

Doctrines

- Pour une modernisation du Code civil,
par É. Dirix et P. Wéry 625
- Professions réglementées et sanctions
judiciaires et civiles, par M. Dupont 626

Jurisprudence

- Procédure pénale - Admissibilité
de la preuve - Message électronique -
Communication à la justice par le
destinataire - Régularité - Écartement
d'une preuve pour non-fiabilité -
Conditions
Cass., 2^e ch., 22 avril 2015 et concl.
av. gén. D. Vandermeersch 633
- I. Procédure pénale - Admissibilité de
la preuve - Information judiciaire - Saisie
d'un téléphone portable - Système
informatique - Prise de connaissance
d'un SMS par la police - Pas d'application
de l'article 88ter C. instr. cr. - Validité -
II. Droit pénal - Peine - Traitement inhumain
et dégradant (article 3 Conv. eur. dr. h.) -
Notion
Cass., 2^e ch., 11 février 2015 et concl.
av. gén. D. Vandermeersch 634
- Faillite - Vente d'un immeuble
appartenant à la masse faillie - Obligation
de délivrer la chose vendue dans l'état
où elle se trouvait au jour de la vente -
Dégradations causées par l'organe
de la société faillie - Responsabilité
contractuelle du curateur *qualitate qua*
Bruxelles, 7^e ch. civ.,
4 septembre 2015 637

Chronique

Les États généraux de la justice
bruxelloise francophone - Bibliographie -
Dates retenues.



DROIT JUDICIAIRE
Tome 2 : Manuel de procédure civile

Hakim Boularbah, Olivier Caprasse,
Georges de Leval, Frédéric Georges, Pierre
Moreau, Dominique Mougenot, Jacques
van Compermolle, Jean-François van
Drooghenbroeck

Sous la direction scientifique de Georges
de Leval

Avec la participation de Bénédicte Biemar,
Laurent Frankignoul, Vanessa Grella

Les auteurs décrivent et analysent les quatre
derniers livres du Code judiciaire couvrant la
procédure civile, les saisies conservatoires, les
voies d'exécution et le règlement collectif de
dettes, l'arbitrage et la médiation.

> Collection de la Faculté de droit de
l'Université de Liège
1528 p. • 225,00 € • Édition 2015

commande@larciergroup.com
c/o Larcier Distribution Services srl
Fond 1000
Pâques, 4 b - 1348 Louvain-la-Neuve - Belgique
Tél. 0800/39 067 - Fax 0800/39 068

Bureau de dépôt : Louvain 1
Hebdomadaire, sauf juillet et août
ISSN 0021-812X
P301031



Journal des tribunaux

http://jt.larcier.be
26 septembre 2015 - 134^e année
29 - N° 6615
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

Doctrines

Pour une modernisation du Code civil

1. Ces derniers temps, des voix de plus en plus nombreuses se font entendre en faveur d'une modernisation de la partie du Code civil relative au droit des obligations¹. Le législateur belge se voit invité à suivre l'exemple de droits étrangers, tels que celui du *Nieuw Burgerlijk Wetboek*, du *Bürgerliches Gesetzbuch* et celui, imminent, du droit français. La loi du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures² autorise le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures nécessaires « pour modifier la structure et le contenu du livre III du Code civil, afin de moderniser, de simplifier, d'améliorer la lisibilité, de renforcer l'accessibilité du droit commun des contrats, du régime des obligations et du droit de la preuve, de garantir la sécurité juridique et l'efficacité de la norme ». Sur cette base, le gouvernement français a rédigé un important projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

2. Quand il pleut à Paris, il bruine à Bruxelles...

Conscient du caractère suranné du droit belge des obligations, notre ministre de la Justice entend aussi s'engager dans cette voie. Son ambition va même au-delà, puisqu'il envisage une recodification plus large, qui engloberait aussi le droit des biens, la responsabilité civile extracontractuelle, le droit de la preuve, les sûretés personnelles et le prêt.

Diverses raisons militent puissamment en faveur d'une telle réforme.

3. Le Code, œuvre remarquable s'il en fut, accuse désormais le poids des années. Bon nombre de dispositions portent l'empreinte d'une époque révolue. Ainsi la cession de biens, qui permettait au débiteur d'échapper à la contrainte par corps, est-elle toujours mentionnée dans le Code (articles 1265 à 1270), alors que cette dernière a été abrogée par la loi du 31 janvier 1980 instituant l'astreinte. L'article 1333 continue de prévoir la preuve par tailles. L'article 531 mentionne, parmi les biens meubles, les « moulins et bains sur bateaux ». Et que dire de l'intitulé du titre IVbis, sous lequel figure l'article 1386bis, introduit par la loi du 16 avril 1935 : « De la réparation du dommage causé par les anormaux »...

Au fil du temps, les lacunes du Code sont devenues de plus en plus béantes. Ainsi, si le législateur consacre des dispositions aux conditions de validité du contrat (articles 1108 et s.), il observe, en revanche, un silence assourdissant sur le processus dynamique de la conclusion du contrat : rien n'est dit à propos de questions aussi importantes que l'offre, l'acceptation ou la conclusion de contrats entre absents. Quant au régime de l'inexécution des obligations contractuelles, il offre le spectacle d'une mosaïque de textes sans cohérence d'ensemble : le créancier désireux de connaître ses droits face à un débiteur négligent ou récalcitrant éprouvera bien des difficultés à retrouver, dans le code, les textes relatifs à l'exécution en nature (articles 1142 à 1144, article 1184, alinéa 2), à la responsabilité contractuelle (essentiellement les articles 1137, 1146 et s.), à l'exception d'inexécution (article 1612) ou encore à la résolution du contrat (article 1184).

Et que dire du plan du Code ? Ainsi son livre III, intitulé « Des différentes manières dont on acquiert la propriété », se présente comme un livre fourre-tout, où sont traitées des questions aussi diverses que le droit successoral, les libéralités, les obligations conventionnelles, les quasi-contrats, la responsabilité quasi délictuelle, les contrats spéciaux et la prescription.

4. Si l'on examine les codifications étrangères récentes, le droit belge ne souffre pas la comparaison : il apparaît clairement à la traîne et de plus en plus isolé. Le même constat s'impose, à la lecture des instruments internationaux de ces dernières décennies (Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises, principes Unidroit relatifs aux contrats du commerce international, principes de droit européen du contrat, projet de cadre commun de référence, proposition de droit européen commun de la vente...). Des solutions que la majorité de la doctrine belge appelle de ses vœux *de lege ferenda* y sont systématiquement consacrées. À titre d'exemple, la sanction des contraventions anticipées (la doctrine de *l'anticipatory breach*) y est retenue sous les traits d'une résolution par voie de notification ou d'une exception de crainte (*l'exceptio timoris*). La théorie du bouleversement de l'économie contractuelle (appelée aussi théorie de l'imprévision ou du *hardship*) s'y voit, à chaque fois, conférer droit de cité.

(1) Voy. notamment D. PHILIPPE, « Pour un nouveau Code civil ? », *Justement*, 11 février 2015 ; S. VAN LOOCK, « *De hervorming van het Franse verbintenissenrecht* : le jour de gloire est-il arrivé ? », *R.W.*, 2014-2015, pp. 1562 et s. ; P. WÉRY, « Mutations et défis du droit belge des obligations », *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, 2015, pp. 203 et s. ; É. DIRIX et P. WÉRY, « Tijd voor een hercodificatie van het Burgerlijk Wetboek », *R.W.*, 2015-2016, p. 2.

(2) J.O.R.F., n° 0040, 17 février 2015, p. 2961.

5. Suivant en cela le conseil que Portalis donnait dans son fameux discours préliminaire du Code civil³, la jurisprudence a, bien entendu, pu assurer une certaine modernisation du droit des obligations. Il suffit de songer aux arrêts de la Cour de cassation relatifs à l'exception d'inexécution⁴, à la décision du créancier de considérer le contrat synallagmatique comme résolu⁵, à la lésion qualifiée⁶ ou à la nullité partielle d'une clause⁷. L'influence de la jurisprudence est à ce point considérable que le droit belge des obligations ressemble de plus en plus au système de *Common law*.

Ce travail de modernisation jurisprudentielle peut s'appuyer sur une doctrine de plus en plus pléthorique, à telle enseigne que se vérifie une prédiction de Portalis : « Il est des temps où l'on est condamné à l'ignorance, parce qu'on manque de livres ; il en est d'autres où il est difficile de s'instruire, parce qu'on en a trop »⁸.

6. Le foisonnement exponentiel des législations particulières et la place grandissante du droit européen en matière civile⁹ restreignent le champ d'application du Code civil et, partant, celle du droit commun.

Le défi auquel le Code est confronté est existentiel. Comme le relève G. Cornu, dans le livre du bicentenaire, « Être ou être démembré, c'est-à-dire ne plus être, là est la question »¹⁰. Il serait regrettable que ce processus de décodification qui est à l'œuvre réduise le Code civil à peau de chagrin : le Code civil ne peut subir le sort du vieux Code de commerce, dont il ne subsiste plus que quelques lambeaux.

7. Autant de raisons qui militent en faveur d'une réforme du Code civil !

Moderniser le Code est évidemment une entreprise des plus délicates. C'est avec des mains tremblantes qu'une telle réforme doit être menée. Il faut se garder de faire table rase d'un revers de la main de ce que l'expérience acquise au fil des décennies et des siècles a permis d'engranger¹¹. À l'occasion du bicentenaire du Code, divers juristes ont, du reste, exprimé leurs doutes quant à son opportunité. P. Martens a pu ainsi écrire, à propos du Code, qu'« Il est comme ces vieilles maisons qu'on redoute de voir abattre, persuadé, même quand elles ne sont pas belles, que celles qui les remplaceront seront plus laides encore »¹².

Nonobstant la difficulté de l'exercice, la codification a le vent en poupe dans d'autres domaines. Il suffit de songer au Code des sociétés, au Code de droit international privé et au récent Code de droit économique.

Les mérites d'une recodification du droit civil sont loin d'être négligeables. Une approche systématique et rationnelle du droit civil en accroîtrait l'accessibilité et la compréhension pour les justiciables, les professionnels du droit et les étudiants. C'est une condition de l'État de droit¹³.

Éric DIRIX
et Patrick WÉRY

(3) Portalis appelait la jurisprudence à jouer le rôle de « supplément de la législation » (« Discours préliminaire du Code civil », in *Naissance du Code civil - Travaux préparatoires du Code civil*, extraits choisis et présentés par F. EWALD, préface G. CANIVET, Paris, Flammarion, 2004, pp. 41-42).

(4) Voy. notamment Cass., 2 novembre 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 977 ; Cass., 15 juin 2000, *Pas.*, 2000, p. 372 ; Cass., 22 avril 2002, *R.G.D.C.*, 2004, p. 399.

(5) Cass., 2 mai 2002 (2 arrêts), *R.C.J.B.*, 2004, p. 258, note P. WÉRY ; Cass., 16 février 2009, *J.T.*, 2010, p. 352, avec la note M. DUPONT (pp. 341 et s.).

(6) Cass., 9 novembre 2012, *R.G.D.C.*, 2013, p. 129, note M. DE POTTER DE TEN BROECK.

(7) Cass., 23 janvier 2015 et Cass., 25 juin 2015, site de la Cour de cassation, www.juridat.be.

(8) Discours préliminaire du Code civil, *op. cit.*, 2004, p. 42.

(9) On songe, par exemple, au développement du droit de la consommation ou aux nombreuses lois particulières en matière de responsabilité civile.

(10) G. CORNU, « Réflexions en attendant le tricentenaire », in *Le Code civil - Livre du bicentenaire*, Paris, 2004, p. 713.

(11) Citons à nouveau un extrait du discours préliminaire du Code civil : « Il est utile de conserver tout ce qu'il n'est pas nécessaire de détruire »

(discours préliminaire du Code civil, *op. cit.*, 2004, p. 52).

(12) P. MARTENS, « L'évolution de la codification en Belgique », *J.T.*, 2004, p. 450.

(13) Comme l'écrivait M. Grimaldi dans son discours prononcé le 18 mars 2004 à l'occasion de la célébration du bicentenaire du Code civil (« Les grandes lignes de l'évolution du Code civil en France depuis 1804 », *J.T.*, 2004, p. 447).

Professions réglementées et sanctions judiciaires et civiles

De nombreuses professions sont dites « réglementées », dans le sens où leur accès, leur exercice ou le port d'un titre professionnel déterminé est subordonné par la loi ou la réglementation, à la possession de qualifications professionnelles spécifiques et/ou à des conditions déterminées. Cet article a pour objectif d'attirer l'attention sur le nombre et la diversité des professions concernées, mais également sur les sanctions civiles applicables aux contrats (d'entreprise ou de vente) conclus avec des professionnels qui auraient enfreint les règles gouvernant plus spécialement l'accès à la profession qu'ils revendent. Ces sanctions civiles sont de deux ordres : l'irrecevabilité des demandes en justice introduites par ces professionnels et le risque de nullité absolue qui pèse sur ces contrats.

Introduction

Le législateur est intervenu pour réglementer l'accès ou l'exercice de nombreuses professions, en exigeant de leurs titulaires un niveau minimal de compétences ou de garanties. Cette intervention législative est motivée tantôt pour assurer la sécurité des transactions économiques, tantôt pour renforcer la confiance qu'un secteur est censé inspirer au public, tantôt pour protéger certaines professions et leur permettre de s'organiser en corporations... Les objectifs poursuivis étant d'intérêt public, ces réglementations sont sanctionnées non seulement sur les plans disciplinaire ou administratif, mais aussi fréquemment sur le plan pénal.

Ces réglementations dépassent de loin les professions libérales traditionnelles et les métiers de la construction. De très nombreuses professions requièrent en effet de remplir des conditions d'accès ou d'exercice.

Force est pourtant de constater qu'hormis certains secteurs comme le commerce ou l'artisanat ou encore celui de l'art de guérir et des professions paramédicales, ces matières sont appréhendées de façon assez disparate par le législateur. Ainsi, il ne semble pas qu'il existe de liste exhaustive des professions réglementées, alors même que cette matière revêt une importance certaine pour les acteurs économiques... et pour les juristes.

