

Sur l'hypothèse d'un Code européen des contrats : les propositions de l'Académie des privatistes européens (Pavie)

NDLR : Nous reproduisons ci-dessous la seconde partie de l'avant-projet de Code européen des contrats élaboré par l'Académie des privatistes européens, dont nous avons publié la première partie dans notre édition n° 53 du 22 février.

TITRE IX

CESSION DE CONTRAT ET DES RAPPORTS QUI NAISSENT DU CONTRAT

Section 1

Cession de contrat

Article 118

Notion

1. Chacune des parties, si le rapport le permet concrètement, peut céder à titre gratuit ou onéreux, totalement ou partiellement à un tiers (ou à plusieurs autres sujets), sa propre position contractuelle relative à un contrat qui n'a pas encore épuisé ses effets.

2. À cette occasion les parties peuvent modifier le contenu du contrat qui est cédé et peuvent également s'accorder et transiger sur les droits et obligations déjà dérivés et qui peuvent dériver de celui-ci ou de son exécution ou inexécution.

3. Sauf convention contraire, s'entend également transférée la clause compromissoire contenue dans le contrat qui est cédé.

4. Si le transfert de la position contractuelle n'advient pas par volonté des parties mais en vertu de la loi et entre vifs, ou bien par succession à cause de mort, les règles de la présente section ne s'appliquent pas, mais bien, dans le cadre de chacun des États de l'Union européenne, les règles qui s'y trouvent en vigueur, sauf recours aux principes du droit international privé si cela s'avère nécessaire.

Article 119

Modalités selon lesquelles peut s'effectuer la cession

1. La cession de contrat peut s'effectuer moyennant un accord entre le cédant et le cessionnaire, lequel produit ses effets ou à partir du moment où il est notifié au cédé si ce dernier a donné son consentement au préalable, ou bien lorsque celui-ci a communiqué au cédant et au cessionnaire son acceptation.

2. La cession peut également avoir lieu par le truchement d'un accord trilatéral entre cédant, cédé et cessionnaire, et doit s'effectuer de toute façon de cette manière dans le cas prévu par l'alinéa 2 du

précédent article 118. Dans cet accord doivent être définies toutes les positions des parties et précisés les droits et obligations respectifs ainsi que leurs termes temporels.

3. Lorsque pour la cession d'un contrat s'avère nécessaire l'autorisation d'un organe judiciaire ou administratif ou d'un tiers, la cession prend effet après que celle-ci soit intervenue.

4. Si tous les éléments du contrat résultent d'un document dans lequel est écrite la clause « à l'ordre » ou une clause équivalente, l'endossement du document comporte la substitution de l'endosataire dans la position contractuelle de l'endosseur.

5. La cession doit avoir lieu sous peine de nullité dans la forme requise pour la conclusion du contrat qui est cédé et celle-ci est opposable aux tiers si la notification au cédé ou son acceptation ou le contrat trilatéral ont lieu moyennant des actes ayant date certaine, à moins qu'il soit prouvé que les tiers en avaient pleine connaissance.

6. Sont sauves les règles en vigueur dans les États membres de l'Union européenne qui prescrivent des formes déterminées pour le contrat par lequel s'effectue la cession, de même que l'intervention dans celui-ci de sujets ou organes collégiaux déterminés.

Article 120

Droits et devoirs des sujets

1. Lorsque la cession devient efficace, le cédant est libéré envers le cédé de ses obligations, qui sont reprises au même instant par le cessionnaire. Le cédé peut, toutefois, lors de son adhésion préventive, contextuelle ou successive, déclarer ne pas vouloir libérer le cédant ; dans ce cas il peut alors agir contre le cédant si le cessionnaire n'exécute pas ses obligations, à condition qu'il ait donné lui-même connaissance au cédant de l'inexécution dans les quinze jours à compter de celui où celle-ci a été constatée, sous peine, à défaut, de la réparation du dommage.

2. Le cédant est tenu de fournir au cessionnaire toutes les informations lui permettant de faire valoir ses droits et d'exécuter les obligations dérivant du contrat et de lui remettre tous les documents pertinents. L'inobservation de ces obligations entraînera l'application de la disposition prévue dans l'article 7 alinéa 2 du présent Code.

3. Si des doutes fondés quant à la validité ou l'efficacité de l'accord de cession existent, chaque débi-

teur a la faculté de demander au juge d'effectuer le dépôt de la prestation due, comme le prévoit l'article 105.

4. Le cédé peut opposer au cessionnaire toutes les exceptions dérivant du contrat, mais non celles fondées sur d'autres rapports existant avec le cédant, à moins qu'il n'en ait fait réserve expresse au moment de son adhésion préventive, contextuelle ou successive.

5. La responsabilité du cédant soit quant à la validité du contrat cédé soit quant à son exécution dépend de la nature du contrat avec lequel a été effectuée la cession, et dans tous les cas de la volonté des parties.

6. Si cependant dans la conclusion de la cession les parties n'ont fait référence à aucune figure contractuelle, ni que celle-ci puisse être déduite du contenu de l'accord par voie d'interprétation, on observera, sauf convention contraire, les règles suivantes. Si la cession est à titre onéreux, le cédant répond de l'invalidité et de l'inefficacité du contrat cédé. Il répond également et en qualité de fidéjusseur, dans les limites de la somme reçue, s'il est de bonne foi, pour les obligations du cédé déjà existantes, à moins que l'inexécution de celles-ci dépende du fait du cessionnaire. Si la cession a lieu à titre gratuit le cédant garantit seulement la validité du contrat cédé et répond de l'exécution de celui-ci seulement s'il l'a promis et s'il est de bonne foi.

Section 2

Cession de créance

Article 121

Cessibilité des créances

1. Une créance naissant du contrat ou de son exécution ou inexécution peut être transférée à un tiers (ou à plusieurs autres sujets), totalement ou partiellement, même si elle n'est pas encore exigible ou est future, à condition qu'elle n'ait pas un caractère personnel et que la cession ne soit pas exclue par la loi, par l'accord des parties ou la nature du contrat.

2. Si la créance est partiellement cédée le juge peut disposer, le cas échéant, que vis-à-vis du débiteur cédé le cédant et le cessionnaire agissent en *litis-consortium*.

3. Une créance future peut être cédée si elle est déterminée ou est déterminable conformément à l'article 31 du présent Code. Dans ce cas, l'effet de la cession se produit lorsque la créance existe sur le cédant.

4. Une interdiction conventionnelle est opposable au cessionnaire si le cédé prouve que le cessionnaire en avait connaissance au moment de la cession ; dans ce cas, l'interdiction empêche que le cessionnaire acquière le droit envers le cédé, mais non à l'égard du cédant.

5. Est considérée comme non cessible de par la nature du contrat une créance dont la cession déterminerait une altération substantielle du contenu de l'obligation qui pèse sur le cédé.

6. Abstraction faite de ce qui est prévu dans l'article 118, le cédant peut s'accorder avec le cessionnaire de manière à ce que ce dernier assume l'engagement d'exécuter des obligations déterminées.

Article 122

Modalités et effets de la cession

1. La cession de créance ne requiert pas pour sa validité l'accord du débiteur – sauf s'il s'agit d'une créance dont la cession est exclue par le contrat lui-même ou par sa nature – et peut s'effectuer dans les manières prévues par le présent article.

2. Le cédant peut s'engager envers le cessionnaire, moyennant un contrat à titre onéreux ou gratuit, de caractère obligatoire, à lui céder sa créance. Dans ce cas, la cession de celle-ci a lieu par le truchement d'un deuxième contrat de cession entre les deux parties ayant une nature abstraite ; le cédé peut alors ensuite exciper de l'invalidité ou de l'inefficacité de ce dernier, mais non du précédent contrat causal.

3. Le cédant et le cessionnaire peuvent également convenir, par un contrat à titre onéreux ou gratuit, qu'une créance due au premier soit cédée au deuxième, de façon que la cession se produise par effet du simple consentement. En cas de doute concernant la modalité choisie pour la cession, c'est la modalité indiquée dans le présent alinéa 3 que l'on prend en considération.

4. Dans les deux hypothèses prévues par les alinéas 2 et 3 du présent article, la cession prend effet envers le débiteur cédé lorsqu'elle lui est notifiée ou lorsqu'il l'accepte. Avant la notification ou l'acceptation le débiteur cédé n'est pas libéré s'il paye au cédant, dans le cas où le cessionnaire prouve que le débiteur lui-même était au courant de la cession advenue. La communication au débiteur peut être concomitante à la demande d'exécution.

5. Pour les contrats, les déclarations et les actes de communication et d'acceptation prévus par les alinéas qui précèdent, on applique l'alinéa 2 de l'article 36 du présent Code en relation à la valeur de la créance cédée.

6. Dans les deux hypothèses prévues par les alinéas 2 et 3 du présent article, la cession est opposable aux tiers sur la base du fait que les contrats, la communication ou l'acceptation successive résultent de documents ayant date certaine, à moins que soit prouvé le fait que les tiers avaient connaissance de la cession elle-même. Si la même créance a fait l'objet de plusieurs cessions à des personnes différentes, prévaut la cession qui la première a été communiquée au débiteur ou qu'il a acceptée par acte de date certaine.

7. La cession de créance détermine, sauf convention contraire, le transfert de tous ses accessoires, à l'exception de ceux possédant un caractère strictement personnel.

8. Aux cessions de créances effectuées à des banques ou bien à des entreprises qui exercent l'affacturage ne s'appliquent pas les articles qui précèdent, mais les dispositions de loi en vigueur ou les règles uniformes des secteurs économiques concernés et, à défaut, les usages.

Article 123

Devoirs des parties

1. Le cédant est tenu de remettre au cessionnaire les documents probatoires de la créance dont il est en possession, ou bien une copie authentique de ceux-ci si une partie seulement de la créance est cédée, et doit aussi lui fournir toutes les informations nécessaires et utiles pour faire valoir la créance.

2. Si la cession est à titre onéreux, le cédant de bonne foi garantit, dans les limites de ce qu'il a reçu, l'existence de la créance au moment de la cession, ainsi que la solvabilité actuelle – et future seulement si elle a été expressément promise – du cédé, à moins que l'inexécution de la part de ce dernier dépende d'une négligence du cessionnaire. Dans le cas où la susdite garantie a été exclue d'un commun accord, le cédant est obligé si de son fait propre la créance vient à manquer.

3. Si la cession est à titre gratuit, le cédant de bonne foi répond de l'existence de la créance et de la solvabilité du débiteur seulement si, et dans les limites dans lesquelles, il l'a promis.

4. Si le cédant est de mauvaise foi, il répond dans tous les cas des dommages que le cessionnaire subit, à condition que l'inexécution ne dépende pas d'une négligence de ce dernier.

5. Le débiteur cédé a les mêmes obligations qu'il avait envers le cédant.

Article 124

Droits des parties

1. Le cessionnaire acquiert les mêmes droits qu'avait le cédant.

2. Le cédé peut opposer au cessionnaire toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant jusqu'au moment de la cession ; mais, s'il a donné sans réserve son adhésion à celle-ci, il ne peut exciper la compensation. Il peut en outre invoquer, sauf pour ce que prévoit l'article 122 alinéa 2, les exceptions relatives à l'invalidité de la cession et, s'il n'a pas donné son consentement à celle-ci, également les exceptions relatives à son inadmissibilité conventionnelle, dans les limites prévues par l'article 121 alinéa 4.

3. S'il subsiste des raisons fondées quant à savoir si la prestation est due au cessionnaire ou au cédant,

le cédé peut se faire autoriser par le juge à effectuer le dépôt ou à pourvoir de la manière qu'il a prescrite, conformément à ce que prévoit l'article 105.

4. Dans le cas où la cession de créance a lieu en vertu de la loi, on applique, en l'absence de dispositions spécifiques, les règles du présent titre. De toute manière, celui qui a exécuté succède dans les droits du créancier dans les limites de ce qu'il a payé, s'il s'agit d'une dette dont il doit répondre ; si au contraire il a payé une dette dont il n'est pas tenu de répondre, il peut demander jusqu'au moment de l'exécution à être substitué, et succède dans les droits du créancier dans les limites de ce qu'il a payé moyennant une déclaration unilatérale simultanée de ce dernier, à laquelle s'applique la disposition prévue dans l'article 36 alinéa 2.

Section 3

Cession de dette

Article 125

Cession par succession ou par novation

1. Le transfert d'une dette peut se faire moyennant deux voies :

a) par succession dans le rapport obligatoire – qui se transfère donc objectivement intact – d'un autre débiteur, lequel s'ajoute au débiteur originaire ou succède à ce dernier comme il est précisé dans l'article 126 qui suit ;

b) par l'extinction conventionnelle de l'obligation originaire et la constitution simultanée d'une nouvelle obligation ayant un sujet passif différent.

2. Dans la première des hypothèses prévue dans l'alinéa précédent le nouveau débiteur répond solidairement avec le débiteur originaire si le créancier ne déclare pas expressément qu'il libère ce dernier.

3. La cession a lieu par novation seulement si ceci est déclaré de façon expresse et non équivoque par les parties dans leur accord trilatéral. Dans le doute, on présumera donc que la cession a été effectuée par succession.

4. Exception faite de ce qui est prévu par les alinéas 2 et 3 du présent article, les parties peuvent effectuer la cession de dette de la manière qu'ils considèrent comme la plus adaptée à leurs intérêts et, entre autre, comme ce qui est indiqué à titre d'exemple dans l'article 126 qui suit.

5. Le transfert de dette peut être effectué sur un autre ou plusieurs autres nouveaux débiteurs.

6. Lorsque la cession de dette advient en vertu de la loi ou comme élément accessoire dans le transfert d'un bien ou d'un ensemble de biens, celle-ci est réglementée par les dispositions de la présente section, en tant qu'elles sont applicables, à défaut de différentes règles spécifiques.

Article 126

*Modalités par lesquelles peut s'effectuer
la cession*

1. Moyennant une convention entre le débiteur et un tiers, ce dernier peut s'engager envers le premier à éteindre l'obligation du même, et peut l'exécuter dans les limites prévues dans l'article 79 alinéa 1. Un tel accord exerce seulement des effets internes entre le débiteur et le tiers.

2. Moyennant une convention entre le débiteur et un tiers, ce dernier peut s'engager envers le créancier à éteindre l'obligation, devenant ainsi obligé solidairement avec le débiteur originaire, à moins que le créancier déclare expressément qu'il libère ce dernier.

3. Moyennant une convention entre le créancier et un tiers, ce dernier peut de sa propre initiative s'engager envers le premier à exécuter l'obligation, devenant ainsi obligé solidairement avec le débiteur originaire si le créancier ne déclare pas expressément qu'il libère ce dernier. Le débiteur originaire peut, manifestant son opposition lorsqu'il vient à connaître l'obligation, rendre inefficace le susdit accord.

4. Le transfert de dette peut advenir également par l'intermédiaire d'une convention préliminaire de caractère obligatoire, suivie par un acte de transfert successif – et donc de disposition – de la créance. La convention et l'acte successif sont effectués ou par le créancier (qui s'accorde avec le tiers), ou bien par le débiteur originaire (qui s'accorde avec le tiers) malgré que le débiteur lui-même n'ait pas été légitimé à cela ; l'opération, toutefois, devient efficace si le créancier accorde son consentement. Dans ces cas, le nouveau débiteur ne peut soulever envers le créancier la moindre exception basée sur la convention préliminaire qui a servi de base pour l'acte successif de transfert, à moins que le motif qui invalide la première fasse aussi obstacle à la validité de la deuxième. Le tiers qui a exécuté peut cependant être indemnisé par le débiteur originaire dans les limites de l'avantage que celui-ci en a tiré. En cas de doute concernant la modalité choisie pour la cession, c'est celle qui figure dans l'alinéa 3 de cet article qui est adoptée.

5. Dans les hypothèses prévues par les alinéas qui précèdent, le tiers peut être, ou non, débiteur du débiteur principal ; et, s'il ne l'est pas, il a le droit de se faire rembourser ou indemniser par ce dernier, sauf convention différente, en rapport avec ce qu'il a effectivement déboursé, avec la seule limite de l'opposabilité, de la part du débiteur originaire, des exceptions que celui-ci aurait pu opposer au créancier.

6. Dans l'accord trilatéral, grâce auquel les parties peuvent effectuer la novation subjective de la dette,

on peut convenir que le créancier, pour réclamer l'exécution, doit avoir effectué ou au moins offert une contre-prestation.

7. Pour les conventions et les déclarations prévues dans le présent article on applique l'alinéa 2 de l'article 36 du présent Code, en rapport avec la valeur de la dette transférée.

Article 127

Droits et devoirs des parties

1. Exception faite de ce que prévoit l'alinéa 4 de l'article 126 qui précède, si la cession n'a pas lieu sur la base d'un accord novatif, le nouveau débiteur peut opposer au créancier les exceptions qu'avait le débiteur originaire ; et en outre, si ce dernier a été libéré par le créancier, les garanties attachées à la créance s'éteignent, à moins que ceux qui les ont prêtées consentent expressément à les maintenir.

2. Dans l'hypothèse prévue dans l'alinéa 1 de cet article, le créancier qui a accepté l'obligation du tiers ne peut s'adresser au débiteur originaire s'il n'a pas au préalable demandé au tiers l'exécution, et, s'il a libéré le débiteur originaire, il ne peut faire action contre lui si le tiers succédant devient insolvable, à moins que n'ait été faite réserve expresse.

3. Si la cession advient sur la base d'un accord novatif, le créancier et le nouveau débiteur peuvent respectivement exercer seulement les droits et opposer seulement les exceptions qui dérivent de l'accord, exception faite de ce que prévoit l'alinéa suivant.

4. Si l'obligation prise par le nouveau débiteur sur la base de l'alinéa 1 lettre a) de l'article 125 qui précède est nulle ou est annulée, le créancier qui a libéré le débiteur originaire peut exiger de ce dernier l'exécution, mais ne peut se prévaloir des garanties prêtées par des tiers. Si la cession a eu lieu sur la base d'un accord novatif, comme le prévoit l'alinéa 1 lettre b) de l'article 125 qui précède, on applique la disposition contenue dans l'article 130 alinéa 5.

5. On applique s'il y a lieu la règle figurant dans l'article 79 alinéa 2.

TITRE X

**EXTINCTION DU CONTRAT ET DES RAPPORTS
QUI NAISSENT DU CONTRAT**

Section 1

Faits extinctifs et qui entraînent une forclusion

Article 128

Faits extinctifs et qui entraînent l'inefficacité

1. Le contrat s'éteint ou est privé d'effet :

a) par exécution – ou par offre réelle ou par sommation – de toutes les obligations qui en dérivent, dans les modalités prévues aux titres VII et VIII du

présent livre, et en outre par la réalisation, pour les deux parties, du but qu'elles poursuivaient ;

b) par accomplissement de la condition résolutoire ;

c) par échéance du terme final ;

d) par mort ou incapacité survenue, dans les cas prévus par la loi ;

e) par novation ;

f) par résiliation par consentement mutuel ;

g) par retrait ;

h) par résolution totale ;

i) par nullité ;

j) par annulation ;

k) par rescision ;

l) pour tout autre cause indiquée par la loi.

2. L'extinction du contrat – si elle est définitive – ou son manque d'effet, excluent que les parties puissent avancer des prétentions sur la base de ce même contrat, exceptées les dérogations prévues dans les contrats plurilatéraux en faveur des autres parties contractantes et pour la protection des tiers ; exceptés en outre les effets de la confirmation, de la conversion, de la ratification et abstraction faite des prétentions qui peuvent être fait valoir pour obtenir les restitutions dues et la perception de dommages et intérêts pour faits illicites contractuels ou extracontractuels survenus pendant la formation, l'exécution ou l'inexécution du contrat.

3. Les obligations qui dérivent du contrat s'éteignent :

a) par son exécution – ou par offre réelle ou par sommation – selon les modalités prévues aux titres VII et VIII du présent Code, ainsi que par l'exécution coercitive à charge du débiteur ;

b) par novation ;

c) par remise de dette ;

d) par renonciation tacite ;

e) par compensation ;

f) par confusion ;

g) par perte ou détérioration grave de la chose due, ou par impossibilité de la prestation due qui ne soit pas imputable au débiteur, hormis ce que prévoit l'article 162 ;

h) pour tout autre cause indiquée par la loi.

4. L'extinction de l'obligation – si elle est définitive – empêche le créancier d'avancer des prétentions en rapport avec celle-ci, sauf celles qui ont pour but d'obtenir les restitutions dues, ainsi que de percevoir des dommages et intérêts pour faits survenus à l'occasion de l'exécution ou de l'inexécution de l'obligation.

5. Le présent titre concerne les hypothèses qui ne sont pas réglementées par d'autres règles de ce

Code, règles auxquelles il est fait renvoi pour les cas non prévus ici.

Article 129

Faits qui entraînent une forclusion

1. La prescription entraîne une forclusion pour l'exercice de tout droit pouvant dériver d'un contrat.

2. La déchéance entraîne une forclusion pour l'émission d'une déclaration ou pour l'accomplissement d'un acte.

Section 2

Modes d'extinction différant de l'exécution

Article 130

Novation

1. La novation est objective lorsque les parties concordent sur la substitution par un autre contrat qui soit substantiellement différent du contrat préexistant qui n'a pas encore été entièrement exécuté, et qui, ainsi, s'éteint. La novation comporte en outre l'extinction tant des garanties qui soutenaient le contrat originaire que de ses conditions accessoires, parmi lesquelles les facilitations de paiement, si celles-ci n'ont pas été explicitement confirmées dans l'accord novatif.

2. La volonté d'effectuer une novation doit être manifestée par les deux parties d'une manière non équivoque et qui peut résulter également du fait de l'incompatibilité objective du premier contrat par rapport au second.

3. Si les deux susdits contrats ne sont pas objectivement incompatibles, leur coexistence doit résulter de la volonté non équivoque de chacune des parties.

4. En cas de doute, on estimera que seul le contrat originaire subsiste modifié.

5. L'invalidité du contrat originaire n'influe pas sur la validité du nouveau contrat, pas plus que l'invalidité du contrat novatif ou du deuxième contrat ne saurait déterminer un retour de validité du contrat originaire ; mais la partie qui n'est pas de bonne foi répond des dommages que l'autre subit.

6. La reproduction ou la répétition du contrat ou sa rédaction par écrit ne comportent pas sa novation si les conditions prévues dans les alinéas 1 et 2 du présent article ne sont pas remplies. En cas de discordance entre l'expression originaire et l'expression successive, prévaut, en cas de doute, cette dernière.

7. La novation peut concerner, avec des effets analogues, une clause particulière du contrat ou une obligation qui en dérive.

8. Aux accords prévus dans les alinéas 1 et 7 du présent article s'applique l'alinéa 2 de l'article 36 du présent Code, en relation avec le montant du nouveau contrat ou de la nouvelle obligation.

Article 131

Remise de dette

1. Une obligation née ou qui peut naître d'un contrat s'éteint si le créancier y renonce d'une des manières suivantes.

2. Le créancier peut déclarer en termes non équivoques qu'il renonce à son droit, en le communiquant au débiteur, qui a la faculté dans un délai appréciable de déclarer vouloir ne pas en profiter. La restitution volontaire du titre original de créance que le créancier fait au débiteur, même à la suite du paiement partiel de la somme indiquée, possède la même valeur que la susdite déclaration de renonciation à la créance. La rémission accordée au débiteur principal libère aussi les fidéjusseurs. La renonciation de la part du créancier aux garanties qui soutiennent la créance ne fait pas au contraire présumer de la rémission de la dette.

3. Le créancier peut renoncer à sa créance par le biais d'un contrat conclu avec le débiteur.

4. Le créancier peut aussi s'engager envers le débiteur à renoncer à sa créance par le truchement d'un contrat de caractère obligatoire, auquel il fait suivre un acte abstrait de renonciation à cette créance. Dans ce cas, la nullité du premier contrat ne se transmet pas à l'acte successif.

5. Les parties peuvent éteindre un contrat unilatéral ou bilatéral moyennant un contrat successif par lequel elles renoncent réciproquement à tous les droits qui sont nés ou peuvent naître du premier.

6. Aux actes prévus dans les alinéas qui précèdent, et même si la remise de dette ne possède pas de contenu transactionnel, s'applique l'alinéa 2 de l'article 36 du présent Code en relation au montant de la dette qui est remise. Si la remise a lieu à titre gratuit, voire de libéralité, la forme nécessaire pour la donation n'est pas requise.

Article 132

Compensation

1. Une créance dérivant d'un contrat s'éteint par compensation si le créancier est à son tour tenu d'exécuter, à quelque titre que ce soit, une obligation envers la contrepartie. La compensation, qui peut également être opposée par un fidéjusseur, se fait aux conditions prévues par les alinéas suivants.

2. Les deux créances réciproques doivent coexister à la même date, étant toutes deux liquides et exigibles ; elles doivent en outre avoir toutes deux pour objet une somme d'argent ou une quantité de choses fongibles de la même espèce ou qualité. Elles s'éteignent pour les quantités correspondantes.

3. La compensation se produit lorsqu'un créancier la réclame par une déclaration inconditionnelle et sans délais temporels, laquelle doit être communiquée à la contrepartie ou formulée en justice avant la fin de la première audience de plaidoirie. Une

telle déclaration prend effet au moment où la déclaration a été communiquée à la contrepartie ou rendue en justice. La contrepartie peut dans un délai appréciable manifester par une déclaration son opposition en relation avec ce que prévoient les alinéas suivants.

4. La compensation n'a pas lieu, et contre qui l'invoque est accordée la faculté de s'opposer, si l'une des deux créances : dérive d'un acte illicite extracontractuel, ou si une partie l'a préventivement contestée avec des motivations idoines, ou si celle-ci a pour objet la restitution de choses déposées ou données en prêt à usage, ou bien qu'il y ait eu une renonciation préventive à la compensation, ainsi que dans tout autre cas prévu par la loi. Pour les comptes courants auxquels on recourt dans le cadre des rapports commerciaux s'appliquent les usages. Sont sauvegardées les dispositions, concernant les consommateurs, qui sont en vigueur dans l'Union européenne et dans ses États membres.

5. Si les deux obligations réciproques doivent être exécutées par contrat dans deux lieux différents, on doit calculer les dépenses de transport au lieu du paiement, à moins que le créancier s'oppose à la compensation, ayant un intérêt plausible à ce que l'exécution advienne au lieu prévu.

6. Si les conditions prévues dans l'alinéa 2 du présent article ne sont pas remplies, le créancier a seulement un droit de rétention envers la contrepartie, comme le prévoit l'article 108 qui précède ; et, si l'une des créances n'est pas liquide, mais peut être facilement et promptement liquidée, le juge, sur instance du créancier, peut suspendre la condamnation de ce dernier, par rapport à l'obligation qui est à sa charge, jusqu'à la vérification de l'entité de la créance qu'il a opposée en compensation. La compensation peut avoir lieu par la volonté des parties, même lorsque les conditions prévues par les alinéas précédents ne sont pas remplies.

7. Aux déclarations prévues par le présent article s'applique l'article 36 alinéa 2 en relation à l'entité de la créance opposée en compensation.

Article 133

Confusion

1. Une créance dérivant d'un contrat n'est pas exigible lorsque, et pour tout le temps où, par rapport à celle-ci, les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne.

2. Si dans la même personne se réunissent les qualités de créancier et de débiteur solidaire, l'effet prévu dans l'alinéa 1 qui précède se produit pour la partie du susdit débiteur solidaire en faveur des autres débiteurs. Si dans la même personne se réunissent les qualités de créancier solidaire et de débiteur, l'effet prévu dans l'alinéa 1 qui précède se réa-

lise pour la partie du premier. Les mêmes règles s'appliquent aux obligations indivisibles.

3. La confusion n'est pas opposable aux tiers qui pourraient en avoir préjudice, et dans tous les cas où les règles en vigueur dans l'Union européenne et dans ses États membres l'excluent dans l'intérêt des tiers.

Section 3

Prescription et déchéance

Article 134

Prescription

1. Si n'existent pas d'interdictions légales, l'échéance survenue du temps comporte pour le créancier inerte une forclusion définitive dans l'exercice d'un droit disponible, dérivé d'un contrat, comme le prévoient les règles suivantes.

2. Le temps calculable pour l'échéance de la prescription commence à s'écouler à partir du moment où le créancier peut faire valoir sa créance, et que de celle-ci soit également certaine l'entité.

3. La prescription se produit si le débiteur, ou un de ses créanciers, ou quiconque possède un légitime intérêt, déclare expressément, en justice ou extrajudiciairement, envers le titulaire du droit, de vouloir s'en prévaloir. À cette déclaration, si elle est faite extrajudiciairement, s'applique l'alinéa 2 de l'article 36 de ce Code.

4. Le délai de prescription pour toute créance naissant d'un contrat est de dix ans, à moins que pour les différents types de contrat ou par les spécifiques institutions soit prévu un délai spécifique. Si est intervenu un jugement de condamnation, le délai de prescription est de toute façon de dix ans, même si pour le droit reconnu par le jugement est prévu dans ce Code un délai différent.

5. Les parties peuvent conventionnellement réduire le délai de prescription de dix ans indiqué dans l'alinéa 4 qui précède, mais non les délais prévus pour les différents types de contrat, excepté dans les rapports dans lesquels est partie prenante un consommateur et seulement en faveur de celui-ci. Tout autre convention visant à modifier la réglementation légale de la prescription est nulle. Sont de toute manière sauves les règles communautaires.

6. Le cours de la prescription s'interrompt si le créancier entreprend une action judiciaire pour faire valoir son droit, ou s'il émet dans le même but une sommation extrajudiciaire, ou si le débiteur reconnaît de toute manière sa propre dette. Suite à cette interruption commence à s'écouler une nouvelle période de prescription.

7. Le cours de la prescription est suspendu : entre époux ; entre ceux qui sont soumis à autorité parentale, ou à curatelle ou à tutelle ou à toute forme de protection ou d'assistance analogue, comme celles prévues dans les différents systèmes, et ceux qui les

[M¹S ESCP-EAP]

Juriste d'affaires ingénierie financière et fiscale

Ce Mastère Spécialisé s'adresse à des avocats ou des juristes d'entreprises ayant 2 à 3 ans d'expérience professionnelle. Compatible avec une activité à plein temps.

400 heures de cours chaque vendredi après-midi et samedi matin sur un an. Un voyage d'étude à l'étranger.

Directeur scientifique: Annie Médina, *Docteur en droit, CAPA*

Objectif: Former des professionnels du droit à la maîtrise d'outils de management et à la compréhension de l'environnement interne et externe de l'entreprise

Rejoignez le réseau des 20 000 anciens ESCP et EAP actifs dans 65 pays.

**Journées portes ouvertes MS
Samedi 22 mars 2003**

Sélection sur dossier (**date limite de dépôt : 23 avril 2003**), et sur entretien pour les admissibles (**entre le 26 mai et le 12 juin 2003**).
Brochures, documentations et inscription sur : www.escp-eap.net

ESCP-EAP

79, av. de la République - 75543 Paris cedex 11

masteres@escp-eap.net

tél. 01 49 23 20 00

ESCP-EAP

OXFORD PARIS MADRID LISBON

European School of Management



CHAMBRE DE COMMERCE
ET D'INDUSTRIE DE PARIS

*Learn everywhere. Manage anywhere.

exercer ; entre ceux dont les biens sont administrés et ceux qui les administrent jusqu'à ce que soient rendus et approuvés les comptes ; dans tout autre cas prévu par la loi. Une suspension peut se produire sur la base d'un accord entre le créancier et le débiteur qui ont décidé d'entreprendre des tractations en vue d'une composition à l'amiable, et ceci pendant toute leur durée. Dès que la suspension a cessé, le cours de la prescription reprend, et vient s'ajouter au temps déjà écoulé avant l'événement suspensif.

8. Le délai de prescription est de dix ans pour tout autre droit ou action prévus dans le présent Code, à moins que ne soit indiqué un délai différent pour chacune des situations.

Article 135

Déchéance

1. À la déchéance ne s'appliquent ni les règles relatives à l'interruption, ni celles relatives à la suspension, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par les règles relatives aux différents types de contrat.

2. Les délais de déchéance pour l'émission d'une déclaration ou pour l'accomplissement d'un acte, fixés pour chacun des différents types de contrat, peuvent être modifiés par accord des parties, mais dans une mesure telle qu'elle ne rende pas exces-

sivement difficile l'exercice de la charge en question.

Article 136

Calcul des délais

Les délais de prescription et de déchéance se calculent de la manière prévue dans l'article 58 du présent Code.

TITRE XI

AUTRES ANOMALIES DU CONTRAT ET REMÈDES

Section 1

Anomalies

Article 137

Inexistence

1. Il n'existe aucun contrat en l'absence d'un fait, ou d'un acte, ou d'une déclaration, ou d'une situation qui puissent être extérieurement reconnus et ramenés à la notion sociale de contrat.

2. En particulier il n'existe aucun contrat :

a) si n'existe pas ou que soit privé de capacité juridique le destinataire d'une offre ou encore d'une déclaration destinée à valoir en qualité d'acte d'autonomie privée, à moins que n'existe un substrat de ce que pourra être le sujet lui-même – comme un enfant conçu ou une société anonyme avant son immatriculation – et dans l'attente que celui-ci vienne à existence ;

b) si l'objet d'une offre n'existe pas ou bien d'une déclaration destinée à valoir en tant qu'acte d'autonomie privée ;

c) si l'acceptation – abstraction faite de ce que prévoit l'article 16, alinéa 6 et 7 – ne correspond pas à l'offre à cause du contenu équivoque de cette dernière ;

d) si le fait, ou l'acte, ou la déclaration, ou la situation, qui bien qu'existant, soient incomplets au point de ne pouvoir valoir sur le plan juridique ni en tant que schéma contractuel différent et plus réduit, ni en fonction de la survenue d'autres éléments qui pourraient s'ajouter.

3. En cas de doute, on estimera qu'il y a nullité et non pas inexistence.

Article 138

Situation conséquente à l'inexistence

1. L'inexistence détermine l'absence totale de quelque effet que ce soit sur le plan contractuel, abstraction faite des obligations de restitution contenues dans l'article 160 et de la responsabilité aquilienne également en conformité avec l'article 161.

2. La situation figurant dans les alinéas 1 et 2 de l'article 137 se produit du seul fait que s'en présentent les conditions. Elle n'est susceptible d'aucune régularisation ou correctif, et tout intéressé peut en tenir compte sans qu'à cette fin ne s'écoule aucun délai de prescription, et pour s'en prévaloir il peut

également la faire relever par le truchement d'une déclaration, portant les indications nécessaires, adressée au sujet qui doit en prendre acte, et peut aussi demander une constatation judiciaire. Mais l'action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois après réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question sur un plan extrajudiciaire. Est sauvegardée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

Article 139

Caviardage

Les dispositions figurant aux alinéas 1 et 2 de l'article 138 s'appliquent également lorsqu'une règle dispose qu'une clause ou une expression du contrat sont réputées non écrites.

Article 140

Nullité

1. À moins que la loi n'en dispose autrement, le contrat est nul :

a) lorsqu'il s'avère contraire à l'ordre public, aux bonnes mœurs, à une règle impérative disposée pour la protection de l'intérêt général ou pour la sauvegarde de situations d'importance sociale primaire ;

b) lorsqu'il est contraire à tout autre norme impérative applicable ;

c) lorsque manque l'un des éléments essentiels indiqués dans les alinéas 3 et 4 de l'article 5 ;

d) dans les autres cas indiqués dans le présent Code et dans les lois pertinentes de l'Union européenne et des autres États membres de celle-ci, qui sont applicables ;

e) dans toutes les hypothèses où, dans le présent Code ou dans une loi applicable, on dispose qu'un élément est requis sous peine de nullité ou pour que l'acte soit valable, ou qu'existent des expressions équivalentes.

2. L'alinéa 1 du présent article s'applique aussi à la clause d'un contrat qui peut être tenu pour valable pour sa partie restante, conformément à l'article 144.

3. Dans l'hypothèse d'un conflit entre les règles de l'Union européenne et celle de ses États membres, ce seront ces dernières qui prévaudront lorsque celles-ci sont d'utilité sociale nationale et, en particulier, sont conformes aux préceptes constitutionnels fondamentaux en vigueur dans chacun des États et relatifs aux principes d'égalité, de solidarité sociale et de tutelle de la personne humaine.

4. En présence d'une interdiction d'ordre pénal il y a nullité si une telle interdiction concerne le contrat en tant que tel, c'est-à-dire si elle punit le comportement de deux parties à son endroit. Le contrat dont la conclusion est interdite si une autorisation

spécifique à la conclure de la part d'un organe public n'a pas été préalablement émise est donc nul.

5. Si l'exécution d'un contrat valable s'est insérée dans une activité illicite, le contrat n'est pas considéré comme nul pour le contractant qui ne participe pas à l'illicite. Il a donc faculté d'exiger l'exécution de la prestation qui lui est due et peut mettre en œuvre les remèdes prévus en cas d'inexécution, d'exécution inexacte, ou retard.

6. Sauf ce que prévoit l'article 137 alinéa 2 lettre d), le contrat auquel manque l'un ou l'autre des éléments requis n'est pas nul dans les cas où la loi permet le mécanisme de la formation successive de l'acte et lorsque les éléments déjà existants sont juridiquement idoines en fonction de la survenue des autres qui en déterminent le caractère exhaustif.

Article 141

Effets de la nullité

1. Exception faite de ce qui est prévu dans les articles successifs, la nullité détermine l'absence dès l'origine de quelque effet que ce soit sur le plan contractuel, abstraction faite des obligations de restitution contenues dans l'article 160 et de l'éventuelle responsabilité aquilienne également en vertu de l'article 161.

2. La nullité se produit du simple fait que s'en présentent les conditions, mais la partie qui entend s'en prévaloir doit, avant le délai de prescription de dix ans s'écoulant à partir de la conclusion du contrat, la faire relever par le truchement d'une déclaration adressée à la contrepartie, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les dispositions contenues dans les articles 21 et 36 alinéa 2. Elle peut aussi avant ce même délai de prescription demander une constatation judiciaire à ce propos ; mais l'action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois après réception de la susdite déclaration, afin de permettre aux parties de définir la question sur un plan extrajudiciaire. Si le contrat n'a pas encore été exécuté, l'exception de nullité se prescrit au moment où se prescrit l'action visant à demander l'exécution du contrat lui-même.

3. Est sauvegardée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

Article 142

Caducité

1. Si, indépendamment de la volonté des parties, un élément essentiel vient à manquer à la validité du contrat par la survenance d'un événement postérieur à sa formation, la nullité qui succède n'a pas d'effet rétroactif.

2. Sauf ce qui est prévu par l'alinéa 1 qui précède,

les dispositions concernant la nullité s'appliquent à la caducité.

Article 143

Confirmation du contrat nul

1. Les contrats nuls pour les motifs indiqués dans l'article 140, alinéa 1, lettre a) ne sont pas susceptibles de confirmation, du traitement de nullité partielle et de conversion ainsi que de tout autre correctif.

2. Les contrats nuls pour un motif différent de ceux pour lesquels l'alinéa 1 du présent article fait référence sont susceptibles de confirmation. Celle-ci est effectuée moyennant un acte mis en œuvre par les parties elles-mêmes par lequel, reproduisant le contrat nul, elles éliminent le motif de la nullité, s'engagent à pourvoir aux restitutions qui sont dues et en outre à effectuer réciproquement leurs prestations, comme celles-ci auraient dû l'être si le contrat avait été valable dès le début. Au susdit acte s'applique l'article 36 alinéa 2.

3. Pour mettre en œuvre une semblable confirmation les parties peuvent procéder comme le disposent les articles 12 et suivants.

4. Les dispositions du présent article valent aussi pour la simple clause d'un contrat qui peut être considéré valable pour sa partie restante sur la base de ce que dispose l'article 144.

Article 144

Nullité partielle

1. Sauf ce que dispose l'article 143 alinéa 1, si la nullité touche seulement une clause ou une partie du contrat, celui-ci demeure valable dans sa partie restante, pourvu que cette dernière possède une consistance et une validité autonomes et réalise de manière raisonnable le but poursuivi par les parties.

2. Dans les contrats liés ou avec plus de deux parties, et si la nullité touche un seul contrat ou l'engagement d'une seule des parties, le principe contenu dans l'alinéa 1 du présent article s'applique si le contrat nul ou, respectivement, l'engagement d'une seule partie ne revêtent pas une portée essentielle par rapport au contenu de l'affaire dans son ensemble.

3. La règle contenue dans l'alinéa 1 du présent article ne s'applique pas si une volonté différente des parties ressort de l'acte ou des circonstances.

4. La nullité partielle se produit du seul fait qu'en subsistent les conditions ; mais la partie qui souhaite s'en prévaloir doit – avant le délai de prescription de trois ans, qui s'écoule depuis la date de la conclusion du contrat – adresser à la contrepartie une déclaration à ce sujet, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les articles 21 et 36 alinéa 2. Elle peut en outre, avant ce même délai de prescription, demander une cons-

tation judiciaire ; mais aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

5. La nullité partielle ne se produit pas si à la clause ou partie nulle succèdent une clause ou une partie différente, par effet d'une règle impérative ou en vertu du traitement de conversion contenu dans l'article 145.

Article 145

Conversion du contrat nul

1. Abstraction faite de ce que disposent l'article 40 alinéa 2 et l'article 143 alinéa 1, le contrat nul produit les effets d'un contrat différent et valable, duquel existent les éléments de fond et de forme, qui permette de réaliser de façon raisonnable le but poursuivi par les parties.

2. La règle contenue dans l'alinéa 1 de cet article s'applique également à la simple clause d'un contrat.

3. La conversion n'a pas lieu si une volonté différente des parties ressort du contrat ou des circonstances.

4. La conversion se produit du simple fait qu'en existent les conditions ; mais la partie qui entend s'en prévaloir doit – avant le délai de prescription de trois ans, qui s'écoule depuis la date de la conclusion du contrat – adresser à la contrepartie une déclaration à ce sujet, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les articles 21 et 36 alinéa 2. Elle peut en outre, avant ce même délai de prescription, demander une constatation judiciaire ; mais aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

5. Les règles du présent article s'appliquent aussi au contrat annulé. Pour ce qui concerne le contrat inefficace on renvoie à ce que dispose l'article 153 alinéa 5.

Article 146

Annulabilité

1. L'annulabilité intervient dans les cas indiqués dans l'alinéa 2 suivant et ne peut être invoquée que par la partie à laquelle la loi accorde une telle faculté.

2. Le contrat est annulable :

a) dans le cas d'incapacité d'une partie, comme le prévoit l'article 150 ;

b) dans le cas d'un vice du consentement, comme le prévoient les articles 151 et 152 ;

c) dans les hypothèses contenues dans les articles 67 et 68 ;

d) dans tout autre cas expressément prévu par la loi.

3. Le présent article s'applique aussi à la simple clause d'un contrat ou à l'engagement d'une des parties d'un contrat plurilatéral, lorsque l'une ou l'autre possède une consistance et une validité juridiques autonomes par rapport à l'affaire dans son ensemble.

Article 147

Effets de l'annulation

1. L'annulation anéantit le contrat avec effet rétroactif, c'est-à-dire à partir de sa conclusion, et les deux parties sont tenues de procéder réciproquement aux restitutions comme le prévoit l'article 160.

2. La disposition figurant dans l'alinéa précédent ne s'applique pas si la restitution se révèle impossible ou excessivement onéreuse pour la partie qui doit l'effectuer. Dans ce cas, l'annulation anéantit le contrat à partir du moment où est parvenue la déclaration prévue dans l'article 148, et l'on applique la règle figurant dans l'article 160 alinéa 4.

3. L'annulation du contrat détermine à la charge du sujet qui par son comportement l'a provoqué – dans les sens prévus par l'article 162 – l'obligation de réparation du préjudice subi par la contrepartie, dans la mesure indiquée dans l'article 6 alinéa 4.

Article 148

Modalités et délais de l'annulation

1. Pour procéder à l'annulation du contrat la partie qualifiée – ou, si celle-ci est incapable, son représentant légal – doivent adresser à la contrepartie une déclaration, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les dispositions contenues dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

2. Aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

3. La partie qui n'est pas en mesure d'effectuer la restitution comme le prévoient les alinéas 1 et 2 de l'article 147, étant sauves les limites prévues par l'article 150 alinéa 4 en faveur des incapables, ne peut procéder à l'annulation.

4. La contrepartie ou tout intéressé peut intimer au sujet qualifié – ou si ce dernier est incapable, à son représentant légal – de déclarer dans un délai non inférieur à soixante jours s'ils comptent procéder ou non à l'annulation du contrat. Une fois écoulé en

vain ce délai, il est entendu à tous les effets que le sujet qualifié ou son représentant légal y ont renoncé. À la susdite intimation s'appliquent les précédentes dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

5. L'annulation du contrat est soumise au délai de prescription de trois ans. Cette période s'écoule à partir du jour où ont cessé l'incapacité ou la violence, ou bien à partir du jour où a été découverte l'erreur et, dans les autres cas, à compter du jour de la conclusion du contrat. Mais la déclaration d'annulation, figurant dans l'alinéa 1 du présent article, peut être émise et opposée comme exception, par le sujet auquel est demandée l'exécution du contrat, même après le susdit délai de trois ans.

Article 149

Maintien et confirmation

du contrat annulable

1. L'annulation n'a pas lieu si, dans le délai indiqué dans la déclaration de la partie qui y procède (ou, si un délai n'est pas précisé, dans un délai raisonnable), la contrepartie s'engage à procéder à l'exécution du contrat conformément au contenu et aux modalités avec lesquelles la première entendait conclure le contrat, ou à effectuer des prestations concordées par les parties en mesure d'assurer un résultat substantiellement analogue, ou acceptable par la partie intéressée.

2. Le contrat annulable peut être confirmé, et demeure donc en vigueur à tous les effets, si le contractant qualifié, ou son représentant légal, déclarent, observant la disposition contenue dans l'article 36 alinéa 2, renoncer à l'annulation ou donnent exécution volontaire au contrat lui-même. La confirmation suppose que le susdit contractant – ou si celui-ci est incapable, son représentant légal – soient à même de conclure un contrat valable et soient en outre pleinement conscients du motif de l'annulabilité.

Article 150

Contrat conclu par un incapable

1. Dans les hypothèses prévues dans l'article 5 alinéa 2 le contrat conclu par :

- a) un mineur non émancipé ;
- b) une personne déclarée légalement incapable sans que dans la stipulation intervienne le sujet préposé à sa représentation ou assistance légale ;
- c) une personne qui, même à titre transitoire, n'est pas en mesure de comprendre ou de vouloir ;
- d) une personne dont les facultés physiques sont altérées au point de ne pouvoir lui permettre d'exprimer sa volonté, comme le sourd-muet ne sachant pas écrire ;

est annulable comme le prévoient les articles 146 et suivants, à moins que du contrat en question ne dérivent que des avantages pour l'incapable.

2. Le contrat n'est pas annulable si le mineur a occulté par tromperie son âge mineur ou si la contrepartie était de bonne foi, car les conditions d'infirmité mentale de l'incapable n'étaient pas décelables ou son état d'incapacité déclarée n'était pas aisément identifiable.

3. Le contrat conclu par un incapable n'est de surcroît pas annulable, dans l'hypothèse prévue par l'article 5 alinéa 1, s'il a obtenu les autorisations requises par sa loi nationale, et s'il s'agit de l'un de ces actes usuels de la vie quotidienne qui comportent une dépense modeste et sont effectués par l'emploi d'argent ou de moyens provenant d'activités de travail permises à l'incapable, ou bien mis légalement à sa disposition afin qu'il puisse en disposer librement.

4. Le contrat une fois annulé, l'incapable est tenu à la restitution de ce qu'il a reçu, conformément à l'article 160 alinéa 8, dans les limites où il en a tiré un avantage effectif.

5. Les tiers qui ont garanti le contrat stipulé par l'incapable répondent du contrat en question envers la contrepartie, même si celui-ci est annulé, étant préservé leur droit de se retourner, s'il y a lieu, sur l'incapable ou sur son représentant légal.

Article 151

Contrat vicié par une erreur

1. L'erreur unilatérale rend annulable le contrat si interviennent les conditions suivantes :

- a) si celle-ci est relative à un élément ou à un aspect, économique ou juridique, fondamental du contrat et que sa présence revêt une importance déterminante du consentement ;
- b) si celle-ci a en outre été provoquée par une déclaration trompeuse ou par une attitude de réticence injustifiée de la contrepartie, ou même si cette dernière s'est rendue compte de l'erreur et de son importance déterminante ou aurait dû s'en rendre compte en étant normalement diligente.

2. Si la déclaration trompeuse provient d'un tiers, le contrat est annulable si celle-ci était connue de la contrepartie qui en a tiré avantage.

3. Si les conditions contenues dans l'alinéa 1 n'interviennent pas, l'erreur qui ne dépend pas d'une négligence grossière de la partie qui en est la victime permet à celle-ci de procéder à l'annulation du contrat seulement lorsque celui-ci se révèle pour elle totalement privé d'intérêt et qu'elle dédommage la contrepartie du préjudice que celle-ci subit pour avoir cru à la validité et à l'exécution ponctuelle du contrat.

4. Si les conditions contenues dans l'alinéa 1 lettre b) du présent article existent, l'erreur ne rend pas annulable le contrat mais permet à la partie qui en est la victime de prétendre une rectification de

l'entité de la prestation qui lui est due ou la réparation du préjudice lorsque :

- a) il s'agit d'une erreur de calcul, à moins que celle-ci soit d'une entité telle qu'on doive la considérer comme déterminante du consentement ;
- b) si l'erreur tombe sur un élément secondaire ou n'a pas eu un effet déterminant du consentement, c'est-à-dire si le contrat en question avait tout de même été conclu, mais à des conditions différentes.

5. La partie dans l'erreur ne peut procéder à l'annulation du contrat si cela se révèle contraire à la bonne foi ; et si, nonobstant ceci la partie persiste dans sa prétention après réplique motivée de la contrepartie, elle peut être condamnée, une fois les circonstances évaluées, à verser à la contrepartie une indemnité équitable.

6. Les dispositions contenues dans les alinéas qui précèdent s'appliquent même si l'erreur advient sur la déclaration ou que celle-ci est transmise de manière inexacte à la contrepartie par la personne ou par le bureau qui en sont chargés.

7. L'erreur commune concernant les circonstances déterminantes, même lorsqu'elles ne sont pas expressément mentionnées, qui dans la conviction des parties ont accompagné la conclusion du contrat ou relative à l'impossibilité objective de son exécution, ou la prévision erronée concernant la réalisation d'un événement, même non expressément déclaré et qui dans l'économie du contrat revêt une importance déterminante, rendent annulable le contrat en question sur initiative de chacune d'entre elles.

Article 152

Contrat vicié par la violence morale

1. Abstraction faite de ce qui est prévu par l'alinéa 3 de l'article 30, le contrat est annulable s'il a été conclu sous l'effet déterminant d'intimidations ou de menaces graves, en mesure d'impressionner toute personne normale, et qui ont été adressées à la partie ou à ses proches par la contrepartie, voire même par un tiers, mais dans ce dernier cas seulement si la contrepartie en a été consciente et en a tiré un avantage.

2. La menace de faire valoir un droit peut être cause d'annulation du contrat uniquement lorsqu'elle sert à s'octroyer des avantages injustes.

3. Sauf ce que prévoit l'article 156, la crainte révérencielle rend annulable le contrat uniquement s'il résulte des circonstances que celui qui l'a suscitée était conscient de l'influence déterminante que celle-ci pouvait avoir sur la contrepartie, et qu'en outre il en a tiré des avantages injustes.

Article 153

Inefficacité

1. Un contrat valablement conclu est inefficace –

c'est-à-dire ne produit pas temporairement ou définitivement les effets juridiques pour lesquels il était prédisposé – ou par volonté des parties, ou par disposition de la loi, comme le prévoient les alinéas suivants.

2. Est inefficace par volonté des parties :

a) le contrat simulé conformément à l'article 155 sauf ce qui est ici prévu ;

b) le contrat soumis à condition suspensive ou résolutoire, ou à délai initial ou final, comme le prévoient les articles 49 et suivants ;

c) le contrat pour l'efficacité duquel les parties ont convenu comme nécessaire l'autorisation d'un organe public, l'approbation ou la coopération d'un tiers ou une condition préliminaire semblable, avant que celles-ci n'interviennent.

3. Le contrat inefficace par volonté des parties revêt une efficacité immédiate moyennant révocation consensuelle de l'accord de simulation ou concernant la condition, ou le délai, ou les conditions préliminaires figurant à la lettre c) de l'alinéa qui précède.

4. Est inefficace par disposition de loi, mis à part ce que prévoient les alinéas 1, 4 et 6 de l'article 140 :

a) le contrat qui a été conclu ou la déclaration qui a été émise de bonne foi sans qu'il y ait conscience de mettre en œuvre un acte destiné à posséder des effets juridiques ;

b) le contrat pour lequel la loi prévoit comme condition d'efficacité, et donc non sous peine de nullité, la délivrance de l'autorisation d'un organe public ou l'approbation d'un particulier, ou une semblable condition préliminaire, avant que n'interviennent les susdites autorisation ou approbation ou condition préliminaire ;

c) le contrat dans les cas où dans le présent Code, ou dans les lois communautaires ou des États membres de l'Union européenne il est précisé que celui-ci est sans effet, ou n'a pas d'effet ou revient des expressions possédant une signification analogue.

5. Le contrat qui se révèle définitivement inefficace en vertu des lettres b) et c) de l'alinéa 4 de cet article est susceptible de confirmation, d'inefficacité partielle, et de conversion comme le prévoient respectivement les articles 143, 144 et 145.

6. L'inefficacité se produit du seul fait que s'en présentent les conditions ; mais dans les cas figurant aux lettres a) et c) de l'alinéa 4 du présent article, tout intéressé pour s'en prévaloir doit adresser, à qui doit en prendre acte, une déclaration portant les indications nécessaires avant le délai de prescription de trois ans ; et il peut également avant cette même échéance demander une constatation judiciaire à cet égard. Mais l'action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois)

mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

Article 154

Inopposabilité

1. Sont inopposables aux tiers ou à certains tiers :
 - a) le contrat dissimulé figurant dans l'article 155, sauf ce qui est ici disposé ;
 - b) hormis ce que prévoit l'article 140 alinéa 1 lettre a), le contrat mis en œuvre en violation d'une interdiction visant à protéger des sujets déterminés ou sans l'observation de prescriptions de forme ou de publicité disposées en faveur de tiers ;
 - c) le contrat conclu consciemment par les deux parties en fraude du créancier de l'une d'entre elles ; dans ce cas le créancier peut avec effet rétroactif faire valoir une telle inopposabilité par le truchement d'une déclaration envoyée aux deux parties avant le délai de prescription de trois ans ;
 - d) les situations et les relations de fait sous-jacentes aux contrats nuls ou mises en œuvre pour donner cours à ceux-ci ;
 - e) le contrat et l'acte en relation auxquels dans le présent Code – ou dans les règles communautaires ou des États membres de l'Union européenne qui se rendent applicables – on précise que ceux-ci sont inopposables aux tiers ou à des sujets déterminés ou bien reviennent des expressions analogues.
2. L'inopposabilité se produit du seul fait que s'en présentent les conditions ; mais tout intéressé pour en tirer profit doit envoyer une déclaration, portant les indications nécessaires, à qui doit en prendre acte avant le délai de prescription de trois ans ; et il peut également avant cette même échéance demander une constatation judiciaire à cet égard. Mais l'action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

Article 155

Simulation et réserve mentale

1. Étant sauve toute disposition communautaire différente ou en vigueur dans les États membres de l'Union européenne qui se rend applicable, si les parties mettent en œuvre un contrat simulé, c'est-à-dire seulement en apparence, celui est inefficace ; et si celles-ci entendent en outre conclure un contrat différent, dissimulé, c'est ce dernier qui fait effet, pourvu qu'il soit doté des éléments nécessaires de fond et de forme, et pourvu que la simulation n'ait pas été mise en œuvre en fraude à un

créancier ou à la loi ; dans ce cas le contrat simulé et le contrat dissimulé sont tous deux nuls.

2. Le tiers, en plus de leur faculté d'exciper l'inopposabilité du contrat dissimulé, peuvent également déclarer vouloir s'en prévaloir, et s'en prévaloir conformément à leurs intérêts licites ; et aucune limite n'est posée à la preuve formulable par ceux-ci à ces fins.

3. Les parties contractantes, pour faire valoir le contrat dissimulé, après avoir à cette fin émis une déclaration appropriée, portant les indications nécessaires et à laquelle s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2, ne peuvent réciproquement se prévaloir de la preuve testimoniale, mais uniquement de la preuve documentaire. La preuve testimoniale n'est admissible que pour faire établir que le contrat dissimulé est illicite ou de toute manière nul.

4. Si une partie émet une déclaration non conforme à sa volonté en l'adressant à l'autre, la déclaration en question engage malgré tout le déclarant dans le sens où le destinataire peut l'interpréter de bonne foi, à moins que ce dernier ne soit conscient de la réserve mentale ; dans ce cas la déclaration produit pour le destinataire et les tiers les mêmes effets qu'un acte simulé, conformément aux alinéas qui précèdent.

Section 2

Remèdes

Article 156

Rescision pour lésion

1. Mis à part ce qui est prévu pour l'usure par les règles communautaires ou en vigueur dans les États membres de l'Union européenne qui se rendent applicables, dans l'hypothèse prévue par l'article 30 alinéa 3, la partie qui désire procéder à la rescision du contrat doit adresser à la contrepartie une déclaration, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

2. Aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée, en cas d'urgence, la faculté de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

3. La contrepartie ou tout intéressé peuvent intimer au sujet qualifié – ou si ce dernier est incapable, à son représentant légal – de déclarer dans un délai non inférieur à 60 jours s'ils comptent procéder ou non à la rescision du contrat. Une fois écoulé en vain ce délai, il est entendu à tous les effets que le sujet qualifié ou son représentant légal y ont renoncé. À la susdite intimation s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

4. La rescision du contrat est sujette au délai de prescription d'un an à compter de la date de la conclusion du contrat. Un tel délai s'applique aussi à l'exception de rescindabilité.

5. L'intention ou de toute manière la conscience pour une des parties d'abuser de la situation d'infériorité ou d'inexpérience de la contrepartie peuvent résulter des circonstances ; mais elles doivent cependant être exclues dans les contrats aléatoires et lorsque la contrepartie elle-même a manifesté la volonté de verser une somme élevée en raison d'une affection particulière envers l'objet du contrat, ou bien que des rapports entre les parties on puisse déduire que celles-ci ont voulu conclure un contrat mixte, à titre tant onéreux que lucratif.

6. Le contrat rescindable n'est pas sujet à confirmation, mais la rescision n'advient pas si son contenu est reporté à l'équité sur la base de l'accord des parties ou, sur l'instance de l'une d'entre elles, par une décision de justice.

Article 157

Nouvelle négociation du contrat

1. Si des événements extraordinaires et imprévisibles, comme ceux indiqués dans l'article 97 alinéa 1, se sont produits, la partie qui entend se prévaloir de la faculté prévue par cette règle doit adresser à la contrepartie une déclaration contenant les indications nécessaires et préciser en outre – sous peine de nullité de la requête – quelles différentes conditions elle propose pour maintenir en vie le contrat en question. À cette déclaration s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

2. Aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

3. Si le cas prévu dans l'alinéa 1 se réalise, la contrepartie peut intimer, à la partie qualifiée à exercer la faculté ici prévue, de déclarer dans un délai non inférieur à soixante jours si elle entend ou non demander la renégociation du contrat. Ce délai inutilement écoulé, il est considéré à tous les effets que le sujet en question y a renoncé. À cette susdite intimation s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

4. Si avant le délai figurant dans l'alinéa 2 qui précède les parties n'aboutissent pas à un accord, le sujet qualifié a le devoir dans les soixante jours qui suivent, sous peine de déchéance, de porter sa requête à la connaissance du juge selon les règles de procédure applicables du lieu où le contrat doit être exécuté.

5. Le juge, après avoir évalué les circonstances et compte tenu des intérêts et des requêtes des parties, peut, en faisant éventuellement recours à une expertise, modifier ou résilier le contrat dans son ensemble ou dans sa partie inexécutée, et, s'il y a lieu et que cela soit requis, ordonner les restitutions et condamner à la réparation du dommage.

Article 158

Confirmation ou dénégation en justice de la résolution

1. Les déclarations figurant dans l'alinéa 1 et dans l'alinéa 2 de l'article 114 peuvent être adressées à la contrepartie également par le truchement d'une demande en justice, dans laquelle peuvent être réclamées aussi les restitutions et les dommages-intérêts.

2. Mis à part l'hypothèse figurant dans le précédent alinéa 1, aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception des déclarations indiquées dans les alinéas 1 et 2 de l'article 114, afin qu'il soit donné moyen aux parties de composer de manière extrajudiciaire la controverse. Est préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

3. Si le droit de procéder à la résolution du contrat est soumis à l'examen du juge, celui-ci peut exercer les pouvoirs d'appréciation et de décision qui sont prévus dans les articles 92 et suivants. En particulier le juge :

a) peut confirmer tout court la résolution advenue, conformément à la déclaration du créancier, et de surcroît condamner aux restitutions et aux dommages-intérêts comme le prévoient les articles 162 et suivants ;

b) il peut nier la résolution du contrat, si ne s'en présentent pas les conditions sur la base des règles figurant au titre VIII, déclarant, si tel est le cas, que le débiteur peut procéder à l'exécution du contrat et que le créancier doit l'accepter ;

c) il peut accorder au débiteur, conformément aux règles ci-dessus indiquées, une prorogation du terme de l'exécution, ou un échelonnement, ou la possibilité d'éliminer dans un délai raisonnable les défauts de la chose livrée, ou de démolir et de remettre en l'état ce qu'il a fait et ce qu'il ne devait pas faire, ou de livrer une chose ou d'effectuer une prestation différente, ou de remplacer les choses ou les matériaux employés, ou de réparer les dommages occasionnés, ou d'envoyer des techniciens qui assurent un bon fonctionnement de la chose livrée, ou d'accorder au débiteur les autres bénéfices, ainsi qu'effectuer les évaluations prévues par les règles ci-dessus indiquées ; déclarer ainsi que le contrat est considéré comme résilié seulement si le débiteur ne se prévaut avant le terme qui lui a été fixé

des susdits bénéfiques ou s'en prévaut d'une manière inadéquate, étant sauve, dans toutes les susdites hypothèses, la condamnation à la réparation du préjudice ;

d) en outre, après évaluation de toutes les circonstances, compte tenu des causes de l'inexécution et des intérêts des parties, faisant application du principe de bonne foi, il peut déclarer la résolution uniquement de manière partielle ou en précisant que le débiteur n'est tenu à aucune indemnisation, ou condamner le débiteur à la réparation des dommages sans déclarer résilié le contrat dans l'intérêt du créancier.

Article 159

Résiliation effectuée par un consommateur

1. Dans le cas prévu par l'article 9, le consommateur insatisfait ou qui a changé d'avis a le droit de résilier le contrat ou son offre contractuelle, envoyant à la contrepartie, ou avec le même effet au sujet qui a conduit la négociation, une déclaration écrite dans laquelle le consommateur peut se limiter à exprimer son intention de se désister du contrat ou de son offre.

2. La susdite déclaration, à laquelle s'applique l'article 21, doit être envoyée selon les modalités et en outre dans les délais prévus par les dispositions communautaires, en rapport avec le fait que le consommateur a été, ou n'a pas été, pleinement et exactement informé de son droit à se désister. Ces délais s'écoulent à partir des dates indiquées par les dispositions en question.

3. Au moment où la déclaration figurant dans l'alinéa 1 de cet article est connue ou est réputée connue par son destinataire, les parties sont libérées de leurs obligations respectives, à l'exception de ce que prévoit l'alinéa 4 du présent article, étant sauf le droit du consommateur à être dédommagé du préjudice que la chose livrée lui a procuré sur la base des articles 162 et suivants. Cette disposition n'entrave nullement les autres dispositions communautaires, et celles en vigueur dans les États membres de l'Union européenne, qui infligent des sanctions spécifiques à la charge du commerçant qui n'a pas pleinement et exactement informé le consommateur de son droit de désistement.

4. Le consommateur doit restituer à la contrepartie les choses qui lui ont été livrées en exécution du contrat qui a été résilié, comme le disposent les susdites dispositions communautaires. Dans les délais et les modalités prévus par ces dernières la contrepartie doit restituer au consommateur les sommes que celui-ci a payées.

5. Le consommateur ne peut renoncer à son droit de résilier le contrat ou son offre contractuelle, et tout pacte contraire aux dispositions figurant dans le présent article et dans l'article 9 est nul conformément à l'alinéa 1 lettre a) de l'article 140.

Article 160

Restitution

1. Sauf ce que prévoit l'alinéa 9, les parties en faveur desquelles ont été effectuées des prestations en rapport à un contrat inexistant, ou nul, ou annulé, ou inefficace, ou rescindé, ou résolu, ou résilié sont tenues de se restituer réciproquement ce qu'elles ont reçu, comme le prévoit le présent article ; et chacune d'elles peut se refuser à le faire tant que la contrepartie n'est pas en mesure ou ne s'offre pas de le faire.

2. La demande de restitution doit être effectuée par envoi à la contrepartie qualifiée d'une déclaration, contenant les indications nécessaires, à laquelle s'appliquent les dispositions contenues dans les articles 21 et 36 alinéa 2 ; mais aucune action ne peut être entreprise avant que se soient écoulés six (trois) mois à compter de la réception de la susdite déclaration, afin de donner la possibilité aux parties de définir la question de manière extrajudiciaire, étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172.

3. La restitution doit s'effectuer en principe sous forme spécifique, à moins que cela soit matériellement ou juridiquement impossible ou excessivement onéreux pour le sujet qui doit y procéder, compte tenu de l'intérêt de la contrepartie, ou bien si elle n'est pas avantageuse pour celle-ci vu l'état de conservation de la chose à restituer. Lorsque se produisent de semblables situations, la restitution doit être effectuée par versement à la contrepartie d'une somme d'argent raisonnablement équivalente, somme d'argent qui, faute d'accord entre les parties, est déterminée dans son montant par le juge comme dette de valeur, étant préservée la possibilité de procéder à un calcul équitable compensatoire des restitutions réciproquement dues aux parties.

4. Même si la restitution sous forme spécifique est possible, la faculté de choisir entre celle-ci et une somme d'argent, déterminée conformément à l'alinéa 3 qui précède, appartient au sujet qui a le droit de l'obtenir, à moins que la première option soit contraire à la bonne foi.

5. S'il s'agit d'une somme d'argent à restituer, devront y être ajoutés les intérêts et, s'il y a lieu, une somme supplémentaire pour la réévaluation : et cela à compter du jour où la prestation en argent a été en son temps effectuée si le sujet qui l'a reçue était de mauvaise foi, et au contraire à dater du jour où la restitution a été demandée si celui-ci était de bonne foi. S'il s'agit d'une chose à restituer, une somme d'argent sera due pour son emploi et sa dépréciation – au montant de laquelle sont à ajouter les intérêts et, s'il y a lieu, la réévaluation –

somme qui, en l'absence d'un accord entre les parties, est déterminée par le juge.

6. Les intérêts sont dus comme en dispose l'article 169 alinéa 3. Le calcul de la réévaluation doit être effectué comme le prévoit l'article 169 alinéa 4.

7. Si la prestation effectuée en son temps était constituée par une activité licite qui s'est faite à l'avantage de la contrepartie, le sujet qui l'a effectuée a droit à une rémunération équitable, rémunération qui, en l'absence d'accord entre les parties, est déterminée par le juge, étant sauve la possibilité de procéder à un calcul compensatoire, comme le prévoit l'alinéa 3, dernière partie, de cet article.

8. L'incapable est tenu de restituer ce qui lui a été prêté dans les limites prévues dans l'article 150 alinéa 4.

9. N'ont pas le droit d'obtenir les restitutions figurant dans le présent article les sujets qui ont effectué des prestations en exécution de contrats qui constituent des délits comportant des poursuites pénales ou qui sont en contraste avec les bonnes mœurs ou avec l'ordre public – et non pas, au contraire, avec l'ordre public économique – et en outre la partie qui a effectué une prestation pour un but qui, même seulement pour elle-même, en présente les susdits caractères. Cette règle ne s'applique pas aux prestations effectuées par l'incapable, par celui qui a ignoré sans faute aucune commettre un acte immoral ou qui présente les susdits caractères, ou y a été poussé sous la contrainte. Sont préservées les dispositions communautaires, ou des États membres de l'Union européenne, qui disposent dans de semblables cas la confiscation des susdites prestations.

Article 161

Protection des tiers

1. Dans toutes les hypothèses d'inexistence, nullité, annulation, inefficacité, inopposabilité, rescision, résolution, résiliation, chaque partie est responsable des dommages que, à cause de son comportement, les tiers subissent pour avoir de bonne foi compté sur l'apparence du contrat ainsi créé, si l'acte en question a eu ensuite un effet différent ou nul.

2. La réparation du dommage est réglementée par les dispositions figurant dans les articles 162 et suivants, en tant qu'elles sont compatibles.

Article 162

Conditions de la responsabilité contractuelle

1. En cas d'inexécution, d'exécution inexacte ou de retard le débiteur est tenu de réparer les dommages qui, raisonnablement, doivent être considérés comme en constituant la conséquence. Étant sauf ce que prévoit l'alinéa 3 de cet article, le débiteur est libéré de la responsabilité s'il démontre que l'inexécution, l'exécution inexacte ou le retard ne

sont pas attribuables à sa conduite, ceux-ci s'étant produits par suite d'une cause (étrangère) imprévisible et irrésistible.

2. Le principe figurant dans l'alinéa 1 qui précède s'applique pour tout autre fait ou situation retenus source de responsabilité pour les dommages dans les règles du présent Code.

3. Dans les cas prévus par l'alinéa 3, première partie, de l'article 75, le débiteur est libéré de la responsabilité pour dommages s'il démontre avoir adopté la diligence appropriée dans la situation spécifique, comme indiqué dans la susdite disposition, et s'il fournit les preuves exigées dans l'article 94 alinéa 3. Si le débiteur d'une prestation professionnelle a agi pour l'exécuter – avec le consentement informé de qui a subi le préjudice, ou de ses proches, ou de qui est préposé à sa représentation ou assistance légale – dans un domaine dans lequel l'expérimentation scientifique n'a pas encore atteint des résultats consolidés, celui-ci répond seulement s'il s'est comporté avec faute lourde.

4. À moins que le débiteur ait agi par dol ou faute, la réparation qu'il doit est limitée au dommage duquel – sur la base du texte du contrat, des circonstances, de la bonne foi, des usages – on doit raisonnablement considérer qu'il a, en tant que personne normalement avisée, au moment de la stipulation du contrat implicitement assumé l'obligation de répondre.

5. À moins d'un accord différent, le débiteur est responsable conformément à l'alinéa 1 du présent article même s'il a recouru pour l'exécution du contrat à des auxiliaires ou à des tiers, étant sauf son droit de se retourner, s'il y a lieu, sur ces derniers.

6. Sauf convention contraire, en cas d'inexécution, d'exécution inexacte ou de retards relatifs à un contrat comportant plusieurs débiteurs, on applique pour la réparation du dommage conséquent le traitement prévu dans l'article 88.

7. L'existence du dommage doit être prouvée et l'entité de celui-ci doit être vérifiée, ou bien doit être quantifiable comme le prévoit l'article 168, alinéa 1.

Article 163

Dommage patrimonial réparable

1. Le dommage patrimonial réparable comprend :

a) tant la perte subie ;

b) que le gain manqué, auquel le créancier pouvait raisonnablement s'attendre, d'après le cours ordinaire des choses, étant données les circonstances particulières et les mesures qu'il a adoptées. Fait partie du gain manqué la perte d'une chance de gain que l'on peut considérer avec certitude raisonnable qui se serait produite et qui doit être évaluée en fonction du moment de l'inexécution ou du retard.

2. Le dommage patrimonial par ricochet, subi par quiconque possède un droit de créance envers la victime du dommage, n'est réparable qu'en cas de décès ou de lésions graves qui ont touché ce dernier.

Article 164

Dompage moral réparable

1. Le dommage moral est réparable :

- a) en cas de grave trouble psychique ou des sentiments d'affection, provoqué par des lésions physiques ou par des atteintes au patrimoine moral, également d'une personne morale, ou d'offense à la mémoire d'un conjoint défunt ;
- b) en cas de douleurs physiques comme condition de souffrances corporelles, même si elles ne s'accompagnent pas d'altérations pathologiques, organiques ou fonctionnelles ;
- c) dans les atteintes à la santé et les autres cas indiqués par les dispositions applicables.

2. Le dommage moral par ricochet n'est réparable que s'il est subi par les proches ou les conjoints de la victime.

Article 165

Dompage futur et éventuel

1. Le dommage futur est réparable et calculable comme le prévoit l'article 168 alinéa 1 si existe la certitude raisonnable que l'inexécution ou le retard n'ont pas épuisé leur efficacité causale, à moins que la partie victime du dommage se réserve d'en exiger la réparation, également de manière séparée, après que celui-ci s'est produit.

2. Le dommage éventuel, dont on craint qu'il puisse vraisemblablement se produire dans le futur, ne donne pas lieu à réparation avant que celui-ci se soit produit, mais le juge peut adopter des mesures conservatoires comme le prévoit l'article 172.

Article 166

Fonction et modalités de la réparation

1. Sauf les assouplissements apportés par les dispositions successives, la réparation doit remplir en général sa fonction spécifique visant à éliminer les conséquences dommageables de l'inexécution, ou de l'exécution inexacte, ou du retard, ou des autres situations en rapport avec lesquels, d'après les règles du présent Code, la réparation est due : et ceci doit se produire, en général, créant cet état de fait qui existerait si les susdites situations ne s'étaient pas produites.

2. Ainsi, et si possible, la réparation doit s'effectuer par le truchement d'une exécution ou d'une restitution sous forme spécifique, complétées, si besoin est, par une indemnité en argent. Si cependant cela n'est pas possible en tout ou partie, ou est excessivement lourd pour le débiteur, compte tenu de l'intérêt du créancier, et en tout cas si ce dernier la

réclame, la réparation doit être effectuée par versement d'une somme d'argent correspondante.

3. En particulier, s'il n'est pas disposé diversement dans une autre règle de ce Code ou si la situation concrète n'exige pas nécessairement une solution différente, le résultat de la réparation doit être en mesure de procurer au créancier, ou, dans les cas prévus, à un tiers :

a) la satisfaction de son intérêt (positif) à ce que le contrat fût ponctuellement et exactement exécuté en tenant également compte des dépenses et des frais qu'il a dû affronter et qui auraient été compensés par son exécution, lorsque le dommage provient de l'inexécution, ou de l'exécution inexacte ou du retard ;

b) la satisfaction de son intérêt (négatif) à ce que le contrat n'eût pas été conclu ou que la négociation ne se fût pas faite, dans les autres cas, et en particulier si le dommage provient de l'inexistence, de la nullité, de l'annulation, de l'inefficacité, de la rescision, de la conclusion manquée du contrat et dans des cas similaires.

4. L'entité des dommages-intérêts doit cependant être calculée en tenant compte des avantages que le débiteur, en rapport avec le contrat, a déjà procurés, sans recevoir aucune rétribution, au créancier, et auxquels ce dernier ne peut ni n'entend renoncer.

5. Sont sauvegardées les règles de ce Code qui, dans des cas déterminés, prévoient des modalités particulières pour la réparation du dommage.

Article 167

Fait du créancier

1. Aucune réparation n'est due pour le dommage qui ne serait pas produit si le créancier avait adopté les mesures nécessaires de son ressort avant qu'il ne se produise.

2. L'alourdissement du dommage que le créancier aurait pu empêcher après qu'il se soit produit en adoptant les mesures nécessaires, n'est pas, lui, réparable.

3. Si une action ou une omission du créancier a concouru à causer le dommage, la réparation est diminuée en rapport avec les conséquences qui en ont dérivé.

4. Le fait que le débiteur n'ait pas été averti par le créancier de risques particuliers, connus de lui ou qu'il aurait dû connaître, et que l'exécution aurait comporté, est appréciable conformément à l'alinéa qui précède.

Article 168

Évaluation équitable du dommage

1. Si l'existence du dommage est prouvée ou n'est de toute manière pas contestée, mais que la détermination de son montant précis se révèle impossible ou exceptionnellement difficile même en recou-

rant à des expertises, une évaluation équitable de celui-ci est admise, évaluation qui devra être effectuée sur la base des preuves partielles et des éléments dignes de foi fournis par les parties, et tenant compte de toutes les circonstances du cas en question, selon la méthode de la présomption, appliquée avec un critère particulièrement prudent de probabilité et de vraisemblance.

2. Compte tenu du comportement, de l'intérêt et des conditions économiques du créancier, le juge peut équitablement limiter l'entité des dommages-intérêts :

a) si la réparation intégrale se révèle disproportionnée et crée pour le débiteur des conséquences manifestement insoutenables, au vu également de sa situation économique, et que l'inexécution, l'exécution inexacte ou le retard ne dépendent pas de sa mauvaise foi ;

b) en cas de faute légère du débiteur, surtout dans les contrats dans lesquels n'est prévue en sa faveur aucune rétribution pour la prestation qu'il doit.

Article 169

Réparation dans les obligations pécuniaires

1. Sauf les règles particulières au commerce et au cautionnement, le débiteur, pour les obligations pécuniaires en cas d'inexécution ou d'exécution inexacte ou de retard, est de toute façon tenu à la réparation en faveur du créancier sans que celui-ci doive prouver l'existence d'un dommage, et il ne peut invoquer la circonstance libératoire figurant dans l'article 162 alinéa 1.

2. Cette réparation est constituée par le paiement des intérêts, qui sont dus dans la mesure figurant dans l'alinéa 3 de cet article, majorés, s'il y a lieu, d'une somme à titre de réévaluation conformément à l'article 86 alinéa 5.

3. Sauf accord différent, les intérêts sont dus aux taux officiels publiés périodiquement par la banque centrale européenne, qui doit faire référence pour les intérêts dus aux particuliers et aux entrepreneurs respectivement au rendement moyen et au coût moyen de l'argent.

4. Sauf accord différent, le calcul de la réévaluation doit être effectué sur la base du tableau le plus récent de l'« indice harmonisé des prix à la consommation » publié périodiquement par l'Eurostat.

5. Toutes les sommes d'argent figurant dans les alinéas qui précèdent sont à leur tour productives d'intérêts supplémentaires et susceptibles de réévaluation selon les mêmes critères.

6. Est sauve toute convention différente.

Article 170

Clause pénale

1. Sauf ce que prévoit l'alinéa 5, si les parties lors de la stipulation du contrat ont convenu dans une clause pénale qu'en cas d'inexécution ou d'exécu-

tion inexacte ou de retard une prestation déterminée est due par le débiteur, celle-ci constitue la réparation due par le débiteur lorsque se produisent les susdites situations, toujours à moins que la réparabilité du dommage ultérieur n'ait pas été convenue.

2. La prestation figurant dans l'alinéa précédent est due sans que le créancier soit tenu à prouver l'existence du dommage et son entité.

3. Le créancier peut demander en même temps l'exécution et la peine seulement si celle-ci a été stipulée pour le simple retard.

4. La peine peut être diminuée équitablement par le juge, si le débiteur a effectué, et que le créancier ne l'a pas refusée, une exécution partielle, ou si le montant de la peine est manifestement excessif, eu égard, dans tous les cas, à l'intérêt que le créancier avait à l'exécution.

5. Dans les contrats où prend part un consommateur les clauses pénales à charge de celui-ci contenues dans les conditions générales du contrat sont en tout cas inefficaces.

Article 171

Mise en œuvre et cumul des remèdes

1. Le créancier victime d'un dommage, après avoir envoyé au débiteur sa demande de dédommagement contenant les indications nécessaires, et après que s'est écoulé le délai de six (trois) mois, prévu également dans l'alinéa 2 de l'article 160, à compter de la réception de la susdite déclaration – étant préservée la faculté, en cas d'urgence, de demander au juge les mesures contenues dans l'article 172 – peut faire constater en jugement ou en arbitrage l'existence et l'entité du dommage réparable qu'il a subi pour obtenir, s'il y a lieu, la condamnation du débiteur. Le créancier a également le droit de demander une telle constatation abstraction faite de la possibilité ou de l'opportunité d'obtenir la réparation : à condition que ceci advienne pour des fins licites. Font partie de celles-ci la perspective de pouvoir se prévaloir d'une telle vérification conformément à l'article 132, et d'obtenir un élément pour l'évaluation de sa propre consistance patrimoniale, pas seulement à des fins fiscales.

2. Ce n'est pas uniquement dans le cas figurant dans l'article 165 alinéa 1 que le créancier victime d'un dommage peut demander la constatation de la seule existence du dommage, en réservant la quantification à une évaluation ultérieure en jugement ou en arbitrage.

3. En plus du cas de l'intégration prévue par la réparation sous forme spécifique de l'article 166 alinéa 2, les différents remèdes sont cumulables afin de permettre à la réparation de remplir pleinement sa fonction, à condition que du cumul ne dérive pas pour la victime du dommage un avan-

tage qui dépasse le préjudice qu'il a subi ou pour le débiteur une situation qui lui soit insoutenable.

Article 172

Mesures conservatoires et affaires sommaires

1. Dans les hypothèses expressément prévues par les règles de ce Code et dans tous les cas où le droit ou les attentes raisonnablement fondées d'une partie, sans qu'elle soit responsable, sont sur le point ou sont déjà menacés, ou compromis ou empêchés dans leur exercice, par des actions, des omissions ou des faits lui portant atteinte qui se sont déjà produits ou qu'il est raisonnablement prévisible de penser qu'ils se produiront, le juge peut, sur requête de cette même partie, prononcer les ordonnances suivantes, passibles d'exécution forcée, sur la base des règles processuelles du lieu où elles sont émises :

a) une inhibition, par laquelle il ordonne à la contrepartie de cesser l'action ou de s'abstenir des omissions déjà entreprises ou craintes ; le cas échéant il impose à cette dernière de prêter aussi une garantie adaptée pour les dommages qui se sont déjà produits ou sont craints ; il fixe de surcroît un délai pour qu'il soit obtempéré à sa décision ; il peut encore subordonner, si nécessaire, l'exécution de sa décision à la prestation d'une garantie de la part du requérant ;

b) une injonction, par laquelle il ordonne à la contrepartie l'exécution en nature d'une prestation de donner ou de faire ; le cas échéant il impose à cette dernière de prêter aussi une garantie adaptée pour les dommages qui se sont déjà produits ou sont craints ; il fixe en outre un délai pour qu'il soit obtempéré à sa décision ; il peut encore subordonner, si nécessaire, l'exécution de sa décision à la prestation d'une garantie de la part du requérant.

2. Étant sauve l'observation des dispositions communautaires et nationales applicables, la requête doit être adressée au juge compétent pour adopter les mesures d'urgence du lieu où l'inhibition ou l'injonction doit être exécutée.

Article 173

Arbitrage

1. Mis à part ce que prévoit l'alinéa 4 de cet article, dans les cas où les règles du présent Code prévoient l'intervention du juge, possibilité est donnée à chacune des parties de recourir à la procédure arbitrale, confiée à trois arbitres, comme elle est prévue dans le présent article, et pour les dépenses de laquelle s'appliquent les règles en vigueur dans le lieu où la procédure en question se déroule.

2. Mis à part ce que prévoient les dispositions communautaires ou nationales qui se rendent applicables, et faute d'un accord différent des parties, la procédure arbitrale doit se dérouler dans le lieu où siège le juge à qui serait autrement soumise la

controverse, et pour l'instaurer la partie qui prend l'initiative doit envoyer à la contrepartie une déclaration, contenant les indications nécessaires, où elle précise qu'elle entend soumettre la controverse – déjà soulevée comme le prévoient les règles respectives – à la procédure en question, nomme de surcroît son arbitre et invite la contrepartie à nommer son propre arbitre avec déclaration à envoyer à la première dans un délai qui ne peut être inférieur à trente jours. Si cette dernière ne pourvoit pas à cette nomination dans ce délai, la première peut demander au juge compétent de pourvoir à la nomination de l'arbitre de la contrepartie sur la base de la loi de l'État membre de l'Union européenne dans lequel cette procédure arbitrale doit se dérouler. À défaut de dispositions spécifiques applicables, cette instance peut être adressée au président du Tribunal de deuxième instance du lieu où la procédure arbitrale doit se dérouler. Le troisième arbitre est désigné par accord des deux arbitres déjà nommés, ou, faute d'accord, par le juge indiqué ci-dessus, à qui l'instance peut être adressée par les susdits arbitres ou par une des parties. Aux déclarations indiquées dans le présent alinéa s'appliquent les dispositions figurant dans les articles 21 et 36 alinéa 2.

3. Si la tentative de conciliation des parties n'aboutit pas, la controverse doit être résolue, sauf accord différent des parties, sur la base des règles du présent Code et autres règles applicables, par une sentence délibérée à la majorité par les arbitres et elle doit être émise par écrit dans un délai de six mois suivant la nomination du dernier arbitre. La sentence produit les effets figurant dans l'article 42 et permet de surcroît d'obtenir du juge, dès son émission, une des ordonnances prévues dans l'article 172.

4. Le présent article ne s'applique pas :

a) si sur la base des dispositions impératives la controverse ne peut être résolue par arbitrage ;

b) s'il s'agit, en lieu et place de la résolution d'une controverse, de prononcer une inhibition ou une injonction, de fixer ou de proroger un délai, d'autoriser un dépôt, et d'adopter de semblables décisions, cas pour lesquels sont applicables les dispositions figurant dans l'article 172 ;

c) si dans le contrat la procédure arbitrale est exclue, ou est prévue une procédure arbitrale différente ;

d) lorsque la controverse est déjà soumise au juge.