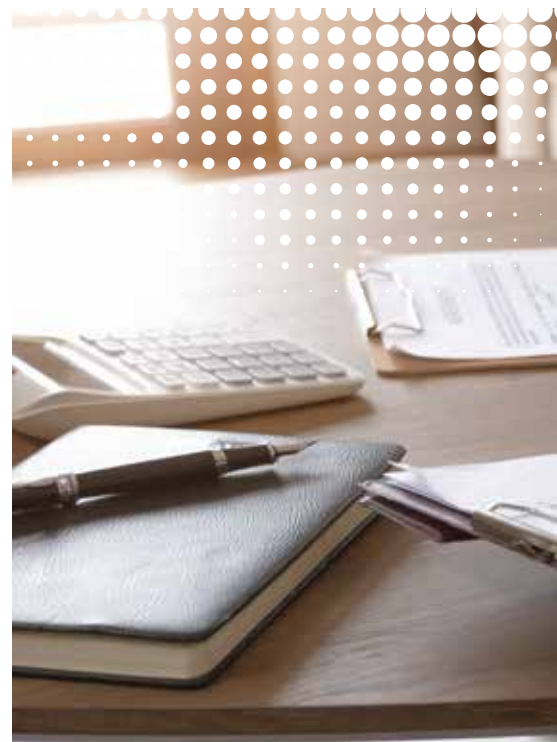


Techlink reste toujours à l'affût des connaissances et des évolutions qui intéressent ses membres. En cette année 2023, il est utile de se pencher sur la législation relative à la conclusion, l'exécution et la résiliation des contrats. En effet, beaucoup de choses ont changé ces dernières années. Par exemple, depuis le 1^{er} décembre 2020, la loi B2B a introduit un nouveau cadre juridique pour les clauses abusives dans les contrats entre entreprises. Le 1^{er} janvier 2023, l'entrée en vigueur du Livre 5 du Code civil a également mis en place un nouveau droit général des obligations. Bruno Thoen et Wibo Van Poeck, du bureau De Langhe Advocaten, spécialisés dans le droit des contrats, donnent un aperçu actualisé et quelques conseils utiles. La publication de cet article se fait en deux parties : dans le numéro précédent était parue une première partie sur la conclusion et l'exécution des contrats, et dans ce numéro, vous trouvez la deuxième partie sur la l'inexécution et la résiliation des contrats.



Travailler avec des contrats

L'inexécution d'un contrat

L'INEXÉCUTION QUI N'EST PAS IMPUTABLE AU DÉBITEUR

FORCE MAJEURE

La force majeure constitue une excuse pour l'inexécution d'un contrat. Si la force majeure n'est que temporaire, l'obligation est suspendue. Si elle est par contre permanente, le débiteur est libéré de son obligation. Le Livre 5 précise désormais que celui qui veut invoquer la force majeure doit en avertir l'autre partie dans un délai raisonnable. N'oubliez donc pas de le faire, de préférence par écrit afin de pouvoir le prouver par la suite.

Les conditions de la force majeure sont toutefois très strictes : l'exécution doit être réellement impossible sans qu'il y ait eu faute de votre part et sans que vous ayez pu prévoir ou éviter la raison de cette impossibilité. Ainsi, par exemple, un simple manque de personnel ou un fournisseur qui ne livre pas

le matériel que vous avez commandé ne constituent pas, en principe, des cas de force majeure. Toutefois, si le manque de personnel ou les problèmes de fournisseur résultent d'une situation drastique et imprévisible telle que le Covid-19 et que, de ce fait, les travaux n'ont pas pu être exécutés à temps, il peut s'agir d'un cas de force majeure. Toutefois, il faudra alors que ces travaux ne puissent pas être poursuivis en prenant d'autres mesures, par exemple en faisant appel à un autre fournisseur (même plus cher). Le vol sur le chantier ne constitue pas non plus automatiquement un cas de force majeure, mais seulement si vous, en tant qu'entrepreneur, pouvez prouver que vous n'avez pas commis de faute ou de négligence. Vous devez donc prendre des mesures de sécurité adéquates, par exemple en érigeant des clôtures de chantier suffisantes ou en installant des systèmes d'alarme et de caméras.

Néanmoins, la force majeure peut être

contractuelle. Vous pouvez donc rendre son application plus facile ou plus difficile pour vous ou pour l'autre partie. Nous vous conseillons donc de prévoir des dispositions à ce sujet dans vos contrats. Par exemple, de façon générale, vous pouvez prévoir que des circonstances indépendantes de votre volonté qui ne vous empêchent pas d'exécuter le contrat (dans les délais), mais qui vous posent des difficultés déraisonnables, constituent déjà un cas de force majeure. Vous pouvez également inclure des exemples spécifiques, tels que le manque de personnel ou de matériel, les incendies, les pannes de machines, le piratage informatique, etc.

L'INEXÉCUTION IMPUTABLE OU LE « DÉFAUT DE PRESTATION »

GÉNÉRALITÉS

Lorsque l'autre partie n'exécute pas ses obligations contractuelles, vous avez le choix entre plusieurs sanctions : (i) l'exécution en nature, (ii) les dommages-intérêts, (iii) la résolution, (iv) la



en 2023 – Partie 2

réduction du prix et (v) la suspension. Vous devez exercer ce droit au choix dans les limites de la bonne foi.

CONSEIL: en principe, vous devez toujours commencer par envoyer une mise en demeure claire (sauf si cela s'avère inutile ou si le contrat prévoit que cela n'est pas nécessaire).

EXÉCUTION EN NATURE (ET INDEMNISATION COMPLÉMENTAIRE)

L'exécution « en nature », c'est-à-dire la fourniture effective du service ou du bien promis, est toujours le point de départ. Si l'exécution en nature a été incomplète ou tardive, elle peut s'accompagner de dommages-intérêts « supplémentaires ». Le créancier ne peut donc pas toujours se contenter d'opter pour la résolution si le débiteur est encore capable et désireux d'exécuter en nature (et si cela est toujours utile). Inversement, le créancier peut également exiger l'exécution en nature même si le débiteur ne veut plus s'exécuter. À cette fin, le créancier peut deman-

der au juge une astreinte ou le droit de faire exécuter l'obligation par un tiers, mais aux frais du débiteur. Le Livre 5 prévoit désormais que cette dernière possibilité, c'est-à-dire la substitution du débiteur par un tiers, peut exceptionnellement se faire sans l'autorisation du juge, aux conditions suivantes: (i) il existe des circonstances exceptionnelles (par exemple l'urgence), (ii) vous avez envoyé sans succès une mise en demeure accordant un délai raisonnable, (iii) vous avez recueilli des preuves préalables (contradictoires) de la défaillance du débiteur et (iv) vous notifiez la substitution à votre débiteur par écrit et de manière motivée.

DOMMAGES-INTÉRÊTS DE SUBSTITUTION

Vous pouvez également demander des dommages-intérêts « de substitution » pour la perte subie en raison de l'absence d'exécution. Le montant peut être déterminé à l'avance sous la forme d'une somme forfaitaire, dans ce que

l'on appelle une clause indemnitaire. Dans ce cas, en tant que créancier, vous ne pouvez en principe pas demander une indemnisation supérieure au montant forfaitaire contractuel (à moins que la clause de dommages-intérêts elle-même ne stipule explicitement que vous êtes toujours en droit de prouver que les dommages sont plus élevés), mais le débiteur ne peut pas non plus faire valoir que les dommages réels sont inférieurs au montant forfaitaire. Toutefois, une clause indemnitaire ne doit pas être manifestement déraisonnable, sinon le tribunal peut la modérer en la ramenant à un montant plus raisonnable. En revanche, si la clause indemnitaire est déraisonnablement faible, le tribunal peut la considérer comme une « clause exonératoire ». Il s'agit d'une clause qui libère le débiteur, en tout ou en partie, de sa responsabilité, par exemple pour certains types de fautes, pour certains types de dommages ou pour des dommages dépassant un certain plafond. ➔

➤ **CONSEIL :** une clause exonératoire est nulle si elle limite ou exclut la responsabilité : (i) pour une faute intentionnelle du débiteur ou de ses auxiliaires, ou (ii) pour une faute du débiteur ou de ses auxiliaires qui porte atteinte à la vie ou à l'intégrité physique des personnes, ou (iii) de toute autre manière qui vide le contrat de sa substance. Veillez donc à ce que votre contrat n'enfreigne pas cette disposition.

RÉSOLUTION (ET DOMMAGES-INTÉRÊTS SUPPLÉMENTAIRES)

La résolution de votre contrat (éventuellement assortie de dommages-intérêts supplémentaires) est une autre sanction possible. Vous pouvez demander la résolution au tribunal, mais vous pouvez également l'appliquer vous-même par le biais d'une notification écrite unilatérale indiquant le manquement présumé. Une telle résolution unilatérale est possible à condition que (i) le manquement soit grave, (ii) vous ayez mis l'autre partie en défaut et (iii) vous ayez pris des mesures utiles pour prouver le manquement. Une « clause résolutoire expresse » contractuelle n'est donc plus nécessaire pour pouvoir résoudre le contrat sans autorisation préalable du tribunal. Toutefois, ce type de clause peut encore fournir un cadre utile (par exemple, exclure l'exigence d'une mise en demeure, définir certains manquements comme étant de toute façon des motifs sérieux de résolution, imposer la formalité d'une lettre recommandée, etc.) Le Livre 5 prévoit également une vraie nouveauté, à savoir la possibilité de (faire) résoudre unilatéralement un contrat uniquement sur la base de signaux ou d'attentes sérieuses que l'autre partie commettra un défaut de prestation dans le futur (l'autre partie commet alors ce que l'on appelle une « rupture anticipée de contrat »). En raison de la portée considérable d'une telle résiliation « anticipée », des conditions strictes s'appliquent : (i) des circonstances exceptionnelles, (ii) la certitude que le débiteur, après avoir été invité à fournir des garanties suffisantes de bonne exé-

cution dans un délai raisonnable, n'honorera néanmoins pas ses engagements à temps, et (iii) des conséquences suffisamment graves de l'inexécution pour le créancier. Par exemple, si vous savez que votre sous-traitant ne s'est pas présenté depuis un certain temps sur d'autres chantiers et que vous souhaitez toujours pouvoir engager une autre partie à sa place en temps utile, vous pouvez le mettre en demeure de vous fournir les garanties nécessaires et, s'il ne le fait pas, appliquer cette résolution.

RÉDUCTION DU PRIX

Le Livre 5 a également introduit la sanction de la réduction du prix : si l'autre partie ne respecte pas correctement ses obligations, mais que ce non-respect n'est pas suffisamment grave pour justifier la résolution, vous pouvez désormais appliquer une réduction du prix proportionnelle. Pour ce faire, vous devez envoyer une notification écrite et motivée. Toutefois, comme beaucoup d'autres sanctions contractuelles, vous pouvez aussi limiter ou exclure contractuellement cette possibilité. **CONSEIL :** les entrepreneurs ont tout intérêt à exclure contractuellement cette sanction légale s'ils ne veulent pas être confrontés (encore plus souvent) à une facture finale sur laquelle le client retient une partie du paiement pour toutes sortes de (prétendus) défauts mineurs, auquel cas l'entrepreneur doit alors entamer lui-même une procédure.

« EXCEPTION DE L'INEXÉCUTION »

Enfin, vous pouvez suspendre temporairement l'exécution de vos propres obligations si l'autre partie n'exécute pas correctement ses obligations antérieures. Aucune mise en demeure préalable n'est nécessaire à cet effet. Dans la pratique, cette suspension est une arme importante pour l'entrepreneur : elle peut lui éviter un défaut de paiement (dont le montant augmente constamment) de la part du donneur d'ordre et elle peut aider à obtenir le paiement des factures échues. Le Livre 5 reconnaît même le droit de suspendre

vos propres obligations « au préalable », même si l'autre partie n'a pas encore commis de faute professionnelle, pour autant qu'il soit suffisamment clair qu'elle n'aura pas exécuté ses obligations à la fin de la période d'exécution et que les conséquences pour vous en tant que créancier seront suffisamment graves (c'est ce que l'on appelle l'« exceptio timoris »). À cette fin, vous devez envoyer une notification écrite à votre débiteur, en indiquant le motif de votre suspension et les circonstances qui la justifient.

SANCTIONS UNILATÉRALES

L'aperçu ci-dessus montre que le nouveau Livre 5 du Code civil laisse plus de place à l'application unilatérale de sanctions contractuelles, c'est-à-dire sans procédure judiciaire préalable (par exemple, la résolution du contrat, le remplacement du débiteur par un tiers et la réduction du prix). Ces possibilités de sanctions unilatérales n'ayant pas de caractère impératif, vous pouvez les adapter contractuellement, voire les exclure. **CONSEIL :** compte tenu de la portée importante de ces sanctions unilatérales, il est très important de les définir clairement dans le contrat. Sans quoi l'autre partie contractante pourrait invoquer ces sanctions à sa guise si elle estime que vous êtes vous-même en défaut, après quoi vous devriez engager vous-même une procédure si vous estimez que cela ne se justifie pas. Inversement, un accord contractuel vous donne également plus de certitude si vous souhaitez appliquer vous-même une sanction. En effet, pour toutes les sanctions unilatérales, l'autre partie peut toujours saisir un tribunal par la suite pour faire vérifier si les conditions (légales ou contractuelles) ont été respectées et si leur application n'est pas abusive.

Compte tenu de tout ce qui précède, nous osons conclure qu'il vaut la peine d'investir dans un contrat clair qui tient compte de la législation actuelle, car cela peut grandement améliorer votre position dans les discussions.