

Obligations

Iuris vinculum : de Papinien au livre 5 du Code civil...

Qui se souvient encore que la définition de l'obligation comme « un lien de droit » est aussi ancienne que la tradition du droit civil ? Elle apparaît en effet dans les *Institutes* de Justinien, un des quatre livres de la compilation de l'empereur Justinien, au VI^{ème} siècle, que l'on appellera à la Renaissance le *Corpus Iuris Civilis* : « L'obligation est un lien de droit par lequel nous sommes contraints selon la nécessité au paiement d'une certaine chose conformément aux droits de notre cité »¹. La paternité de cette célèbre définition pourrait même revenir à Papinien, l'un des derniers grands juristes classiques, au début du III^{ème} siècle de notre ère². C'est de là que Pothier la reprendra et qu'elle pourra figurer en bonne place dans tous les manuels jusqu'à recouvrer finalement, comme sous Justinien, l'envergure d'un texte législatif depuis son entrée dans le livre 5 du Code civil (art. 5.1).

Si l'étymologie (*ob-ligare*) et le lexique technique³ évoquent l'idée d'un lien matériel, comment opéra le saut vers le lien de droit passé à la postérité ?

La stipulation fut un élément décisif. La stipulation est un contrat coïncidant à la notion d'obligation : le cas est unique. Son formalisme oral, par échange d'une question et d'une réponse, est la manifestation même de ce lien de droit dont le substrat est verbal et la nature linguistique, relation née de l'énonciation performative par laquelle elle s'accomplit en se disant.

Mais encore : en quoi le lien de droit est-il efficace juridiquement ? Grâce bien sûr à la contrainte : l'action en justice.

Il est à cet égard paradoxal que le législateur de 2020 ait jugé bon de minimiser cette dimension de la contrainte : « si nécessaire »... tandis que le lien de droit s'impose « selon la nécessité » sous la plume de Papinien. À bien y regarder, conformément à la pensée romaine du droit par action (*Aktionenrechtliches Denken*), la définition de l'action est antérieure à celle, plus abstraite, de l'obligation. On la trouve déjà au II^{ème} siècle chez Gaius, au livre 4, consacré aux *actiones*, de ses *Institutes* (4.2), où le juriste détaille la *summa divisio* entre les actions *in personam* et les actions *in rem* : « L'action *in personam* est celle par laquelle nous agissons avec quelqu'un [= le lien de droit, ici conçu sous forme d'action] qui est obligé envers nous par un contrat ou par un délit, c'est-à-dire quand nous affirmons qu'il faut donner, faire ou prêter quelque chose ».

Notons que la définition est même plus complète, Gaius précisant la source de l'obligation, ainsi que son objet, dont il fournit une typologie appelée à devenir tout aussi canonique, telle qu'elle sera reprise par Paul, l'auteur de l'autre définition romaine de l'obligation : « Des obligations la substance n'est pas de nous approprier un bien ou une servitude, mais de contraindre autrui à nous donner, à faire ou à prêter quelque chose »⁴.

Le recul de l'histoire montre donc que la dimension consensuelle du droit des contrats s'affirme de manière toujours plus irrésistible. Elle a d'abord rendu obsolète la stipulation elle-même (fût-elle encore le modèle inconscient de l'article 1101 du Code Napoléon), comme le souligna non sans ironie, contre les romanistes, opposés au consensualisme, le juriste Antoine Loysel au début du XVII^{ème} s. dans l'un de ses fameux

¹ *Inst. Iust.* 3.13pr : [...] *obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura.*

² ALBANESE B., « Papiniano e la definizione di 'obligatio' in *Inst.* 3,13pr », *Studia et Documenta Historiae et Juris* 50 (1984), p. 167-178.

³ Le paiement, véritable dénouement : *solvere*, « délier, désagrèger », d'où *solutio* « le paiement », ou *liberare* « libérer, délivrer ».

⁴ *Digeste* 44.7.3pr.

brocards : « On lie les bœufs par les cornes et les hommes par la parole ; et autant vaut une simple promesse ou convenance, que les stipulations du droit romain »⁵.

Mais elle tend même aujourd’hui à mettre sous le boisseau la nécessité de la contrainte, pourtant intrinsèque – Pothier y insiste également – au dégagement historique et conceptuel de la notion civile du « lien de droit ».

Annette Ruelle ■

Professeure à l’Université Saint-Louis – Bruxelles

⁵ *Institutes coutumières*, n° 357. SAUTEL G. et BOULET-SAUTEL M., « *Verba ligant homines, taurorum cornua funes* », in *Études d’Histoire du Droit Privé offertes à Pierre Petot*, Paris, 1959, p. 500 s.

Obligations

L'abus de droit ne requiert pas toujours une intention de nuire

D'après la Cour de cassation, « l'abus de droit consiste à exercer un droit d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice de ce droit par une personne prudente et diligente »⁶. Au départ de cette définition et au gré des décisions, la doctrine⁷ et la jurisprudence ont distingué plusieurs situations constitutives d'un abus de droit : lorsque l'exercice du droit cause au cocontractant, sans intérêt ou motif légitime, un préjudice que l'on aurait pu éviter⁸ ; lorsque le préjudice causé est sans proportion avec l'avantage recherché ou obtenu par le titulaire du droit⁹ ; lorsqu'entre plusieurs manières d'exercer le droit, le titulaire choisit la plus dommageable pour le cocontractant sans que ce choix ne soit justifié par un intérêt suffisant¹⁰ ; et enfin, lorsque le titulaire du droit agit dans l'intention exclusive de nuire au cocontractant¹¹.

Cela a pu créer la confusion dans le chef de certains plaideurs, convaincus que pour conclure à l'existence d'un abus de droit, le titulaire de ce droit devait nécessairement en user avec l'intention de nuire à son cocontractant. Par un arrêt prononcé le 25 avril 2022*¹² la Cour de cassation rappelle qu'il ne s'agit pas d'une condition nécessaire.

Il suffit donc que, parmi les différentes façons d'exercer son droit avec la même utilité, le titulaire du droit ait opté pour celle qui est la plus dommageable pour autrui. Ce dernier ne doit pas nécessairement avoir agi avec l'intention de nuire à autrui pour que le tribunal constate l'existence d'un abus de droit dans son chef.

Lauriane Malhaize ■

Assistante à l'Université Saint-Louis – Bruxelles
Avocate au barreau du Brabant wallon

⁶ Pour des cas d'applications, voy. not. Cass., 1^{er} février 1996, *Pas.*, 1996, I, p.158 ; Cass., 9 mars 2009, RG C.08.0331.F, *Pas.*, 2009, liv. 3, p. 689 (pacte comissoire exprès) ; Cass., 1^{er} octobre 2010, RG C.09.0565.N, *Pas.*, 2010, liv. 10, p. 2470 (*rechtsverwerking*) ; Cass., 14 octobre 2010, RG C.09.0608.F, *Pas.*, 2010, liv. 10, p. 2643 (convention préalable à divorce par consentement mutuel) ; Cass., 7 octobre 2011, RG C.10.0227.F, *Pas.*, 2011, liv. 10, p. 2148 (refus de contracter) ; Cass., 21 mars 2013, RG C.12.0118.F, *Pas.*, 2013, liv. 3, p. 766 (servitude) ; Cass., 1^{er} février 2016, RG C.15.0250.F, *R.A.B.G.*, 2016, liv. 16, p. 1219 (renouvellement bail commercial) ; Cass., 3 février 2017, RG C.16.0055.N, *R.D.C.*, 2018, liv. 6, p. 579 (restitution en matière de bail) ; Cass., 23 mai 2019, RG C.16.0474.F, *J.L.M.B.*, 2021, liv. 5, p. 192 (aliments) ; Cass., 19 décembre 2019, RG C.19.0127.N, *J.T.*, 2021, liv. 6848, p. 199 (astreinte) ; Cass., 27 janvier 2020, RG C.19.0020.N, *R.W.*, 2020-2021, liv. 11, p. 427 (urbanisme) ; Cass., 27 avril 2020, RG C.19.0435.N, *R.G.D.C.*, 2021, liv. 3, p. 155 (refus de contracter) ; Cass., 8 février 2021, RG S.20.0009.N, *N.J.W.*, 2021, liv. 444, p. 491 (prescription en matière de contrats de travail) ; Cass., 4 mars 2021, RG C.20.0404.F, *J.L.M.B.*, 2022, liv. 3, p. 104 (résolution en matière de bail) ; Cass., 22 octobre 2021, RG C.20.0265.F, *J.T.*, 2022, liv. 6885, p. 76 (distance des plantations entre voisins).

⁷ Voy. not. M. COIPEL, « La Cour de cassation définit l'intérêt social », *J.D.S.C.*, 2015, pp. 62-65.

⁸ Voy. not. Civ. Bruxelles, 16 juin 1997, *J.T.*, 1997, p. 60 ; Bruxelles, 21 novembre 1996, *J.T.*, 1997, p. 180.

⁹ Voy. not. Cass., 1^{er} octobre 2010, *R.G.D.C.*, 2012, p. 387 ; Cass. (1^{re} ch.), RG C.10.0651.F, 17 février 2012, *Pas.*, 2012, liv. 2, p. 369 ; Cass. (1^{re} ch.), RG C.20.0404.F, 4 mars 2021, *J.L.M.B.*, 2022, liv. 3, p. 104 ; J.P. Lierre n° 18A550, 8 janvier 2019, *R.A.B.G.*, 2019, liv. 11, p. 969. Sur l'arrêt du 4 mars 2021, voy. N. DAUBIES, « Bref commentaire de l'arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 2020 », *Les Pages : obligations, contrats et responsabilités*, 2021, n° 102, p. 1.

¹⁰ Voy. not. Cass., 12 juillet 1917, *Pas.*, 1918, I, p. 73. Cass. (3^e ch.), RG S.21.0071.F, 25 avril 2022, disponible sur <http://juportal.be>.

¹¹ Cass., 11 avril 1958, *Pas.*, 1958, I, p. 867.

¹² Cass., 25 avril 2022, RG S.21.0071.F, disponible sur <http://juportal.be>.

Brève

Accès aux normes et protection des intérêts commerciaux

Dans un arrêt*¹³ rendu en chambre élargie, le Tribunal de l'Union européenne a rejeté une demande d'accès à des documents constitués de normes techniques approuvées par un organisme officiel de standardisation (le Comité européen de normalisation ou CEN).

On connaît le rôle croissant des normes techniques dans la régulation. Le droit d'accès aux lois et documents administratifs est un droit fondamental (art. 32 Const.). Des lois sur la transparence administrative organisent l'accès en Belgique et au niveau européen (le règlement 1049/2001 relatif à l'accès du public aux documents des institutions européennes). La question était de savoir si le CEN pouvait invoquer l'exception permettant de refuser la divulgation de normes en cas d'atteinte aux « intérêts commerciaux d'une personne (...), y compris (...) la propriété intellectuelle (...) à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document » (art. 4, §2). Le CEN arguait que les normes sont protégées par le droit d'auteur et qu'aucun intérêt supérieur ne peut justifier leur divulgation si elles sont accessibles moyennant une redevance, ce que refusait de payer les ONG demandereses. Le Tribunal a décliné sa compétence sur la protection des normes et n'a pas jugé qu'un intérêt supérieur primait, ce qui est critiquable.

Alain Strowel ■

*Professeur à l'Université Saint-Louis – Bruxelles et à l'UCLouvain
Avocat au barreau de Bruxelles*

¹³ TUE (ch. élargie), 14 juillet 2021, T-185/19 (*Public.Resource.Org et Right to Know c. Commission*). Un pourvoi devant la CJUE a été introduit.
<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=EFA0C53869A11A6A96177956B4567AFB?text=&docid=244113&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1186493>