

Gedagvaarde partij te veroordelen tot de kosten van geding, met inbegrip van de rechtplegingsvergoeding (basisbedrag van een geding waarvan de waarde tussen 10.000 en 20.000 EUR ligt: 1.320 EUR);

Indien de zaak bij verstek zou worden behandeld, het vonnis uitvoerbaar bij voorraad verklaren aangezien gedagvaarde partij de opeisbaarheid van de schuld hoegenaamd niet betwist."

IV. Beoordeling

(...)

De rechtbank kent het gevorderde toe.

4.4. Eiseres vordert de levering van de badkuip onder verbeurte van een dwangsom van 500 euro per dag vertraging. De beoordeling van de modaliteiten van de gevorderde dwangsom, waaronder het bedrag van de dwangsom, zijn overgelaten aan de onaantastbare beoordeling van de rechter. De dwangsom moet ertoe bijdragen dat de veroordeling wordt nageleefd.

De rechtbank is van oordeel dat een dwangsom van 250 euro per dag vertraging (vanaf de tweede week na de dag van betekening van het vonnis), met een maximum aan verbeurde dwangsommen van 15.000,00 euro in totaal, moet volstaan om verweerster aan te zetten om de bij huidig vonnis uitgesproken veroordeling vrijwillig, spontaan en correct na te leven.

(...)

VII. Beslissing

De rechtbank:

- doet uitspraak bij verstek ten aanzien van verweerster.
- verklaart de vordering ontvankelijk en gegrond in de hierna bepaalde mate;
- veroordeelt verweerster om, (uiterlijk) binnen de twee weken na de betekening van dit vonnis, op haar kosten een badkuip van het merk REXA UNICO te leveren – recht model, 1790×930 H550mm Korakril wit interne overloop met sifon en up-down leging, verstelbare voeten, interne afgeronde ribben – op het adres (...), dit onder verbeurte van een dwangsom van 250 euro per dag vertraging (vanaf de vijftiende dag na de datum van betekening van dit vonnis), doch met een maximum aan verbeurde dwangsommen van 15.000 euro in totaal.
- machtigt eiseres, voor zover nodig, om over te gaan tot de vervanging van de badkuip van het merk REXA UNICO gelegen te (...) op kosten van gedagvaarde partij, geraamd op het bedrag van 3.392 euro (verwijdering en plaatsing van de nieuwe badkuip);
- veroordeelt verweerster tot het betalen aan eiseres van een bedrag van 3.392 euro voor voormelde vervangingskosten;
- veroordeelt verweerster tot het betalen van een bedrag van 1.300 euro aan eiseres, bij wijze van schadevergoeding en interesten voor 13 maanden genotsderving en aanvullend 100 euro per maand te rekenen vanaf de maand mei 2019 inbegrepen tot aan de vervanging;

– veroordeelt verweerster tot de proceskosten, aan de zijde van eiseres vastgesteld op 247,17 euro dagvaardingskosten (hierin begrepen de bijdrage voor het begrotingsfonds voor de juridische bijstand) en 450 euro rechtsplegingsvergoeding;

– veroordeelt verweerster tot betaling van het rolrecht van 165 euro, te innen door de Federale Overheidsdienst Financiën.

(...)

Note – L'application du remplacement judiciaire à la garantie légale des biens de consommation

1. Introduction – Se plaignant d'un défaut de conformité affectant une baignoire, une consommatrice réclame son remplacement à la société qui a succédé aux droits et obligations du vendeur. L'article 1649^{quinquies}, § 2, alinéa 1^{er}, du Code civil lui reconnaît ce droit. Aux termes de cette disposition, « Le consommateur a le droit, dans un premier temps, d'exiger du vendeur la réparation du bien ou son remplacement, dans les deux cas sans frais, à moins que cela ne soit impossible ou disproportionné. Toute réparation ou tout remplacement doit être effectué dans un délai raisonnable et sans inconvénient majeur pour le consommateur, compte tenu de la nature du bien et de l'usage recherché par le consommateur ».

Accédant à la demande, le Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Termonde, condamne la partie défenderesse à remplacer la baignoire dans un délai de 2 semaines à compter de la signification du jugement. Cette condamnation à l'exécution en nature est assortie d'une astreinte de 250 EUR par jour de retard, avec, toutefois, un plafond maximal de 15 000 EUR. Le tribunal autorise, en outre, la demanderesse à se procurer une baignoire du même type auprès d'un autre fournisseur, pour remédier à l'hypothèse où la condamnation principale ne serait pas exécutée volontairement. Ce remplacement est prévu aux dépens de l'autre partie, qui se voit condamnée à payer une somme de 3 392 EUR correspondant aux frais d'enlèvement de la baignoire défectueuse et de placement de la nouvelle. Elle est, en outre, tenue de s'acquitter d'un montant de 1 300 EUR à titre de dommages et intérêts.

La douche froide pour la partie défenderesse...

Riche en enseignements, cette décision nous offre l'occasion d'aborder brièvement le remplacement judiciaire, dont traitent les articles 1143 et 1144 du Code civil¹, ainsi que les possibilités d'agencement des

1. A propos du remplacement judiciaire, voir P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une relecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, Bruxelles, Kluwer, 1993, p. 255 et s.; P. VAN OMME-SLAGHE, *Les obligations*, vol. 1, in *De Page. Traité de droit civil belge*, 2013, Bruxelles, Bruylant, p. 854 et s.; S. STIJNS, *Verbintenissenrecht*, Bruges, die Keure, livre 1, 2015, p. 244 et s. ainsi que livre 2, 2020, p. 94; W. van GERVEN et A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 2015, p. 183 et s.; Th. VANSWEEVELT et B. WEYTS (éd.), *Handboek Verbintenissenrecht*, Anvers, Intersentia, 2019, p. 407 et s.; S. DE REY, *Herstel in natura. Rechtsvergelijkinge*

studie in het contractenrecht met buitencontractuele invalshoek, Bruges, die Keure, 2019, p. 497 et s. Quant au fait que le remplacement judiciaire peut s'appliquer à l'inexécution de l'obligation de garantie légale des biens de consommation, voir P. WÉRY, « Les droits légaux du consommateur en cas de défaut de conformité » in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, La Charte, 2005, p. 145; C. DELFORGE, « Garantie des biens de consommation : primauté de l'exécution en nature par le vendeur », note sous J.P. BREE, 2 octobre 2008, *J.J.P.*, 2012, p. 305.



sanctions qui s'offrent au créancier confronté à une défaillance contractuelle².

2. Une voie d'exécution – Comme le montre la décision annotée, le remplacement du débiteur permet de remédier à l'inexécution de la condamnation principale à fournir une nouvelle baignoire.

Appliqué ici dans sa fonction originelle³, le remplacement judiciaire fait ainsi office de voie d'exécution⁴ : il permet au créancier d'obtenir l'exécution forcée en nature, lorsque le débiteur n'a pas obtempéré à sa condamnation à l'exécution en nature⁵.

3. ... applicable aux obligations de donner – Le remplacement judiciaire ne se limite pas aux obligations contractuelles de faire ou de ne pas faire. Il permet aussi d'obtenir, comme en l'espèce, l'exécution forcée en nature d'une obligation de *dare* portant sur une chose de genre.

La Cour de cassation l'avait déjà admis dans son arrêt de principe du 6 mars 1919. Rompant avec sa jurisprudence antérieure⁶, la Cour y déclare qu'en ce qui concerne la possibilité de l'exécution directe, la loi ne fait aucune distinction entre les « obligations de donner » et les « obligations de faire ou de ne pas faire », et que « (...) l'article 1144 a rappelé, pour les obligations de faire et de ne pas faire, un principe général des obligations »⁷.

4. Un droit pour le créancier – Pourvu que « la prestation en souffrance s'y prête »⁸, le créancier a le droit d'obtenir l'autorisation de procéder au remplacement de son débiteur. Le remplacement judiciaire n'est pas d'application facultative pour les juges du fond⁹. La

Cour de cassation l'a confirmé dans un récent arrêt du 18 juin 2020 : « In geval van niet-nakoming van een contractuele verbintenis heeft de schuldeiser, indien de prestatie zich hiertoe leent, *het recht* (nous soulignons) zich door de rechter te laten machtigen om de verbintenis te laten uitvoeren door een derde op kosten van de schuldenaar »¹⁰.

En règle, le créancier ne peut se dispenser de ce feu vert judiciaire. Des circonstances exceptionnelles, telles que l'urgence, lui permettent toutefois de procéder à un remplacement extrajudiciaire aux dépens de son cocontractant. Admis depuis longtemps par la jurisprudence du fond et la doctrine¹¹, le remplacement unilatéral a aussi reçu la caution de la Cour de cassation : « In uitzonderlijke omstandigheden, zoals bij hoogdringendheid, kan de schuldeiser hier toe overgaan zonder rechterlijke machtiging op eigen kosten en op eigen risico en deze kosten verhalen op de schuldenaar, waarbij zijn handelwijze achteraf kan worden getoetst door de rechter »¹².

5. Astreinte et remplacement – Une combinaison de l'astreinte et du remplacement judiciaire est envisageable et même à recommander¹³. Elle permet d'accroître les chances, pour le créancier, d'assurer l'effectivité de la condamnation à l'exécution en nature. Encore faut-il que, comme en l'espèce, le demandeur ait eu la présence d'esprit d'inscrire une telle demande dans ses conclusions. Tant l'astreinte que l'autorisation de remplacement ne peuvent, en effet, être accordées d'office par le juge.

6. Les dépens – En principe, le créancier, autorisé à procéder au remplacement, est amené à avancer les

2. Sur ce sujet, voir P. WÉRY, « L'agencement des sanctions dans le contentieux de l'inexécution contractuelle » in *Le juge et le contrat. De rol van de rechter in het contract* (S. STIJNS et P. WÉRY), die Keure, La Chartre, Bruges, Bruxelles, 2014, p. 429 et s. ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, Bruxelles, Laricié, 3^e éd., 2020, n° 820-1 et s.

3. Par la suite, la doctrine et la jurisprudence modernes ont admis le remplacement judiciaire à titre principal, l'autorisation étant accordée sans qu'une ultime chance soit laissée au débiteur. Il en va notamment ainsi, lorsque l'exécution en nature par le débiteur ne peut plus donner satisfaction au créancier, en raison d'une incapacité flagrante (P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2020, n° 521 ; S. DE REY, *op. cit.*, 2019, n° 673 et s.).

4. Sur ce point, voir P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, n° 518 ; S. DE REY, *op. cit.*, 2019, n° 673.

5. C'est ainsi que la doctrine processualiste présente le remplacement judiciaire (Pand., t. XXXIX, v° *Exécution des jugements*, etc. (*Matière civile*), 1891, col. 200, n° 16 ; Ch. VAN REEPINGHEN, « Rapport sur la Réforme judiciaire », *Pasin.*, 1964, (supplément Code judiciaire), p. 516 ; E. GUTT et A. STRANART-THILLY, « Examen de jurisprudence (1965 à 1970). Droit judiciaire privé », *R.C.J.B.*, 1974, p. 671, n° 135 ; H. BOULARBAH et al., *Droit judiciaire*, t. 2, *Manuel de procédure civile*, (dir. G. de LEVAL), Bruxelles, Laricié, 2015, p. 1224).

6. Cass., 2 juillet 1874, *Pas.*, 1874, I, p. 244 et les conclusions de l'Avocat général MESDACH de ter KIELE.

7. Cass., 6 mars 1919, *Pas.*, 1919, I, p. 80.

8. Pour employer l'expression de la proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du livre 5 « Les obligations » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 2019, n° 55-174/1.

9. Ce qui était le cas à l'origine : Cass., 2 juillet 1874, *Pas.*, 1874, I, p. 244 et les conclusions de l'Avocat général MESDACH de ter KIELE.

10. Cass., 18 juin 2020, publié dans ce numéro avec l'excellente note de S. DE REY.

11. Voir not. P. VAN OMMEFLAGHE, « Examen de jurisprudence. Les obligations », *R.C.J.B.*, 1975, p. 205 et s. ; P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une lecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, *op. cit.*, 1993, p. 293 et s. ; S. STIJNS, *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten. Onderzoek van het Belgische recht getoetst aan het Franse en het Nederlandse recht*, Anvers, Maklu, 1994, p. 576 et s. ; M. COIPEL, *Éléments de théorie générale des contrats*, Diegem, Story-Scientia, 1999, p. 118 et s. ; P.A. FORIERS, *La caducité des obligations contractuelles par disparition d'un élément essentiel à leur formation : de la nature des choses à l'équité, de l'impossibilité au principe de l'exécution de bonne foi*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 152 et s. ; A. VAN OEVELEN, « Recente ontwikkelingen in de wetgeving en de rechtspraak inzake de sancties bij contractuele wanprestatie », in *Overeenkomstenrecht 1999-2000*, XXVI^{ste} postuniversitaire cyclus Willy DELVA, Anvers, Kluwer, p. 178 ; W. GELHOF et M. SOMERS, « De buitengerechtelijke vervanging van de schuldenaar vanuit rechtsvergelijkend perspectief. Handelskoop en aanmerking zetten de toon », *T.P.R.*, 2008, p. 511 et s. ; P. VAN OMMEFLAGHE, *Les obligations*, vol. 1, 2013, p. 857 et s. ; B. KOHL, *Contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 488 et s.

12. Publié ailleurs dans ce numéro avec la note S. DE REY.

13. P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une lecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, *op. cit.*, 1993, p. 298 et s. ; J.-F. GERMAIN et E. PLASSCHAERT, « L'exécution des obligations contractuelles », in *Traité théorique et pratique. Obligations*, Kluwer, 2005, II.1.6-31, n° 2.150 et s. ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2020, n° 820-26. En jurisprudence, voir not. Civ. Liège, 10 juin 1981, *J.T.*, p. 537 ; J.P. Nivelles, 11 février 1981, *J.T.*, 1981, p. 539, obs.



frais nécessaires à celui-ci¹⁴. Il s'exposera au risque de son éventuelle insolvabilité, lorsqu'il cherchera à recouvrer leur remboursement auprès du débiteur défaillant.

Il est toutefois loisible au créancier de demander que son cocontractant, tenu des dépens du remplacement, soit condamné à lui avancer ce montant¹⁵.

7. Dommages et intérêts complémentaires – Dernier enseignement du jugement annoté : l'exécution en nature et l'exécution par équivalent ne s'excluent pas nécessairement.

Il est permis au créancier de réclamer, outre l'exécution en nature, des dommages et intérêts pour réparer le préjudice qui subsisterait : en l'espèce, le juge alloue une indemnité – généreuse – pour la privation de jouissance de la baignoire durant une certaine période¹⁶. S'agissant de la garantie légale des biens de consommation, cette possibilité est, du reste, expressément prévue par l'article 1649quinquies, § 1^{er}, du Code civil.

Patrick WÉRY

Professeur ordinaire à l'UCLouvain

Familiaal vermogensrecht – Verbintenissen – Droit patrimonial de la famille – Obligations

Mons, 16 janvier 2019

RG : 2017/RG/599

Siège : B. Bouteiller

En cause de : Etat belge/X

Optioneel aanwascontract – Kanscontract – Verarming – *Animus donandi* – Natuurlijke verbintenissen

Convention d'accroissement optionnelle – Contrat aléatoire – Appauvrissement – *Animus donandi* – Obligation naturelle

Een aanwascontract is in principe ten bezwarende titel. Is het contract echter optioneel geformuleerd, dan is het mogelijk dat de langstlevende partij geen winst geniet. De verarming zonder tegenprestatie is onzeker.

De zorg voor de economische toekomst van de langstlevende via een aanwascontract is de uitvoering van een natuurlijke verbintenis. Dit doet geen afbreuk aan de *animus donandi*.

Een optioneel aanwascontract houdt wederkerige schenkingen in.

Une convention d'accroissement est en principe conclue à titre onéreux. Si la convention est cependant formulée de manière optionnelle, il se peut que la partie survivante ne jouisse d'aucun bénéfice. L'appauvrissement sans contrepartie est incertain. Le souci pour l'avenir économique du survivant via une convention d'accroissement constitue l'exécution d'une obligation naturelle. Cela ne porte pas préjudice à l'*animus donandi*.

Un convention d'accroissement optionnelle implique des donations réciproques.

.....

(...)

II. Les faits et antécédents de la procédure

Aux termes d'un acte reçu par le notaire (...), de résidence à (...) novembre 2013, Monsieur (...) et son épouse, Madame (...), – lesquels étaient mariés sous le régime de la séparation de biens avec une société limitée à l'immeuble conjugal et aux dettes hypothécaires grevant celui-ci – ont signé une convention d'accroissement portant sur cinq comptes bancaires qu'ils possédaient en indivision.

Cette convention est rédigée comme suit :

« Les parties conviennent expressément qu'au décès du prémourant, et sans effet rétroactif, la part de celui-ci dans les comptes bancaires ci-avant accroîtra en pleine propriété celle du survivant, à son choix. Le survivant dispose de la faculté d'exercer ou de ne pas exercer cet accroissement.

Ainsi, chacun d'eux cède sa part à l'autre sous la condition suspensive de son prédécès ; en contrepartie de cette cession, le cédant acquiert une chance d'obtenir la part de l'autre si c'est lui qui survit.

Les parties estiment que cette probabilité de survie est égale pour chacune d'elles compte tenu des antécédents familiaux, de l'état de santé actuel et du mode de vie de chacune d'elles.

Cet accroissement est consenti et accepté à titre onéreux, réciproque et aléatoire aux conditions suivantes :

(...)

Le survivant des époux devra faire constater son choix d'exercer l'accroissement ci-avant par un acte notarié à passer dans les trois mois du décès du prémourant d'eux ou par une convention sous seing privé à présenter à l'enregistrement.

(...) ».

14. Sur les dépens, voir P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une relecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, op. cit., 1993, p. ; P. WÉRY, « Les dépens du remplacement judiciaire », note sous Civ. Liège (ch. saisies), 25 août 1993 et 25 octobre 1993, *Actualités du droit*, 1994, p. 693 et s.

15. P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une relecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, op. cit., 1993, p. 358.

16. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2020, n° 820-23.

