

LE PRINCIPE DE LA RÉTROACTIVITÉ DE LA NULLITÉ DES ACTES JURIDIQUES ET SES TEMPÉRMENTS

Asta Dambrauskaitė *

Chaire de droit civil et commercial de la Faculté de droit de l'Université Mykolas Romeris

20, rue Ateities, LT- 8308 Vilnius

Téléphone: + 370 5 271 46 10

Courrier électronique: ad_asta@yahoo.com

Pateikta 2007 m. vasario 22 d., parengta spausdinti 2007 m. kovo 16 d.

Résumé. L'article a pour objectif d'analyser le principe de la rétroactivité de la nullité des actes juridiques en droit lituanien et en droit français. L'effet rétroactif de la nullité peut être évalué de façon contradictoire, car l'annulation des actes et des droits acquis sur leur base risque de porter atteinte à la stabilité du commerce. La thèse moderne de la nullité veut que la rétroactivité ne soit plus un effet systématique et inévitable de l'annulation. Comme toute fiction, la rétroactivité peut être contraire à la logique ou aux principes du droit, en plus elle peut se heurter à la réalité matérielle qu'on ne peut pas toujours rectifier. Ce principe reçoit donc d'importantes exceptions dont les principales seront analysées dans cet article.

Les notions principales: la nullité, l'acte juridique, la rétroactivité.

INTRODUCTION

La conclusion des actes juridiques non conformes aux exigences de la loi conduit à la nullité de ceux-ci avec toutes les conséquences que cela entraîne. Le but est d'annuler de tels actes et leurs effets provoqués, en tant qu'actions non conformes à la loi et indésirables au point de vue du droit, et de restaurer la légalité transgressée. La jurisprudence lituanienne constante soutient que l'institution de la nullité des actes juridiques a deux missions: tout d'abord, assurer la légalité dans les rapports civils, deuxièmement, garantir la stabilité des actes juridiques et des rapports juridiques civils, la longévité des droits acquis, ainsi que leur respect [1]. Dans la doctrine française, les effets de la nullité des actes juridiques sont parfois appelés «radicaux», «drastiques» voire même «draconiens» [2, p. 1087 – 1090], et la jurisprudence lituanienne qualifie la nullité comme «les effets graves» voire même «très graves» de l'infraction à la loi [3]. Si l'acte entaché de nullité a été partiellement ou totalement exécuté, tous les effets qu'il avait pu produire

seront remis en cause, ils devront disparaître, du fait de la rétroactivité de la nullité.

En doctrine lituanienne, la question de l'effet rétroactif de la nullité des actes juridiques n'est pas examinée de façon détaillée, on peut dire qu'elle n'est même pas soulevée en tant que telle. Le choix d'un sujet de cet article a donc été guidé, d'une part, par la nécessité d'expliquer la situation après l'annulation des contrats et, d'autre part, par un important volume de recherches doctrinales dans ce domaine en France. Pour cette raison, une analyse comparée du droit lituanien et du droit français présente un incontestable intérêt.

L'objet de cet article est l'analyse du principe de la rétroactivité de la nullité des actes juridiques en droit civil lituanien et français. L'article aura pour objectif d'analyser la nécessité d'appliquer ce principe, ainsi que ses avantages et désavantages. L'étude du sujet portera aussi sur les problèmes que peut entraîner sa mise en place, ainsi que sur ses exceptions.

1. LE PRINCIPE DE LA RETROACTIVITE DE LA NULLITE DES ACTES JURIDIQUES

L'annulation de l'acte lui ôte toute efficacité juridique. Il est un principe en droit français selon lequel ce

* Assistante de la Chaire de droit civil et commercial de la Faculté de droit de l'Université Mykolas Romeris.

qui est nul ne peut produire aucun effet: «*Quod nullum est nullum producit effectum*». D'une part, l'acte entaché de nullité est insusceptible de produire des effets dans le futur, il disparaît pour l'avenir. D'autre part, il est soutenu généralement qu'un tel acte est censé n'avoir jamais existé et que les effets produits dans le passé sont en principe effacés, la situation devant être remise dans l'état antérieur à la passation de l'acte ou, en d'autres termes, dans le même état que s'il n'avait jamais été conclu. Afin de revenir au *statu quo ante*, en droit français on utilise le recours à la fiction de la rétroactivité.

Etymologiquement, le terme «rétroactivité» vient du verbe latin «*retroagere*» qui se traduit comme «ramener en arrière» et désigne l'efficacité renforcée consistant pour un acte accompli ou un fait survenu à une certaine date à produire des effets à partir d'une date antérieure ; ce terme peut aussi être expliqué comme désignant le report dans le passé des effets d'un acte ou d'un fait [4, p. 778]. Dans la théorie du droit, le terme «rétroactivité» ou plus exactement «absence de rétroactivité» est le plus souvent utilisé pour définir les effets des lois dans le temps. Selon la règle générale, les lois n'ont pas d'effet rétroactif (*lex retro non agit*). Une telle disposition est directement confirmée dans l'alinéa 2 de l'article 1.7 du Code civil lituanien: «les lois civiles et autres textes législatifs réglementant les rapports civils n'ont pas d'effet rétroactif». Il s'agit d'un principe de droit important. Comme soutiennent les auteurs, les effets de la loi ou d'un autre texte législatif sont tournés vers l'avenir et on peut pas d'exiger d'une personne qu'elle respecte des règles de comportement, qui n'existaient pas au moment de l'action et dont elle ne pouvait pas connaître les exigences futures [5, p. 256]. Une décision contraire serait en contradiction avec les principes de sécurité juridique et de confiance légitime. La Cour Constitutionnelle de la République de Lituanie a indiqué dans sa décision du 12 juillet 2001 que «l'un des éléments essentiels de l'état de droit confirmé dans la Constitution est le principe de sécurité juridique. Il signifie le devoir de l'Etat d'assurer la clarté et la stabilité de la réglementation juridique, préserver les droits des sujets des rapports juridiques ainsi que les droits acquis, respecter les intérêts légitimes et la confiance légitime» [6]. La Cour Constitutionnelle de la République de Lituanie a reconnu dans une décision du 21 avril 1994 que «l'adoption d'une loi rétroactive peut avoir des effets négatives sur les droits des personnes, car la loi rétroactive fait irruption dans la sphère de la réglementation de la loi auparavant en vigueur et change les droits et les devoirs des personnes, prévus dans la loi précédente. Pour cette raison, il peut y avoir des effets juridiques favorables à une partie, mais défavorables à l'autre» [7]. La sécurité juridique garantit la stabilité des rapports juridiques et crée des préconditions à la planification de l'activité économique. On peut approuver l'idée que, dans les pays à économie de marché, le droit civil doit réglementer les rapports patrimoniaux de telle sorte que les acteurs du marché, profitant des possibili-

tés données par les lois civiles, puissent créer des plans fiables de développement économique [8, p. 28].

Cependant, en droit on parle de rétroactivité pas uniquement dans le contexte des effets des lois dans le temps. On observe qu'en droit civil la rétroactivité peut provoquer deux sortes d'effets, soit un effet consolidateur, soit un effet destructeur. Dans le premier cas on parlerait, par exemple, de la confirmation du contrat annulable ou de l'accomplissement de la condition suspensive, qui valident depuis leur origine des actes dépourvus de validité ou d'efficacité. Dans un deuxième aperçu, l'effet rétroactif consisterait dans l'anéantissement d'actes juridiques antérieurement accomplis, tel est le cas de l'annulation, de la résolution ou de l'arrivée de la condition résolutoire.

Dans la doctrine lituanienne, on parle de l'effet rétroactif, comme d'un certain phénomène juridique, en analysant les actes juridiques conditionnels et en soulevant la question si la condition suscite des effets juridiques uniquement pour l'avenir, ou a un effet rétroactif. M. V. Mikelėnas indique que l'effet rétroactif d'une condition est une certaine fiction - une situation psychologiquement créée par l'homme, c'est pourquoi elle n'est pas inévitable, c'est-à-dire elle n'a pas ou ne peut pas être nécessairement mise en place, autrement dit se matérialiser. Comme toute fiction, l'effet rétroactif de la condition peut être irréaliste et en contradiction avec la logique, la justice et d'autres principes de droit [9, p. 103].

Dans le domaine de la nullité des actes juridiques, les lois lituaniennes ne consacrent pas directement le principe de rétroactivité. Il est pourtant admis à penser, d'après le sens général des lois et d'après leur interprétation, que l'alinéa 1^{er} de l'article 1.95 du Code civil lituanien énonce ce principe, en établissant, sous la forme d'une règle générale, que «l'acte juridique annulé est considéré nul *ab initio* (à partir du moment de sa conclusion)».

On notera que les rédacteurs du Code civil français n'ayant pas consacré expressément le principe de la rétroactivité de l'annulation, c'est dans la jurisprudence et la doctrine qu'on essaie de retrouver son fondement. On pourra se demander si le principe «*Quod nullum est nullum producit effectum*» peut être regardé comme le principe qui émane de la loi, de la coutume ou encore constitue un principe dans lequel on ne voit «qu'une manifestation du pouvoir créateur de la jurisprudence» [10, p. 699 - 706]. En n'entrant pas dans le détail d'un débat sur les principes comme sources du droit, on va seulement remarquer que c'est dans un arrêt du 15 mai 2001 que la première chambre de la Cour de cassation française semble consacrer expressément le principe, jusqu'à-là inédit, que «ce qui est nul est réputé n'avoir jamais existé» [11]. La même formule a été reprise par la troisième chambre civile dans l'arrêt du 2 octobre 2002 de la Cour de cassation française: «la nullité emporte effacement rétroactif du contrat et remise des choses en leur état antérieur» [12].

En recherchant le fondement de la rétroactivité, on soutient que la raison pour laquelle on admet l'effet ré-

troactif d'un jugement se trouve vraisemblablement dans l'idée de politique juridique qui se fonde sur une idée de «*restitutio in integrum*» qui, selon M. D. Guggenheim, «n'est qu'une application particulière du principe général en vertu duquel la partie victime d'un dommage doit recevoir la réparation la plus adéquate. L'annulation, dans cette hypothèse, a un caractère de réparation et ses modalités, dont la rétroactivité est l'une des plus importantes, doivent donc, comme toute autre réparation, être adéquates. Il s'agit donc, si l'on désire admettre la rétroactivité de l'annulation, de démontrer que celle-ci permettra d'aboutir à la réparation la plus adéquate» [13, p. 108].

Comme l'observe M. J. Deprez, «il y a quelque paradoxe à revenir sur le déroulement des situations juridiques. Dans la mesure où elle s'analyse en un retour chronologique sur le passé, la rétroactivité semble heurter à la fois la logique et le bon sens. Le passé est, pour l'esprit humain, irrémédiable et irréparable» [14, p. 3]. Cependant, on pourrait dire que l'impossibilité matérielle d'effacer le passé ne devrait être regardée comme un obstacle pur et simple à la rétroactivité et plutôt qu'elle donnerait à la règle de la rétroactivité un caractère fictif. Dans ce sens-là, la rétroactivité, comme une fiction, «permet de revenir intellectuellement sur le passé, d'en faire abstraction» [14, p. 4].

On est aussi d'accord avec la remarque que fait M. G. Goubeaux, qui propose d'analyser la rétroactivité d'une perspective s'écartant de celle qui est traditionnellement retenue: «la rétroactivité n'est pas à proprement parler revenir sur le passé, mais appliquer *aujourd'hui* des mesures qui développeront leurs effets dans *l'avenir* de façon à corriger les résultats actuels de l'acte antérieurement créé ; c'est l'amplitude de la correction qui est calculée en faisant référence à ce qui aurait été, dans le passé, une situation différente de celle dont on observe les effets» [15, p. 7].

On observe que l'alinéa 1^{er} de l'article 3.17 des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international établit que «l'annulation a un effet rétroactif» [16]. M. D. Houtcieff fait remarquer que, contrairement aux Principes d'UNIDROIT, les Principes du droit européen des contrats «ne prennent pas expressément position sur ce point» [17]. Cependant, nous soutenons que l'interprétation de l'article 4:115 des Principes du droit européen des contrats semble permettre de dire que ces principes conçoivent aussi la nullité comme rétroactive.

Nous avons mentionné que, selon la Cour Suprême de Lituanie, l'un des objectifs de l'institution de la nullité des actes juridiques est de garantir la stabilité du commerce, la longévité et le respect des droits acquis. Dans un tel contexte, l'effet rétroactif de la nullité peut être évalué de façon contradictoire, car en annulant des actes et les droits acquis sur leur base, on risque de porter atteinte à la stabilité du commerce. Cependant on doit reconnaître que ce but de la nullité doit être mis en accord avec un autre but que le législateur essaie d'atteindre en mettant en place des règles concernant l'infraction aux conditions essentielles pour la validité des contrats. La

rétroactivité dans le domaine des nullités pourrait être regardée comme une sanction juridique, consistant en la suppression des effets juridiques de l'acte dans la mesure nécessaire au rétablissement de la légalité transgressée lors de sa conclusion [18, p. 215]. Une partie de la doctrine française soutient alors que la rétroactivité a une finalité répressive. A notre avis, dans cette optique la notion de nullité et son but en quelque sorte sanctionneur suggèrent logiquement que l'anéantissement rétroactif du contrat au jour de sa formation doit être posé en principe. Une solution inverse, i.e. le maintien de tous les effets produits dans le passé par les actes nuls, empêcherait d'assurer l'efficacité des règles de nullité et de leur finalité.

Les enjeux créés par ce double objectif de l'annulation des actes juridiques peuvent être illustrés par une thèse très justement exprimée par M. O. Gout qui écrit ainsi: «on a pu estimer que la nullité était tout à la fois la meilleure et la pire des sanctions réparatrices. La meilleure car elle rétablit le *statu quo ante*. La pire car une réaction aussi énergique n'est pas sans perturber la sécurité du commerce» [19, p. 21].

2. LA CONTESTATION DE LA RETROACTIVITE DE LA NULLITE DES ACTES JURIDIQUES.

En droit français, la notion d'effet rétroactif de la nullité est une «notion reçue de façon quasi unanime mais qui n'est pourtant pas à l'abri de critiques» [20, p. 148]. Comme le dit M. G. Goubeaux, «la rétroactivité n'a pas bonne réputation. Artifice, fiction, prétention insensée d'écrire l'histoire à rebours, elle évoque une manipulation permettant de modifier après coup les règles du jeu de façon suspecte» [15, p. 7]. Pourtant la technique de la rétroactivité occupe une place non négligeable dans le droit des contrats français.

Historiquement, la force avec laquelle l'annulation frappe des actes juridiques et, par conséquent, le rôle de la rétroactivité se distinguent suivant que l'on est en présence d'une thèse classique ou d'une thèse moderne des nullités.

Selon la théorie classique des nullités, le contrat nul est inefficace d'une façon totale et absolue, il ne peut engendrer aucun effet juridique, tant pour l'avenir que pour le passé. L'idée de retour rétroactif systématique au *statu quo ante* est le principe indissociable de cette théorie classique. Cependant, la situation après le prononcé de la nullité est parfois si complexe que l'on s'est demandé si le principe de rétroactivité n'était pas plus générateur de difficultés que de solutions. Pour certains auteurs, la restitution est un phénomène anormal, elle est même impossible, car «le retour au passé paraît la négation de l'activité juridique, de son essence tournée vers l'avenir» [21, p. 13]. Le rétablissement d'une situation précontractuelle constitue un but irréaliste car il est impossible d'effacer tout ce qui s'est déjà produit. Pour les autres auteurs, on pourrait éviter de nombreux problèmes dans ce domaine en renonçant à cette fiction

de la rétroactivité et en réglant le passé à l'aide des règles de responsabilité civile [20, p. 148].

Par conséquent, en droit français, comme le note Mme A. Bousiges, «pour avoir rencontré des résistances jurisprudentielles et beaucoup de critiques doctrinales, la manière simple, rapide et radicale de frapper l'acte juridique de la thèse classique a perdu beaucoup de son autorité» [22, p. 51]. Ce changement était lié à une nécessité de renverser le principe classique des restitutions rétablissant le *statu quo ante*. La conséquence concrète de ce développement est qu'aujourd'hui on essaie d'introduire plus de souplesse dans l'organisation des effets de l'annulation. Le caractère catégorique de la rétroactivité se substitue par une rétroactivité relative, permettant de garder certains effets du contrat dans les cas où le but de la règle sanctionnée ou la nature du contrat annulé le commande et le permet. On est d'accord avec l'opinion que le fondement de la thèse moderne des nullités tient à la difficulté d'effacer dans le passé tout ce qui a vécu et produit des conséquences juridiques [23, p. 286].

La thèse moderne des nullités permet de distinguer quelques hypothèses où la rétroactivité de l'annulation ne saura être si catégorique et absolue. L'annulation de l'acte tout entier dans certains cas peut être inopportune et insatisfaisante pour l'ordre économique et le commerce. Alors les tribunaux peuvent prononcer la nullité partielle entraînant des restitutions partielles. Par exemple, en appliquant l'alinéa 2 de l'article 6.145 du Code civil lituanien, la restitution est écartée après l'annulation partielle de la transaction sur la privatisation des lieux d'habitation. L'application de la restitution dans un tel cas pourrait être considérée comme la reprivatization et des conséquences d'une telle restitution seront contraires au but du législateur de privatiser tout le secteur du logement [24]. L'annulation de l'acte tout entier peut être injuste ou insensé du point de vue des parties à l'acte juridique. En plus, le maintien de tous les effets du contrat peut s'imposer dans certaines hypothèses. Tout d'abord, la restitution après annulation peut être impossible en raison de la nature des prestations qu'il s'agirait de détruire. Deuxièmement, la restitution peut être interdite en raison d'une défiance morale à l'égard du demandeur indigne. Dans ces cas, la nullité est prononcée, mais elle n'est pas accompagnée d'une restitution et le *statu quo* est donc maintenu.

Après cette analyse des opinions exprimées dans les études françaises et la jurisprudence lituanienne récentes, on pourrait en tirer la conclusion que, selon la thèse moderne, la rétroactivité ne devrait plus être envisagée comme un effet systématique de l'annulation. Même si la rétroactivité ne doit pas être exclue *a priori*, elle doit cependant être utilisée occasionnellement comme une technique permettant d'adapter l'annulation aux circonstances de chaque situation contractuelle particulière.

Alors cette technique rétroactive aide à corriger les situations accomplies dans l'irrégularité et de restaurer la légalité transgressée. Cependant les difficultés, liées à la restauration d'un *statu quo ante*, expliquent pourquoi

on a directement refusé le principe de rétroactivité de la nullité dans plusieurs domaines en droit civil français.

2.1. L'exception du principe de la rétroactivité concernant les sociétés

Selon l'article 1832 alinéa 1^{er} du Code civil français, «la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter». Suivant la tradition française, la société est un contrat qui se forme par l'échange des consentements des associés, les irrégularités de tel contrat sont sanctionnées après coup par la nullité.

Si on appliquait les règles de droit commun, le contrat de société irrégulièrement formé serait atteint d'une cause de nullité et serait menacé d'anéantissement rétroactif. On s'accorde bien en doctrine française que cette sanction est, en matière de sociétés, particulièrement inopportune: «s'il est vrai que la société trouve son origine dans un acte juridique volontaire, celui-ci donne naissance à un organisme dont la vie régulière intéresse, non seulement les associés, mais également les tiers qui risquent d'être lésés par une nullité imprévue» [25, p. 835]. Bien que nulle, la société a fonctionné et dans son activité a conclu des actes avec les tiers. La remise en cause, par l'effet rétroactif de l'annulation, de tous les actes qu'une telle société a passés, compromettrait la sécurité dans les rapports juridiques. Les intérêts des créanciers et des associés, aussi bien que les intérêts de l'ordre public commandent la recherche d'un moyen plus adéquat pour liquider la situation irrégulière. Selon M. J. Deprez, «le caractère permanent oppose le contrat de société aux actes purement instantanés tels que le contrat translatif de droit réel, qui épuise tous ses effets en un seul trait de temps et ne comporte pas une longue suite d'opérations» [14, p. 420]. Par conséquent, d'une certaine manière, le contrat de société pourrait être rapproché des contrats à exécution successive créant une situation juridique qui survit à la conclusion du contrat. On pourrait dire que se sont des arguments économiques et le particularisme technique du contrat de société qui justifient l'application, en matière des sociétés, d'un régime de nullité spécialement adapté à la situation permanente.

La jurisprudence française pendant longtemps a manifesté une certaine hostilité à l'égard de la conception traditionnelle de la nullité rétroactive en matière des sociétés, ce qui a conduit à élaborer la théorie particulière dite de *la société de fait*. Cette expression désigne la situation dans laquelle une société, voulue par les participants, mais nulle en droit, a fonctionné avant son annulation [25, p. 806]. La solution élaborée par ladite théorie a été reprise par la loi à travers les articles 368 et 369 de la loi 1966 et l'article 1844-15 du Code civil français. La nullité de sociétés est considérée comme non-rétroactive par dérogation au droit commun, de sorte qu'elle s'apparente à une dissolution par ses effets et ne reste guère de la nullité que par ces causes [26]. La

doctrine s'accorde sur le point que cette absence de rétroactivité produit des effets importants tant entre associés qu'à l'égard des tiers. L'annulation joue, à l'égard du contrat de société, à la manière d'une résiliation (ou l'annulation est assimilée à une dissolution): il est seulement mis fin à l'exécution du contrat pour avenir (C. civ., art. 1844-15, al. 1^{er}). Le jugement qui prononce la nullité met fin à la personnalité morale de la société et aux relations découlant du contrat. Par conséquent, entre associés, le principe est que la société nulle est liquidée conformément aux dispositions de ses statuts qui continuent à fonctionner en dépit de l'annulation (C. civ. art. 1844-15 et art. L. 368 ; C. com., art. L. 235-10). Le patrimoine d'une telle société fera l'objet d'un partage entre les associés: «les distributions de bénéfices et les contributions aux pertes survenues au cours de la vie sociale ne sont pas remises en cause. Les mandataires sociaux conservent cette qualité pour le passé, et peuvent ainsi être amenés à répondre à ce titre des fautes qu'ils ont commises» [27, p. 248]. Il résulte de la non-rétroactivité que les contrats conclus par la société avant son annulation sont valables. En effet, dans le domaine de la nullité des sociétés, le besoin de limiter des effets rétroactifs est extrêmement important dans un but de protection des tiers qui ont contracté avec une société qu'ils croyaient valable: le principe posé par l'article 1844-16 du Code civil français est que ni la société, ni les associés ne peuvent se prévaloir d'une nullité à l'égard des tiers de bonne foi.

En Lituanie, l'article 2.114 du Code civil lituanien prévoit la possibilité, pour le juge, de reconnaître une personne morale comme ayant été établie irrégulièrement. Selon cet article les fondements, entre autres, sont les suivants: soit tous les associés étaient incapables ou le nombre requis des associés n'était pas réunis, soit les règles impératives de la création d'une personne morale ont été enfreintes, soit une personne morale a été créée pour atteindre des objectifs illicites ou contraires à l'ordre public. Lorsque le juge reconnaît que la personne morale a été créée irrégulièrement, il y a lieu à procéder à la liquidation de celle-ci (l'alinéa 2 de l'article 2.114 du Code civil lituanien). A notre avis, cette norme permet d'aboutir à une solution comparable à celle qui existe en droit français dans le domaine de la nullité des sociétés.

2.2. L'exception du principe de la rétroactivité concernant le cas du prêt

Il faut encore attirer l'attention sur le fait que le principe de l'effacement rétroactif du contrat annulé comporte, selon la jurisprudence française, une exception qui concerne le cas particulier du prêt: en dépit de l'annulation, l'obligation de restitution subsiste à la charge de l'emprunteur. Cette solution ne se justifie que par le souci de maintenir les sûretés, et plus précisément le cautionnement, dont l'existence dépend de celle de l'obligation garantie [28, p. 266].

Il résulte du principe posé par l'article 2012 du Code civil français que «le cautionnement ne peut exis-

ter que sur une obligation valable». Une telle règle est aussi consacrée dans l'alinéa 2 de l'article 6.76 du Code civil lituanien qui établit «que le cautionnement est une obligation complémentaire, et lorsque l'obligation principale se termine ou qu'elle est annulée, le cautionnement se termine aussi».

Comme on a fait déjà remarqué, selon la doctrine classique, la nullité a pour effet de remettre les choses dans l'état où elles se trouvaient avant la formation du contrat. En matière de contrat de prêt (un contrat réel), en cas d'annulation, l'emprunteur doit restituer la somme perçue, son obligation est très proche de celle qui découlerait d'un contrat valable. La nécessité de remettre les parties en leur état antérieur à la conclusion du contrat justifie le maintien des obligations issues du contrat annulé. L'obligation de restituer reste identique, que le prêt ait été ou non annulé. Tant que l'obligation subsiste, le cautionnement subsiste. La chambre commerciale de la Cour de cassation française a décidé, dans l'arrêt du 17 novembre 1982, que «tant que les parties n'ont pas été remises en l'état antérieur à la conclusion de leur convention annulée, l'obligation de restituer inhérente au contrat de prêt demeure valable. Dès lors, le cautionnement, en considération duquel le prêt a été consenti, subsiste tant que cette obligation valable n'est pas éteinte» [29]. Mme M. Contamine-Raynaud observe que selon la Cour de cassation française ce n'est pas l'annulation du contrat principal qui entraîne l'annulation du cautionnement mais la disparition de l'obligation principale et que cette obligation principale peut survivre à l'annulation du contrat dont elle est issue [29].

On soutient en doctrine française que cette jurisprudence est cependant contestée car elle est contraire au droit commun de la nullité [17, p. 136]. Elle s'appuie sur le contrat anéanti et consacre une règle contestable: l'acte vicié, et pour cela même annulé, ne peut servir de support à l'obligation de la caution. A notre avis, il serait souhaitable que cette jurisprudence soit abandonnée en faveur d'une solution conforme à l'article 2012 du Code civil français selon lequel le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable.

2.3. La rétroactivité exclue par l'impossibilité de rétablir le *statu quo ante*

Le principe de la rétroactivité ne pourra jouer que si le contrat n'a pas produit des conséquences irréversibles rendant les restitutions réciproques impossibles. Quelques obligations non monétaires ne peuvent à cause de leur nature être restituées en réalisant la restitution, par exemple, le travail réalisé par un employé ou l'occupation d'un local par un locataire. Dans la jurisprudence et la doctrine classiques françaises on avait tendance à considérer que l'impossibilité de la restitution des prestations était liée aux contrats à exécution successive, c'est-à-dire aux contrats qui exigent, pour leur exécution, un certain laps de temps, par exemple, les contrats de travail, du louage, etc. La situation se présente de la même façon lorsqu'on est en présence de

la condition résolutoire. Comme l'indique les auteurs, l'une des exceptions à la rétroactivité se présente lorsque l'obligation contractuelle se manifeste comme exécution successive ou périodique (par ex., paiements périodiques d'une pension alimentaire, d'une rente, paiement des loyers, etc.). On considère dans ce cas que la condition résolutoire produit un effet pour l'avenir et n'a pas d'effet rétroactif [9, p. 103]. Cependant certains auteurs français soutiennent qu'il est inexact de fonder l'impossibilité de la restitution sur le caractère instantané ou successif d'un contrat, car, par exemple, une rente, versée en argent pendant de longues années, peut parfaitement se restituer de la même façon, en argent, en faisant le total des échéances qui ont été honorées. En revanche, dans un contrat à exécution instantanée qui porterait sur un service, on ne pourrait pas, au cas de nullité, restituer le service rendu [30]. Comme les contrats à exécution successive sont généralement des contrats portant sur un service (contrat de travail, contrat d'entreprise, etc.) ou sur la jouissance d'un bien (bail), l'impossibilité de restituer tiendrait à leur objet (service ou jouissance d'un bien), et non à leur caractère successif. C'est la nature des obligations qui devrait être tenue comme la source unique de l'impossibilité affectant la remise en l'état et justifiant l'exception apportée au principe de rétroactivité.

Ainsi l'annulation d'un contrat à exécution successive rend-elle la rétroactivité impossible lorsque ledit contrat aura été partiellement ou totalement exécuté et lorsqu'il est annulé après un certain temps d'exécution [31]. Par exemple, dans un contrat de bail, il est impossible d'effacer l'exécution de ses obligations par le bailleur au profit du locataire. En effet, le locataire est entré en jouissance des lieux et a occupé effectivement l'immeuble loué pendant un certain temps. Logiquement, puisque la nullité produit un effet rétroactif et entraîne à considérer qu'il n'y a jamais eu de contrat, il faudrait admettre que le locataire est en droit de réclamer du bailleur le remboursement des loyers payés pour la période correspondant à l'occupation. Cependant, le bailleur a été privé de l'immeuble pendant cette période et il serait injuste de ne pas lui permettre de conserver les loyers correspondant à la période de jouissance du locataire [32, p. 597]. C'est pour cela que l'on doit sinon des loyers, au moins une indemnité d'occupation. Par conséquent, on maintient les obligations qui ont pu être exécutées, et on considère que les parties doivent être indemnisées des prestations fournies ainsi que des fautes commises par l'une au préjudice de l'autre. Dans l'exemple du contrat de travail, le salarié va conserver les salaires qu'il aurait dû restituer et l'employeur va garder ce qu'il a pu recevoir. La Chambre sociale de la Cour de cassation française, dans un arrêt du 7 novembre 1995, s'est prononcée sur la restitution des prestations irrépétibles (le travail fourni). Le contrat de louage de service ayant été annulé, la Cour de cassation a décidé que «lorsque la remise en l'état se révèle impossible en raison de la nature de l'obligation résultant du contrat, la partie qui bénéficie d'une prestation qu'elle

ne peut restituer doit s'acquitter du prix qui correspond à cette prestation» [33].

CONCLUSIONS

1. Si l'acte entaché de nullité a été partiellement ou totalement exécuté, tous les effets qu'il avait pu produire seront remis en cause, ils disparaîtront, du fait de la rétroactivité de la nullité. Afin de revenir au *statu quo ante*, le recours à la fiction de la rétroactivité sera utilisé.

2. En matière de la nullité, les textes lituaniens ne consacrent pas directement le principe de la rétroactivité. Cependant l'interprétation de l'alinéa 1^{er} de l'article 1.95 du Code civil lituanien permet de soutenir que ce principe est admis en droit lituanien et que, selon une règle générale, l'acte juridique annulé est considéré nul *ab initio* (à partir du moment de sa conclusion).

3. L'objectif de la nullité des actes juridiques est de protéger la partie victime de l'acte, assurer la légalité, la justice, la probité et l'état raisonnable des rapports juridiques civils, la longévité et le respect des droits acquis. Dans cette optique l'effet rétroactif de la nullité peut être évalué de façon contradictoire, car en annulant des actes et les droits acquis sur leur base, on risque de porter atteinte à la stabilité du commerce. Cependant on doit reconnaître que ce but d'assurer la stabilité doit être mis en accord avec un autre but que le législateur essaie d'atteindre en mettant en place des règles concernant la nullité. La notion même de la nullité et son but en quelque sorte sanctionateur suggèrent que l'anéantissement rétroactif du contrat au jour de sa formation doit être posé en principe. Une solution inverse, i.e. le maintien de tous les effets produits dans le passé par les actes nuls, empêcherait d'assurer l'efficacité des règles de nullité et d'atteindre leur finalité.

4. Le fondement de la thèse moderne des nullités tient à la difficulté d'effacer dans le passé tout ce qui a vécu et produit des conséquences juridiques. L'annulation de l'acte tout entier dans certains cas peut être inopportune et insatisfaisante pour l'ordre économique et le commerce ou injuste du point de vue des parties à l'acte. Alors les tribunaux peuvent prononcer la nullité partielle entraînant des restitutions partielles. En plus, le maintien de tous les effets du contrat peut s'imposer dans certaines hypothèses. Tout d'abord, la restitution après annulation peut être impossible en raison de la nature des prestations qu'il s'agirait de détruire. Deuxièmement, la restitution peut être interdite en raison d'une défiance morale à l'égard du demandeur indigne.

5. Les difficultés liées à la rétroactivité de l'annulation et le besoin de respect des intérêts en cause sont les raisons pour lesquelles la nullité de sociétés est régie par des règles plus restrictives qu'en droit commun. Elle est considérée comme non-rétroactive par dérogation au droit commun, de sorte qu'elle s'apparente à une dissolution par ses effets et ne reste guère de la nullité que par ces causes.

6. Le principe de l'effacement rétroactif du contrat annulé comporte, selon la jurisprudence française, une

exception qui concerne le cas particulier du prêt: en dépit de l'annulation, l'obligation de restitution subsiste à la charge de l'emprunteur ce qui permet de sauvegarder le cautionnement dont le prêt a été garanti.

7. Comme les contrats à exécution successive sont généralement des contrats portant sur un service ou sur la jouissance d'un bien, l'impossibilité de restituer tiendrait à leur objet (service ou jouissance d'un bien), et non à leur caractère successif. C'est la nature des obligations qui devrait être tenue comme la source unique de l'impossibilité affectant la remise en l'état et justifiant l'exception apportée au principe de rétroactivité.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

1. Arrêt du 2 octobre 2000 du collège de juges de la Chambre des affaires civiles de la Cour Suprême de Lituanie, adopté dans l'affaire civile *SARL «Init» v. SARL «Parabolè»*, N°3K-3-905/2000, catégorie 42 ; arrêt du 14 janvier 2004 du collège de juges de la Chambre des affaires civiles de la Cour Suprême de Lituanie, adopté dans l'affaire civile *N. Šumlinskienė v. K. Šumlinskas*, N° 3K-3-37/2004 m., catégorie 25.7; 15.2.1.3; 65.
2. Dictionnaire de la culture juridique, sous la direction de D. Alland et S. Rials. – Paris: Lamy-PUF, 2003.
3. Arrêt du 11 décembre 2002 du collège de juges de la Chambre des affaires civiles de la Cour Suprême de Lituanie, adopté dans l'affaire civile *SARL «Init» v. SARL «Parabolè»*, N° 3K-3-905/2000, catégorie 42.
4. **Cornu G.** Vocabulaire juridique. – Paris: PUF, 2003.
5. **Vaišvila A.** Teisės teorija. – Vilnius: Justitia, 2000.
6. Décision du 12 juillet 2001 de la Cour Constitutionnelle de la République de Lituanie, «Valstybės žinios». 2001, Nr. 62-2276.
7. Décision du 21 avril 1994 de la Cour Constitutionnelle de la République de Lituanie, «Valstybės žinios». 1994, Nr. 31-562.
8. **J. Kiršienė, V. Pakalniškis ir kt.** Civilinė teisė. Bendroji dalis. I tomas. – Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2004.
9. **Mikelėnas V.** Prievolių teisė. Pirmoji dalis. – Vilnius: Justitia, 2002.
10. N. Molfessis, La notion de principe dans la jurisprudence de la Cour de cassation, RTD civ., 2001.
11. Cass. civ. 1^{re}, 15 mai 2001, Bull. civ., I, n 133.
12. Civ. 3^e 2 oct. 2002, RJDA 2003, n 8.
13. **Guggenheim D.** L'invalidité des actes juridiques en droit suisse et comparé. Paris: L.G.D.J., 1970.
14. **Deprez J.** La rétroactivité dans les actes juridiques. Rennes, 1953.
15. **Goubeaux G.** Préface à l'étude de S. Mercoli «La rétroactivité dans le droit des contrats». Aix-en-Provence: PUAM, 2001.
16. <http://www.unidroit.org/unidroit/french/principles/contract/s/main.htm>
17. **Houtcieff D.** Les sanctions de la formation du contrat *in* Les concepts contractuels français à l'heure des Principes du droit européen des contrats, sous la direction de P. Rémy-Corlay et D. Fenouillet. Paris: Dalloz, 2003.
18. **Guelfucci-Thibierge C.** Nullité, restitutions et responsabilité. – Paris: LGDJ, 1992.
19. **Gout O.** Le juge et l'annulation du contrat. Aix-en-Provence: PUAM, 1999.
20. **Bénabent A.** Droit civil. Les obligations. – Paris: Montchrestien, 1997.
21. **Malaurie M.** Les restitutions en droit civil. – Paris: Cujas, 1991.
22. **Bousiges A.** Les restitutions après annulation ou résolution d'un contrat. Poitiers, 1982.
23. **Jambu-Merlin R.** Essai sur la rétroactivité des actes juridiques. RTD civ., 1948.
24. Arrêt du 7 novembre 2001 du collège de juges de la Chambre des affaires civiles de la Cour Suprême de Lituanie, adopté dans l'affaire civile *E. Bralitis v. J. Bralitiėnė*, N°3K-3-1114/2001, catégorie 15.2.2.6 ; arrêt du 3 mai 1999 du collège de juges de la Chambre des affaires civiles de la Cour Suprême de Lituanie, adopté dans l'affaire civile *E. Janėauskienė v. K. Rėyėsis*, N°3K-3-206/1999, catégorie 42.
25. Ripert G., Roblot R., par M. Germain et L. Vogel. Traité de droit commercial. Paris: L.G.D.J., 1998.
26. Com. 29 mars 1994, Bull. civ. IV, n° 137, p. 108, JCP 94, éd. G., II, p. 610, note Y. Picod.
27. **Leveneur L.** Situations de fait et droit privé. – Paris: L.G.D.J., 1990.
28. **Flour J., Aubert J.-L.** Les obligations. L'acte juridique. Paris: Armand Colin, 1998.
29. Cass. com., 17 nov. 1982, Bull. civ. IV, n° 357, D. 1983. 527, note M. Contamine-Raynaud.
30. **Veaux D.** Jurris-Classeur, art. 1304 – 1314 ; Petit B., Picq M., note sous Cass. soc., 7 nov. 1995, JCP 1996 II, 22626, n° 6.
31. **Picod Y.** Encyclopédie Dalloz. 1998, V° Nullité.
32. **Larroumet Ch.** Droit civil. Les obligations. – Paris: Economica, 1996.
33. Cass. soc., 7 nov. 1995, JCP 1996 II, 22626, note B. Petit et M. Picq.

SANDORIŲ PRIPAŽINIMO NEGALIOJANČIAIS RETROAKTYVUMO PRINCIPAS IR JO RIBOS

Asta Dambrauskaitė*

Mykolo Romerio universitetas

S a n t r a u k a

Sandorių negaliojimo pasekmės kartais vadinamos „radikaliomis“, „drastiškomis“ ar net „drakoniškomis“ arba įvardijamos kaip sunkūs ar net labai sunkūs įstatymo pažeidimo padariniai. Jeigu pripažintas negaliojančiu sandoris buvo iš dalies arba visiškai įvykdytas, visos pasekmės, kurias jis galėjo sukelti, turi išnykti dėl sandorių pripažinimo negaliojančiais grįžtamosios galios – retroaktyvumo. Lietuvos ir Prancūzijos teisėje naudojama retroaktyvumo fikcija, leidžiančia pripažintą negaliojančiu sandorį laikyti negaliojančiu *ab initio* (nuo jo sudarymo momento). UNIDROIT tarptautinių komercinių sutarčių principų 3.17 straipsnyje tiesiogiai įtvirtinta, kad negaliojimas veikia retroaktyviai. Europos sutarčių teisės principų 4:115 straipsnio interpretacija leidžia teigti, kad ir šis tarptautinio pobūdžio dokumentas sandorių negaliojimą laiko retroaktyviu.

Vienas iš sandorių negaliojimo instituto tikslų yra garantuoti civilinės apyvartos stabilumą, įgytų teisių ilgaamžiškumą ir gerbimą. Tokiame kontekste sandorių pripažinimo negaliojančiais grįžtamoji galia gali būti vertinama prieštaringai, nes panaikinant sandorius ir jų pagrindu įgytas teises rizikuojama

* Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Civilinės ir komercinės teisės katedros asistentė.

pažeisti civilinės apyvartos stabilumą. Sandorių negaliojimas gali būti laikomas ir viena geriausių, ir viena blogiausių kompensacinio pobūdžio sankcijų. Geriausia – kadangi ji atkuria *status quo ante*, blogiausia – kadangi tokia stipri reakcija negali nepažeisti civilinės apyvartos saugumo.

Šiuolaikinėje sandorių negaliojimo teorijoje pripažįstama, kad ne visuomet įmanoma šalis grąžinti į padėtį, buvusią iki negaliojančio sandorio sudarymo, kad tam tikrais atvejais gali būti taikoma tik dalinė restitucija arba restitucija gali būti iš viso netaikoma, pavyzdžiui, pripažinus negaliojančiu privatizavimo sandorį arba negaliojant viešajai tvarkai ar gerai moralei prieštaraujančioms sutartims. Dėl sunkumų, su kuriais susiduriama taikant retroaktyvumo principą, jis yra kritikuo-

jamas, o kai kuriose teisės srityse jo iš viso atsisakoma, pavyzdžiui, negaliojant bendrovių steigimo arba tęstinio vykdymo sutartims. Kadangi tęstinio vykdymo sutartys dažniausiai sudaromos dėl tam tikros paslaugos (darbo sutartys, rangos sutartys ir pan.) arba dėl naudojimosi tam tikru daiktu (nuomos sutartys), tai ir restitucijos negalimumą tiksliau būtų sieti su sutarties objektu (paslauga ar naudojimosi turtu), o ne su jos tęstiniu pobūdžiu. Sandorių pripažinimo negaliojančiais retroaktyvumo principo išimtį lems būtent prievolės pobūdis, dėl kurio restitucija bus negalima.

Pagrindinės sąvokos: sandoris, sandorių pripažinimas negaliojančiais, retroaktyvumas.