

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Un style de doctrine

Thunis, Xavier

Published in:
Annales de droit de Louvain

Publication date:
2011

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Thunis, X 2011, 'Un style de doctrine: Droit des obligations de P. Van Ommeslaghe', *Annales de droit de Louvain*, p. 81-89.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

DE LIVRE EN LIVRE

Un style de doctrine : *Droit des obligations* de P. VAN OMMESLAGHE

« Tout ce qui est simple est faux,
tout ce qui ne l'est pas, inutilisable »

(P. VALÉRY)

La doctrine contemporaine prend plus volontiers la forme du commentaire, de la chronique de jurisprudence ou de l'étude fouillée que de la synthèse systématique. Il faut donc saluer la parution de l'ouvrage de P. Van Ommeslaghe, sobrement intitulé *Droit des obligations*¹. L'entreprise mérite d'être soulignée. En Belgique, depuis le magistral *Traité* d'Henri De Page, plus aucun auteur francophone n'avait eu l'audace et l'énergie de s'attaquer à l'ensemble du droit des obligations alors que la discipline est une matrice commune à l'ensemble du droit privé et qu'elle commence à être remodelée, avec plus ou moins de bonheur, par différentes directives européennes.

P. Van Ommeslaghe occupe une place éminente dans la doctrine contemporaine. Ses examens de jurisprudence, en droit des obligations ou des sociétés, ont une telle autorité qu'ils sont devenus une « véritable instance superégotique des juridictions civiles »². Il a aussi enseigné pendant plus de trente ans le droit des obligations à l'ULB, tout en étant avocat à la Cour de cassation et, plus largement, praticien du droit des affaires sous toutes ses formes. Ces traits ne sont pas purement anecdotiques : ils marquent cet ouvrage qui présente une vision globale et cohérente d'une matière en évolution, en faisant une large place à la jurisprudence de la Cour de cassation.

On ne peut prétendre résumer le contenu d'un ouvrage de plus de 2500 pages réparties en trois tomes. C'est à son style que nous consacrons l'essentiel de nos réflexions (II). Nous allons préalablement en présenter le plan, ce qui permet d'en évoquer le contenu et d'en souligner la perspective (I).

I. Même s'il est classique, le plan d'un texte doctrinal n'est pas neutre : il traduit la conception que l'auteur se fait de la matière par la place qu'il assigne à certaines notions ou à certaines questions. La partie préliminaire de l'ouvrage comporte une introduction où se logent une définition de l'obligation ainsi qu'une classification des obligations. Cette façon de procéder peut paraître « naturelle ». Il s'agit toutefois d'une construction qui traduit un point de vue et qui a des conséquences. Pour ne prendre qu'un exemple, présenter la distinction des obligations de moyens et de résultat en début d'ouvrage revient à en faire une *summa divisio* applicable tant en

¹ Bruxelles, Bruylant, 2010 en 3 tomes, 2665 pages au total.

² Selon l'expression de P. MARTENS, « Thémis et ses plumes Réflexions sur l'écriture juridique » in *Nouveaux itinéraires en droit Hommage à François Rigaux*, Bruxelles, Bruylant, 1993, p. 350.

matière contractuelle qu'en matière extracontractuelle, ce qui, au moins pour la responsabilité extracontractuelle, est contestable. L'introduction contient aussi des développements substantiels sur l'abus de droit et fait une large place aux principes généraux du droit, à leur nature, à leurs effets et à leur processus d'élaboration. Cette façon d'introduire le droit des obligations n'est pas classique, même si globalement le plan de l'ouvrage semble l'être.

Une première partie est consacrée aux sources des obligations dont l'exposé se répartit sur les tomes I et II : contrats (de la naissance à la dissolution), autres actes juridiques (actes juridiques collectifs, obligation naturelle et acte juridique unilatéral), quasi-contrats (gestion d'affaires, paiement de l'indu et enrichissement sans cause) et enfin responsabilité civile contractuelle et extracontractuelle. Quel que soit le domaine abordé, l'exposé est très complet, parfois un peu massif, abondamment illustré. Les arguments sont étayés par un recours constant à la jurisprudence de la Cour de cassation. L'auteur garde toutefois son sens critique vis-à-vis d'une juridiction qu'il connaît tellement bien qu'il lui emprunte parfois ses tours de plume (« en règle »). L'exposé sur la simulation est très approfondi, celui consacré à la fraude à la loi (t. I, pp. 444-470) est d'une ampleur inhabituelle. Ceci est sans doute à mettre en relation avec l'intérêt manifesté dans l'introduction pour les principes généraux du droit. Dans le domaine de l'interprétation des contrats, on lira avec intérêt les passages relatifs au respect de la foi due à l'acte qui clarifient une notion un peu énigmatique (pp. 598 et s.) ainsi que la synthèse (pp. 625 et s.) décrivant les étapes successives du raisonnement de l'interprète. Pointons aussi le chapitre consacré aux effets des contrats (p. 627 et s.), et particulièrement l'exposé des conditions et effets de l'action directe, en ce compris l'action directe en matière d'assurances.

La matière de l'inexécution des conventions est une de celles où le plan manifeste les choix d'auteur, ce qu'on peut appeler, sans nuance péjorative, les partis pris. Certains auteurs exposent la responsabilité contractuelle dans les effets du contrat³ tandis que d'autres, à l'instar de P. Van Ommeslaghe, préfèrent l'intégrer dans une étude d'ensemble de la responsabilité civile (t. I, p. 844 et t. II, pp. 1159 et s.). La responsabilité contractuelle y est vue comme une manifestation de la responsabilité civile et non comme une façon pour le débiteur de payer, d'exécuter par équivalent l'obligation contractuelle en souffrance⁴. Cette conception unitaire peut certes se défendre mais elle pose tout de même des difficultés. Elle fait de la responsabilité contractuelle un décalque de responsabilité extracontractuelle, ce qu'elle n'est pas, à notre avis⁵. D'autre part, elle interdit de bâtir une véritable théorie générale du contrat.

³ V. en ce sens le plan adopté par P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 470 et s.

⁴ V. à ce sujet, les réflexions de E. SAVAUX, *La théorie générale du contrat, mythe ou réalité?*, Paris, L.G.D.J., 1997, pp. 66 et s.

⁵ Sur l'ensemble de la question, B. DUBUISSON, « Responsabilité contractuelle et responsabilité aquilienne. Comparaison n'est pas raison » in *Les rapports entre les responsabilités contractuelle et extracontractuelle* (S. STUNS et P. WÉRY éds), Bruxelles, Bruges, la Chartre, die Keure, 2010, pp. 2 et s.

Quoi qu'il en soit de la conception retenue, le tome II de l'ouvrage, outre les quasi-contrats qui sont les parents pauvres du droit des obligations, au moins en Belgique, expose la responsabilité civile : types de responsabilités, fondements, concours des responsabilités contractuelle et aquilienne, éléments constitutifs de la responsabilité civile, théorie de l'apparence comme source d'obligations. Chaque lecteur, selon son degré de compétence ou d'ignorance relative, selon ses intérêts ou ses questions posera ses repères. Il trouvera notamment dans ce tome II une analyse approfondie de la faute commise par les pouvoirs publics (t. II, pp. 1215 et s.), une utile clarification du concept de responsabilité objective (p. 1406) ainsi que du problème de la perte d'une chance (pp. 1508 et s.).

La deuxième partie décrit le régime général de l'obligation, prise comme telle, indépendamment de sa source tandis que la troisième a pour objet la théorie des preuves. Ces deux parties sont réunies dans le tome III qui comprend aussi un index et une table des matières de l'ensemble. Concentrons-nous sur le régime général de l'obligation. Les sujets traités sont ceux attendus : modalités des obligations, ce qui comprend les termes et les conditions ainsi que les obligations à objets et à sujets multiples, la transmission des obligations (cession de créances, de dettes ou de contrats), leur exécution tant volontaire que forcée, la conservation du patrimoine du débiteur par le biais des actions oblique et paulienne et l'extinction des obligations par compensation, confusion, novation, renonciation ou encore remise de dette. Une absence étonnante : la prescription. L'auteur y fait allusion à différents endroits de l'ouvrage mais n'y consacre pas d'exposé systématique. Pour le reste, les développements sont copieux. La cession de créance fait l'objet d'un examen détaillé qui reprend le régime actuel instauré par la loi du 6 juillet 1994 mais aussi le régime antérieur (t. III, pp. 1812 et s.). À juste titre, l'auteur consacre beaucoup d'attention aux régimes particuliers de cessions de créances ainsi qu'aux titres négociables. En outre, la transmission des obligations n'est pas envisagée dans une perspective exclusivement « civiliste ». Tirant parti de sa pratique du droit des affaires et du droit des sociétés, l'auteur y adjoint un exposé substantiel sur la transmission universelle ou à titre universel des créances, dettes et contrats.

De façon générale, la pratique de l'auteur affleure à de nombreuses reprises dans les exemples qu'il donne⁶, dans l'importance qu'il accorde à certaines techniques, comme la compensation dans son rôle de garantie (pp. 2144 et s.) ou qu'il refuse à d'autres comme la novation (pp. 2189 et s.). P. Van Ommeslaghe a le sens des réalités et entend le garder quand il fait œuvre scientifique. Cette philosophie spontanée, qui s'exprime tout au long de l'ouvrage, marque son style.

II. Le style n'est pas une enveloppe formelle destinée à flatter le sens esthétique du créateur ou du destinataire de l'œuvre. Au sens où nous l'entendons, le style vise plutôt un genre ou un registre du discours, en tant qu'il met en œuvre un certain nombre de procédés et de techniques d'argumentation qui le rendent reconnaissable et convaincant au sein d'une communauté scientifique. En bref, ce que l'on appelle

⁶ V. en matière de solidarité les exemples donnés aux pages 1775, 1779 et 1785. En matière de subrogation, v. l'exemple donné p. 2052.

en philosophie des sciences un style de pensée⁷. Le style de la doctrine continentale n'est pas celui des auteurs de *common law*. À l'intérieur d'une communauté scientifique peuvent encore exister des styles divergents. Au sein de la doctrine en langue française, le style de Pierre Van Ommeslaghe, — expression et façon de penser — n'est ni celui de Carbonnier ni celui de Laurent. Venons-en maintenant à une caractérisation positive.

1. Le style de l'ouvrage est lié à l'ambition affichée d'emblée par l'auteur. « Notre objectif est d'offrir aux étudiants et aux praticiens d'abord, mais aussi à tous les juristes que notre ambition modeste ne rebutera pas, une réponse aussi concrète, utile et pragmatique que possible aux questions qu'ils rencontrent lors de la solution de problèmes juridiques relevant de notre discipline. » (p. 2). À maintes reprises, l'auteur invoque la pratique, les besoins de la pratique, la réalité voire la nature des choses et en tire argument. Tentons de dégager le statut de cette pratique ou de cette réalité omniprésente, en procédant par ordre croissant d'intérêt ou d'intensité argumentative.

Sur le plan pédagogique, l'expérience de l'auteur lui permet de souligner les difficultés que peut susciter telle procédure ou telle institution⁸ ou encore d'illustrer une règle complexe ou rarement appliquée⁹. La pratique a un autre rôle qui relève de l'épistémologie : elle sert de critère à l'évaluation d'une définition, d'une distinction ou d'une explication. En début d'ouvrage (p. 19), il est affirmé que les textes initiaux du Code civil conjugués avec les constructions prétoriques ont généralement rencontré les besoins de la pratique. Un texte, une construction juridique ou une interprétation seront positivement appréciés s'ils répondent aux besoins de la pratique¹⁰. À l'inverse, une explication qui ne correspond pas aux réalités peut se trouver discréditée¹¹. Ce critère d'appréciation imprègne la façon dont l'auteur pose les questions méthodologiques. Le caractère simple d'une définition la rend utilisable et donc pratique. À propos de la faute notamment, il est affirmé (pp. 1187 et s.) que la jurisprudence belge, grâce à une approche « très pragmatique », a adopté une définition qui répond aux besoins de la pratique (p. 1189). La simplicité n'est qu'apparente et provisoire. La jurisprudence, confrontée à une réalité complexe et imprévisible, s'est souvent vu confier la tâche délicate de suppléer à la sobriété ou au silence du Code civil. Une simplicité de façade cache une complexité d'arrière-plan : la définition fort précise de la faute donnée par la Cour de cassation, à propos de la responsabilité

⁷ On distingue ainsi le style hypothético-déductif des mathématiques du style expérimental des biologistes ou du style probabiliste de la physique. Sur les différentes significations du style, notion très controversée, on peut consulter utilement *Le style*, Paris, Flammarion, 2004.

⁸ V. p. ex. p. 2044 à propos de la subrogation.

⁹ V. p. ex. p. 2052 à propos de l'article 1251, 1^{er} du Code civil peu commenté en doctrine ; v. aussi pp. 2069 et s., à propos de la limitation des recours du subrogé aux droits et actions du subrogeant, part. p. 2072, note 2222.

¹⁰ V. p. ex. p. 1097 à propos de la preuve de l'erreur du *solvens* dans le paiement de l'indu.

¹¹ V. p. 742 à propos de la transmission de créances accessoire à la transmission de certains biens ; v. aussi p. 2123 à propos de la définition de l'élément intentionnel du débiteur dans la fraude paulienne.

des pouvoirs publics, ne brille pas par sa simplicité et n'a pas éteint toute controverse¹².

Le souci de pragmatisme amène parfois l'auteur à renoncer à une définition abstraite sans regret apparent. Ainsi définit-il les parties au contrat par une énumération des différentes hypothèses auxquelles s'applique la qualification de parties, avec pour conséquence que toutes les personnes non comprises dans l'énumération sont considérées comme des tiers (pp. 412 et s., pp. 629 et s.)¹³. Dans certains cas, il va plus loin. À propos de la nature fuyante du droit de rétention (pp. 919 et s.), il paraît renoncer à l'approfondissement théorique en optant pour une détermination par comparaison avec des institutions voisines. Enfin, il a tendance, entre plusieurs explications concurrentes, à choisir celle qui lui semble la plus réaliste. Ainsi, l'*obligation in solidum* a-t-elle sa genèse dans la « nature des choses » (p. 1792) et se justifie-t-elle par la *nécessité même des situations* dans lesquelles l'obligation naît (p. 1795 italiques de l'auteur)¹⁴.

Il n'y a là, dira-t-on, rien que de « naturel » : le droit en action a pour objet de régler, de façon efficace et équilibrée, des problèmes ou des conflits nés d'interactions sociales, sans se perdre dans des controverses inutiles. Sans doute. Mais l'argument tiré de la pratique, des besoins de la pratique ou de la réalité des choses a ses limites. Va-t-on, par exemple, considérer comme théorique la distinction entre les obligations de moyens et de résultat parce qu'elle fait l'objet d'interprétations jurisprudentielles fluctuantes ou parce que la réalité qu'elle est censée ordonner la met parfois en échec, ce qui a incité certains auteurs à créer un dégradé juridique, fait d'obligations de moyens renforcées et d'obligations de résultat atténuées¹⁵ ? D'autre part, il est avéré que la pratique elle-même use parfois de certains artifices pour produire les conséquences juridiques jugées désirables, qu'il s'agisse de trouver une voie fiscalement avantageuse ou d'échapper au principe de l'égalité des créanciers en matière de faillite. Il y a certes des règles inopportunes et des constructions juridiques inutilement complexes. Le souci de la pratique ou le sens des réalités ne sont toutefois pas des arguments universellement valides. Le droit n'a pas à se conformer à tous les besoins de la pratique ni à en être le décalque ou le serviteur trop empressé¹⁶. L'auteur ne le prétend d'ailleurs pas : s'il invoque fréquemment les

¹² Comme le montre la chronique (1996-2007) de B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile*, vol. 1, *Dossiers du J.T.*, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 550 et s.

¹³ Il est en bonne compagnie puisqu'il applique la méthode préconisée, en Belgique, par De Pagc. En France, note-t-il (p. 629, note 849), la tentative de définition abstraite donnée par J. Ghestin, C. Jamin et M. Billiau repose en grande partie sur une énumération. Cf. aussi dans la même veine p. 1117 à propos de la définition de l'absence de cause et la préférence pour une méthode pragmatique consistant à définir la liste des hypothèses dans lesquelles le transfert de richesse a une cause.

¹⁴ Il y a d'autres explications. V. en droit français, Ph. MALAURIE, L. AYNÈS et Ph. STOFFEL-MUNCK, *Les obligations*, Paris, Defrénois, 2003, pp. 704 et s.

¹⁵ V. sur ce point les observations critiques de Ph. MALAURIE, L. AYNÈS et Ph. STOFFEL-MUNCK, *op. cit.*, pp. 473 et s.

¹⁶ Sur l'ensemble de la question, *Le rôle de la pratique dans la formation du droit*, Travaux de l'Association Henri Capitant, Paris, Economica, 1985.

besoins de la pratique ou les nécessités de la vie économique, il rejette vigoureusement l'argument tiré, par l'administration fiscale, d'une prétendue réalité économique pour fonder une théorie de la fraude à la loi en droit fiscal (pp. 447 et s.). Au demeurant, l'auteur affirme clairement en début d'ouvrage (pp. 8 et s.) que le droit des obligations s'impose comme le droit commun applicable aux institutions et aux mécanismes nouveaux que crée sans cesse la pratique. Il en résulte des difficultés d'application mais celles-ci ne permettent pas de conclure automatiquement à l'autonomie de tel ou tel domaine du droit ou à l'insuffisance des concepts et principes classiques.

De la lecture de l'ouvrage ressort parfois l'impression que la pratique produit spontanément des formes qui garantissent son efficacité et que le droit positif est sommé de s'y ajuster, sous peine de perdre son crédit et, pour une part, sa légitimité. Quoique séduisant, l'argument tiré de la pratique ou de la réalité des choses est fragile, ambivalent. De quelle réalité s'agit-il? De celle des plaideurs, des juristes d'entreprise, des hommes d'affaires? Chacun apprécie le monde du voisin à l'aune de son propre monde : les juristes praticiens reprochent aux juristes universitaires de travailler en chambre, les fiscalistes et les commercialistes opposent leur réalité, c'est-à-dire les constructions et les usages propres à leur discipline, aux civilistes qui en appellent au droit commun et à la rigueur des qualifications traditionnelles.

2. Deuxième caractéristique notable : un certain positivisme à dominante jurisprudentielle. Très tôt (pp. 13 et s.), P. Van Ommeslaghe met l'accent sur le rôle fondamental que la jurisprudence de la Cour de cassation joue en droit des obligations, particulièrement depuis les années 1880. Il poursuit en soulignant (p. 15) la grande importance qu'il accorde à cette jurisprudence dans la définition des règles régissant le droit des obligations. Ceci va de pair avec un goût modéré pour les modifications législatives qui, en droit des obligations, sont, «heureusement» selon lui, assez rares.

L'auteur semble adopter un certain positivisme jurisprudentiel dans un double sens : la jurisprudence est une source du droit dont l'analyste doit tenir le plus grand compte. Quand il s'agit de la Cour de cassation, la jurisprudence a une valeur quasi-normative. Une jurisprudence claire et constante de la Cour de cassation s'impose de façon catégorique aux juridictions de fond comme à la doctrine belge, et suffit souvent à notre auteur pour abréger la discussion théorique ou pour écarter les opinions contraires.¹⁷

L'optique, résolument positiviste, est aussi résolument disciplinaire. Les deux traits sont liés¹⁸. Bon nombre de traités ou de précis de droit des obligations font une place limitée ou discrète aux sciences humaines. Il est frappant que l'ouvrage, dans l'examen des concepts centraux du droit des obligations, qu'il s'agisse de la faute,

¹⁷ V. p. 412, note 57t ainsi que la position de l'auteur sur l'imprévision que nous commentons dans la suite du texte.

¹⁸ Sur la tendance au divorce de la dogmatique juridique et des sciences humaines particulièrement sensible dans la doctrine contemporaine de langue française, Ph. JESTAZ et Chr. JAMIN, *La doctrine*, Paris, Dalloz, 2004, pp. 172 et s.

du contrat ou de la bonne foi, ne fasse guère référence aux fondements éthiques ou aux soubassements économiques des notions ou des institutions étudiées¹⁹. Précisons que si les analyses sont strictement juridiques, elles sont constamment irriguées et enrichies par une *interdisciplinarité intra-juridique*. L'exposé sur la cause comporte des développements importants sur les actes abstraits, notamment ceux qui naissent de la pratique commerciale internationale comme le crédit documentaire ou les garanties à première demande (pp. 330 et s.); le droit européen des sociétés (fusion, scission, apport de branches d'activité) ainsi que le droit des titres négociables (pp. 1863 et s.) enrichissent considérablement l'exposé sur la transmission des obligations et des contrats; l'exposé sur la compensation comporte de larges passages sur les hypothèses de concours entre les créanciers d'un même débiteur (pp. 2161 et s.) et, ce qui est inhabituel mais bienvenu, sur les formes de compensation complexes existant notamment dans des réseaux regroupant des établissements financiers (pp. 2181 et s.), etc.

Tous ces traits dessinent un style de pensée, celui d'un auteur qui, alliant une compétence impressionnante à une grande expérience, est plus préoccupé par la cohérence d'une architecture et la fluidité d'un fonctionnement que par la mise à jour ou la contestation des fondements²⁰. «Pour la science, écrit Barthes dans un texte célèbre²¹, le langage n'est qu'un instrument que l'on a intérêt à rendre aussi transparent que possible, aussi neutre que possible, assujéti à la matière scientifique (opérations, hypothèses, résultats)...». Est-ce lié à une certaine conception de la rigueur juridique ou au carcan que lui impose l'écriture des pourvois de cassation? Le style de l'auteur est rigoureusement technique et fonctionnel. Presque neutre. Les définitions sont remarquablement précises, les concepts s'enchaînent et les raisonnements se déroulent implacablement numéro après numéro pour aboutir à des conclusions à la fois fermes et nuancées. Peu ou pas d'émotion ni d'emportement comme pouvait en avoir Laurent, comme le montre ce passage sur le dol qui commence sobrement et puis s'anime. «Tout dol ne vicie point le consentement. L'article 1116 est conçu dans des termes très restrictifs : il exige que les manœuvres pratiquées par l'une des parties soient telles, qu'il est évident que sans ces manœuvres, l'autre n'aurait pas contracté (...). Les interprètes, moins sages que le législateur, se sont ingéniés à distinguer, à diviser et à définir; nous ne dirons rien du dol positif et du dol négatif, du dol personnel et du dol réel; c'est de la scolastique toute pure, et toute scolastique devrait être bannie de notre science qui est la science de la vie et non la science des abstractions. Il y a cependant une de ces distinctions sur laquelle il nous faut nous

¹⁹ Ce qui n'est pas le cas de DE PAGE, assez enclin à ouvrir l'exposé à des considérations économiques ou sociologiques. V. *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II, 3^e éd., pp. 439 et s., à propos des principes fondamentaux du droit des contrats et pp. 857 et s., à propos de la responsabilité civile.

²⁰ Il est regrettable, à cet égard, que certaines thèses fondamentales publiées au cours de la décennie ne fassent l'objet d'aucune mention et encore moins d'une discussion. L'auteur s'en explique dans son avant-propos mais il nous convainc beaucoup moins que quand il plaide pour le rejet de la théorie de la fraude à la loi...

²¹ «De la science à la littérature», in *Le bruissement de la langue, Essais critiques IV*, Paris, Seuil, Collection «Points», 1984, p. 12.

arrêter, ne fût-ce que pour prouver qu'à force de vouloir éclaircir les idées par des divisions, on les embrouille.»²²

On n'écrit plus comme cela. Mais que s'est-il passé pour que l'écriture juridique se transforme à ce point? Certes, Laurent date un peu mais De Page, encore si présent en droit belge, n'hésitait pas à défendre, avec une certaine fougue, ses raisonnements et ses convictions, ce qui lui paraissait juridiquement correct mais aussi humainement et socialement juste²³. Les jugements de valeur existent évidemment dans ce *Droit des obligations* mais l'auteur, musicien à ses heures, y a mis une sourdine. Sur le plan stylistique, il en résulte une sorte de neutralité d'autant plus perceptible que l'auteur, discrètement et peut-être inconsciemment, manifeste une certaine méfiance vis-à-vis des images et des métaphores. Il en utilise peu et quand il en utilise, il multiplie les mises en garde. Il souligne que la méthode de la greffe, utilisée en droit de la consommation, est une «expression imagée» (p. 212), ce qui lui vaut des guillemets à trois reprises (pp. 213, 214 et 216)!

Un positivisme strictement mono-disciplinaire associé à la prudence stylistique laisserait-elle présager un certain conservatisme juridique? Il n'en est rien. L'auteur a profondément contribué à l'évolution de la jurisprudence et du droit belge notamment par ses contributions sur la cause (t. I, pp. 300 et s.), sur la reconnaissance de l'engagement par déclaration unilatérale de volonté (t. II, pp. 1034 et s.) ou de l'apparence (t. II, pp. 1687 et s.) comme sources d'obligations autonomes. La caractéristique commune de ces contributions est de se fonder sur une connaissance très fine du donné juridique existant pour en retirer ce qui peut constituer une théorie juridique nouvelle qui soit amplifie les tendances qui s'exprimaient jusque-là de façon dispersée, soit marquera une rupture avec les conceptions généralement admises. L'audace juridique de l'auteur est réelle: il respecte le donné et le reconstruit en respectant les attentes de la pratique et une certaine idée de la cohérence de l'ordre juridique global. Cette inventivité strictement juridique doit, à notre avis, être mise en relation avec l'importance que l'auteur attache aux principes généraux du droit.

Cette audace a ses limites. Si P. Van Ommeslaghe a manifesté de longue date un intérêt marqué pour le principe de l'exécution de bonne foi dont il approuve l'expansion²⁴, il approuve sans réserve la condamnation «particulièrement claire» de la théorie de l'imprévision par la jurisprudence de la Cour de cassation (t. I, pp. 798 et s.). La rigueur contractuelle reprend son empire. La solution qu'il soutient avec force n'est pas indiscutable. Les nécessités économiques qu'il invoque si souvent, de même que la théorie économique²⁵ peuvent justifier un

réaménagement des relations entre parties par le juge en cas de bouleversement de l'économie contractuelle, sans que rien dans le texte de l'article 1134 du Code civil ne s'y oppose²⁶.

L'ouverture et l'imagination de l'auteur sont en définitive contrôlées. P. Van Ommeslaghe peut être, techniquement et dans la mesure juridiquement permise, progressiste et créatif. Sa créativité est en quelque sorte, endogène: elle lui vient du droit. Profondément juriste, il craint les effets de mode, les fausses révolutions et les innovations spectaculaires, comme en témoignent les passages assez expéditifs qu'il consacre au principe de précaution, qualifié de flou et de confus (pp. 1146 et s.)²⁷. Et voici que le style s'emballa un peu et que l'agacement manifeste de l'auteur vaut au lecteur une chose rare dans cette somme de science et de savoir-faire: un point d'exclamation!

XAVIER THUNIS

PROFESSEUR AUX FACULTÉS UNIVERSITAIRES NOTRE-DAME DE LA PAIX

*
* *

X., *Investir ou travailler en France. Opportunités patrimoniales et fiscales*, coll. Ateliers des FUCaM, Louvain-la-Neuve, Anthémis, L.G.D.J., 2010, 333 pp.

Pour diverses raisons de nature géographique, culturelle ou linguistique, la France occupe une place privilégiée dans les choix d'expatriation des travailleurs et des investisseurs belges. La délocalisation des personnes et des biens nécessite cependant d'être juridiquement encadrée si l'on souhaite profiter au maximum des opportunités offertes par la mobilité. L'ouvrage présenté s'inscrit résolument dans cette perspective et il se démarque des autres initiatives récentes par l'originalité des thématiques abordées.

Fidèle à la matière qui lui est chère, Monsieur A. Lacourt revient d'abord sur les aspects fiscaux et patrimoniaux de l'investissement immobilier en France. Dans ce cadre, l'auteur a essentiellement centré son analyse sur trois thématiques particulières. La première est celle du régime patrimonial et fiscal de l'investissement dans un immeuble de rapport qui est mis en location «meublée»,

²² *Principes de droit civil*, t. XV, Bruxelles-Paris, 1875, p. 599.

²³ Ceux-ci apparaissent nettement en droit de la famille mais ils s'expriment aussi en droit des obligations, à propos des principes fondamentaux du droit des contrats (t. II, 3^e éd., pp. 439 et s.) ou de la responsabilité (p. 857) où l'auteur cite un vers de Dante avant d'attirer le lecteur dans l'enfer de la responsabilité civile.

²⁴ «L'exécution de bonne foi, principe général de droit», *R.G.D.C.*, 1987, pp. 101 et s. V. aussi pp. 169 et s. de l'ouvrage.

²⁵ B. DEFFAINS et S. FERREY, «Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats», *RTDCiv.*, 2010, pp. 719 et s.

²⁶ V., en ce sens, D. PHILIPPE, «L'imprévision», *J.T.*, 2007, pp. 740 et s. *Contra* P. VAN OMMESLAGHE, t. I, pp. 802 et s. sur la base des arrêts de la Cour de cassation rejetant la théorie. Mais ces arrêts pourraient eux-mêmes être remis en cause. Comp., en jurisprudence française, la position plus souple de la Cour de cassation dans un arrêt du 29 juin 2010, (*D.*, oct. 2010, pp. 2481 et s.) se fondant toutefois sur une conception de la cause très différente de celle qui prévaut en droit belge sous l'influence de P. Van Ommeslaghe.

²⁷ Il manifeste aussi, de façon à notre avis justifiée, son agacement devant la prolifération d'études consacrées aux aspects juridiques des techniques électroniques de transmission et de conservation. t. III, p. 2310.