictions légitimes au détriment d'autrui en droit des contrats, p. 127.