

Commentaires relatifs à la proposition portant insertion du Livre 7 " Contrats spéciaux" dans le nouveau Code civil

7 novembre 2024



Table des matières

I. Liste des personnes ayant contribué à la rédaction du présent document.....	3
II. Considérations générales.....	4
III. Structure et terminologie.....	7
IV. Commentaire détaillé.....	13
Art. 7.2.7. Moment d'appréciation.....	14
Art. 7.2.18. Transfert de propriété.....	16
Art. 7.2.19. Transfert des risques.....	18
Art. 7.2.20. Principe.....	21
Art. 7.2.25. Sanctions.....	23
Art. 7.2.30. Notion de conformité.....	24
Art. 7.2.35. Sanctions.....	26
Art. 7.2.36. Exclusion.....	28
Art. 7.2.70. Législation applicable (nouveau).....	29
Art. 7.3.1. Définition.....	30
Art. 7.3.2. Forme.....	31
Art. 7.3.3. Enumération.....	32
Art. 7.3.6. Notion de conformité.....	33
Art. 7.3.7. Délai de notification.....	34
Art. 7.3.8. Délai de prescription.....	35
Art. 7.3.10. Indemnités pour travaux d'aménagement ou de transformation.....	36
Art. 7.3.12. Imprescriptibilité de l'exception de garantie du fait personnel.....	37
Art. 7.3.16. Enumération.....	38
Art. 7.3.17. Principe.....	39
Art. 7.3.18. Indexation du loyer.....	40
Art. 7.3.19. Frais.....	42
Art. 7.3.20. Prescription de l'action en recouvrement des paiements indus.....	43
Art. 7.3.21. Usage et jouissance conformes à la destination.....	44
Art. 7.3.24. Réparations urgentes.....	45
Art. 7.3.29. Sanctions.....	46
Art. 7.3.30. Exclusion de la résolution extrajudiciaire par le bailleur dans le bail d'immeuble.....	47
Art. 7.3.31. Indemnité de relocation en cas de résolution.....	49
Art. 7.3.37. Interdiction de nullité par notification du bailleur dans le bail d'immeuble.....	50

Art. 7.3.45. Décès, dissolution, insolvabilité et incapacité.....	51
Art. 7.4.1. Définition.....	52
Art. 7.4.2. Sortes de contrats de services.....	53
Art. 7.4.7. Prix et frais.....	56
Art. 7.4.8. Sujétions imprévues.....	58
Art. 7.4.9. Agréation et retraitement.....	60
Art. 7.4.10. Coordination.....	61
Art. 7.4.11. Sanctions.....	62
Art. 7.4.12. Enumération.....	63
Art. 7.4.13. Modération de la réparation du dommage dans le contrat de service à titre gratuit.....	64
Art. 7.4.14. Définition.....	65
Art. 7.4.19. Délai de prescription.....	66
Art. 7.4.26. Principe.....	67
Art. 7.4.30. Action directe de l'auxiliaire contre le client.....	69
Art. 7.4.31. Action directe de l'auxiliaire contre le client.....	70
Art. 7.4.32. Résiliation par le client.....	72
Art. 7.4.35. Action directe de l'auxiliaire contre le client.....	73
Art. 7.4.48. Délivrance provisoire et définitive.....	74
Art. 7.4.50. Responsabilité de l'hôtelier.....	76
Art. 7.4.55. Délai de notification.....	77

I. Liste des personnes ayant contribué à la rédaction du présent document

Principaux auteurs :

- Caroline BOTMAN (assistante ULB)
- Alexandre DURIAU (assistant ULB, avocat)
- Florence WIAME (assistante ULB, avocate)
- Stéphanie LAGASSE (assistante ULB, juge)
- Erik VAN DEN HAUTE (professeur ULB)

Coordination :

- Erik VAN DEN HAUTE

II. Considérations générales

1. Le Centre de droit privé de la Faculté de Droit de l'Université Libre de Bruxelles (ci-après "le Centre") a pris connaissance avec intérêt du projet de proposition portant insertion du Livre 7 "Les Contrats spéciaux" dans le nouveau Code civil (ci-après "la Proposition") ainsi que de l'exposé des motifs qui accompagne la Proposition (ci-après "l'exposé des motifs").
2. Avant toutes choses, le Centre de droit privé tient à saluer ici l'important travail effectué par la Commission de réforme des contrats spéciaux, chargée de proposer une réforme relative à des textes fondamentaux du droit privé qui, pour l'essentiel, n'ont connu aucune modification depuis leur codification en 1804.
3. Avant d'aborder les commentaires qui portent plus spécifiquement sur les dispositions composant la Proposition (IV) , le Centre tient à formuler quatre commentaires généraux:

(i) Le délai laissé pour la consultation publique (un mois) est excessivement court. Ce délai n'est, tout d'abord, pas suffisant pour permettre aux nombreux secteurs concernés par la réforme d'analyser l'impact de celle-ci, ni - à plus forte raison - de faire valoir des observations sur le fond de la réforme. Or, de très nombreux secteurs vont être directement touchés par la réforme des contrats spéciaux. Au vu de ces enjeux importants, le Centre exprime l'espoir que ces différents secteurs, en ce compris des représentants du monde judiciaire et académique, auront encore l'occasion de faire entendre leur voix dans le cadre du processus parlementaire et que cette importante réforme ne soit pas adoptée dans la précipitation.

Ce délai est ensuite trop court pour permettre au Centre de droit privé de fournir, dans le cadre de la présente contribution, un retour exhaustif. La présente contribution ne reprend qu'une sélection limitée de commentaires débattus en interne et rédigés sous le bénéfice de l'urgence. Le Centre se tient toutefois à la disposition pour tout éclaircissement ou commentaire plus approfondi.

Rien ne justifiait, en tout cas, qu'un délai aussi bref soit imparti pour cette consultation publique alors qu'il s'agit d'une réforme portant sur

des textes qui, pour la plupart, datent de 1804. C'est peu dire que la réforme du droit des contrats spéciaux ne revêt aucune urgence particulière.

(ii) Il est regrettable que le texte soumis au processus de consultation publique soit incomplet et ne comporte pas encore les dispositions du Titre 5 (relatives au contrat de prêt portant sur des choses fongibles). Pour une question de cohérence d'ensemble il eut été préférable d'attendre les propositions de la Commission chargée de la réforme du contrat de prêt portant sur des choses fongibles. Il en va d'autant plus ainsi que la structure proposée dissocie d'ores et déjà le contrat de prêt à usage (remonté au Titre 3) du contrat de prêt portant sur des choses fongibles (Titre 5). Pour pouvoir apprécier si cette nouvelle structure se justifie, il eut été préférable d'intégrer dans la réforme des contrats spéciaux les dispositions relatives au contrat de prêt portant sur des choses fongibles. Il est, en tout état de cause, fortement recommandé, d'intégrer, dans la présente Proposition, les dispositions proposées pour le Titre 5 avant d'entamer le processus parlementaire.

(iii) Comme déjà évoqué dans les Commentaires du Centre de droit privé relatifs à l'avant-projet de loi portant insertion du Livre V "Les obligations" dans le nouveau Code civil, *"c'est la méthode consistant à réformer le droit civil belge par phases qui est problématique puisqu'elle empêche d'avoir une vue d'ensemble de la réforme et, par conséquent, de pouvoir apprécier la portée exacte des textes soumis actuellement à la consultation publique"*. Cette fragmentation s'avère particulièrement problématique pour le livre 7 dès lors que la matière des contrats spéciaux s'appuie très largement sur le droit commun des obligations (livre 5) et, de manière plus limitée, également sur le droit des biens (livre 3) et sur le droit des sûretés (livre 9). L'approche fragmentée donne, à certains égards, lieu à des solutions dont la cohérence n'apparaît pas clairement dans la Proposition et dont la justification est limitée par un critère chronologique d'adoption des textes. La cohérence des solutions recherchées dans le domaine des contrats spéciaux implique toutefois la nécessité d'évaluer, voire même de revoir, certaines solutions retenues dans le cadre des livres 3 et 5 ainsi que celles envisagées pour le livre 9. Dans un même ordre d'idées, la Proposition comporte, à plusieurs endroits des délais - d'une durée différente - de prescription extinctive. Pour la cohérence mais aussi et surtout pour la sécurité juridique, il est préférable de regrouper tous ces délais de prescription extinctive dans le futur livre 10 plutôt que de les reprendre dans le livre 7.

(iv) La Commission expose que la Proposition n'entend pas bouleverser le droit positif des contrats spéciaux et les catégories classiques des contrats nommés. Néanmoins, certaines innovations, qualifiées de largement cosmétiques dans l'exposé des motifs, nous semblent pourtant susceptibles d'opérer des changements plus fondamentaux pour les contrats visés. Nous pensons notamment à la suppression du caractère réel (cfr commentaire de l'art.7.4.11), à l'absorption de l'article 1944 du Code civil par l'article 1794 du Code civil sous l'article 7.4.32. (cfr commentaire de l'art.7.32). Nous pensons également aux modifications terminologiques telles que la suppression du terme de "réception" au profit de celui de "livraison" (cfr commentaire de l'art.7.4.48). D'autre part, la Proposition semble, à certains égards, hésiter à faire le "pas de plus". On pense notamment à l'articulation entre l'obligation de livraison conforme et la garantie d'éviction en droit de la vente (qui forme, dans la Convention de vente internationale de marchandises, une seule et même obligation), et qui se pose désormais également en matière de contrats de services avec l'ajout d'une "obligation" relative à l'éviction (art.7.4.26) et l'obligation d'exécution d'un service conforme (art.7.4.15). La Proposition nous paraît donc osciller, sur plusieurs points, entre droit constant et volonté de rupture, mais sans qu'un choix clair ne soit toutefois opéré.

(v) Enfin, il apparaît que la Proposition contient un certain nombre d'erreurs de traduction entre les versions française et néerlandaise du texte (voy. par exemple les articles 7.3.43, 7.4.9, 7.4.10, 7.4.13, 7.4.31, § 1er, 7.4.37, § 1er, 7.4.38, alinéa 3, 7.4.41, 7.4.48, 7.6.5, ou encore le libellé de la section 4 du Titre 1er). Certaines de ces erreurs sont relevées ci-après mais il n'a pas été possible, endéans le délai de la consultation publique, de dresser un relevé exhaustif de celles-ci.

Il appartiendra donc à la Commission de réforme des contrats spéciaux de procéder à une relecture systématique des deux versions linguistiques de la Proposition.

III. Structure et terminologie

La Proposition comporte une structure originale qui rompt avec les textes actuels en proposant de nouvelles catégories de contrats nommés et en regroupant ou en classant certains contrats nommés de manière très différente par rapport aux textes en vigueur. Tant la structure que la terminologie employée soulèvent toutefois des observations.

III.1. Structure proposée pour le livre 7

(i) Titre 2 - Vente et échange

- Le chapitre 4 du titre 2 est consacré à la conformité et comporte une section 1ère avec un seul article qui définit l'obligation de délivrance ("Section 1ère - Dispositions introductive"). D'un point de vue légistique et en termes de lisibilité, il eut été préférable de ne pas prévoir une section introductive et de reprendre la définition de la conformité (art. 7.2.1) directement sous l'en-tête du chapitre 4. La multiplication des titres, chapitres ou sections, avec parfois, une seule disposition normative, nuit à la lisibilité du texte.
- Plutôt que d'insérer dans le chapitre 4, la section 4, erronément traduite par "contrats de consommation" (*consumentencontracten* doit être traduit par "contrats avec un consommateur" - voy. l'article 5.11 C.civ. et Titre 3 du livre VI du Code de droit économique), il eut été préférable de prévoir un chapitre 5 consacré aux contrats conclus avec un consommateur de manière à éviter toute confusion avec les principes de droit commun.

(ii) Titre 3 - Contrats relatifs à l'usage d'un bien

- La catégorie (nouvelle) des "Contrats relatifs à l'usage d'un bien" alourdit inutilement l'arborescence. Les contours de cette notion sont peu clairs et dans la mesure où aucun droit commun propre à l'ensemble des contrats qui relèvent de cette catégorie n'est identifiée, la notion est inutile. Elle n'apporte pas réellement de plus-value sur le plan normatif mais risque d'être source de discussion si tel ou tel contrat innommé doit être assimilé à cette catégorie.
- Le regroupement du contrat de prêt à usage et du contrat de bail sous le même titre paraît artificiel et risque de nuire à la cohérence d'ensemble de la Proposition, en fonction de ce que la Commission de réforme pour les prêts portant sur des choses fongibles proposera. Pour une question de cohérence,

il est préférable d'attendre les conclusions de cette Commission afin de déterminer s'il est préférable de regrouper les règles du prêt à usage et du prêt de consommation ou de les dissocier comme la présente Proposition l'envisage.

(iii) **Titre 4 - Contrats de service**

Le titre 4 de la proposition se divise en trois sous-titres : "Sous-titre 1er - Notion" (qui définit le contrat de service en général ainsi que certains contrats de service en particulier), "Sous-titre 2 - Règles communes aux contrats de service" et "Sous-titre 3 - Dispositions particulières pour des contrats de service spécifique".

Le sous-titre 3 se divise ensuite en trois chapitres: "Chapitre 1er - Mandat", "Chapitre 2 - Dispositions particulières pour certains contrats de service immobilier" et "Chapitre 3 - Dépôt hôtelier".

Cette structure est peu transparente et révèle, à la lecture des dispositions du titre 4 plusieurs incohérences qui sont, potentiellement, source de confusion.

(a) Difficultés d'articulation entre le droit commun des contrats de service et les régimes particuliers

- La lecture de la proposition fait tout d'abord apparaître que le "droit commun" des contrats de service comporte lui-même un certain nombre de dérogations qui s'expliquent par les spécificités de certains contrats (dépôt, mandat à titre gratuit). Tel est par exemple le cas pour les dispositions des articles 7.4.7, § 2 (remboursement des dépenses et frais y compris les frais de la garde de la chose pour les contrats de service conclus à titre gratuit), 7.4.13 (modération de la réparation du dommage dans le contrat de service à titre gratuit), 7.4.23 (interdiction d'usage sauf lorsque l'usage est nécessaire pour l'exécution du service), art. 7.4.27, § 2, alinéa 2 (état du bien au moment de la restitution), 7.4.32 (résiliation par le client du contrat de service conclu à titre gratuit).
- Il apparaît ensuite que certaines dispositions du "droit commun" des contrats de service sont inadaptées pour des contrats tels que le dépôt ou le mandat à titre gratuit auxquels ils ont pourtant vocation à s'appliquer. Tel est le cas des articles 7.4.8 (sujétions imprévues), 7.4.9. (agrément et retirement), 7.4.12, § 1er, 3° (garantie d'éviction du fait personnel et du fait des tiers), la sous-section 2 (notion de conformité), sous-section 3 (délivrance), la section 4 (transfert de propriété et des risques) ainsi que la section 5 (éviction). Ainsi, à titre d'exemple, on voit mal comment appliquer la garantie d'éviction au contrat de dépôt. De même, si on considère que le contrat de dépôt est désormais un contrat consensuel, ce que la Proposition semble impliquer, il

comporte une obligation de délivrance, qui marque le début du service. Comment concilier cela avec l'article 7.4.20 selon lequel "La délivrance implique l'achèvement du service" : la "délivrance" visée ici - soit celle par le prestataire au client - correspond en réalité à la restitution dans le contrat de dépôt. Dans ce cas, l'application du "délai raisonnable" visé à l'article 7.4.21 (hypothèse dans laquelle le contrat ne prévoit pas de terme) n'a pas de sens, car la restitution de la chose déposée doit pouvoir se faire à première demande et sans délai (*onverwijld*). Ainsi, seules quelques règles du tronc commun semblent pouvoir s'appliquer au contrat de dépôt et l'absence d'une distinction claire avec le contrat de dépôt risque de créer des incohérences et des situations confuses. Il en va de même avec l'absence de régime particulier pour le contrat de dépôt nécessaire (cfr commentaire, 7.4.2.)

- Dès lors que l'article 7.4.31 fait partie du droit commun des contrats de service, cela semble impliquer que l'action directe est désormais étendue au sous-dépositaire ("La formulation de la disposition proposée fait clairement apparaître que l'action directe de l'auxiliaire contre le client s'applique à tous les contrats de service", exposé des motifs, p. 141). Si tel est le cas, alors, il faut modifier la loi hypothécaire concernant le privilège du sous-traitant. Par ailleurs, pour le mandat, il n'est pas clair si le texte de l'article 7.4.31 doit se lire de manière conjointe avec l'article 7.4.35 (action directe du mandant à l'égard du mandataire substitué) ou si ce dernier texte déroge au droit commun de l'article 7.4.31. Si l'article 7.4.31 s'applique et que le mandataire substitué se voit ainsi conférer une action directe contre le mandant, il faut ici aussi envisager une modification de la loi hypothécaire pour étendre le privilège au mandataire substitué. L'exposé des motifs évoque la nécessité de reformuler l'article 12, 1°, dernier alinéa de la loi hypothécaire mais renvoie ceci aux travaux réalisés dans le cadre de la réforme du livre 9 (exposé des motifs, p. 142). Cela risque toutefois de créer une incohérence dans l'attente de la réforme du livre 9 et le lien entre l'article 7.4.31 et l'article 12, 1°, de la loi hypothécaire est tel que le premier ne saurait être adopté sans la modification du second.

Il ressort de ce qui précède que si l'idée de faire un tronc commun pour les contrats de service peut s'avérer attrayante, cela ne peut se faire dans le cadre d'une réforme à droit constant. Il convient, dans ce cas, de repenser le régime des contrats de service dans sa globalité et par une approche transversale, de manière à éviter les incohérences précitées.

(b) Nécessité d'avoir un régime spécial consacré au contrat de dépôt

La Proposition contient, à côté des dispositions du “tronc commun” une section spécifique pour certains contrats de service, tel que le mandat, mais la Commission n’a pas estimé utile de le faire pour le contrat de dépôt. Il est vrai qu’une section spécifique consacrée au contrat de dépôt n’est pas nécessairement facile à articuler avec les dispositions du tronc commun, du fait de ses spécificités, et si l’idée n’est pas de “gommer” celles-ci (On revient à la question du but de la réforme). Il n’en demeure pas moins que, dans la Proposition actuelle, le contrat est “noyé” dans un corps de règles qui comportent des dispositions, souvent inadaptées, parfois inapplicables, et qu’il est bien difficile d’en faire ressortir ses caractéristiques essentielles. Notamment, l’obligation de garde et de restitution, obligations essentielles du dépositaire, ne sont abordées que de manière accessoire, tandis que les notions notamment de conformité, délivrance, transfert de propriété et des risques sont inadaptées au contrat. La qualité de propriétaire ou non du déposant n’est pas abordée (art.1938,al.1), tandis que l’hypothèse du dépôt d’une chose volée (art. 1938,al.2) ne nous semble pas rencontrée par le seul renvoi à l’article 5.198 du Code civil. De même, le contrat de dépôt est, à notre sens, un contrat pour lequel le maintien du caractère réel se justifie pleinement. Il n’y a, par ailleurs, aucune disposition spécifique au dépôt qualifié, dans le droit positif, de “nécessaire” ou d’irrégulier, ce alors que l’exposé des motifs nous enseigne que la Commission n’a pas souhaité supprimer ces deux types de dépôt. Il nous semble, à tout le moins, indispensable que l’existence de ces dépôts particuliers soit confirmée dans les textes, voire que certains développements leur soient consacrés.

(c) Pertinence et étendue d'avoir un régime spécial consacré aux contrats de service immobilier

Le chapitre 2 est intitulé “Dispositions particulières pour certains contrats de service immobilier” et ne comporte qu’une seule section intitulée “Contrat de service portant sur un ouvrage immobilier”.

Il convient tout d’abord de noter que les contours de l’expression “contrats de service immobilier” sont peu clairs. S’il est certain que cela vise les contrats de construction d’un ouvrage immobilier (visés à la section 1er) ainsi que les contrats régis par la loi Breyne du 9 juillet 1971 (exposé des motifs, p. 153), cela pourrait couvrir d’autres contrats aussi. L’expression “contrats de service

immobilier” pourrait ainsi concerner les contrats de courtage immobilier (en ce compris le régime instaurée par l’arrêté royal du 28 septembre 2023 relatif à l’usage de certaines clauses dans les contrats d’intermédiation immobilière conclus entre entreprises et consommateurs), les contrats de syndic ou encore de leasing immobilier. L’exposé des motifs ne mentionne toutefois aucun de ces contrats à l’endroit des contrats de service immobilier. L’intention du législateur est-elle de rapatrier ultérieurement l’ensemble de ces contrats dans le Code civil et de les inclure dans le chapitre relatif aux contrats de service immobilier ou l’approche est-elle plus restrictive ? Dans ce dernier cas, la plus-value de la création d’une nouvelle catégorie de contrats, qui ne comporte toutefois pas de règles communes à l’ensemble des contrats repris sous ce chapitre, n’apparaît pas clairement. Il est recommandé, plutôt que de créer une nouvelle catégorie de contrats qui fait office de coquille vide, de prévoir directement des régimes spéciaux pour les contrats qui font l’objet de règles particulières et de supprimer la catégorie “virtuelle” de “contrats de service immobilier”. Il est par ailleurs vivement recommandé d’insérer immédiatement dans le livre 7, moyennant quelques petites modifications, les dispositions de la loi Breyne du 9 juillet 1971 réglementant le contrat de construction d’habitations et la vente d’habitations à construire ou en voie de construction, pour assurer la cohérence d’ensemble avec le régime juridique des contrats de construction immobilière non-régis par cette loi.

A titre d’exemple, la structure suivante permettrait de rencontrer les objections précitées pour le sous-titre 3 :

Titre 4 - Les contrats de service

[...]

Sous-titre 3 - Dispositions particulières pour des contrats de service spécifiques

Chapitre 1er - Mandat

Chapitre 2 - Contrat de construction immobilière

Chapitre 3 - Contrat de construction d’habitations et vente d’habitations à construire ou en voie de construction (reprendre ici le contenu de la loi Breyne)

Chapitre 4 - Contrat de dépôt (dépôt volontaire, dépôt nécessaire, éventuellement également le dépôt irrégulier)

Chapitre 5 - Contrat de courtage ? (réflexion à avoir sur l’opportunité de rassembler et rationaliser les règles relatives aux contrats de courtage qui sont actuellement dispersées dans plusieurs législations particulières)

II.2. Terminologie

La Proposition innove au niveau terminologique et tend à rechercher une terminologie plus moderne et plus transparente ce qui constitue une nette amélioration par rapport à l'ancien Code civil. Dans certains cas, la proposition va toutefois trop loin dans cet exercice avec un risque soit d'incohérence, soit de ne plus être en phase avec la terminologie usuelle employée par les acteurs de terrain.

Tel est notamment le cas pour les expressions de "réception", "réception provisoire" et "réception définitive" (contrats de service portant sur un ouvrage immobilier) remplacées par l'expression "délivrance", "délivrance provisoire" et "délivrance définitive" pour lesquels il convient de noter que le mot "délivrance" est utilisé avec des significations différentes (voy. not. le commentaire détaillé sous 7.4.48) Dans un même ordre d'idées, il est préférable de continuer à utiliser, dans le contrat de prestation de services, l'expression de "sous-traitance" plutôt que l'expression générique (utilisée dans le livre 6) d'auxiliaire. En effet, l'expression "sous-traitance", a non seulement une signification plus précise, mais est également bien connue des acteurs de terrain et d'usage généralisé dans les pratiques contractuelles. De même, à l'article 7.4.26, il est question de "garantie d'éviction", qui ne semble pas très adéquat pour le contrat de prestation de service (voy. notre commentaire détaillé sous 7.4.26) et contraire à l'intention exprimée dans l'exposé des motifs où il question de "responsabilité" plutôt que de "garantie" dans ce cas (exposé des motifs, p. 136).

IV. Commentaire détaillé

Art. 7.2.7. Moment d'appréciation

La lésion s'apprécie au jour de la vente ou de la promesse unilatérale de vente ou d'achat dont la vente résulte d'après la valeur du bien à cette date.

Suggestion

Remplacer l'article 7.2.7 par le texte suivant:

La lésion s'apprécie au jour de la vente ou de la promesse unilatérale de vente dont la vente résulte d'après la valeur du bien à cette date.

ou

La lésion s'apprécie au jour de la vente ou de la promesse unilatérale de vente dont la vente résulte d'après la valeur du bien à cette date. En cas de promesse d'achat, la lésion s'apprécie au jour de la levée de l'option de vente.

Justification

L'article 5.25 du Code civil définit la promesse de contrat comme le "contrat par lequel une partie donne à son bénéficiaire le droit de décider de conclure avec elle un contrat dont les éléments essentiels et substantiels sont établis et pour la formation duquel il ne manque plus que le consentement du bénéficiaire". En cas de promesse de vente ou d'achat, le contrat se forme au moment de la levée de l'option. Dans un arrêt du 12 décembre 1991, la Cour de cassation a rappelé les principes applicables à la promesse de vente : « la promesse unilatérale de vente engage irrévocablement le promettant à réaliser le bien, pour autant que les parties aient eu la volonté de s'engager et soient d'accord sur la chose à vendre et sur le prix à payer par le bénéficiaire ; (...) cette promesse de vente n'engendre dans le chef du promettant qu'une obligation de faire et (...) la vente n'est réalisée qu'au moment où l'option d'achat est levée par le bénéficiaire ; (...) avant la levée de l'option d'achat, la promesse de vente ne confère au bénéficiaire aucun droit sur la chose qui en est l'objet » (Cass. 12 décembre 1991, Pas., 1992, I, p. 284).

Au regard de ces principes, une jurisprudence, fort ancienne, de la Cour de cassation, décide, en cas d'option d'achat d'un immeuble, que l'appréciation se fera au moment de la levée de l'option car c'est à ce moment-là que le contrat de vente se forme (Cass. 13 juillet 1923, Pas., 1923, I, 441). Cette jurisprudence a été critiquée dès lors que la lésion énorme est un vice du consentement *du vendeur* et que celui-ci a donné son consentement de manière irrévocable au moment où il a consenti la promesse de vente laquelle doit déjà comprendre tous les éléments

essentiels de la vente, dont le prix. Si on s'en tient donc à l'idée selon laquelle la rescision pour lésion repose sur une contrainte morale présumée, cette contrainte doit nécessairement être située au moment où le vendeur consent la promesse de vente pour un prix déterminé (en ce sens E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, n° 506, p. 521).

Deux conséquences découlent de cette critique: (1) la solution préconisée à l'article 7.2.7. est logique en ce qu'elle précise que la lésion doit être appréciée au jour de la promesse de vente et (2) cette solution ne doit pas être étendue à la promesse d'achat. En effet, au moment de la promesse d'achat, le vendeur n'a pas encore donné, de manière irrévocable, son consentement. Il dispose encore de la possibilité de ne pas lever l'option de vente, auquel cas il n'aura jamais donné son consentement à la vente. Son consentement ne peut donc être vicié au moment de la promesse d'achat puisqu'il ne l'a pas encore donné. Il convient donc de supprimer la référence à la promesse d'achat ou (variante) de compléter le texte par la précision qu'en cas de promesse d'achat, la lésion s'apprécie au moment de la formation de la vente (soit au moment de la levée de l'option de vente).

Art. 7.2.18. Transfert de propriété

§ 1er. Le transfert de propriété s'opère conformément à l'article 3.14, § 2.

Dans la vente d'immeuble, le transfert de la propriété est retardé jusqu'à la passation de l'acte authentique, sauf clause contraire.

Suggestion

Remplacer l'article 7.2.18, § 1er par le texte suivant:

“Par dérogation à l'article 3.14, § 2 et à l'article 5.79 du Code civil, le transfert de propriété s'opère au moment de la conclusion de la vente.

Dans la vente d'une chose de genre, le transfert de propriété a lieu lorsqu'elle est spécifiée.

Dans la vente d'une chose future, le transfert de propriété a lieu lorsque la chose existe.

Dans la vente d'immeuble, le transfert de la propriété est retardé jusqu'à la passation de l'acte authentique, sauf clause contraire”.

Justification

La seule référence à l'article 3.14, § 2, du Code civil semble insuffisante.

Le texte de l'article 3.14, § 2, du Code civil semble abandonner le système moniste de transfert de propriété traditionnel au profit d'un système dualiste de type “causal” de transfert de propriété. En effet, les alinéas 1^{er} et 2, de l'article 3.14, § 2 distinguent clairement d'une part, le “titre” qui donne naissance à l'obligation de donner et d'autre part, l' “acte juridique translatif” par lequel la propriété est transférée. En outre, la validité de l'acte juridique translatif suppose un “titre valable” (voy. dans ce sens l'alinéa 1^{er}), ce qui peut donner à penser que le “titre” est la cause de l'acte juridique translatif comme dans un système dualiste de type “causal”. En principe, les parties concluent simultanément le titre et l'acte juridique translatif, dans la mesure où « dès qu'elles ont convenu de l'obligation de donner » (plus précisément, dès qu'elles ont conclu le titre), elles sont présumées consentir aux « actes juridiques translatifs » (art. 3.14, § 2, al. 2, précité). Par exception, il semble qu'en vertu des alinéas 3 et 4 de l'article 3.14, § 2, précité, le titre et l'acte juridique translatif soient dissociés dans le temps lorsque le transfert de la propriété intervient après la conclusion du contrat (par exemple, la chose dont la propriété est transférée est une *genera non* encore spécifiée). Sur cette problématique, voyez E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier, 2024, p. 94, n° 89, note 217; J.-F. Romain, “De quelques incursions notoires du droit des biens dans le droit des obligations : possession et cessions multiples de créances ; transfert de propriété et

obligation de dare ; cessions d'obligations en cas de cession de droits réels d'usage (et de conventions)", *Impact de la réforme du droit des biens sur la pratique notariale*, L. Barnich (dir.), Limal, Anthemis, 2021, p. 148, n° 31.

Pourtant, il ressort des travaux préparatoires des articles 3.14, § 2 et 5.79 du Code civil que l'intention du législateur était de conserver "le principe énoncé à l'article 1138 du Code civil, mais tel qu'il est interprété et précisé depuis 1804", à savoir le système moniste de transfert de propriété traditionnel (Proposition de loi portant insertion du livre 3 « Les biens » dans le nouveau Code civil, Commentaire des articles, Doc., Ch., 2019, n° 173/1, p. 38). De même, les travaux préparatoires du livre 7 indiquent en ce qui concerne la suppression de l'article 1583 de l'ancien Code civil que cet article est « [...] déjà inclus dans les articles 3.14, § 2, et 5.79 du Code civil » (p. 11).

Compte tenu de l'apparente contradiction entre le texte de l'article 3.14, § 2, du Code civil et les travaux préparatoires, il conviendrait de préciser de manière claire l'intention du législateur soit de maintenir le système moniste de transfert de propriété traditionnel, soit d'instaurer un système dualiste de transfert de propriété de type "causal" et, dans ce cas, d'en préciser les conséquences en droit de la vente (notamment en termes de recours de l'acheteur, d'action en nullité ou de résolution). A défaut de les préciser, ce système serait difficilement praticable par les juges.

Un système dualiste de transfert de propriété en droit de la vente, en particulier de type "causal" (par opposition au type "abstrait"), ne semble présenter aucune utilité, d'autant plus que les parties auront vite fait de systématiquement écarter contractuellement l'article 3.14, § 2, du Code civil (par exemple, dans leurs conditions générales). Il conviendrait donc de déroger aux articles 3.14, § 2 et 5.79 en droit de la vente pour maintenir un système moniste de transfert de propriété traditionnel, comme le préconisent les travaux préparatoires des livres 3, 5 et 7 du Code civil. Une alternative serait de supprimer l'article 3.14, § 2 et d'adapter l'article 5.79 pour qu'il soit en phase avec la solution du système moniste de transfert de propriété. Le Centre de droit privé suggère que la Commission étudie la faisabilité de cette dernière solution.

Art. 7.2.19. Transfert des risques

§ 1er. Le transfert des risques s'opère conformément à l'article 5.80.

[Art. 5.80 Transfert des risques

Sauf accord contraire des parties, le transfert de la propriété emporte le transfert des risques.

Ainsi, si la chose vient à périr par un cas de force majeure après que l'obligation de donner a été exécutée, le créancier de la chose ne peut plus en exiger la délivrance, mais reste néanmoins tenu d'en payer le prix.]

Suggestion

Remplacer l'article 7.2.19, § 1er par le texte suivant :

§ 1er. Sauf accord contraire des parties, le transfert des risques s'opère au moment de la délivrance, quel que soit le moment auquel le transfert de propriété a lieu. Le prix de la chose reste dû par l'acheteur en cas de destruction totale ou partielle de celle-ci après la délivrance en raison d'un événement non-imputable au vendeur.

Lorsque la non-délivrance ou le retard de la délivrance est imputable à un manquement de l'acheteur, les risques sont transférés à la date convenue pour la délivrance ou, à défaut d'une date convenue, à partir du moment où la chose a été mise à sa disposition.

Lorsque la vente porte sur des choses fongibles, celles-ci ne sont réputées avoir été délivrées pour l'application de la présente disposition, qu'au moment où elles ont été spécifiées [individualisées] et que l'acheteur en a été informé par le vendeur OU Lorsque la vente porte sur des choses fongibles, le transfert des risques s'opère au moment où les choses vendues ont été spécifiées et où l'acheteur en a été informé par le vendeur.

En cas de résolution de la vente aux torts du vendeur, les risques demeurent à charge de celui-ci.

- + disposition modificative de l'article 5.80 C.civ. (ou reprendre le régime précité intégralement à l'article 5.80 et renvoyer à celui-ci dans le texte de l'article 7.2.19) :

[5.80 Sauf accord contraire des parties ou disposition légale particulière, le transfert des risques s'opère au moment de la délivrance.

Lorsque le contrat porte sur des choses fongibles, celles-ci ne sont réputées avoir été délivrées pour l'application de la présente disposition, qu'au moment où elles ont été spécifiées [individualisées] et que le créancier en a été informé par le débiteur
OU *Lorsque le contrat porte sur des choses fongibles, le transfert des risques s'opère au moment où ces choses ont été spécifiées et où le créancier en a été informé par le débiteur.*

Justification

La double règle du transfert de propriété *solo consensu* et du transfert des risques au même moment est un vestige du passé dont les plus éminents auteurs belges ont démontré le caractère inapproprié, tant pour les ventes en droit civil (H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Bruxelles, Bruylant, t. VI, n° 95) que pour les ventes commerciales (J. Van Ryn et J. Heenen, *Principes de droit commercial*, t. III, 3ème éd., 1981, p. 522, n° 674). Dans un même ordre d'idées, plusieurs systèmes juridiques s'écartent de cette solution traditionnelle du Code civil français de 1804 pour consacrer la règle du transfert des risques au moment de la délivrance (voy. par exemple l'article 7:10 BW (Pays-Bas), § 446 BGB et §§ 1048, 1051 et 1064 ABGB). Le *Draft Common Frame of Reference* (article IV.A.-5:102 DCFR) et la Convention sur la vente internationale de marchandises (art. 69) consacrent la même solution à l'article IV.A.-5:102. Pour les contrats conclus avec un consommateur, l'article VI.44 du Code de droit économique prévoit également que le transfert des risques intervient, selon les cas, lors de la remise du bien vendu au transporteur ou lorsque le consommateur ou un tiers désigné par lui prennent physiquement possession du bien. Pour la vente de biens de consommation, la Proposition prévoit, à l'article 7.2.19, § 3 une solution similaire (transfert des risques au moment de la délivrance ou au moment de la remise au transporteur). Enfin, pour la vente d'immeuble, l'article 7.2.19, § 2, prévoit le transfert des risques dès le moment où l'acheteur a l'usage ou la jouissance du bien, et au plus tard au moment de la passation de l'acte authentique (sauf clause contraire).

L'ensemble de ces sources tendent à la généralisation d'une solution, résolument moderne, qui associe la charge des risques à la prise de possession de la chose par l'acheteur (voy. également en ce sens: I. Schwenzer, P. Hachem et Ch. Kee, *Global sales and contract law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, n° 38.43, p. 489). Dans ce contexte, le maintien aux articles 5.80 du Code civil et 7.2.19, § 1er, de la Proposition, du système archaïque de l'article 1138 ancien Code civil, paraît artificiel (notamment au regard de la multiplication des exceptions à la règle), peu en phase avec les pratiques commerciales et internationales et difficilement tenable. Il conviendrait donc de généraliser la solution qui lie la charge des risques à la délivrance ou à la prise de possession, idéalement en procédant à une révision de

l'article 5.80 auquel la référence par l'article 7.2.19, § 1er, pourrait alors être maintenue.

Nous suggérons de compléter l'article 7.2.19, § 1er, en cas de modification du texte dans le sens précité, par un alinéa 2, qui traite de la situation dans laquelle la délivrance n'a pu avoir lieu en raison d'un manquement de l'acheteur, auquel cas le transfert des risques devrait avoir lieu au moment prévu pour la délivrance ou lorsque la chose a été mise à la disposition de l'acheteur pour retraitement. Cette disposition s'inspire de l'article 69.1 CVIM et de l'article 7:10, § 2, BW (Pays-Bas).

Il y a lieu de compléter l'article 7.2.19, § 1er, en cas de modification du texte dans le sens précité, par un alinéa 3, qui traite du transfert des risques en cas de vente portant sur des choses fongibles. Le texte proposé s'inspire de l'article 69.3 CVIM ainsi que, pour la condition de la notification par le vendeur, de l'article 7:10, § 2, BW (Pays-Bas).

L'alinéa 4 proposé traite de la situation dans laquelle le bien a été délivré mais le contrat a fait l'objet d'une résolution aux torts du vendeur. Dans ce cas, il y a lieu de considérer que les risques de perte de la chose vendue doivent rester à charge du vendeur.

Ce régime pourrait partiellement, en tant qu'il a vocation à s'appliquer à d'autres contrats que la vente, être repris à l'article 5.80 du Code civil.

Enfin, la réforme pourrait être l'occasion d'une réflexion plus large qui porte également sur le moment du transfert de propriété (voy. également notre commentaire sous l'article 7.2.18 Code civil).

Art. 7.2.20. Principe

§ 3. Le fait des tiers ne couvre que les prétentions juridiques actuelles sur le bien émanant de tiers et dont la source est antérieure au transfert de propriété. Cette garantie s'applique même pour le fait des tiers dont le vendeur n'avait ou ne pouvait avoir connaissance. Cette garantie ne s'applique toutefois pas aux troubles spécifiques que le vendeur a expressément déclarés à l'acheteur avant la conclusion du contrat.

Suggestion

Dans la première phrase, remplacer le terme “sur” par “concernant” ou, à défaut, définir la notion de “charge” utilisée dans le commentaire de l'article 7.2.20 à la page 37 des travaux préparatoires.

Justification

Le terme “sur” pose question au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'infractions urbanistiques, spécialement l'arrêt du 31 mars 2017 (Cass. [1^{re} ch.], 31 mars 2017, *Pas.*, p. 815). Par cet arrêt, la Cour a dit pour droit que “[...] le vendeur doit garantir l'acheteur lorsqu'un tiers prétend disposer d'un droit *concernant* le bien vendu et que ce droit porte atteinte à la possession paisible de l'acheteur. C'est le cas lorsqu'à défaut d'un permis d'urbanisme, un tiers a le droit d'introduire une action en réparation au sens des articles 6.1.41, 6.1.42, 6.1.43 et 6.1.44 du Code flamand de l'aménagement du territoire”. La Cour a ainsi tranché la controverse portant sur la question de savoir si une infraction urbanistique constitue un trouble de droit, alors que l'autorité administrative compétente en matière de répression des infractions urbanistiques ne fait valoir aucun droit réel ou personnel opposable *sur* l'immeuble mais porte atteinte à sa jouissance (voy. récemment: E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier, 2024, pp. 532 et 533, n° 515; P.-Y. Erneux, G. Carnoy et F. George, “La régulation urbanistique: évolutions, aspects pratiques et incidences sur les contrats”, *Jurim Pratique*, 2024, pp. 212-217; F. Onclin, “Infractions d'urbanisme et garantie contre l'éviction: commentaire de l'arrêt de la Cour de cassation du 31 mars 2017, *R.G.D.C.*, 2017, pp. 323-332).

Si l'intention du législateur est de codifier à droit constant cette matière, il conviendrait de remplacer le terme “sur” par “concernant” pour éviter tout doute quant à la qualification de trouble de droit d'une infraction urbanistique. A défaut de procéder à ce remplacement, il conviendrait de définir le terme “charge” figurant à la page 37 de l'exposé des motifs (“La condition liée au caractère actuel porte sur

l'éviction au sens strict. En revanche, l'existence d'une charge suffit") et spécialement de préciser si une infraction urbanistique constitue une telle charge.

Art. 7.2.25. Sanctions

Si le vendeur n'exécute pas la garantie d'éviction, l'acheteur dispose des sanctions énumérées à l'article 5.83.

Suggestion

A la fin de l'article, ajouter les termes suivants: "sans préjudice des articles 7.2.53 à 7.2.61".

Justification

Aux termes de l'article 7.2.53 ("dispositions introductives"): *"L'article 5.83 s'applique sous réserve des dispositions de la présente sous-section. La présente sous-section s'applique également en cas d'éviction du fait des tiers"* (nous soulignons).

Le commentaire de l'article 7.2.53, alinéa 2, précise ce qui suit: *"L'alinéa 2 transpose l'article 10 de la directive produits numérique et l'article 9 de la directive vente d'un bien de consommation. Ce faisant le consommateur victime d'une éviction du fait des tiers dispose des sanctions spécifiques prévues en cas de défaut de conformité. Celles-ci présente un caractère impératif en vertu de l'article 7.2.41. Pour le reste le régime de la garantie d'éviction demeure applicable. Ceci n'était pas le cas sous l'ancien Code civil comme cette disposition n'a pas été transposée"* (nous soulignons).

Il en résulte que dans les contrats conclus avec les consommateurs visés aux articles 7.2.39 et 7.2.40, les articles 7.2.53 à 7.2.61 du Code civil - qui prévoient, dans de tels contrats, les sanctions à la disposition de l'acheteur en cas de "défaut de conformité" - constituent une *lex specialis* par rapport à l'article 7.2.25. L'acheteur dispose donc des sanctions énumérées à l'article 5.83 pour autant que les articles 7.2.53 à 7.2.61 n'y dérogent pas, conformément à l'article 7.2.53. Il conviendrait de le préciser à l'article 7.2.25 dans un souci de clarté.

Art. 7.2.30. Notion de conformité

§ 1er. Le vendeur délivre à l'acheteur un bien conforme.

§ 2. Un bien est conforme lorsqu'il répond:

1° aux stipulations contractuelles; et

2° à ce que l'acheteur peut raisonnablement attendre.

Les attentes raisonnables de l'acheteur s'apprécient au regard de la loi, du contrat, des usages, de la bonne foi, de la nature du bien vendu, de la qualité de l'acheteur et de l'ensemble des circonstances de la cause.

Dans la vente sur échantillon, le bien doit correspondre exactement à l'échantillon.

§ 3. Le vendeur est tenu de tout défaut de conformité qui existe, fût-ce en germe, au moment de la délivrance, même si ce défaut n'apparaît qu'ultérieurement et même s'il ne pouvait en avoir connaissance au moment de la délivrance.

Suggestion

Préciser l'articulation du régime de la garantie d'éviction et celui de la délivrance conforme.

Justification

La définition du défaut de conformité prévue par l'article 7.2.30, § 2 semble couvrir les troubles au sens de l'article 7.2.20. Or, les régimes juridiques de la garantie d'éviction et de la délivrance conforme ne sont pas les mêmes (voy. not.: P.-Y. Erneux, G. Carnoy et F. George, "La régulation urbanistique: évolutions, aspects pratiques et incidences sur les contrats", *Jurim Pratique*, 2024, pp. 209 et s.; F. Onclin, "Infractions d'urbanisme et garantie contre l'éviction: commentaire de l'arrêt de la Cour de cassation du 31 mars 2017, *R.G.D.C.*, 2017, spéc. pp. 329 et 330, n° 8). Certes, le régime de la garantie d'éviction reste plus favorable que celui de la délivrance conforme (par exemple, le délai de prescription de deux ans prévu par l'article 7.2.34 ne s'applique pas à l'action en garantie d'éviction). Cependant, l'acheteur pourrait avoir intérêt à fonder sa demande sur le régime de la délivrance conforme lorsque le contrat prévoit une clause exonératoire de la garantie d'éviction du fait des tiers ou lorsque la source du trouble émanant du fait d'un tiers n'est pas antérieure au transfert de propriété mais bien au moment de la délivrance (par exemple, une expropriation dont la cause est antérieure à la délivrance mais non au transfert de propriété). Dans un souci de clarté, il conviendrait de préciser si l'acheteur dont la possession est troublée est libre de choisir le régime juridique qui répond au mieux à ses intérêts ou s'il est contraint d'invoquer un régime juridique déterminé à l'exclusion de l'autre. Si l'intention du législateur est d'exclure le régime de la délivrance conforme lorsque la possession de l'acheteur est troublée au sens de l'article 7.2.20 (ce qui paraît le plus cohérent compte tenu du maintien d'un

régime juridique distinct pour la garantie d'éviction), il conviendrait d'ajouter un paragraphe 4 à l'article 7.2.30 rédigé comme suit: "Sans préjudice des dispositions de la section 4, le trouble visé à l'article 7.2.20 ne constitue pas un défaut de conformité au sens du présent article". L'inconvénient de cette proposition est que le trouble constituerait un défaut de conformité ou non selon que le contrat entre ou non dans le champ d'application de la section 4 "Conformité dans certains contrats de consommation". Ceci amène à s'interroger sur la nécessité de fusionner les obligations de garantie d'éviction et de délivrance conforme.

Art. 7.2.35. Sanctions

Si le vendeur ne délivre pas un bien conforme, l'acheteur dispose des sanctions énumérées à l'article 5.83.

L'acheteur ne peut se prévaloir de la nullité de la vente en raison d'une erreur découlant d'un défaut de conformité du bien.

Suggestion

En ce qui concerne l'alinéa 2 de l'article 7.2.35, justifier dans les travaux préparatoires l'exclusion de l'action en nullité pour erreur découlant d'un défaut de conformité du bien.

Justification

Bien que la réglementation du concours entre l'action en nullité pour erreur et l'action fondée sur le défaut de conformité semble nécessaire pour préserver la cohérence du système juridique belge, elle ne s'impose pas d'autorité.

La Cour de cassation (Cass. [1^{re} ch.], 23 novembre 1939, Pas., I, 1939, p. 488) et la Cour constitutionnelle (C.C., 13 février 2014, n° 28/2014) ont adopté la position inverse (autorisation du concours d'actions) laissant le libre choix à l'acheteur entre les deux actions.

Par ailleurs, on verra également en droit français:

- la jurisprudence fluctuante de la Cour de cassation de France (voy. spéc. Cass. fr. [civ.], 19 juillet 1960, Bull. civ. I, n° 408; Cass. fr. [com.], 8 mai 1978, Bull. civ. IV, n° 135; Cass. fr. [civ.], 28 juin 1988, Bull. civ. I, n° 211; Cass. fr. [civ.], 14 mai 1996, Bull. civ. I, n° 213; Cass. fr. [com.], 18 juin 1996, D., 1998, p. 305);
- l'Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux rédigé par la Commission présidée par le Professeur Philippe Stoffel-Munck en juillet 2022 (art. 1650: "Le cas échéant, l'existence d'un vice ne fait *pas* obstacle au droit de l'acheteur d'agir en nullité du contrat pour vice du consentement");
- la première version de l'avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux remise à la Chancellerie, le 26 juin 2017, par l'Association Henri Capitant (art. 31, al. 1er: "L'existence d'un vice caché *exclut* toute action en nullité fondée sur un vice du consentement") et la seconde version de cet avant-projet datant de 2020 (suppression de l'alinéa 1er de l'article 31 précité).

En outre, l'exclusion de l'action en nullité pour erreur découlant d'un défaut de conformité du bien comme méthode de réglementation du concours d'actions ne s'impose pas non plus d'autorité. D'autres méthodes sont envisageables comme celle retenue par la Cour de cassation de France entre 1960 et 1987 (à savoir, l'autorisation du concours d'actions moyennant le respect du bref délai prévu par l'article 1648 du Code civil français, quel que soit le fondement de l'action) et par le droit néerlandais (art. 7 :22, alinéa 4, et 7.23 du Code civil néerlandais) ou encore celle retenue par l'article 6.3 du Code civil belge concernant le concours de responsabilité contractuelle et extracontractuelle.

Il conviendrait donc de justifier la solution retenue par l'article 7.2.35 en projet, notamment au regard, d'une part, de la jurisprudence inverse de la Cour de cassation et de la Cour constitutionnelle belges et, d'autre part, de la méthode de réglementation du concours de responsabilité contractuelle et extracontractuelle consacrée par l'article 6.3 du Code civil belge (risque de discrimination).

Art. 7.2.36. Exclusion

Les sections 3 à 4 du présent chapitre ne s'appliquent pas à la vente sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice pour les défauts de conformité qui se manifestent après la délivrance.

Suggestion

Analyser la pertinence de conserver cette exclusion en droit commun de la vente (section 3).

Justification

Il n'est pas certain que cette exclusion du régime du défaut de conformité se justifie encore en droit belge et soit conforme au principe d'égalité et de non-discrimination spécialement compte tenu du maintien de la garantie d'éviction dans ce type de vente. A ce propos, voy. not. la thèse de doctorat de F. George, *Le droit des contrats à l'épreuve de la faillite*, Bruxelles, Larcier, 2018, spéc. pp. 1191-1194, 1221 et 1222, n° 1292, 1293 et 1335; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Overeenkomsten. 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Koop. 2: Gevolgen van de koop*, Malines, Kluwer, 2022, p. 358 et 359, n° 354; S. Maryse, "Commentaar bij artikel 1649 BW", *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, n° 5; C. Alter et M. Thüngen, "Les effets de la vente - section 2. les obligations du vendeur", *Manuel de la vente*, Mechelen, Kluwer, 2010, p. 210, n° 246).

Art. 7.2.70. Législation applicable (nouveau)

La vente internationale de marchandises au sens des articles 1 à 3 de la Convention des Nations Unies du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises est régie par l'ensemble des dispositions de cette Convention.

Suggestion

Créer un nouveau sous-titre 6 intitulé “Vente internationale de marchandises” et y insérer un article unique 7.2.70 intitulé “Législation applicable” tel que rédigé ci-dessus.

Justification

La création d'un sous-titre 6 dédié à la vente internationale de marchandises se justifie par le souci de compléter la codification en matière de droit de la vente et d'améliorer la visibilité de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, qui reste peu connue en pratique.

Toutefois, il est déconseillé de reproduire textuellement les dispositions de la Convention, afin de ne pas modifier la numérotation de ses articles. Une telle modification pourrait en effet nuire au référencement de la jurisprudence et de la doctrine dans la base de données consacrée à la Convention ([CISG-Online](#)).

Art. 7.3.1. Définition

Le bail est le contrat par lequel le bailleur s'engage envers le locataire à fournir temporairement l'usage et la jouissance d'un bien moyennant un prix.

N'est pas un bail, un contrat par lequel une partie s'engage à fournir à l'autre partie l'usage et la jouissance précaire d'un bien moyennant un prix, pour autant que ce caractère précaire soit justifié par des motifs légitimes.

Suggestion

Le bail est le contrat par lequel le bailleur s'engage envers le locataire à fournir temporairement l'usage et la jouissance d'un bien moyennant un prix.

N'est pas un bail, un contrat par lequel une partie s'engage à fournir à l'autre partie l'usage et la jouissance précaire d'un bien moyennant un prix, pour autant que ce caractère précaire soit conforme à l'intention des parties et ne constitue pas une fraude à la loi.

Justification

Sauf erreur, la jurisprudence actuelle a tendance à reconnaître l'existence d'une occupation précaire dès l'instant où il ne s'agit pas d'une fraude à la loi et lorsque le juge, *in specie*, après examen des circonstances concrètes de la cause, constate des justifications ou explications spécifiques qui permettent de justifier qu'un usage temporaire et précaire d'un bien soit consenti (Voyez en ce sens : Cass., 29 février 2016, *T.B.O.*, 2017, p. 135, concl. J. Genicot, dans lequel la Cour met en avant ces caractéristiques mais également Cass., 19 novembre 2020, *J.L.M.B.*, 2021, p. 581). L'utilisation du vocable "motifs légitimes" risque d'induire en erreur avec d'autres motifs légitimes déjà présents dans les législations spéciales relatives au bail et de créer ainsi une source de confusion (Ex: articles 10 et 16 de la loi sur les baux commerciaux, articles 46, 68, 81 du décret relatif au bail d'habitation en Région wallonne du 15 mars 2018).

Art. 7.3.2. Forme

Si le bail d'immeuble est conclu par écrit, il mentionne au moins les données suivantes:

1° pour les personnes physiques, leurs deux premiers prénoms, nom, domicile et date et lieu de naissance; ou

2° pour des fondations, associations et sociétés dotées de la personnalité juridique et les sociétés simples: leur dénomination, leur siège et, le cas échéant, le numéro d'entreprise visé à l'article I.2, 1°, du Code de droit économique.

Lorsqu'une partie ne s'est pas encore vu attribuer de numéro d'entreprise, elle le certifie dans l'acte soumis à l'enregistrement ou dans une déclaration complétive signée au pied de cet acte.

La partie qui manque à son obligation d'identification par le numéro d'entreprise, supporte toutes les conséquences de l'absence d'enregistrement du contrat.

Suggestion

Remplacer “leurs deux premiers prénoms” par “leur prénom” et supprimer la dernière phrase (“La partie qui manque...du contrat”).

Commentaire

Exiger que pour les personnes physiques leurs “deux premiers prénoms” soient mentionnés dans le contrat de bail d'immeuble n'est en tout cas pas conforme à la pratique. Dès l'instant où aucune sanction n'est liée à ce 1°, on perçoit mal l'intérêt de le préciser si ce n'est d'ouvrir la porte à une contestation de validité *in fine* peu pertinente.

La sanction liée au fait de ne pas mentionner son identification par le numéro d'entreprise est particulière car dans le cas où l'obligation d'enregistrement, qui en droit commun repose sur la partie la plus diligente, n'est pas respectée, cela pourra peut-être se faire au profit de la partie défaillante. Le résultat concret est du reste identique sans qu'il ne faille recourir au mécanisme du numéro BCE.

Art. 7.3.3. Enumération

Le bailleur a l'obligation:

1° de délivrer un bien conforme au contrat et de le maintenir dans cet état;

2° d'indemniser, le cas échéant, le locataire pour les travaux d'aménagement ou de transformation; et

3° de garantir le locataire de l'éviction de son fait personnel et du fait des tiers.

Suggestion

Supprimer le 2°.

Commentaire

Il ne ressort pas des travaux préparatoires qu'il y ait une véritable volonté d'ériger en obligation principale du contrat de bail celle d'indemniser des travaux d'aménagement ou de transformation. Ceux-ci sont du reste repris plus loin aux articles 7.3.10. et suivants. Y a-t-il une véritable nécessité de principe de maintenir cette indemnisation à cet article? N'y a-t-il pas ici un problème de structure?

Art. 7.3.6. Notion de conformité

§ 1er. Le bailleur remet au locataire un bien conforme.

Le bien est conforme lorsque celui-ci permet un usage et une jouissance qui répondent aux stipulations contractuelles et à ce que le locataire peut raisonnablement s'attendre.

Sauf clause contraire, le locataire peut raisonnablement s'attendre à ce que le bien soit délivré en bon état.

§ 2. Au titre de son obligation de maintien de la conformité du bien pendant la durée du bail, le bailleur procède à l'entretien du bien et aux réparations nécessaires.

Les obligations visées aux articles 7.3.22 et 7.3.23 demeurent à charge du locataire.

Suggestion

Supprimer au §1er la partie de la phrase “et à ce ce que le locataire peut raisonnablement s'attendre”

Il y a un problème ici de traduction pour “à ce que”

Par ailleurs, l'introduction des attentes raisonnables risque de créer une source litigieuse importante alors que l'état des lieux, en pratique, permet de cristalliser à un moment donné ce qui est accepté ou non par les parties. Par ailleurs, les attentes raisonnables d'un locataire peuvent évoluer avec le temps. La référence aux “attentes raisonnables du locataire” pourrait entraîner des descriptions moins précises là où il est recommandé d'être le plus précis possible dans la description de l'objet pour éviter tout litige relatif à l'objet de la délivrance (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 607 , n° 569).

Art. 7.3.7. Délai de notification

Le locataire notifie au bailleur le défaut de conformité dans un délai raisonnable à compter du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater. Le délai raisonnable est déterminé en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes et en particulier de la nature du bien, de la nature du défaut de conformité, de la qualité des parties et des usages.

À défaut de notification du défaut de conformité dans le délai raisonnable et sauf s'il y a renoncé en connaissance de cause, le locataire conserve ses droits relatifs à la mise en conformité du bien par le bailleur pour l'avenir, mais perd son droit de se prévaloir des sanctions relatives à la perte de l'usage et de la jouissance passée. Il est également tenu de réparer le dommage résultant de sa négligence.

Commentaire

Est-ce que cela signifie que le locataire qui ne notifie pas dans le délai raisonnable, outre qu'il ne peut plus se prévaloir des sanctions relatives à la perte de l'usage ou de jouissance, ne pourra plus se prévaloir d'un trouble de jouissance passé ? Ou perd-il le droit de mettre en œuvre les sanctions de type exception d'inexécution ?

Si c'est le cas, et que l'indemnisation est également couverte, peut-être serait-il plus clair de le mentionner expressément ?

Art. 7.3.8. Délai de prescription

L'action fondée sur un défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de l'extinction du contrat.

Toutefois, l'action fondée sur la perte de l'usage ou de la jouissance passée résultant d'un défaut de conformité se prescrit par deux ans à partir du moment où le locataire l'a notifié.

Le délai est suspendu pendant la durée des négociations entre les parties, ou de toute expertise judiciaire ou d'une expertise extrajudiciaire contradictoire.

Suggestion

Supprimer le troisième alinéa.

Justification

Le délai de deux ans à compter de l'extinction nous semble long pour un trouble de jouissance notamment dont il sera difficile, endéans un si long délai, de pouvoir encore apporter la preuve de l'existence (On pense ainsi notamment au contrat de bail commercial, dont la durée peut être longue). Le risque est important de voir les parties invoquer un défaut de conformité après l'extinction du contrat.

La suspension du délai durant la durée des négociations nous semble *a priori* difficile à mettre en œuvre : qu'est ce qui marque le début de ces négociations, qu'est ce qui en marque la fin ? Cela risque d'entraîner des suspensions importantes du délai de prescription de l'action. Il ne nous paraît pas nécessaire de suspendre le délai - déjà suffisamment long pour couvrir d'éventuelles négociations - de deux ans. Tout au plus, on pourrait préciser que le délai est suspendu le temps d'une médiation mais c'est déjà le cas (Voyez M. Marchandise, « Chapitre 5 - De la suspension de la prescription » in Tome VI – La prescription, 1^e édition, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 227-269). Le cas envisagé d'une expertise judiciaire implique, par ailleurs, déjà une interruption de la prescription en raison de la citation en justice. Il n'est donc pas nécessaire de le préciser.

Art. 7.3.10. Indemnités pour travaux d'aménagement ou de transformation

Sauf clause contraire, le bailleur indemnise le locataire, au moment de l'extinction du contrat, conformément aux règles relatives à l'enrichissement injustifié pour:

1° les travaux d'aménagement ou de transformation susceptibles d'enlèvement que le bailleur choisit de maintenir; et

2° les travaux d'aménagement ou de transformation non susceptibles d'enlèvement autorisés par le bailleur.

Les travaux d'aménagement ou de transformation non autorisés qui ne sont pas susceptibles d'enlèvement, ne sont pas indemnisés par le bailleur.

Suggestion

Les travaux d'aménagement ou de transformation non autorisés qui ne sont pas susceptibles d'enlèvement, ne sont pas indemnisés par le bailleur, sous réserve de l'application de l'article 5.73.

Justification

Bien que nous comprenons la philosophie de la disposition, nous craignons qu'en pratique cela amène à certaines situations particulièrement injustes. Ainsi, si les travaux d'aménagement, bien que non autorisés, apportent une amélioration sensible du bien, la jurisprudence actuelle admet une indemnisation pour ces travaux en faisant application de la théorie de l'abus de droit. Nous suggérons de faire un renvoi vers l'article 5.73.

Art. 7.3.12. Imprescriptibilité de l'exception de garantie du fait personnel

L'exception de garantie du fait personnel ne se prescrit pas.

Suggestion

[Supprimer cet article.](#)

Justification

La prescription extinctive éteint un droit, du moins l'*action* qui le sanctionne (M. Marchandise, Traité de droit civil belge, t. VI, La prescription, collection De Page, Bruylant, Bruxelles, 2014, p. 349, n° 284). Elle ne concerne pas les *exceptions* qui, en tant que moyens de défense, sont permanentes et peuvent être soulevées à l'encontre de toute action, quel que soit le moment où l'action est intentée. Le texte proposé n'apporte rien concrètement à la situation des parties et est donc surabondant.

Art. 7.3.16. Enumération

Le locataire a l'obligation:

1° de payer le loyer et les frais relatifs à l'usage et à la jouissance du bien qui lui incombent;

2° d'user du bien, de le nettoyer et de procéder à son menu entretien et aux menues réparations qui lui incombent;

3° de garnir l'immeuble ou de fournir les sûretés convenues; et

4° de restituer le bien à l'extinction du bail.

Suggestion

Remplacer le 1° par "1° de payer le loyer et les charges convenues"

Justification

Nous ne comprenons pas très bien l'usage des termes « qui lui incombent » ou « te zijnen laste ». Les loyers et charges (expression préférable à "frais") qui doivent être payés par le preneur/locataire sont ceux qui sont contractuellement prévus et à défaut de stipulation contractuelle, l'article 7.3.19 prend soin de préciser qu'il s'agit des frais liés à l'usage et la jouissance du bien. La formulation reprise à l'article 7.3.16 donne également l'impression que les charges ne pourraient plus être fixées forfaitairement, alors que l'article 7.3.19, § 2, conserve (à juste titre) cette possibilité. L'introduction d'un nouveau mot comme « incomber » risque, par ailleurs, d'entraîner des discussions : ce qui sera dû par le locataire ne sera donc pas ce qui est contractuellement prévu mais ce qui lui incombe ? Mais en vertu de quoi ?

Art. 7.3.17. Principe

Le locataire paie le loyer et les frais qui lui incombent.

Suggestion

Remplacer le 1° par “1° de payer le loyer et les charges convenues”

Justification

Voy. la justification sous l'article 7.3.17

Art. 7.3.18. Indexation du loyer

§1. Le loyer n'est pas indexé.

Lorsque les parties ont convenu que le loyer peut être indexé, elles sont libres de déterminer l'indice et la manière dont le prix sera indexé. Cette adaptation ne s'opère qu'après que la partie intéressée en a fait la demande par écrit.

*§ 2. Si, dans le bail d'un immeuble, les **parties ont** convenu d'une indexation du loyer au coût de la vie, l'indexation ne peut être appliquée qu'une fois par année de bail et au plus tôt à l'anniversaire de l'entrée en vigueur du bail. Le loyer est adapté au coût de la vie sur la base des fluctuations de l'indice calculé et désigné à cet effet, ci-après l'indice santé.*

Le loyer indexé ne peut dépasser le montant qui résulte de la formule suivante: loyer de base multiplié par le nouvel indice et divisé par l'indice de départ.

Le loyer de base est le loyer qui résulte du contrat ou d'un jugement, à l'exclusion de tous frais et charges quelconques laissés à charge du locataire par le contrat.

Le nouvel indice est l'indice santé du mois qui précède celui de l'anniversaire de l'entrée en vigueur du bail.

L'indice de départ est l'indice santé du mois précédant le mois pendant lequel le contrat a été conclu ou du mois au cours duquel la révision du loyer a pris effet.

L'action du bailleur pour le paiement du montant résultant de l'indexation du loyer au coût de la vie se prescrit après un an.

Le présent paragraphe est impératif en faveur du locataire. Lorsque des dispositions contractuelles mèneraient à un loyer plus élevé que celui calculé selon le présent paragraphe, le loyer est réductible au prix calculé selon ce paragraphe.

Suggestion

Supprimer le § 1er.

Justification

La structure de l'article n'est pas claire. Ainsi, le §1 commence à évoquer que le loyer n'est pas indexé pour poursuivre en précisant ensuite que les parties sont libres de convenir d'une indexation et de la manière de le faire. Le texte du §1

alourdit la structure et est surabondant au regard des principes repris dans le livre 5 du Code civil.

Art. 7.3.19. Frais

§ 1er. Le locataire supporte les frais liés à l'usage et la jouissance du bien.

Le Roi peut dresser une liste des frais liés à l'usage et la jouissance du bien pour le bail d'immeuble.

§ 2. Dans le bail d'immeuble, tous les frais et impôts imposés au locataire doivent correspondre aux dépenses réelles, à moins qu'il soit convenu qu'ils soient déterminés sur une base forfaitaire.

Les frais et impôts doivent être comptabilisés dans un compte séparé. Les documents établissant ces dépenses doivent être produits.

Dans le bail d'immeuble composé de plusieurs unités dont la gestion est assurée par une seule personne, l'obligation visée à l'alinéa 2 est respectée dès que le bailleur fournit au locataire un relevé des frais et des impôts et que le locataire a eu la possibilité de consulter les documents auprès du gérant.

Remarque

Corrections de forme

Art. 7.3.20. Prescription de l'action en recouvrement des paiements indus

L'action en remboursement des sommes que le locataire a payées indûment, se prescrit par cinq ans. Le présent article est impératif.

Suggestion

Supprimer le texte et continuer à appliquer l'article 2777 du Code civil dans l'attente de l'adoption du futur livre 10

OU

Compléter la dernière phrase par "en faveur du preneur"

La question de l'emplacement de cet article a-t-elle été discutée avec la Commission d'experts chargée de l'élaboration du livre 10 du Code civil sur la prescription? Il serait sans doute plus cohérent et plus favorable à la sécurité juridique de regrouper tous les délais de prescription dans un seul livre (10) plutôt que de les disperser un peu partout dans le Code. Cette remarque devrait peut-être être abordée avec le Professeur Wéry chargé de la coordination des différents livres. Il est, par ailleurs, souhaitable, de préciser que l'article est impératif en faveur du preneur.

Art. 7.3.21. Usage et jouissance conformes à la destination

§ 1er. Le locataire use et jouit du bien comme une personne prudente et raisonnable, conformément à sa destination.

Il ne peut en modifier la destination sans l'accord préalable du bailleur.

§ 2. Le locataire ne peut apporter des modifications au bien sans l'accord préalable du bailleur. Le locataire peut toutefois, sans l'accord du bailleur, effectuer des travaux d'aménagement ou de transformation susceptibles d'enlèvement sans dommage à l'extinction du bail, pour autant qu'ils soient conformes à la destination du bien. Le locataire a l'obligation d'enlever ces travaux à l'extinction du bail, sauf si le bailleur choisit de les conserver.

Suggestion

Au § 1er, supprimer la phrase : "Il ne peut en modifier la destination sans l'accord préalable du bailleur" et remplacer l'alinéa 1er par le texte suivant : "Le locataire use et jouit du bien comme une personne prudente et raisonnable et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention écrite"

Compléter le § 2 par un alinéa 2 : "Le bailleur indemnise le locataire conformément aux dispositions de l'article 7.3.10"

Justification

En ce qui concerne la modification de la destination des lieux loués sans l'accord préalable du bailleur et l'interdiction de principe ainsi posée, celle-ci crée une rigidité peu en phase avec la pratique, en particulier celle relative aux baux commerciaux où la notion de destination présente souvent un caractère évolutif. Il nous semble suffisant d'exprimer une obligation générale de respecter la destination en précisant qu'il s'agit de la destination "convenue" (la destination convenue n'est pas nécessairement la destination naturelle du bien).

Il convient par ailleurs de compléter le régime des travaux et aménagements effectués par le locataire par un renvoi à l'article 7.3.10 qui règle la question de l'indemnisation de ces aménagements.

Art. 7.3.24. Réparations urgentes

Si le bailleur doit effectuer des réparations urgentes qui ne puissent être différées jusqu'à la fin du bail, le locataire doit les souffrir, quelque perte de jouissance qu'elles lui causent.

Si ces réparations excèdent un délai raisonnable, le loyer est diminué à proportion du temps et de la partie du bien dont il a perdu la jouissance, et ceci à partir du premier jour de l'exécution des travaux.

Si le bail porte sur un immeuble, ce délai raisonnable est de quarante jours.

Suggestion

Si le bailleur doit effectuer des réparations urgentes qui ne puissent être différées jusqu'à la fin du bail, le locataire doit les souffrir, quelque incommodité qu'elles lui causent et quoiqu'il soit privé, pendant la durée de ces travaux, d'une partie de la chose louée.

Si ces réparations excèdent une durée de quarante jours, le loyer est diminué à proportion du temps et de la partie du bien dont il a perdu la jouissance, et ceci à partir du premier jour de l'exécution des travaux.

Justification

Il est préférable de remplacer l'expression "perte de jouissance" par les termes de l'article 1724 ancien Code civil, qui évoquait des "incommodités", ce qui permet de couvrir plus largement des troubles subis *dans le cadre de la jouissance du bien*, sans que cela ne donne nécessairement lieu à une perte de jouissance. Ainsi, par exemple, des travaux de façade affectant l'usage d'une terrasse d'un bien immeuble donné en location, bien qu'il n'y ait pas de perte de jouissance (notamment lorsque les travaux sont réalisés en hiver), créent des incommodités qui peuvent au sens de l'article 1724 de l'ancien Code civil justifier de réclamer une indemnisation. Le même raisonnement est par exemple applicable pour les odeurs qui pourraient être ressenties dans le cadre de travaux d'égouttage réalisés par le bailleur.

Au § 2, il est suggéré de reprendre directement dans le texte de l'article le délai de quarante jours plutôt que de parler d'un délai "raisonnable" et de définir, dans un second temps, le délai raisonnable comme étant un délai de quarante jours. Ceci permet d'alléger le texte. Plus généralement, nous nous interrogeons sur la pertinence du maintien de la distinction créée à cet égard entre un bail d'immeuble et

un bail portant sur un meuble, cette distinction semblant *a priori* plus théorique que pratique.

Art. 7.3.29. Sanctions

En cas d'inexécution imputable au locataire de ses obligations, le bailleur dispose des sanctions énumérées à l'article 5.83.

Suggestion

Compléter la phrase avec la mention “sans préjudice de l'article 7.3.31”

Art. 7.3.30. Exclusion de la résolution extrajudiciaire par le bailleur dans le bail d'immeuble

Par dérogation à l'article 5.92, la clause résolutoire stipulée au profit du bailleur d'immeuble est réputée non écrite.

Par dérogation à l'article 5.93, le bailleur d'immeuble ne peut résoudre le contrat par une notification écrite au locataire.

Le présent article est impératif en faveur du locataire.

Remarques

Est ce que cette disposition ne mériterait pas d'être tout simplement impérative, et pas forcément au profit du locataire? Bien que le texte se rallie ainsi à la position (déjà ancienne) de la Cour de cassation, ne pas le préciser dans le texte de manière explicite permet de tenir compte de l'évolution du droit le cas échéant en permettant au juge, en fonction de l'évolution du droit et de la société, de trancher éventuellement les intérêts à protéger à un moment donné. Dès l'instant où la disposition légale fixe l'intérêt protégé, tout office du juge à cet égard est réduit.

Art. 7.3.31. Indemnité de relocation en cas de résolution

En cas de résolution du bail aux torts du locataire, le bailleur est présumé, sauf preuve contraire, subir un dommage correspondant au montant du loyer pendant le temps raisonnablement nécessaire à la relocation.

Suggestion

En cas de résolution du bail aux torts du locataire, le bailleur est présumé, sauf preuve contraire, subir un dommage correspondant à trois mois de loyer si la résolution intervient durant la première année, à deux mois durant la deuxième et à un mois, durant la troisième année.

Justification

La référence au “temps raisonnablement nécessaire à la relocation” introduit un élément de grande insécurité juridique qui risque de rendre la tâche du juge particulièrement difficile (avec probablement une multiplication des expertises et des procédures donc plus lourdes et onéreuses), tant il y a de paramètres qui peuvent intervenir dans le “temps raisonnablement nécessaire à la relocation”. Le texte n’indique pas si l’appréciation de ce temps doit se faire *in abstracto* ou *in concreto*. Dans ce dernier cas, le nombre de paramètres à prendre en compte est très important (état du bien, quartier, loyer demandé, expérience du bailleur, intervention ou non d’un agent immobilier etc.). Ne serait-il pas préférable de fixer une indemnité dégressive de location, qui est fonction de la durée écoulée depuis l’entrée en vigueur du bail. Le préjudice pourrait ainsi être estimé, de manière forfaitaire, à trois mois de loyer si la résolution intervient au cours de la première année, deux mois de loyer si la résolution intervient au cours de la deuxième année et un mois de loyer si la résolution intervient après la deuxième année, ce qui en pratique est souvent prévu contractuellement (Voyez en ce sens : MERCHERS, Y., « Bail en général », *Rép. not.*, T. VIII, Les baux, Livre 1, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 332) . Il conviendrait dans ce cas de préciser aussi que la présomption du montant du préjudice est réfragable dans le sens où le bailleur pourrait réclamer plus s’il démontre un préjudice réel plus important, ou le preneur pourrait obtenir une diminution du montant du préjudice présumé en prouvant que le bailleur a subi un préjudice moindre (par exemple parce qu’il a su relouer très rapidement le bien).

Art. 7.3.37. Interdiction de nullité par notification du bailleur dans le bail d'immeuble

Par dérogation à l'article 5.59, alinéa 3, le bailleur d'immeuble ne peut annuler le bail par notification écrite.

Cette disposition est impérative en faveur du locataire.

Remarque:

Même remarque qu'à l'article 7.3.30 concernant l'office du juge.

Art. 7.3.45. Décès, dissolution, insolvabilité et incapacité

Le décès, la dissolution de la personne morale, l'insolvabilité ou l'incapacité d'exercice de l'emprunteur entraînent de plein droit l'extinction du prêt à usage, ce qui n'est pas le cas lorsque le prêteur se trouve en pareilles situations.

Suggestion

Supprimer la partie de la phrase “ce qui n'est pas le cas lorsque le prêteur se trouve en pareilles situations”.

Justification

Cette partie n'a aucune valeur normative et n'apporte rien au texte. Il s'agit plutôt d'un commentaire à insérer éventuellement dans l'exposé des motifs.

Art. 7.4.1. Définition

Le contrat de service est le contrat par lequel un prestataire s'engage envers un client, ou donneur d'ordre, à effectuer un service intellectuel ou matériel, sans que le prestataire se trouve dans un lien de subordination vis-à-vis du client.

Suggestion

Le contrat de service est le contrat par lequel un prestataire s'engage envers un donneur d'ordre, à effectuer un service intellectuel ou matériel, sans que le prestataire se trouve dans un lien de subordination vis-à-vis du donneur d'ordre.

Justification

L'utilisation de deux termes (client et donneur d'ordre) pour qualifier une des parties rend la lecture des dispositions plus ardue.

En outre, les autres dispositions utilisent presque exclusivement le terme de client. La définition elle-même omet le terme "donneur d'ordre" *in fine*. Les autres dispositions ne sont d'ailleurs pas harmonisées avec les différents termes.

Le terme de "donneur d'ordre" nous semble devoir être préféré à celui du "client". Ce dernier terme est plus connoté, notamment dans le langage des affaires, que le terme "donneur d'ordre". Ainsi, dans le cadre d'une convention mixte, si chacune des parties effectue des prestations pour l'autre partie, il n'existe pas nécessairement de "client" au sens du langage courant même si les parties seront les clients de l'autre au sens de la disposition. Cela risque de créer des confusions. Le terme "donneur d'ordre" est, quant à lui, plus neutre.

Art. 7.4.2. Sortes de contrats de services

Le contrat de mandat est un contrat de service qui porte principalement sur l'accomplissement par le prestataire d'un acte juridique pour le compte du client, qu'il agisse au nom de ce client ou en son nom personnel. Dans ces cas, le prestataire est également dénommé mandataire et le client également dénommé mandant.

Le contrat de dépôt est un contrat de service qui porte principalement sur la garde d'un bien par le prestataire.

Dans ce cas, le prestataire est également dénommé dépositaire et le client également dénommé déposant.

Dans tous les autres cas, le contrat de service est également dénommé contrat d'entreprise. Dans le cas d'une entreprise de construction, le prestataire est également dénommé entrepreneur et le client également dénommé maître de l'ouvrage.

Suggestion 1

Ajouter un dernier alinéa :

“Lorsque les contrats peuvent relever de différents types de contrats de services, la qualification du contrat s'opère conformément à l'article 5.67 du Code civil”.

Justification

Il est utile de préciser que les espèces de contrats de services constituent eux-mêmes des contrats nommés qui peuvent faire l'objet de difficultés dans le cadre de leur qualification. La référence à l'article 5.67 du Code civil qui vise précisément à régler ces difficultés de qualification apporte une plus-value pédagogique.

Commentaire

La contrat de service, en tant que catégorie résiduaire, paraît superficielle dès lors qu'elle sera nécessairement qualifiée de contrat d'entreprise.

Suggestion 2

Ajout :

Il peut être, soit volontaire, soit nécessaire. Le dépôt nécessaire est celui qui se forme alors que le déposant a été privé de la liberté de ne pas déposer et de choisir un autre dépositaire.

Il nous semblerait judicieux également que l'exposé des motifs illustre les dépôts particuliers visés par des exemples concrets.

Justification

La Commission justifie la suppression de l'article 1949 du Code civil relatif au dépôt dit « nécessaire » en considérant que le traitement de ce type de dépôt ne diffère que pour l'application des règles de preuve. La Commission considère en conséquence que l'article 8.12 du Code civil est suffisant, dès lors que, dans le dépôt nécessaire, il y a toujours une impossibilité de se réserver une preuve par écrit.

Mais faut-il que la situation juridique puisse encore être qualifiée de « dépôt ».

Dès lors que la Commission n'a pas entendu supprimer le dépôt nécessaire (ni irrégulier *a priori*), la suppression du texte, qui le nomme et le définit, est selon nous de nature à poser des difficultés de qualification pour le futur.

Il nous semble préférable de confirmer, *expressis verbis*, la notion de « dépôt nécessaire », et d'en proposer une définition, sur base des développements jurisprudentiels de l'article 1949 du Code civil (Cass. 20 mars 2003, *Pas.* 2003, n°180; *R.W.*, 2005-2006/28, 1096; Cass., 19 novembre 1976, *Pas.*, 1977, I, 312; *J.T.*, 1977, p. 328; *R.W.*, 1977-1978, 472).

Pour illustrer notre propos, nous prenons l'exemple d'une personne emmenée d'urgence dans un hôpital, après un accident.

Dans le droit positif, nous y voyons un cas d'application du dépôt nécessaire, visé spécifiquement par l'article 1949 du Code civil (Ex. Anvers 17 décembre 1990, *R.G.A.R.* 1993, n° 12.236; Civ. Audenarde (2e ch.), 7 février 2001; *R.W.*, 2001-02, 388; J.P. Louvain, 27 décembre 1994, *A.J.T.* 1994-95, 301, note VANBELLE, J.; *Rev. dr. santé* 1995-96, 67). Le législateur présuppose le consentement du déposant dans les cas où ce dernier n'a en réalité pas eu, ni le choix de déposer, ni le choix du dépositaire. En l'absence d'une disposition spécifique sur le dépôt nécessaire (qui encadre donc des situations où le consentement du déposant est « forcé », par les

circonstances), comment la situation précitée pourrait-elle encore être qualifiée de “contrat”, qui implique un consentement libre et éclairé ? En effet, sans la définition de ce qu’est le dépôt nécessaire, il nous semble que la situation sera plutôt traitée sous l’angle de la responsabilité extra-contractuelle, et peut-être d’autant plus si le contrat de dépôt est désormais un contrat consensuel. La situation du patient sera alors tout autre. Il devra démontrer une faute, un dommage et un lien causal alors que, en matière de dépôt, le dépositaire est tenu d’une obligation de restitution qui est une obligation de résultat.

Ensuite, la jurisprudence a assimilé de nombreuses situations à des cas de dépôt nécessaire, en fonction des circonstances de l’espèce (vestiaires d’un restaurant, d’une salle de sport, d’un théâtre, d’une entreprise ...) (E. VAN DEN HAUTE, *Traité des contrats spéciaux*, vol. 2, Bruxelles, Larcier- Intersentia, 2024, p.1835). Certes, la plupart de ces cas bénéficieront de l’exception à la preuve réglementée, soit parce qu’ils visent un bien dont la valeur est inférieure à 3500€, soit parce que le cocontractant aura été dans l’impossibilité de se procurer un écrit, souvent sur base des usages. Mais faut-il encore que ces cas soient qualifiés de dépôt, dès lors qu’il n’y aura plus aucun texte qui fait référence à la situation particulière où le consentement du déposant n’a pas été complètement libre (sorte de simulation légale). Sans doute la question se pose de manière moins prégnante, mais elle se posera néanmoins, les régimes juridiques applicables étant radicalement différents.

Prenons l’exemple du travailleur tenu de laisser ses affaires au vestiaire de son entreprise. Cette situation, qui ne ressort pas d’un accident ou autre évènement imprévu, sera assimilée à un cas de dépôt nécessaire (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, vol. 2, Bruxelles, Larcier- Intersentia, 2024, p.1835) dans le droit positif. On suppose le consentement du déposant, même si celui-ci n’est pas complètement libre. Sans plus aucune référence dans les textes à la notion de dépôt nécessaire, ce cas d’espèce sera-t-il encore qualifié de dépôt, aujourd’hui qualifié de la sorte par extension de l’article 1949 CC ?

Il nous semble donc préférable de confirmer, *expressis verbis*, la notion de « dépôt nécessaire », voire d’en proposer une définition.

Art. 7.4.7. Prix et frais

§ 1er. Lorsque le contrat de service est conclu à titre onéreux, le client paie le prix aux temps et lieu de l'agrément du service achevé.

Les frais liés à l'exécution du service, y compris les frais de garde d'un bien que le client a confié au prestataire, sont présumés être compris dans le prix.

§ 2. Lorsque le contrat de service est conclu à titre gratuit, le client rembourse au prestataire les dépenses et frais que le prestataire a faits pour l'exécution du service, y compris les frais de garde d'un bien que le client a confié au prestataire.

De même, le client indemnise le prestataire des pertes que celui-ci a subies à l'occasion de l'exécution du service, sauf dans la mesure où celles-ci résultent de l'imprudence du prestataire.

Suggestion

§ 1er. Lorsque le contrat de service est conclu à titre onéreux et sauf convention contraire des parties, le client paie le prix au fur et à mesure de l'exécution du service. A défaut de prestations successives, le client paie le prix aux temps et lieux de l'agrément.

Les frais liés à l'exécution du service, y compris les frais de garde d'un bien que le client a confié au prestataire, sont présumés être compris dans le prix.

§ 2. Lorsque le contrat de service est conclu à titre gratuit, le client rembourse au prestataire les dépenses et frais que le prestataire a exposés pour l'exécution du service, y compris les frais de garde d'un bien que le client a confié au prestataire.

De même, le client indemnise le prestataire des pertes que celui-ci a subies à l'occasion de l'exécution du service, sauf dans la mesure où celles-ci résultent de l'imprudence du prestataire.

Justification

La proposition prévoit que le paiement doit intervenir aux temps et lieu de l'agrément du service. Cette disposition risque d'être utilisée à mauvais escient par certains clients pour retarder le paiement de la prestation.

Elle prive également l'entrepreneur du droit de se prévaloir de l'exception d'inexécution dès lors que le paiement devra intervenir après l'exécution de la prestation, sans réelle justification.

Finalement, il nous semble plus que fréquent, en pratique, que les paiements interviennent au fur et à mesure de l'exécution du contrat de service, peu importe sa sous-qualification.

Art. 7.4.8. Sujétions imprévues

Le prestataire est tenu d'exécuter le service pour le prix convenu.

Lorsque le prix a été fixé à forfait, le prestataire ne peut réclamer aucune augmentation, même si le service a exigé plus de travail ou de dépenses que ce qui avait été prévu.

Toutefois, le prestataire peut demander au client de renégocier le contrat en vue de l'adapter ou d'y mettre fin lorsque les conditions suivantes sont réunies:

1° des circonstances préexistant à la conclusion du contrat rendent excessivement onéreuse l'exécution du contrat de sorte qu'on ne puisse raisonnablement l'exiger;

2° ces circonstances étaient imprévisibles lors de la conclusion du contrat;

3° ces circonstances ne sont pas imputables au prestataire;

4° le prestataire n'a pas assumé ce risque; et

5° la loi ou le contrat n'exclut pas cette possibilité.

Les parties continuent à exécuter leurs obligations pendant la durée des renégociations.

En cas de refus ou d'échec des renégociations dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande de l'une ou de l'autre des parties, adapter le contrat afin de le mettre en conformité avec ce que les parties auraient raisonnablement convenu au moment de la conclusion du contrat si elles avaient tenu compte des circonstances préexistantes, ou mettre fin au contrat en tout ou en partie à une date qui ne peut être antérieure à la demande de renégociation et selon des modalités fixées par le juge. L'action est formée et instruite selon les formes du référé.

Suggestion

Modifier "L'action est formée et instruite selon les formes du référé" par "L'action est formée et instruite comme en référé".

Justification

La décision n'est pas provisoire. Il convient donc d'avoir recours à la procédure "comme en référé", soit une procédure qui suit les formes du référé tout en saisissant le juge d'une question de fond. La disposition était de nature à créer la confusion.

Commentaire

La Proposition s'inspire très largement de la solution trouvée pour la théorie de l'imprévision à l'article 5.74 du Code civil afin de l'appliquer aux sujétions imprévues.

Néanmoins, les deux actions sont différentes. La théorie des sujétions imprévues semble trouver sa source dans un vice de consentement qui serait, selon certains, une erreur substantielle (voy. à ce sujet E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier, 2024, p. 1318 et spec. note 4161). Ainsi, à la différence de la théorie de l'imprévision, la théorie des sujétions imprévues ne déroge pas au principe de la convention-loi dès lors que le consentement est vicié. Il est donc curieux de dupliquer l'article 5.75 (à quelques détails près), même si un rapprochement entre les deux théories est évident.

Il aurait été utile, pour éviter toute confusion entre les deux théories, d'accentuer leur différence dans les conditions d'application.

Il nous semble que la théorie de l'imprévision qui déroge au principe de convention-loi ne doit être utilisée que de manière exceptionnelle, ce qui résulte d'ailleurs de l'intention du législateur. Tel ne doit pas, à notre sens, être le cas de la théorie des sujétions imprévues qui repose sur l'existence d'un vice de consentement.

En outre, à la différence de la théorie de l'imprévision qui s'appliquera le plus souvent sur un changement de nature économique qui bouleverse l'économie du contrat, la théorie des sujétions imprévues s'appliquera plutôt à un problème de nature technique préexistant à la convention (P. Van Ommeslaghe, *Traité de droit civil belge*, t. 2, *les obligations*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 830). Cette différence mériterait d'être notée pour éviter une instrumentalisation de la disposition ainsi que des confusions avec la théorie de l'imprévision.

Il convient finalement de noter qu'au vu de cette dernière particularité des sujétions imprévues, relatives à un problème technique, son application aux dépôt et mandat reste difficile à envisager.

Art. 7.4.9. Agréation et retirement

§ 1er. Le client agrée le service achevé aux lieu et temps de la délivrance.

L'agréation du service est expresse ou tacite, pour autant qu'elle soit certaine. Le prestataire peut exiger une agréation expresse.

Lorsque le service a été achevé hors délai ou n'est pas conforme, le client refuse de l'agréer, ou l'agréé le cas échéant moyennant la formulation d'une ou plusieurs réserves.

L'agréation du service sans réserve emporte la reconnaissance par le client que le service est délivré dans le délai et qu'il est exempt de défaut de conformité qu'un examen attentif par un client prudent et raisonnable dans les mêmes circonstances permettrait de déceler.

Suggestion

Supprimer l'alinéa 3.

Correction de forme: "circonstances" au lieu de "cironstances"

Justification

L'alinéa 3 n'a aucune valeur normative et n'apporte rien au texte du § 1er, compte tenu de l'alinéa 4.

Art. 7.4.10. Coordination

Lorsque, dans l'exécution du service, interviennent plusieurs prestataires, chacun lié au client par un contrat distinct, celui-ci veille à leur coordination.

Suggestion

Supprimer la disposition.

Justification

La disposition, difficilement compréhensible en français, est redondante par rapport à l'article 7.4.6, 3° de la proposition.

Art. 7.4.11. Sanctions

En cas d'inexécution imputable au client de ses obligations, le prestataire dispose des sanctions énumérées à l'article 5.83.

Commentaire

Au vu de l'assimilation du dépôt au contrat de service, contrat consensuel, et de l'application des règles du bail au contrat de prêt, il ne semble plus exister de contrat réel (le gage étant consensuel depuis la loi sur les sûretés réelles mobilières). Cela implique donc une application de la résolution au dépôt (et au prêt). Cela mériterait d'être mentionné dans les travaux parlementaires. Nous avons toutefois attiré plus haut (cfr. III. Structure et terminologie, sous le point (b) concernant le titre 4). l'attention sur le fait qu'il nous paraît préférable de préserver le caractère réel du contrat de dépôt, sous peine de créer des effets indésirables (obligation de délivrance, résolution etc.).

Art. 7.4.12. Enumération

§ 1er. Le prestataire a l'obligation:

1° de procéder à l'exécution conforme et à la délivrance du service et, le cas échéant, de garder les biens dont le client lui confie la garde dans ce cadre;

2° de transférer la propriété d'un bien, lorsque cela résulte de la nature ou de la portée du contrat de service;

3° de répondre des cas d'éviction de son fait personnel et du fait des tiers qui lui est imputable;

4° d'informer le client de l'exécution du service et de lui restituer, au moment de la délivrance du service, les biens qu'il a reçus dans le cadre de l'exécution du service; et

5° de coopérer avec les autres prestataires visés à l'article 7.4.28.

Suggestion

Remplacer le 5° par "5° de coopérer, le cas échéant, avec les autres prestataires désignés pour l'exécution d'un service et liés chacun par un contrat distinct avec le client"

Supprimer l'article 7.28 (pour limiter les redondances)

Art. 7.4.13. Modération de la réparation du dommage dans le contrat de service à titre gratuit

Lorsque le contrat de service est conclu à titre gratuit, le juge peut modérer la réparation du dommage qui résulte de la négligence du prestataire, sauf lorsque le contrat a été conclu principalement dans l'intérêt du prestataire.

Suggestion

Lorsque le contrat de service est conclu à titre gratuit, le juge peut apprécier la responsabilité du prestataire moins rigoureusement, sauf s'il résulte du contrat qu'il a été conclu principalement dans l'intérêt du prestataire. Il est notamment considéré que le contrat est conclu principalement dans l'intérêt du prestataire lorsqu'il est un accessoire ou qu'il s'intègre dans un contrat à titre onéreux.

Commentaire

Le terme néerlandais “matiging” a été mal traduit dans la version française en “modération”. Le terme de “réductibilité” aurait été plus adapté. Néanmoins, en matière de contrat de service, le terme de “réductibilité” est peu utilisé, tant en doctrine qu'en jurisprudence. Il est préférable d'y substituer les termes d'appréciation moins rigoureuses, beaucoup plus fréquentes (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier, 2024, p. 797).

Par ailleurs, il est utile de préciser que le contrat à titre gratuit, conclu en tant qu'accessoire d'un contrat à titre onéreux, est conclu dans l'intérêt du prestataire. Cette clarification concerne bon nombre de contrats de service sans contrepartie mais qui s'insèrent dans un ensemble de relations de nature professionnelle.

Art. 7.4.14. Définition

L'obligation de procéder à l'exécution conforme et à la délivrance du service implique cumulativement:

1° l'exécution conforme du service; et

2° la délivrance du service au client.

L'obligation d'exécution conforme et de délivrance s'étend également aux accessoires du service.

Suggestion

Supprimer la disposition.

Commentaire

L'article 7.4.14 n'apporte aucune plus-value normative.

Il constitue, par ailleurs, une tautologie dont il est difficile de comprendre l'intérêt.

Art. 7.4.19. Délai de prescription

L'action fondée sur un défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la notification de ce défaut.

Ce délai est suspendu pendant la durée des négociations entre les parties, d'une expertise judiciaire ou d'une expertise extrajudiciaire contradictoire.

Suggestion

Ajouter un dernier alinéa :

“Le délai de prescription ne pourra pas dépasser un délai de dix ans à dater de la conclusion de la convention”

Commentaire

L'application cumulative des articles 7.4.17, 7.4.18 et 7.4.19 permet d'envisager des situations dans lesquelles le recours pour défaut de conformité peut être introduit au-delà de la fin du délai de garantie de dix ans à dater de la conclusion de la convention. Or, en matière de responsabilité décennale, le délai de dix ans constitue également un délai préfix de procédure endéans lequel l'action au fond doit être introduite (Cass. 18 novembre 1983, Pas., 1984, I, 303).

Une telle différence de traitement pourrait être jugée discriminatoire et paraît difficilement justifiable dès lors que la responsabilité décennale concerne des vices graves, à la différence des articles 7.4.17, 7.4.18 et 7.4.19. En d'autres termes, par l'application cumulative des dispositions, le délai pour agir peut être plus long pour des vices moins graves.

Pour éviter cette différence de traitement, qui ne nous paraît pas aisément justifiable, il convient, d'une part, de préciser que le délai de prescription extinctive de deux ans prévu à l'article 7.4.19 ne peut dépasser le délai de dix ans et, d'autre part, que le délai de dix ans prévu en matière de responsabilité décennale peut, tout comme le délai prévu à l'article 7.4.19, être suspendu en cas de négociations sérieuses entre les parties ainsi qu'en cas d'expertise judiciaire ou d'expertise extrajudiciaire, contradictoire.

Art. 7.4.26. Principe

§ 1er. Le prestataire répond des cas dans lesquels le client est évincé du résultat du service tant de son fait personnel que du fait des tiers, pour autant que cette éviction lui soit imputable.

§ 2. Le fait personnel couvre quelle qu'en soit la date: 1° tout trouble de l'usage ou de la jouissance du service découlant d'un fait du prestataire; et 2° toute prétention juridique sur le service par le prestataire.

§ 3. Le fait des tiers ne couvre que les prétentions juridiques actuelles portant sur le résultat du service émanant de tiers et dont la source est antérieure à la délivrance. Cette garantie s'applique même pour le fait des tiers dont le prestataire n'avait ou ne pouvait avoir connaissance. Cette garantie ne s'applique toutefois pas aux troubles spécifiques que le prestataire a expressément déclarés au client avant la conclusion du contrat.

§ 4. Les articles 7.2.22 à 7.2.24 sont d'application conforme.

Suggestion

A tout le moins, c'est à dire en fonction de la réflexion sur l'opportunité de laisser deux obligations distinctes (d'exécution conforme et relative à l'éviction), supprimer les références à la garantie dans le §3 et remplacer par "responsabilité", et supprimer la phrase suivante : "Cette garantie s'applique même pour le fait des tiers dont le prestataire n'avait ou ne pouvait avoir connaissance".

Enfin, nous suggérons de modifier le terme "source" par "origine" pour une question de cohérence avec l'article 7.3.11, ou inversement dès lors que l'article 7.2.20 utilise également le terme "source", mais nous pensons que le terme "origine" est plus adéquat.

Justification

Sur la question du maintien de deux obligations distinctes.- L'application de cet article nous semble marginale et n'a manifestement vocation à s'appliquer qu'au contrat d'entreprise, et non aux autres contrats de service. On peine à identifier les hypothèses visées.

Nous comprenons le souci de la Commission lié à la structure de la présentation des différents contrats, et l'effet "miroir" souhaité, néanmoins il ne nous paraît pas judicieux de pousser l'effort de structure jusqu'à intégrer des dispositions aux effets très limités et dont l'application ne s'avèrerait que marginale.

La Commission expose que la question de l'éviction peut également être pertinente dans le cadre d'un contrat de service et prend l'exemple, pour ce qui concerne le fait des tiers, des droits intellectuels d'un architecte sur ses conceptions, ou d'un tiers qui prétend que le prestataire a utilisé des matériaux, dans le cadre du service, qui lui ont été volés.

A notre estime, ces exemples sont cependant peu éclairants sur la nécessité d'une disposition sur l'éviction en matière de contrats de service, et ce d'autant plus particulièrement que l'éviction peut être traitée sous l'aspect de l'obligation d'exécution conforme. Pour ce qui est des droits intellectuels, l'exemple donné relatif à la propriété intellectuelle de l'architecte sur ses conceptions (faut-il encore que celles-ci puissent prétendre à une protection, ce qui est relativement rare en raison des nombreuses contraintes urbanistiques), ne donnerait lieu à l'application de l'obligation relative à l'éviction qu'en de très rares cas (cas d'immeubles iconiques). Pour ce qui concerne le dernier exemple, l'article 3.55 du Code civil nous semble pouvoir répondre utilement à la situation juridique à l'égard du client, sans préjudice évidemment des recours possibles contre le prestataire, soit l'auteur du vol dans l'hypothèse visée.

De surcroît, nous posons à nouveau la question de l'articulation entre éviction et conformité, et la pertinence de maintenir deux régimes distincts (cfr commentaire sur l'obligation de conformité en matière de vente - 7.2.30) .

Sur les suppressions sollicitées.- L'exposé des motifs enseigne que l'éviction est traitée, dans le cadre d'un contrat de service, en tant qu'obligation, et non de garantie (exposé des motifs p.136). Or, le terme "garantie" est repris au §3. Nous supposons qu'il s'agit d'un oubli. Il convient de remplacer le terme "garantie" par "responsabilité". Aussi, si l'éviction n'est pas traitée comme une garantie, il faut supprimer la phase suivant laquelle la "garantie" (lire "responsabilité") s'applique même pour le fait des tiers dont le prestataire n'avait ou ne pouvait avoir connaissance. Si ce n'est pas une garantie, le prestataire ne doit selon nous pas répondre de l'éviction s'il n'avait ou ne pouvait avoir connaissance de celle-ci.

Art. 7.4.30. Action directe de l'auxiliaire contre le client

§ 1er. Si le prestataire ne paie pas les sommes qu'il doit à un auxiliaire, ce dernier dispose d'une action directe en paiement contre le client, correspondant aux services réalisés au profit de ce dernier. L'exercice de l'action directe suppose que le client demeure débiteur envers le prestataire à raison des services réalisés pour le client, et dont le prestataire a, en tout en partie, confié l'exécution à l'auxiliaire.

L'action directe s'exerce par voie de notification. Elle est inefficace lorsqu'elle parvient au client après que l'action en paiement du prestataire est devenue indisponible par l'effet d'une saisie ou d'une situation de concours affectant le patrimoine du prestataire.

En cas de chaîne d'auxiliaires, l'action directe peut être exercée par tout auxiliaire contre le client de son cocontractant.

§ 2. L'opposabilité des exceptions que peut soulever le client, est réglée conformément à l'article 5.110.

§ 3. En cas de désaccord entre l'auxiliaire et le prestataire, le client peut consigner les sommes dues à la Caisse des dépôts et consignations ou sur un compte bloqué au nom du prestataire et de l'auxiliaire auprès d'un établissement financier. Le client y est tenu si le prestataire ou l'auxiliaire l'y invite par écrit.

Commentaire

Le législateur étend considérablement le champ d'application de l'action directe des sous-traitants aux auxiliaires, dans tous les contrats de service.

Il ne procède toutefois à aucune modification du privilège du sous-traitant (art. 20, 12° de la loi hypothécaire).

Or, le privilège du sous-traitant est intimement lié à l'action directe du sous-traitant. Ainsi, le rang du privilège du sous-traitant est expliqué par l'action directe qui lui a été conférée (voy. à ce sujet M. Grégoire, *Publicité foncière, sûretés réelles et privilèges*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 406). Le privilège succède ainsi à l'action directe en cas de concours.

Une absence de coordination à ce sujet est problématique. Elle risque de provoquer des discriminations, certains auxiliaires pouvant disposer de l'action directe tandis qu'ils ne pourraient pas bénéficier du privilège qui est pourtant destiné à constituer son prolongement.

Art. 7.4.31. Action directe de l'auxiliaire contre le client

§ 1er. Si le prestataire ne paie pas les sommes qu'il doit à un auxiliaire, ce dernier dispose d'une action directe en paiement contre le client, correspondant aux services réalisés au profit de ce dernier. L'exercice de l'action directe suppose que le client demeure débiteur envers le prestataire à raison des services réalisés pour le client, et dont le prestataire a, en tout en partie, confié l'exécution à l'auxiliaire.

L'action directe s'exerce par voie de notification. Elle est inefficace lorsqu'elle parvient au client après que l'action en paiement du prestataire est devenue indisponible par l'effet d'une saisie ou d'une situation de concours affectant le patrimoine du prestataire.

En cas de chaîne d'auxiliaires, l'action directe peut être exercée par tout auxiliaire contre le client de son cocontractant.

§ 2. L'opposabilité des exceptions que peut soulever le client, est réglée conformément à l'article 5.110.

§ 3. En cas de désaccord entre l'auxiliaire et le prestataire, le client peut consigner les sommes dues à la Caisse des dépôts et consignations ou sur un compte bloqué au nom du prestataire et de l'auxiliaire auprès d'un établissement financier. Le client y est tenu si le prestataire ou l'auxiliaire l'y invite par écrit.

Suggestion

Remplacer le § 1er, alinéa 1er, par :

“Si le prestataire ne paie pas les sommes qu'il doit à un auxiliaire, ce dernier dispose d'une action directe en paiement contre le client, à concurrence du montant que le prestataire doit à l'auxiliaire.

L'auxiliaire ne peut agir contre le client qu'à concurrence des montants dont ce dernier est redevable envers le prestataire.”

Remplacer le § 2 par :

“Le client peut opposer à l’auxiliaire les exceptions conformément aux dispositions de l’article 5.110”

Remplacer le § 3 par :

“En cas de désaccord entre l’auxiliaire et le prestataire, le client peut consigner les sommes dues auprès de la Caisse des dépôts et consignations ou sur un compte bloqué au nom du prestataire et de l’auxiliaire auprès d’un établissement financier. Le client y est tenu si le prestataire ou l’auxiliaire l’y invite par écrit.”

Justification

Le texte du § 1er, alinéa 1er dispose que l’auxiliaire dispose d’une action directe en paiement contre le client “correspondant aux services réalisés au profit de ce dernier”. Il apparaît toutefois de l’exposé des motifs que ce sont les créances de l’auxiliaire contre le prestataire qui justifient l’action directe (p. 141), ce qui est également plus conforme au système consacré à l’article 1798 de l’ancien Code civil (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, n° 1084, p.). L’alinéa 1er semble vise deux choses distinctes: d’une part la créance-cause (créance de l’auxiliaire contre le prestataire) et d’autre part la créance assiette (créance du prestataire contre le client). Il serait préférable de distinguer les deux aspects plus clairement et de reformuler les deux phrases en se référant clairement aux créances plutôt qu’aux prestations exécutées.

La suggestion relative au § 2 porte sur une modification purement formelle pour donner au texte une valeur plus normative et moins explicative.

La suggestion relative au § 3 porte sur une modification purement formelle.

Art. 7.4.32. Résiliation par le client

Le client peut résilier le contrat à durée déterminée à tout moment.

Lorsque le client résilie un tel contrat à titre onéreux, il indemnise le prestataire de toutes ses dépenses, de ses pertes, des prestations déjà effectuées et, sauf usages contraires, de son manque à gagner.

Lorsque le client résilie un tel contrat à titre gratuit, il indemnise le prestataire de toutes ses dépenses, pertes et frais visés à l'article 7.4.7.

Commentaire

Le principe de la résiliation par le client à tout moment, calqué sur l'article 1794 du Code civil, nous semble sensiblement différent du principe de la restitution *ad nutuum* de l'article 1944 du Code civil, et traditionnellement justifié par le fait que le terme est toujours stipulé en faveur du déposant. Il s'agit d'une des spécificités du contrat de dépôt. Cela implique notamment que le dépositaire ne pourrait s'y opposer, même si un terme a été spécifié et que, même si le dépôt est salarié, le déposant ne devra pas indemniser le dépositaire de son manque à gagner.

Aussi, le principe de la restitution *ad nutuum* s'applique indifféremment, que le contrat soit à durée déterminée ou indéterminée. Pour ce dernier cas, l'exposé des motifs renvoie à l'article 5.75. du Code civil qui ne rend pas compte non plus du principe de la restitution *ad nutuum*.

L'exposé des motifs ne permet pas de comprendre précisément les intentions de la Commission à cet égard, et notamment si la volonté était de supprimer le principe ou non.

Art. 7.4.35. Action directe de l'auxiliaire contre le client

§ 1er. La substitution, au sens du présent article, est l'opération par laquelle le mandataire charge un tiers d'exécuter tout ou partie de l'objet du mandat pour le compte ou au nom et pour le compte du mandant.

§ 2. Si la substitution n'est pas autorisée, le mandataire répond de la bonne exécution du mandat par son substitué.

En cas de substitution autorisée, il ne répond que du choix de son substitué.

Il n'encourt aucune responsabilité si le substitué fait partie des personnes déterminées que le mandant l'a autorisé à se substituer.

§ 3. En l'absence d'autorisation, le mandant a une action directe contre le substitué.

En cas de substitution autorisée, le mandant et le mandataire substitué sont en relation contractuelle directe et peuvent, dès lors, agir l'un contre l'autre.

Commentaire

La proposition prévoit, dans l'article 7.4.35, §3 du Code civil qu'en l'absence d'autorisation le mandant "a une action directe contre le substitué".

Il existe néanmoins une controverse quant à cette "action directe". En effet, celle-ci a été considérée comme n'étant pas une réelle action directe par une partie de la doctrine, au vu de l'arrêt de la Cour de cassation du 16 décembre 1977 (voy. à ce sujet P.-A. FORIERS, « Observations sur l'article 1994, al. 2 du Code civil et l'action directe née de la substitution », note sous Cass., 16 décembre 1977, *R.C.J.B.*, 1981, p. 481 et 486).

Les auteurs de la proposition devraient se prononcer quant à l'application, ou non, de l'article 5.110 à "l'*actio directa*" du mandant à l'égard du mandataire substitué non autorisé pour régler la controverse.

Art. 7.4.48. Délivrance provisoire et définitive

Lorsque le contrat prévoit que le prestataire est tenu d'une délivrance provisoire, sauf clause contraire:

1° le retraitement de l'ouvrage immobilier par le client a lieu au moment de la délivrance provisoire; et

2° l'agrément de l'ouvrage immobilier par le client a lieu au moment de la délivrance définitive.

Lorsque la conception de l'ouvrage immobilier et le contrôle de l'exécution de l'ouvrage immobilier ont été confiés par le client à un architecte ou à un autre tiers avec lequel il a contracté séparément, l'agrément de l'ouvrage immobilier emporte également l'agrément par le client des services de conception et de contrôle

Suggestion

Remplacer tous les mots "délivrance" par "réception" (dans la version en néerlandais, il n'y a pas lieu de modifier) + modifier l'article 7.4.9 (remplacer tous les mots "agrément" par "réception")

Justification

La réception est l'acte juridique unilatéral (A. Van Oevelen, *Aanneming van werk, Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten – E. Aanneming van werk – Lastgeving*, Kluwer, 2017, p. 212, n° 180; B. Kohl, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 404, n° 163 ; M. Thielens, S. Busscher et M. Schoups, "Voorlopige en definitieve oplevering, inontvangsneming en aanvaarding: what's in a name", *T.B.O.*, 2020/3, p. 232; K. Uytterhoeven, « Oplevering en aanvaarding », in *Aanneming – bouwwerken*, G.-L. Ballon, H. De Decker, V. Sagaert, B. Tilleman et A.-L. Verbeke (dir.), Anvers, Intersentia, 2016, pp. 209-210 (205)) par lequel le maître de l'ouvrage (client dans la terminologie de la Proposition) constate l'achèvement des travaux ainsi que leur conformité à ce qui avait été convenu et, partant, décharge l'entrepreneur de sa responsabilité pour les défauts et vices apparents. La réception entraîne ainsi l'agrément, ce qui implique de la part du maître de l'ouvrage, une renonciation à se prévaloir des défauts et vices apparents. La renonciation doit se faire en connaissance de cause et ne couvre donc pas les vices cachés. Elle ne couvre pas davantage les vices apparents ou cachés qui affectent la stabilité ou la solidité du bâtiment en raison du caractère d'ordre public de la responsabilité décennale. La réception ne doit pas être confondue avec la délivrance : la délivrance

est un acte matériel et fait partie des obligations de l'entrepreneur alors que la réception est un acte juridique qui fait partie des obligations du maître de l'ouvrage (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, n° 1442), même si, dans la pratique, les deux ont généralement lieu au même moment. Dans le secteur de la construction, la pratique s'est développée de scinder la réception en deux phases : une réception provisoire d'abord, une réception définitive ensuite (généralement un an après la réception provisoire).

La Proposition remplace, dans la version française du texte, le mot "réception" par "délivrance". Ce choix terminologique est malheureux. En effet, tout d'abord il confond la délivrance (acte matériel) et la réception (acte juridique). Si dans la pratique, il est fréquent que les deux aient lieu au même moment, il n'en est pas nécessairement ainsi et il est donc préférable de les distinguer au niveau terminologique. Il convient de noter que l'article 7.4.20 définit la délivrance comme impliquant "l'achèvement du service et, le cas échéant, la remise matérielle symbolique ou intellectuelle du bien résultant du service", sans faire allusion aucune à l'agrément. Cela signifie que l'expression "délivrance" est utilisée, sous le même Titre 4, avec des significations fondamentalement différentes. De même, l'article 7.4.9, § 1er, distingue entre "délivrance" et "agrément" ("le client agréé le service achevé au lieu et temps de la délivrance"). En outre, les mots "délivrance" (tel qu'employé à l'article 7.4.48) et "agrément" (tel qu'employé à l'article 7.4.9) ne sont pas en phase avec la pratique sur le terrain, où tous les acteurs sont familiarisés avec l'expression "réception", "réception provisoire", "réception définitive" et "réception-agrément", ni en concordance avec la terminologie employée dans la loi Breynne (art. 9) et ses arrêtés d'exécution (voy. not. l'article 2 de l'arrêté royal du 21 octobre 1971 qui précise les modalités de la réception).

Dans la mesure où la volonté de la Commission de la réforme est de proposer une réforme qui est très largement à droit constant, il est préférable de ne pas modifier, de manière aussi fondamentale, la terminologie. Cela risque de susciter l'incompréhension auprès des acteurs de terrain et d'engendrer de l'insécurité juridique. Par ailleurs, il convient de préciser que la version néerlandaise du texte ne modifie pas la terminologie à l'article 7.4.48 et utilise l'expression "oplevering" (à distinguer de "levering") qui désigne bien, en droit positif, la notion de réception et qui devrait donc être traduite par "réception". Il est recommandé de reprendre l'expression "réception" à l'article 7.4.48 en lieu et place du mot "délivrance" et à l'article 7.4.9 en lieu et place du mot "agrément".

Art. 7.4.50. Responsabilité de l'hôtelier

§ 1er. L'hôtelier est responsable de toute détérioration, destruction ou soustraction des objets apportés à l'hôtel par le voyageur qui y descend et y prend logement.

Sont considérés comme apportés à l'hôtel:

1° les objets qui s'y trouvent pendant le temps où le voyageur dispose du logement;

2° les biens dont l'hôtelier ou son auxiliaire assume la surveillance hors de l'hôtel pendant la période où le voyageur dispose du logement; et

3° les biens dont l'hôtelier ou son auxiliaire assume la surveillance, soit à l'hôtel, soit hors de l'hôtel, pendant une période d'une durée raisonnable, précédant ou suivant celle où le voyageur dispose du logement.

§ 2. L'article 8.9 ne s'applique pas à la responsabilité de l'hôtelier conformément au paragraphe 1er.

Commentaire

La convention internationale qui est à l'origine de la responsabilité de l'hôtelier date de 1962. Elle évoque des "objets".

Les textes français et néerlandais évoquent tantôt des "objets" tantôt des "biens".

Il serait utile d'harmoniser les termes.

Il est à noter que la notion de bien est plus large que la notion d'objet. Elle pourrait englober les biens incorporels tels que les données sur un ordinateur ou encore un logiciel, voire un secret d'affaires. Il paraît pertinent de se prononcer quant à une actualisation des notions au regard du monde numérique et des biens incorporels.

Art. 7.4.55. Délai de notification

Le voyageur doit notifier le dommage immédiatement après l'avoir découvert.

A défaut de notification immédiate, le droit du voyageur de tenir l'hôtelier responsable s'éteint, sauf lorsque le dommage est causé par une inexécution imputable à l'hôtelier ou à ses auxiliaires.

Commentaire

La disposition reprend, à droit constant, le texte de l'ancien Code civil.

Néanmoins, le délai de notification ne paraît pas découler de la convention internationale.

Or, le "droit commun" du contrat de service de la Proposition prévoit un délai de notification dans un délai raisonnable et non immédiatement.

Nous comprenons l'intérêt d'une notification immédiate dans le cadre d'un dépôt hôtelier qui découle de la nature du contrat. Toutefois, une telle discrimination avec le dépôt paraît difficilement justifiable (particulièrement au vu de la sanction) alors que le délai raisonnable peut tout à fait s'adapter à une situation de dépôt hôtelier, en estimant que le délai raisonnable est plus réduit dans le cadre de ce type de convention.