LES PAGES
Veille juridique en droit privé

2026 ■ n° 218

Contrats

La catégorie du « contrat de service » dans le Livre 7 : un lit de Procuste pour le dépôt

Petite révolution dogmatique dans le nouveau Livre 7 : le dépôt perd son statut de contrat autonome et rejoint, avec le mandat et l'ancien louage d'ouvrage, la catégorie générale des « contrats de service » (Titre 4).

La catégorie sied assez mal, cependant, au dépôt, comme un inconfortable lit de Procuste… Et plus encore si le dépôt est gratuit. La loi précise à cet égard que le contrat de service est « conclu à titre onéreux ou à titre gratuit » (art. 7.4.1, § 2, *juncto* 7.4.3). Foin donc de la gratuité comme élément essentiel du dépôt dans la tradition civile[1] ; ainsi, dans les *Institutes* de Justinien (3.26.13), le dépôt onéreux est requalifié en louage d'ouvrage, avec la conséquence que le dépositaire assume alors le risque de la garde (*periculum custodiae*)[2].
Il n'y a pas malice à rappeler que la distinction nette et toujours observée en droit romain classique entre le dépôt, contrat gratuit, et la garde rémunérée, qui est un louage d'ouvrage, disparaît dans le droit vulgaire, qui se développe au Bas-Empire et dans les royaumes barbares [3]. Or, tant il est vrai que la psychologie du contrat gratuit n'est pas celle du contrat onéreux, il en résulte des implications à l'échelle de l'histoire sociale[4]. Celui qui accepte un dépôt, au même titre que celui qui assume un mandat, traditionnellement gratuit lui aussi, a le sentiment de rendre un service plutôt que de s'engager dans les liens d'un contrat. L'exclusion du bien nommé « dépositaire infidèle » du bénéfice de la cession de biens par l'article 1945 de l'ancien Code civil en évoquait encore l'idée. Ce contexte d'histoire sociale permet de comprendre la date tardive où le dépôt (comme le commodat) est entré dans le droit en faisant l'objet d'une sanction juridique. Le moins que l'on puisse dire est que nous nous sommes passés à l'autre extrémité du spectre. Le lexique ne parle-t-il pas de lui-même ? Et le déposant d'être identifié comme… le « client » (art. 7.4.2, al. 2)…

La pertinence de l'article 7.4.27, § 2 , qui prévoit la restitution au moment de la délivrance du service, laisse songeur. Dans le dépôt, en effet, la « délivrance » est réalisée par le déposant *à l'entame du contrat*… Et d'autant mieux que, loin d'en assurer l'exécution, la tradition de la chose était un élément essentiel de la formation de celui-ci… puisqu'il était un contrat réel, ce qu'il a certes cessé d'être, mais il n'empêche. Sans gloser sur le vertige d'une qualification du dépôt consensuel comme un contrat synallagmatique parfait appliquée au dépôt gratuit, on regrettera plus amèrement la disparition du dépôt nécessaire, où le déposant n'a pas le choix du dépositaire.
Pour revenir à la qualification du contrat réel, qu'en reste-t-il, au juste, l'article 5.29 l'ayant maintenue comme l'une des exceptions au consensualisme ? Puisque le *mutuum* n'y résistera apparemment pas non plus[5], tandis que, dans le gage avec dépossession, la tradition intervient au titre de l'opposabilité (loi du 11 juillet 2013, art. 39)[6], le seul rescapé semble être le don manuel.

Annette RUELLE ■
Professeure à l'UCLouvain Saint-Louis Bruxelles

[1] *Cod. Nap., art. 1937.*
[2] *Dig. 19,2,40. Comp. Code civil ancien, art. 1928, 2°.*
[3] *J.-H. MICHEL, La gratuité en droit romain, Bruxelles, ULB, 1962, p. 72.*
[4] *J.-H. MICHEL, Ibidem, p. 594.*
[5] *Proposition de loi insérant le Titre 5 « Prêt portant sur un bien fongible : le prêt et le prêt d'argent » dans le livre 7 du Code civil.*
[6] *L'antichrèse, nantissement d'un immeuble, n'ayant pas été reprise dans le livre 3.*

UCLouvain SAINT-LOUIS BRUXELLES
CePri Centre de droit privé