



HAL
open science

Traduction de textes juridiques néerlandais et transfert culturel

Armand Héroguel

► **To cite this version:**

Armand Héroguel. Traduction de textes juridiques néerlandais et transfert culturel. Linguistique. Université Charles de Gaulle - Lille III, 1998. Français. NNT: . tel-00801299

HAL Id: tel-00801299

<https://theses.hal.science/tel-00801299>

Submitted on 21 Mar 2013

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Université Ch. de Gaulle
Lille III

Erasmus Universiteit
Rotterdam

Traduction
de
textes juridiques néerlandais
et
transfert culturel

Thèse pour le doctorat (nouveau régime) présentée et
soutenue publiquement par M. Armand Héroguel

Tome I

**Vertaling van Nederlandse juridische teksten
en cultuuroverdracht**

**Entrée en vigueur des Livres troisième, cinquième et sixième
et des titres I, VII, IX et XIV du Livre septième du nouveau
code civil néerlandais et problèmes de traduction.**

(De l'effet de l'entrée en vigueur du nouveau droit
néerlandais des biens et des obligations sur la traduction
de textes rédigés sous le régime de ce nouveau droit)

Inwerkingtreding van de Boeken Drie, Vijf en Zes en van de
Titels I, VII, IX en XIV van Boek zeven van het nieuwe
Nederlandse Burgerlijk Wetboek en vertaalproblemen - Over
het gevolg van de inwerkingtreding van het nieuwe
Nederlandse vermogensrecht op de vertaling van teksten onder
vigueur van dit nieuw recht opgesteld)

PROEFSCHRIFT
TER VERKRIJGING VAN DE GRAAD VAN DOCTOR AAN DE
ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM OP GEZAG VAN DE
RECTOR MAGNIFICUS

PROF. DR. P.W.C. AKKERMANS M.A.

EN VOLGENS BESLUIT VAN HET COLLEGE VOOR PROMOTIES
DE OPENBARE VERDEDIGING ZAL PLAATSVINDEN OP

19 SEPTEMBER 1998 OM 13.30 UUR

DOOR

Armand Fernand Joseph HÉROGUEL
GEBOREN TE GAVRELLE (F) OP 30 OKTOBER 1953

DEEL I

PROMOTIECOMMISSIE:

PROMOTOR: Prof. dr. R.M.G.E. Foqué

PROMOTOR: Prof. dr. G. van de Louw (Université Ch. de
Gaulle-Lille III)

OVERIGE LEDEN:

- Prof. dr. Serge DAUCHY (Université de Lille II & FUSL Bruxelles)
- Prof. dr. Serge GUTWIRTH (EUR & VUB))
- Dr. T. van HAAFTEN (EUR)
- Dr. Jean-Pierre VERSCHAVE (Université de Lille II)
- Prof. dr. Laurens WINKEL (EUR)

TABLE DES MATIERESTOME I

Chapitre I - Définition des termes du débat et postulats		
§ I	Introduction	p. 10
§ II	Appréhension de l'objet Relation; aspects;	p. 17
§ III	Le Droit (définition de travail du 1er terme de la relation)	p. 20
§ IV	Langue et langage (définition de travail du 2ème terme de la relation)	p. 29
§ V	Droit et langue (confrontation)	p. 36
§ VI	Linguistique juridique (Spécificité par rapport à la linguistique générale)	p. 45
§ VII	Étude du vocabulaire	p. 51
§ VIII	Étude du discours	p. 59
§ IX	De l'insuffisance des conceptions et modèles existant	p. 64
§ X	De l'insuffisance des typologies juridiques	p. 67
§ XI	De l'insuffisance des conceptions générales de la traduction	p. 71
§ XII	De l'insuffisance de certaines conceptions de la traduction juridique	p. 87
§ XIII	Interprétation	p. 96
§ XIV	De la phase dite "onomasiologique"	p. 110
§ XV	Résumé des postulats	p. 118
Chapitre II: Du texte au macro-signe		p. 120
§ XVI	Réflexions préliminaires à l'approche historique	p. 122
§ XVII	Cadre historique de l'avènement de l'ancien code civil néerlandais	p. 126
§ XVIII	L'ancien Code civil néerlandais et le Code Napoléon.	p. 141
§ XIX	Evolution	p. 155
Notes du chapitre I:		p. 183

Notes du chapitre II: p. 194

TOME II

Chapitre III: Meijers et le Nouveau Code civil néerlandais

- § XX. E.M. Meijers et ses idées p. 3
- § XXI. Histoire du nouveau Code civil néerlandais p. 34
- § XXII. Présentation générale du contenu du nouveau code p. 59
- § XXIII. Le Livre troisième: partie générale du droit des biens et des obligations p. 63
- § XXIV. Le Livre cinquième: les biens p. 109
- § XXV. Le Livre sixième: Les obligations p. 125
- § XXVI. Le Livre septième: Les contrats spéciaux p. 152
- § XXVII. Conclusion du chapitre 3 p. 154

Chapitre IV: Les postulats à l'épreuve de la pratique

- § XXVIII. Présentation du chapitre p. 159
- § XXIX. Critique de la traduction de Mackaay p. 160
- § XXX. Présentation et étude du texte à traduire
 Texte à traduire: p. 195
 p. 222
- § XXXI. Traduction du contrat de vente p. 233
 Texte de l'ancienne version p. 252
- § XXXII. Comparaison avec l'ancienne version du contrat p. 262
- § XXXIII. Conclusion de la comparaison p. 267
- § XXXIV. Conclusion générale p. 268
- Notes du chapitre III p. 273
- Notes du chapitre IV p. 283

TOME III**ANNEXES**

Annexe I: Remarques subsidiaires sur la traduction de Mackaay:	p. 2
Annexe II: Concaténation des index français et néerlandais de la traduction de Mackaay:	p. 12
Annexe III: Traduction d'arrêts de la Cour de cassation néerlandaise:	
A. Bouwverordening Vreeland:	p. 116
B. Lantaarnpaalarrest:	p. 123
C. Sleepboot Egbertha:	p. 132
D. Damhof/Staat:	p. 151
E. Lindenbaum/Cohen:	p. 168
F. Zutphense Waterleidingarrest:	p. 177
Annexe IV:	
Traduction de l'article de Molengraaff "De "oneerlijke concurrentie" voor het forum van den Nederlandschen Rechter, tevens eene bijdrage tot de uitlegging van art. 1401 B.W. en van de Wet op de handels- en fabrieksmerken":	p. 187
Annexe V: Bibliographie:	p. 281
Annexe VI: Résumé en néerlandais Nederlandse samenvatting:	p. 288
Annexe VII: Index bilingue:	p. 301

*"Het is van weinig belang of dit onderzoek tot de rechtswetenschap of de taalwetenschap gerekend moet worden."
(Van den Bergh, 1979, p. 62)
(Peu importe que cette étude doive être rattachée à la science du droit ou à la science de la langue)*

*"La Philosophie et le Droit, la Faculté des Lettres et la Faculté de Droit se sont ainsi, pendant des années, mutuellement ignorés, se retranchant derrière la barrière doublement infranchissable de la séparation des ordres universitaires et de leur refus du dialogue."
(Dubouchet, 1990, p. 10)*

Chapitre I: Définition des termes du débat et postulats

"Si nul ne peut se soustraire à la loi en prétendant qu'il l'ignore, l'exception d'incompréhension est aussi inopérante que l'exception d'ignorance"

(Cornu, 1990, p. 29)

"Depuis toujours, juridique rime avec initiatique"

(Sourieux, 1987, p. 11)

Chapitre I - Définition des termes du débat et postulats

§ I	Introduction	p. 10
§ II	Appréhension de l'objet Relation; aspects;	p. 17
§ III	Le Droit (définition de travail du 1er terme de la relation)	p. 20
§ IV	Langue et langage (définition de travail du 2ème terme de la relation)	p. 29
§ V	Droit et langue (confrontation)	p. 36
§ VI	Linguistique juridique (Spécificité par rapport à la linguistique générale)	p. 45
§ VII	Étude du vocabulaire	p. 51
§ VIII	Étude du discours	p. 59
§ IX	De l'insuffisance des conceptions et modèles existant	p. 64
§ X	De l'insuffisance des typologies juridiques	p. 67
§ XI	De l'insuffisance des conceptions générales de la traduction	p. 71
§ XII	De l'insuffisance de certaines conceptions de la traduction juridique	p. 87
§ XIII	Interprétation	p. 96
§ XIV	De la phase dite "onomasiologique"	p. 110
§ XV	Résumé des postulats	p. 118

§ I. Introduction

Dans la présente étude nous nous proposons d'examiner quelles conséquences l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations a pour la traduction de textes relevant de ce domaine du droit.

On dit parfois que le choix d'un sujet de thèse n'a rien "d'innocent".

"De keuze van een studierichting of een onderzoeksthema is nooit vrij van persoonlijke voorkeuren en waarden".

(1)

Derrière ce choix se cache évidemment un intérêt pour le domaine exploré, mais également un désir de découverte qui cohabite de manière dialectique avec une idée préconçue sur le sujet à traiter, même si elle est plus ou moins consciente. Cette idée préconçue est liée dans le cas présent à la pratique de la traduction, qui comme toute autre pratique procède d'une conception latente plus ou moins formalisée.

Cette réflexion sur la traduction nous semble liée à son objet et à sa fonction. Nous considérerons cette prise de position sur la spécificité de la traduction comme une hypothèse heuristique.

Ainsi, pour reprendre la distinction de Reiss et Vermeer (2), ce sera donc une conception spécifique de la traduction et non une théorie générale qui sera esquissée.

Le matériau sur lequel le traducteur travaille est la langue, peut-on lire dans plusieurs ouvrages sur la traduction, notamment chez Mounin (3). Il faudra donc d'abord envisager quelle conception de la langue il convient d'avoir, dans quelle mesure cette conception joue un rôle et quels sont les autres éléments à prendre en compte en dehors de la langue. Cette étude nous conduira à relativiser le rôle des conceptions néo-humboldtiennes de la langue, notamment dans l'optique de la traduction juridique.

Point de droit sans langage, ni langue. Nombreux sont les auteurs qui l'ont affirmé.

Les Pays-Bas ont pris une place particulière dans l'étude du rapport entre droit et langue en la personne de Jacob Israël De Haan qui dès le début du XX^e siècle en fit son sujet de prédilection. Ayant découvert les écrits de Lady Welby, il constitua avec Frederik van Eeden, L.E.J. Brouwer et Gerrit Mannoury ce qu'on appelle le Significisme Hollandais ("Hollandse Significa"). Il était le seul de ce groupe à s'intéresser au rapport droit-langue. Cela ne constituait cependant pas un obstacle, car ce mouvement prônait une collaboration de spécialistes de diverses disciplines. S'inscrivant dans la mouvance de Humboldt, contemporaine de De Saussure et de Bréal, les travaux de Lady Welby (que De Haan avait découverte) étaient axés sur trois points (4):

- L'analyse de la signification et l'interprétation basée sur la sémiotique
- une critique "signifique" de la terminologie;

- des objectifs pédagogiques et orientés vers une réforme sociale.

Walter-Schmitz (5) note également qu'on trouve dans le mouvement significatif, des signes avant-coureurs de l'acte de langage et de "l'acte d'écoute". Cet acte d'écoute ("hoorbaar" selon Walter-Schmitz même en néerlandais on devrait plutôt dire "luisterbaar") est l'inverse de l'acte de parole, l'écoute devient en elle-même un acte par lequel l'écouteur donne un sens au message qu'il perçoit.

Soucieux de la communication, De Haan s'est employé à améliorer le langage juridique, reprochant certaines constructions de phrase et l'emploi de trop de mots d'origine étrangère. C'est donc au vocabulaire qu'il s'attacha essentiellement comme le montre sa thèse datant de 1916 dans laquelle il étudie les trois termes "aansprakelijk", "verantwoordelijk" et "toerekeningsvatbaar" gravitant autour de la notion de responsabilité (Il s'agit de la responsabilité civile, générale et pénale). On relèvera aussi chez Walter-Schmitz (6) l'intérêt de De Haan pour l'étude et la critique de dictionnaires auxquels il consacra plusieurs années. Cette critique fut souvent mal prise par ses contemporains juristes (7).

De Haan réussit toutefois à sensibiliser certains de ses collègues à l'importance du rôle de la langue dans le droit. Outre De Vooy (voir Van den Bergh, 1994, p. xliv), citons un auteur juridique néerlandais qui fait pratiquement l'unanimité, Paul Scholten (8):

"De taal is het middel bij uitnemendheid, waardoor de mensen met elkaar in betrekking treden; een ordening als die van het recht is zonder taal niet denkbaar." (9)

Il n'y a là qu'un pas à franchir pour retrouver le quasi-slogan de De Haan dans sa thèse "Betere Taal is beter Recht" (10). Ce qui déroute chez De Haan, c'est l'alliance de plusieurs points de vue dont on ne voit pas comment ils ont pu coexister chez un même auteur. Ainsi on est étonné de lire d'une part avec quelle acribie il s'est penché sur la lexicographie et d'autre part de voir qu'il faisait une différence entre signification et sens auxquels il ajoute également la valeur et l'intention (11).

La volonté de De Haan d'améliorer la langue et le langage juridique à l'aide de la logique nous semble aujourd'hui également dépassée et illusoire. C'est pour ces raisons que l'on considère aujourd'hui que son oeuvre a été un échec (12), mais qu'elle a le mérite de nous inciter à la réflexion sur la relation droit-langue. Derrière les adjectifs employés par Van de Bergh, il faut chercher la raison de l'échec de De Haan, certes dans son caractère, mais également dans une inadéquation entre celui-ci et ses lecteurs et sans doute le fait de ne pas être en phase avec la pratique juridique.

Plus récemment, M. Loth (13) a qualifié le droit d'un adjectif difficilement traduisible en disant qu'il était "talig", c'est-à-dire langagier. Il faut entendre par là que le droit n'existe pas sans langue, que ceux-ci s'influencent mutuellement et sont interdépendants.

Les conclusions que l'on peut en tirer (c'est ainsi qu'on peut appeler cette caractéristique du droit) peuvent être très diverses; c'est pour cette raison qu'ici le droit ne sera abordé qu'après la langue. Il sera considéré comme une autre façon de percevoir le monde à côté de la langue (comme la conçoit Humboldt) et on pourra à cette occasion préciser ce que certains théoriciens de la traduction regroupent sous la notion de "culture" (entendant par là tout ce qui n'est pas langue).

Il conviendra ensuite de préciser cette expression de "traduction juridique". Avant de voir dans quelle mesure il est possible d'établir un parallèle entre une typologie des discours juridiques telle qu'on la trouve chez Cornu ou Paychère et cette notion de traduction, on cherchera d'abord à répondre à la question de savoir si, comme l'affirme De Groot, on traduit d'un système juridique vers un autre système juridique. En effet cette conception semble ne faire place qu'à une vision étatique du droit alors qu'on peut parfois constater que plusieurs systèmes coexistent dans un même état, en France comme aux Pays-Bas et dans bien d'autres pays. Il n'est pas besoin de reprendre ici entièrement l'hypothèse de pluralisme juridique de Carbonnier (14) pour se rendre compte que, par exemple, le seul fait de l'existence du droit international privé en est une preuve, des lois étrangères pouvant être appliquées dans notre pays.

Passant à un stade encore plus spécifique, on examinera le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations. Cet examen devra nous permettre de le considérer comme structure profonde à côté d'autres structures et de l'y situer.

Notamment la présence de normes dites "ouvertes" dans un système pyramidal d'origine dogmatique mettra en évidence l'interaction des diverses sous-structures. Celle-ci nous conduira également à une conception dynamique de la traduction qui devra être régulièrement réactualisée, chaque traduction portant la marque de son époque.

Les parties du code civil néerlandais entrées en vigueur le 1 janvier 1992 devront également être considérées comme discours au sens linguistique du terme (qui sera défini ci-dessous). Nous verrons qu'une traduction de ce discours comme l'a faite Mackaay ne peut que donner une image très partielle du nouveau système.

Nous prendrons ensuite position sur les études faites par De Groot concernant le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations dans la perspective de la traduction. De Groot est en effet le seul à l'heure actuelle aux Pays-Bas à s'exprimer de manière systématique sur la traduction juridique.

Se voulant interdisciplinaire, notre conception de la traduction juridique devrait nous permettre d'allier le linguistique au juridique en utilisant les apports des théories linguistiques et traductionnelles et ceux de la théorie de l'acte juridique. Nous tenterons à ce propos de

prendre position sur le problème de transfert et de traductibilité en substituant notamment à ce dernier les notions d'obligation et de déni de traduction. Nous montrerons que, même en dehors du cadre strictement judiciaire, le traducteur ne peut se réfugier derrière l'argument d'impossibilité de traduction, même en tenant des limites qu'offrent la traduction en tant que moyen.

§ II. Appréhension de l'objet

Il est souvent fait mention de la relation droit-langue en déclinant ses "aspects". Ainsi Van den Bergh (15) parle-t-il de "l'aspect-langue" dans le droit, alors que M.A. Loth (16), s'il utilise le mot "problème", veut bien dire "aspect" lorsqu'il parle d'un "problème empirique", un "problème philosophique" et un "problème méthodologique". La traduction juridique est parfois citée comme étant l'un de ces aspects de la relation droit-langue. C'est le cas chez Balkema et De Groot (17) qui, dans leur introduction, situent la traduction juridique parmi plusieurs "relations", "points de contact", "rapports" etc.

On trouve sous la formule "droit et langue" une multitude de sujets et on constate donc une certaine variété d'approche de ces sujets d'étude. Souvent on constate qu'il n'y a pas de cohérence dans l'énumération de ces sujets. Ainsi trouve-t-on chez Balkema et De Groot (18):

- langue, logique et droit
- étymologie des termes juridiques
- lois et directives sur la langue
- critique du langage juridique
- conséquence de l'emploi de certains termes (l'injure en est un exemple)
- l'emploi de termes identiques dans le but d'un traitement égalitaire de l'homme et de la femme,
- droit et littérature.

L'appréhension de tout sujet d'étude se fait à trois niveaux selon Jean-Blaise Grize (19), le premier de ces niveaux étant l'aspect. Il nous faudra tenter de dépasser ce niveau pour passer à celui des qualités et propriétés et ensuite à celui des paramètres qui débouchent sur les concepts et les notions.

Avant de passer à ce point, il vaudrait mieux cependant ne pas brûler l'étape consistant à s'arrêter sur la relation et à s'interroger sur celle-ci.

Définie comme l'une des catégories fondamentales de la pensée, il s'agit d'un

"rapport, qui désigne tout lien par lequel on peut lier une chose à une autre ou à d'autres" (20)

Ces liens peuvent être de causalité, de contiguïté, de succession, de ressemblance, de différence, etc.

On considérera ici qu'il s'agit plutôt d'un lien de corrélation et il conviendra d'aborder en premier lieu les deux termes de ce rapport: le droit et la langue.

La présente étude, du moins dans son introduction, prend donc un point de vue aussi large que possible.

Volontairement orientée vers l'inter-disciplinarité, il s'agit de ne rien négliger. Il n'est pas question ici de vouloir aborder le problème d'un point de vue purement linguistique comme le fait par exemple A. Giordano (21), qui sous couvert d'une "approche terminologique-conceptuelle",

passé délibérément sous silence le côté juridique des contrats qu'elle étudie et semble considérer que la langue n'est que forme. Il ne saurait non plus être question de retomber dans le travers de certains juristes (22) en se préoccupant uniquement du langage juridique pour retenir une vision instrumentaliste de la langue. Ce n'est donc qu'après avoir évoqué la langue en général que le langage juridique sera traité.

Après avoir abordé droit et langue, il s'agira de les confronter à plusieurs niveaux pour d'abord tenter d'en dégager des caractéristiques communes et des dissemblances. Les niveaux auxquels la confrontation pourra se faire seront celui du rapprochement des caractéristiques mais également celui des conceptions et des disciplines ayant pour objet le droit et la langue.

Cette confrontation nous conduira ensuite à nous rapprocher de ce qui concerne plus spécifiquement le traducteur et constitue la première étape de son travail, la lecture et donc l'interprétation.

§ III. Le droit

Tout comme cela sera fait pour la langue et le langage, il nous semble nécessaire pour les mêmes raisons de cohérence d'aborder la question de manière générale. Qu'est-ce que le droit?

On trouve une réponse à cette question dans bon nombre de manuels d'introduction au droit. Ainsi y lit-on souvent que c'est un "ensemble de règles de conduite socialement édictées et sanctionnées qui s'imposent aux membres de la société" (23).

M.A. Loth (24) préfère éviter les questions commençant par "Qu'est-ce que...". Il y aurait trois questions possibles derrière cette formulation. La première serait philosophique et renverrait à l'essence du terme de la question. La seconde voudrait dire "Que signifie le mot ...?" ce qui menerait à une impasse. La dernière interprétation de cette question serait "Quelles sont les caractéristiques de ...?"

En fait il s'agit d'une des questions les plus difficiles de la philosophie du droit, qui est souvent abordée soit de manière trop rapide (par exemple dans les manuels cités ci-dessus), soit indirectement.

On est en présence deux attitudes presque contradictoires. D'une part la plupart des auteurs se sentent obligés de donner une définition du droit tout en étant conscients de la difficulté, d'autre part beaucoup s'accordent à dire que celle-ci est impossible. Après Kant et d'autres, on retrouve de nos jours la même constatation avec à peine quelques modifications:

"Définir le droit d'une manière homogène et définitive paraît impossible" (25)

Si l'on tient à garder une certaine cohérence générale compte tenu de l'objet de cette étude, il semble préférable d'opter consciemment pour une conception du droit (à défaut d'en construire une), sachant que nous en avons tous une qui sous-tend notre propos dont nous ne nous rendons pas nécessairement compte. Par ailleurs il est souhaitable que celle-ci ne soit pas en contradiction avec une conception de la langue et du langage.

En effet, pour ne citer qu'un seul exemple, on comprendra facilement qu'un certain jusnaturalisme pour lequel le droit précède toute construction, toute volonté et toute histoire des hommes est difficilement compatible avec une conception néo-humboldtienne de la langue qui voit en celle-ci le résultat de l'histoire de chaque peuple. (Cette dernière serait davantage compatible avec la doctrine de Savigny.)

C'est dans la théorie générale du droit plutôt que dans la philosophie du droit qu'il semble falloir chercher cette définition. L'objet de cette étude portant sur la traduction de textes produits suite à l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations, il convient de se référer à ce qu'on appelle le droit positif. Le cadre de la philosophie dépassant largement ce droit positif, nous nous limitons à la théorie du droit parce que celle-ci

prétend se garder "le mieux possible d'opérer des choix de valeurs" (26) avec l'espoir de pouvoir prendre le droit tel qu'il est plutôt que tel qu'il devrait être.

Dans une optique d'intégration du droit, la théorie du droit semble également plus appropriée en raison de l'accent mis sur l'interdisciplinarité:

"Legal theory is the branch of legal science which makes a critical analysis from an interdisciplinary perspective of the various aspects of law and legal phenomena [...]" (27)

Mentionner les définitions substantielles du droit revient à retracer l'histoire de la philosophie du droit en commençant par Platon ou Aristote pour arriver à nos jours. Notre but n'est pas ici de procéder à un historique des idées sur le fondement et les valeurs du droit. Sans vouloir ouvrir un débat qui nous éloignerait de notre sujet, nous pencherons ici plutôt pour un certain positivisme tempéré, pour une idée du droit comme produit de l'histoire (entre autres). Le droit (comme la langue) sera pris tel qu'il se présente à nous à un moment donné, mais il ne sera pas considéré comme a-historique et c'est pour cette raison que nous l'appelons "tempéré".

La définition formelle du droit s'attache quant à elle à cerner la norme juridique et sa spécificité, le Droit étant un système de normes. Le point essentiel réside dans la distinction des normes juridiques des autres normes sociales et/ou morales. Ainsi la phrase de Bergel (28) "Toute

prescription juridique est caractérisée par un commandement et une sanction" ne contient-elle pas tous les éléments nécessaires pour une définition. Il suffit de penser à Montesquieu pour qui les lois sont les rapports qui dérivent de la nature des choses. Le droit est l'articulation des structures relationnelles. C'est plutôt la forme de la sanction et de l'ordre qui est déterminant. La frontière entre le droit et la morale et les autres règles sociales n'est pas infranchissable, il y a parfois interpénétration comme on le verra de manière tangible à la lecture de la partie de cette étude consacrée au contenu du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations. Le critère de distinction le plus important est la sanction qui n'est pas socialement organisée dans la morale. Mais qu'en est-il de la différence entre les sanctions des normes juridiques et celles des autres règles sociales telles que les moeurs, les us et coutumes, etc. On constate que le critère de l'organisation sociale est insuffisant. Il faut y ajouter que la sanction juridique présente un degré plus important d'institutionnalisation et est alliée à un usage monopolisé de la force.

On ne peut s'interroger sur les normes sans omettre de dire où on les trouve et sous quelles formes elles apparaissent: c'est la question des sources du droit. Elle mérite qu'on s'y attarde d'autant que nous verrons qu'elles constituent l'un des matériaux auquel le traducteur peut être confronté. Bien entendu on n'oubliera pas non plus la dogmatique et les principes généraux du droit ainsi que les relations avec le contexte.

Pratiquement tous les manuels et cours d'introduction au droit consacrent une partie aux sources du droit. Si certains considèrent que le terme ne vaut pas la peine d'être défini (29), on est obligé de constater que l'usage du terme a été parfois critiqué et qu'il a plusieurs sens. La contestation de ce terme vient des légalistes du XIX^e siècle pour qui tout le droit serait dans la loi de telle sorte que "source" et "droit" seraient synonymes. Cet argument n'est plus défendu aujourd'hui dans le monde occidental, mais le terme a plusieurs significations. Il suffira de renvoyer pour exemple à A.-J. Arnaud (30):

"SOURCES DE DROIT - 1. Principes d'inspiration du droit
- 2. Causes économiques et sociales du droit. -
3. Moyens de connaissance du droit."

ou Scholten:

"Het woord 'bron' kan betekenen zowel het materiaal, waaruit een recht historisch is te kennen [...] als de aan een zekere rechtsorde voorafgaande regelingen, waaruit het historisch voortvloeide [...]. Het kan eindelijk worden gebruikt in de zin van het gezag, dat het recht bepaalt." (31)

Il sera employé ici dans l'acception de "moyen de connaissance du droit" ("kenbron" en néerlandais).

La théorie des sources du droit fait partie également de la théorie générale du droit. Elle a évolué avec celle-ci comme nous le verrons ci-après dans la partie réservée à l'évolution du droit néerlandais des biens et des obligations.

Comme sources de droit et à des degrés divers on relève dans les manuels la loi, le traité (international), la jurisprudence, la coutume, la doctrine et les principes généraux du droit. Certaines sources sont controversées (par exemple la jurisprudence), d'autres sont mentionnées dans certains manuels et ignorées dans d'autres. Ces sources sont parfois classées mais les termes utilisés n'ont pas toujours le même sens. "Rechtsbron in formele zin" n'a pas le même sens chez Pitlo (32) que "source formelle" chez Juglart (33).

Ces sources sont sommairement présentées de la manière suivante.

Ce qu'on entend par loi écrite concerne non seulement la loi au sens formel du terme, c'est-à-dire le texte approuvé par les deux chambres du parlement et promulgué par le Chef de l'État, mais également les textes réglementaires contenant des dispositions valant pour tous les citoyens. On parle à ce propos de "loi au sens matériel" aux Pays-Bas. Comme nous le verrons ci-après dans le paragraphe consacré à l'interprétation, il convient de ne pas dissocier la loi de l'histoire de son avènement.

Même si le législateur tente de prévoir le plus de cas possible, même si la loi est une sorte de tentative de régler l'avenir, nul ne peut tout prévoir et il arrive que

les juridictions aient à se prononcer sur des cas non prévus par le législateur. Les décisions qu'elles prennent alors sont regroupées sous le nom de jurisprudence. Si son rôle est moins important en Europe continentale que dans les pays anglo-saxons et ceux où prévaut la "common law", il convient cependant de ne pas la négliger. Cette jurisprudence pourra notamment préciser certains termes et concepts, modifier les rapports entre ces termes et concepts et marquera par là-même une évolution du droit et de son discours. Elle a joué un rôle non négligeable dans l'évolution du droit privé néerlandais.

La doctrine, c'est-à-dire la littérature spécialisée, pourra jouer le même rôle que la jurisprudence. Certains ouvrages pourront nourrir la réflexion des juges et du législateur. On verra plus loin quel a été son rôle dans l'élaboration du nouveau Code civil néerlandais.

La coutume est la source de droit la plus difficilement saisissable, c'est ce qu'on appelle parfois en France le droit non-écrit. Ce terme a pris un sens différent aux Pays-Bas comme nous le verrons ci-après. Elle a perdu de son importance dans nos sociétés du XX^e siècle et n'intervient plus que dans des domaines professionnels très délimités (par exemple dans certaines branches du commerce ou parfois dans certains contrats de travail). S'agissant ici d'une étude sur la traduction (qui porte par définition sur l'écrit), la coutume se voit mise en seconde position. Toutefois nous verrons que le législateur en a fait parfois mention dans le nouveau Code civil néerlandais.

Les principes généraux du droit n'apparaissent pas dans tous les ouvrages. Selon Perelman (34) la nouvelle importance qu'ils prennent dans la vie juridique après plus d'un siècle de légalisme a été provoquée entre autres par le procès de Nuremberg suite aux excès de la justice étatique sous le III^e Reich. On note toutefois qu'en 1935 aux Pays-Bas, Scholten avait déjà écrit un article à ce propos dans lequel il prend comme point de départ l'article 38 du statut de la Cour Internationale de Justice dans lequel il est question de "principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées".

Dans la doctrine de langue française, ils sont surtout mentionnés dans les ouvrages de théorie du droit. Bergel (35) et Perelman (36) les rapprochent des topiques d'Aristote. Aux Pays-Bas, on les trouve même dans certains manuels d'introduction au droit (37).

Notre objet n'est pas de nous prononcer ici pour une hiérarchisation des sources du droit (ce qui serait une certaine manière de dire ce qu'est le droit), mais de constater l'interpénétration des diverses sources du droit, notamment entre la loi, la jurisprudence et la doctrine mais aussi les principes généraux du droit (38).

Avant d'aborder la question de la langue et du langage, on constatera que les problèmes de traduction liés à l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des

obligations peuvent être vus comme des problèmes posés par une nouvelle source de droit (formelle) et par sa relation avec les autres sources.

§ IV. Langue, langage, parole, discours et autres

C'est pour les mêmes raisons que celles invoquées par M. Lederer (39):

"La confusion terminologique étant extrême dans notre domaine, certaines définitions s'imposent."

qu'il semble nécessaire de suivre la même voie.

Le traducteur travaillant avec la langue et, le droit n'existant pas sans langage ni langue, une étude sur la traduction juridique ne peut se passer de considérations sur la langue et le langage.

En effet il est nécessaire d'avoir une conception générale de la langue et du langage, même si ce point fait souvent partie des questions étrangères aux praticiens.

Il s'agit d'une question de cohérence. En lisant cette dernière phrase on est tenté de se demander quels sont les éléments (de la pensée et de l'action) qui doivent être cohérents. On citera à ce propos K. Reiss et H.J. Vermeer:

"Translation ist ein ganzmenschlicher, nicht nur ein sprachlicher Prozess." (40)

Cette citation ne résoud pas la question et ne peut nous satisfaire entièrement, mais elle constitue un premier élément de réponse. Elle ne dit pas ce qu'est la traduction, mais soutient seulement notre volonté d'avoir une approche intégrée de la traduction.

Définitions

Avant de poursuivre il convient d'éclaircir le sens de mots-clefs que nous allons utiliser. Il s'agit de "langue", "langage", "parole" et "discours". Plus qu'une précaution, c'est presque une nécessité, d'autant que des linguistes comme Ducrot et Todorov font remarquer (41) à propos de la linguistique que "on ne trouve ni principes ni terminologie fixes".

On remarquera en premier lieu qu'il y a facilement confusion entre langue et langage. Le sens de ces mots se recoupe parfois.

Par convention nous entendrons par "langue" une langue particulière, comme le français, l'anglais, le néerlandais etc., c'est-à-dire ce qu'on a parfois appelé "langue naturelle" par transposition de l'anglais "natural language".

Nous utiliserons "langage" dans une double acception. D'abord en tant que capacité de l'homme à utiliser et à s'exprimer à l'aide d'un système de signes distincts correspondant à des idées distinctes. Nous renvoyons à ce

propos à l'ouvrage de Mounin (42) dans lequel il rassemble un certain nombre de définitions de différents auteurs. La réalisation de cette faculté par l'individu est ce que Saussure appelle "parole".

Nous employerons le mot "langage" également dans le sens employé par Gérard Cornu dans sa Linguistique Juridique (43), c'est-à-dire en tant que "langage spécial", que nous préférons à "langue d'un groupe particulier" ou à "langue spéciale" ("vaktaal" en néerlandais) ou à "langue de spécialité". Comme le dit Cornu (44), les juristes français parlent français et le langage juridique français n'est qu'un usage de la langue française. C'est ce que M.A. Loth appelle "taal in juridische context" en intitulant son troisième chapitre (45).

Dans le cadre d'une étude sur la traduction, on s'intéressera plus particulièrement au deuxième sens du mot langage. Comme la traduction porte d'abord sur les langues, commençons par ce terme.

La langue

Les conceptions sur la langue remontent à l'Antiquité. Ainsi Mounin affirme-t-il (46) que la théorie selon laquelle la langue serait l'expression de la pensée serait d'origine aristotélicienne. Martinet (47), s'exprimant sur le rapport entre la pensée et le langage, dit que langage et la langue sont le support de la pensée. Il met en doute la possibilité de penser en l'absence de langage et de langue, sans

toutefois répondre à la question qu'il renvoie au psychologue. La fonction essentielle du langage est pour lui celle de communication. Cette vision correspond d'autant au cadre de notre recherche qu'on ne peut imaginer de droit qui ne soit pas destiné à être communiqué. Tout énoncé de droit suppose un destinataire. Il en est de même de la traduction.

La conception aristotélicienne du langage semble avoir cohabité longtemps avec une conception des langues nomenclatures. Selon cette dernière, la langue serait un répertoire de mots, chacun de ceux-ci désignant des choses. Une langue étrangère serait une nomenclature différente désignant cependant les mêmes choses. Saussure (48), Martinet et d'autres critiquent cette façon de voir, arguant que le monde ne s'ordonne pas antérieurement à la vision qu'en ont les hommes. Certains ont attribué cette conception à la Bible (Genèse) dans laquelle Dieu, en créant le monde, donne un nom à tout ce qu'il créé.

On peut bien sûr a priori être d'accord avec Martinet quand il affirme que "chaque langue correspond à une organisation particulière de l'expérience". C'est là une reproduction des idées de Humboldt qu'on retrouve chez de nombreux auteurs que Mounin cite (49). Nous objecterons cependant que c'est oublier le droit, une autre organisation particulière de l'expérience collective comme nous le verrons plus loin. Sans vouloir dépasser le cadre de notre étude, on peut dire qu'un système de droit existant dans un pays multilingue (par ex. la Belgique) laisse une certaine place à la

conception répertoire de la langue. Il suffirait d'examiner en détail un certain nombre d'énoncés juridiques belges des deux langues pour voir jusqu'à quel point cette hypothèse se vérifie.

Les conceptions humboldtiennes des langues (reformulées par exemple par Mounin, mais également dans tout manuel de traductologie) nous mènent à considérer le rapport entre la langue et la réalité, si une langue est une organisation particulière de l'expérience, elle est également une organisation de la réalité. Nous venons cependant de voir que dans certaines situations comme celle des pays multilingues, le droit peut prendre le pas sur les langues. C'est notamment parce que le droit est également une organisation (collective) de la réalité.

Il ne faut pas oublier non plus que la langue crée sa propre réalité, notamment dans le domaine des institutions et du droit. L'homme nomme en créant. Cette opposition langue-réalité est par ailleurs discutable d'un point de vue philosophique tant qu'on n'a pas défini ce qu'est la réalité.

Le primat saussurien de l'arbitraire du signe a-t-il son importance dans le cadre de notre étude? Que faut-il entendre par "arbitraire"? Saussure explique (50)

"nous voulons dire qu'il est immotivé, c'est-à-dire arbitraire par rapport au signifié, avec lequel il n'a aucune attache naturelle dans la réalité."

L'explication de Martinet nous semble cependant plus claire (51):

"... rien n'est proprement linguistique qui ne puisse différer d'une langue à une autre; c'est dans ce sens qu'il faut comprendre l'affirmation que les faits de langue sont 'arbitraires' ou 'conventionnels'."

Bien entendu le mot "conventionnel" n'est pas employé au sens juridique. On entend par "conventionnel" ce qui est tacitement accepté pour la commodité des relations entre les hommes (voir aussi Reiss et Vermeer, 1984, p. 183)

Ce primat de l'arbitraire ne doit cependant pas nous faire oublier l'étymologie qui, en langage juridique, a également toute son importance.

Une définition de la langue (qui ne peut être normative) ne peut que partir de caractéristiques relevées et formulées par opposition à d'autres concepts. Les caractéristiques ci-dessus mentionnées ne constituent pas une liste exhaustive, il est essentielle de les mentionner dans le cadre de l'étude du présent sujet. C'est sa destination première à la communication, son caractère arbitraire conjugué à l'expression de valeurs qui caractérisent un ou plusieurs peuples de manière exclusive ou inclusive.

Le discours

La langue telle que nous venons de l'évoquer est un système de signes, même si cet aspect n'a pas été mis en valeur ci-dessus. On ne tient pas compte des intervenants, des personnes mettant en oeuvre ce système. Cette mise en oeuvre

est précisément le discours. Il apparaît dans la situation de communication dès qu'un locuteur produit un énoncé destiné à une autre personne.

On retrouve cette différence entre la langue-système et la langue mise en oeuvre sous plusieurs formes chez différents auteurs, non seulement chez les linguistes mais aussi chez les philosophes de la langue, comme par exemple Jean-Paul Resweber (52). Elle peut également être vue sous un autre angle différent dans la différence entre structure profonde et structure superficielle chez Chomsky. Loth (53) distingue "taal" et de "taalgebruik".

Nous avons écrit quelques lignes plus haut que le traducteur travaille avec la langue; il convient ici de préciser qu'il travaille avec la langue mise en oeuvre, c'est-à-dire avec des énoncés qui sont autant de portions de discours. Aussi la terminologie, fût-elle comparée, n'est-elle pas oeuvre de traduction, comme nous le verrons plus en détail ultérieurement.

Après avoir élaboré des définitions de travail des termes droit et langue et de ceux proches de ces derniers et susceptibles d'intéresser le traducteur, nous nous proposons, avant de poursuivre, de nous arrêter simultanément sur ces deux termes afin de tenter d'évoquer leurs rapports.

§ V. Droit et langue

Plusieurs auteurs (comme par exemple T. van Haften) ont qualifié le droit d'activité langagière ("talig"). Cornu écrit (54):

"On peut se demander (on s'est demandé) si le droit n'est pas, en lui-même un langage."

Ces formules très expressives nous semblent avoir surtout une certaine valeur pédagogique et être destinées à attirer l'attention des juristes ou des étudiants en droit sur l'un des aspects de leur discipline qu'ils ont tendance à oublier facilement. En effet on ne saurait réduire le droit à une langue, ce serait tomber d'un excès dans l'autre, passer du langage en tant que quantité négligeable, outil gênant mais incontournable au "tout langage". Nombreuses sont les sciences et disciplines pour lesquelles le langage est essentiel, d'ailleurs l'existence de la science est subordonnée à celle du langage.

Les deux termes droit et langue seront examinés dans leurs rapports corrélationnels de ressemblance, de dissemblance et d'interpénétration.

La première constatation est que le droit comme le langage sont des systèmes, c'est-à-dire des ensembles structurés dont les éléments sont interdépendants et forment un tout organisé (55).

Quels sont ces éléments interdépendants formant un tout organisé? On relève qu'il s'agit de symboles et de normes. Ainsi lit-on chez Van den Bergh (56) que le droit est aussi une langue, un système de symboles. Il rejoint Broekman en disant que le droit ne règle pas notre comportement, mais exprime de manière symbolique ce que nous considérons comme comportement juste. Droit et langage sont donc des modes d'expression de nos valeurs. Par cette ressemblance on aborde déjà l'interpénétration du droit et de la langue.

Droit et langue sont également des systèmes de normes (57). Traitant ci-dessus de la définition formelle du droit, le terme de système de normes avait déjà été mentionné.

Le mot "norme" est cité dans bon nombre de manuels d'introduction au droit. Ainsi y lit-on chez Cornu (58) que le système juridique est un "ensemble de règles de conduite socialement édictées et sanctionnées qui s'imposent aux membres de la société". La différence entre "norme" et "règle" ne semble pas toujours être claire. On parle toutefois (en français comme en néerlandais) de "système de normes" et non de système de règles.

Concernant la langue, le problème a été abordé par R. Bartsch (59) qui a étudié les normes linguistiques. Elle conçoit son étude comme faisant partie d'une théorie des normes plus générale et dépassant selon elle le cadre de la linguistique.

Toutefois il convient d'abord de définir le terme "norme". On constate que c'est une entreprise difficile. Le sens se recoupe souvent avec d'autres termes et plus spécialement

avec "règle". D'après Cornu (60) il a également comme sens voisin celui de "manière dont il convient de diriger son activité, méthode à suivre".

Renate Bartsch (61) fait le même constat:

"Die Begriffe "Regel" und "Norm" sind sehr eng verwandt und werden häufig auch nicht auseinander gehalten."

"Règle" n'est pas le seul terme voisin de "norme". Bartsch le confronte avec:

- la régularité (Regelmässigkeit)
- l'usage (Brauch)
- la coutume (Gewohnheit)
- la convention
- la prescription (Vorschrift oder Anordnung)
- l'ordre (Befehl)
- la règle (Regel)

Selon Bartsch la norme est "la réalité sociale des concepts de correction" (62). Cette définition n'en est pas vraiment une, elle renvoie à "correction". Reprenant H. Hart (63) elle caractérise les normes en disant qu'elles définissent une pratique dans une population, elles définissent des activités et actes socialement importants dans une certaine population et contribuent à faire de cette population une communauté et véhiculent les valeurs en leur donnant corps.

Les normes permettent ainsi l'interprétation. Elles réduisent la complexité de la perception et l'évaluation de comportement et rendent ainsi possible l'action efficiente. En même temps les normes provoquent une exclusion de certains aspects et certaines caractéristiques situationnelles et peuvent ainsi conduire à une certaine rigidité dans la perception et l'interprétation.

L'objet de l'étude de Bartsch étant les normes langagières, elle distingue la correction des moyens langagiers de celle de l'emploi du langage.

La correction des moyens langagiers est celle des unités phonétiques, des unités lexicales, de la forme syntaxique et celle du texte (basée sur la cohérence). Par ailleurs elle oppose correction sémantique et correction pragmatique.

Ces aspects intéressants que nous venons de relever ne sauraient toutefois masquer la différence entre norme langagière et norme juridique même s'il y a parfois interpénétration. Les normes de Bartsch relèvent d'ailleurs plutôt de la sociolinguistique, il serait certainement intéressant de les rapprocher des normes utilisées par les sociologues du droit.

Ce qui constitue un critère important de différenciation, c'est la sanction. Elle n'est pas absente des normes langagières, mais son organisation est différente. Sans vouloir défendre expressément une vision étatique du droit, on peut cependant dire que l'une des caractéristiques de la sanction de droit est son organisation par les pouvoirs

publics. Des rencontres entre normes langagières et normes de droit existent cependant. Un exemple (qui sera repris ultérieurement dans la partie sur le contenu du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations) est celui de la nullité et de l'annulabilité du titre deuxième du livre troisième à propos des actes juridiques.

Si le droit et le langage sont des systèmes, ils ont également ce point commun qu'ils se mettent tous deux en pratique. Ils peuvent tous deux être observés "à l'arrêt et en action". D'autres normes entrent alors en jeu. Le juriste y verra immédiatement la traditionnelle distinction entre le droit matériel d'une part et le droit formel et la pratique d'autre part. Pour le linguiste il y aura la phonologie, la morphologie, la syntaxe et la sémantique d'une part et la pragmatique et l'étude du discours d'autre part.

A propos de pragmatique on notera le parallèle intéressant qui a été fait par J.L. Austin entre les actes de parole et les actes juridiques comme l'explique Recanati (64). Ce point ne sera pas abordé ici plus en détails, il semble souhaitable d'y revenir ultérieurement dans une perspective traductologique.

Nous avons vu jusqu'à présent que, par leurs limites, les points de ressemblance conduisaient également à des dissemblances.

Cela n'est cependant pas nécessaire et automatique. Ainsi au niveau de la sémantique, Van den Bergh (65) met en parallèle la validité et la signification. Il qualifie la validité et la signification comme deux relations de type différent. La

signification est une relation entre signe et signifiant, quant à la validité, elle est différente de la signification en ce sens que si la loi n'est pas comprise, elle n'en demeure pas moins en vigueur. La validité ne s'applique donc qu'aux seuls textes de lois auxquels on ne saurait réduire le droit à défaut de tomber dans un légalisme caricatural; la loi ne constitue qu'un type particulier du discours juridique comme nous allons le voir ci-après. C'est pourquoi, dans le cadre de notre étude, cette comparaison nous semble ici trop spécifique.

Un autre point de la corrélation droit-langage est le fait qu'ils sont tous deux des produits de l'histoire. Pour le langage on lit ainsi chez G. Mounin (66):

"Le langage humain n'étant pas une essence métaphysique, mais un produit historique complexe de l'activité spontanée des hommes, on notera ici également que les langues ne sont pas des systèmes purs de signes arbitraires."

Cette phrase que nous avons voulu citer dans son intégralité évoque d'autres aspects du langage que l'historicité et tout aussi importants que nous évoquerons en traitant de la linguistique juridique. Le caractère historique sera intégré dans notre étude du nouveau Code civil néerlandais. Si une traductologie juridique passe nécessairement par une intégration du droit, l'histoire du droit y contribue:

"Een benadering die eenheid en integratie zoekt van juridische verschijnselen moet wel bij uitstek historisch zijn." (67)

Cette intégration doit passer par la constatation d'une interpénétration et d'interaction des deux termes de notre corrélation.

Celle-ci se fait à un niveau philosophique, à un niveau de théorie du droit et enfin elle trouve également son expression dans la linguistique juridique.

Au niveau philosophique, droit et langue sont deux formes d'expression de notre culture: "Zij zijn momenten van onze kultuur" (68). Gérard Timsit (69) s'est penché sur l'interpénétration du droit et de la culture en reconnaissant dans le processus d'engendrement des normes trois figures: la prédétermination (la norme telle que l'écrit son auteur), la codétermination (le droit tel que l'interprète le récepteur de la norme) et la surdétermination à propos de laquelle, recensant Timsit, Mireille Delmas-Marty et Jean-François Coste écrivent (70):

"[...] entre les silences du droit écrit, des instruments apparaissent, comme les "*principes généraux du droit*", ou des objectifs à atteindre comme la notion de "*service public*" ou les "*objectifs de valeur constitutionnelle*", dont le contenu est déterminé à partir des valeurs qui composent le "*code culturel dominant*".

Ces deux dernières figures qui prennent une importance toute particulière dans une perspective traductologique, alors que le discours juridique n'est souvent vu que comme le produit de la prédétermination notamment lorsqu'il est abordé sous un angle de linguistique "classique" (c'est-à-dire n'ayant pas encore intégré une certaine dose d'herméneutique) ou sous l'angle de la logique déontique.

Broekman (71) va plus loin en affirmant que droit et langue procèdent d'une même structure profonde, celle de la contractualité qui est à la base de notre modèle de culture occidentale.

Le terme de "logique déontique" a deux acceptions principales. Il s'agit non seulement de la logique des normes, mais aussi de la logique des énoncés sur les normes. C'est ce deuxième sens qui nous intéresse ici parce que certains théoriciens du droit ont développé à partir d'elle une certaine conception de la langue qui s'est construite sur la base des réflexions du Cercle de Vienne et des travaux de Rudolf Carnap, la logique étant utilisée comme un outil pour la décrire. Participant de la logique de la pratique, elle se distingue de la logique classique basée sur le vrai et le faux et s'appuie sur le carré d'Aristote construit autour des quatre propositions de l'obligatoire (A), de l'interdit (E), du permis (I) et du facultatif (O). Blanché a étendu ce carré en un hexagone par l'ajout des points U (disjonction de A et de E, de l'obligatoire et de l'interdit) et Y (conjonction de I et O, du permis et du facultatif).

Notre propos n'est pas ici de développer plus amplement ce point, car en prétendant subvenir aux problèmes liés au langage il nous éloigne et ne les résout pas. Les critiques exprimés par Van den Bergh (72):

"De taal der wiskunde is inderdaad een taal zonder referent. Maar daarom is het ook absurd haar tot het model van een taal te maken [...]"

et Dubouchet (73):

"Si elle est du plus haut intérêt pour la pensée logico-mathématique dont elle constitue le développement d'une nouvelle branche, que peut-elle apporter au juriste et notamment à la connaissance du discours juridique?"

vont dans le même sens. Nous mentionnerons ci-après la théorie sur le discours juridique développée par Paychère (74) à partir de ce modèle où l'on fera les mêmes constatations.

§ VI. La linguistique juridique

Réactualisant en 1987 une édition des Clefs pour la linguistique dont la première édition est de 1968, Mounin écrit (p. 33) sans qu'on sache précisément de quand datent ces lignes, que la linguistique n'est (du moins en France) pas encore arrivée à l'âge adulte, l'un des indices étant le manque de formation initiale de la plupart des universitaires actuels. Les changements fréquents, l'évolution rapide de cette science en l'espace d'un peu plus d'un siècle tendent à provoquer le déroutement de ceux qui souhaitent s'y initier. On constate également de nos jours une attitude critique vis-à-vis de la linguistique qui tenderait à démontrer que celle-ci serait en partie dépassée. On fera allusion plus loin à ce fait.

Appliquée au droit, la linguistique prend alors le nom de "jurilinguistique" (au Canada) et plus couramment de "linguistique juridique". Cette application au droit est récente et il existe peu d'ouvrages en la matière. Cela n'empêche pas certains auteurs de l'avoir déjà critiquée, considérant qu'elle relève plus du droit que de la linguistique (75), qu'elle colle trop au droit, "elle reste engluée dans la "substance juridique"" (76).

Ce n'est pas dans la linguistique juridique que l'on trouvera réponse à des questions d'ordre essentialiste concernant la langue. La linguistique juridique ne préjuge en rien de l'attitude envers la langue. En mettant la linguistique juridique au service du droit, en en faisant

une science auxiliaire, on semble reconnaître chez certains que c'est tout le langage qui est considéré comme instrument. D'autres, à l'instar de Gény, sont très clairs à ce propos, comme Bergel (77):

"La conception de la règle de droit, la genèse et le développement des concepts relèvent de la *science du droit*; la langue n'est que l'instrument formel qui les traduit et les véhicule: elle procède de la *technique juridique* et n'est qu'un outil".

C'est parfois entre les lignes ou dans les détails qu'on trouve des indices quant à la position de l'auteur. Ainsi Cornu est-il beaucoup plus nuancé. Selon lui (78), l'instrumentalisme de Gény viendrait d'une méconnaissance de la plurifonctionnalité et la pluridimensionnalité du langage.

Mais il nous est permis de constater que d'autres auteurs ont une conception du langage nettement différente de la précédente. Alors que Cornu reprend le schéma classique de la communication (79), Van den Bergh (80) reproche précisément à la linguistique de ne pas voir les autres fonctions de la langue:

"Het is zeer misleidend om taal een communicatiesysteem te noemen. Taal wordt namelijk niet alleen gebruikt om informatie te verschaffen, maar even vaak om informatie achter te houden, te liegen, onszelf te bedriegen, enz. En wat taal communiceert is altijd veel meer dan de inhoud van

een boodschap: taalgebruik markeert groepsidentiteit, sociaal prestige, nationaal bewustzijn, de aard van de gesprekssituatie, enz." (81)

Outre son objet, la linguistique juridique se distingue de la linguistique générale en plusieurs points qui sont notamment le fait qu'elle porte sur la même langue que la linguistique générale, son rapport différent avec l'oral, l'absence de syntaxe. Abordons successivement ces points.

Cela tient d'abord au fait que le langage juridique n'est qu'un aspect particulier d'une langue. Comme l'explique Cornu (82), le langage juridique n'est pas une langue, "les juristes français parlent français. En France, la langue juridique est la langue française", il est donc normal que la linguistique juridique française ne reprenne pas l'ensemble de la linguistique française. C'est une linguistique qui s'attache aux spécificités de ce langage spécialisé. Expression similaire chez Van Haften:

"In een aantal belangrijke aspecten zal het juridisch Nederlands niet verschillen van het 'alledaags' Nederlands" (83).

Il est donc normal qu'il n'y ait pas de phonologie juridique. Van Haften (1994) et Paychère (1990) n'y font pas référence. Cornu (84) dit n'y voir aucune utilité pour le juriste.

Peut-être est-ce aux rapports particuliers de l'écrit et l'oral dans le langage juridique où l'oral est davantage formalisé et parfois calqué sur l'écrit. Broekman (85) ira même plus loin en parlant de la textualité du droit, caractéristique sur laquelle il conviendra de revenir plus loin.

Si donc on insiste parfois sur une certaine prédominance de l'écrit, l'absence de phonologie juridique ne doit cependant pas nous faire oublier l'importance que peut avoir l'oral en droit. La phonologie ne rend pas compte non plus de toute l'oralité. On pense à ce propos immédiatement à certaines situations concrètes telles les plaidoiries ou les réquisitoires. On se retrouve alors dans une autre discipline, la rhétorique, discipline réactualisée et récemment redécouverte après avoir été longtemps considérée seulement comme l'étude des figures de style. Cette réapparition correspond parfois à une conception du langage qui prend position contre la linguistique. Ainsi lit-on chez Raccah (86) qu'une langue,

"quelle qu'elle soit, ne permet en aucun cas de décrire objectivement des faits, mais oblige, au contraire, à les présenter en fonction d'un point de vue, d'un biais."

C'est plus précisément dans cette partie de la rhétorique qu'on appelle l'hypocrisis ou action (87). L'oratoire fait partie de la fonction persuasive à côté de l'argumentatif (88). Cornu mentionne l'influence de l'art oratoire et note que dans l'étude du discours juridique la linguistique

demande beaucoup à la rhétorique (89). Dans le domaine du juridique, la rhétorique s'est développé pour devenir théorie de l'argumentation.

Concernant la syntaxe qui est parfois mentionnée dans certains manuels d'introduction au droit (90), il n'y a pas non plus de syntaxe proprement juridique. Il convient davantage d'appréhender les phrases en termes de sémantique structurelle et de ne pas en rester au niveau de la sémantique lexicologique. Malgré ses constructions parfois déroutantes pour le non-spécialiste comme le fait que le jugement (français ou belge) ne soit constitué en principe que d'une seule phrase, la syntaxe utilisée par le droit français est la syntaxe française et il n'y a pas lieu dans le cadre de cette linguistique pratique, de s'y attarder. Ainsi peut-on dans l'ensemble être d'accord avec Cornu à propos de la "grammaire traditionnelle et de la syntaxe stricto sensu", lorsqu'il dit (91) que:

"L'étude grammaticale d'un énoncé de droit est un exercice utile; une grammaire juridique une absurdité."

Il convient toutefois de s'intéresser aux particularités de construction des phrases qui n'ont rien à voir avec la syntaxe et qui retiendront notre attention parce qu'elles font partie de la stylistique juridique.

Suite à ces considérations, nous allons reprendre à des fins heuristiques la division de Cornu entre d'une part le vocabulaire juridique et d'autre part l'étude du discours juridique pour y apporter si nécessaire les modifications que nous jugerons nécessaires. La pragmatique ne fera pas l'objet d'un paragraphe spécial mais sera abordée dans notre typologie.

§ VII. Le Vocabulaire Juridique

Le choix de parler de "Vocabulaire juridique" plutôt que de "sémantique" est dû au désaccord sur le sens de ce terme qui pourrait provoquer une certaine ambiguïté. Alors que pour certains, il s'agit de "l'étude du sens des mots" (92), d'autres auteurs un plus récents ont élargi le sens de ce terme en parlant de sémantique de la phrase (93) et de sémantique du discours (94).

Mounin (95) ne se prononce pas clairement en déclarant :

"La sémantique est traditionnellement définie comme la science ou la théorie des significations".

La sémantique se rapprocherait alors de celle de R. Bartsch, chez qui elle constitue, avec la pragmatique, la "Bedeutungstheorie".

C'est là un trait caractéristique des sciences du langage dont le vocabulaire présente une certaine incertitude et évolue rapidement.

D'autres encore comme Paychère, à l'instar de Greimas qu'il cite (96), ont tenté de réduire au maximum le rôle de la sémantique en tant qu'étude lexématique.

C'est pour toutes ces raisons qu'on préférera parler "d'étude du vocabulaire".

Il nous semble évident que si, en travaillant à l'intérieur d'une seule et même langue et à l'intérieur d'un seul système juridique, comme le fait Paychère par exemple, l'analyse directe du discours peut se justifier. Dans une optique de la traduction intersystème, le passage par

l'échelon du mot nous semble nécessaire même s'il faut ensuite passer au niveau du discours. Le stade du mot est une étape qu'on ne saurait brûler. En effet c'est le mot qui constitue une porte d'accès au système, c'est à partir du mot et de ses rapports avec les autres mots qu'il sera possible de reconstruire le système et de tenter de comparer ensuite les systèmes, et ultérieurement d'aborder les textes. On se situe alors à un niveau où la simple lexicographie est déjà dépassée.

Depuis Bréal, considéré aujourd'hui comme dépassé, la sémantique telle que nous l'entendons a considérablement évolué et des conceptions diverses caractérisées à chaque fois par un stade d'évolution, continuent à subsister. Recenser de manière exhaustive les différents courants subsistant actuellement nous éloignerait plutôt de notre sujet que de nous en rapprocher. Si l'étude du vocabulaire nous semble être un passage obligé (sans préjuger de la façon dont celle-ci doit s'opérer), il faut noter que cette affirmation, ne fait pas l'unanimité. Ainsi Paychère, pour qui le discours est l'unité pertinente, se propose-t-il d'élaborer une théorie de celui-ci sans passer par le mot parce que (entre autres raisons)

" ... l'usage des mots qui ressortissent du vocabulaire dit juridique ne garantit pas que le discours ainsi énoncé soit spécifiquement juridique" (97)

On trouve une phrase similaire chez Cornu (98):

"il peut y avoir discours juridique sans vocabulaire juridique".

mais les conclusions n'en sont pas pour autant les mêmes.

Les spécialistes de sémantique ont fait plusieurs distinctions dans l'étude du sens. Ici aussi le vocabulaire utilisé varie d'un auteur à l'autre. Une distinction importante est celle faite entre le signification (ou potentialité de sens) et le sens, le mot pris hors contexte ou dans un contexte. Chez Ducrot et Todorov (99) on distingue "sens fondamental" et "sens vedette", chez Guiraud (100) "sens de base" et "sens contextuel". On voit donc une fois de plus la raison pour laquelle Cornu préfère parler d'étude du vocabulaire, l'étude des mots en contexte étant déjà à la charnière entre vocabulaire et étude du discours. Concernant le contexte, il convient de distinguer le contexte même, c'est-à-dire la place du terme dans le texte avec tout le caractère unique qu'il a, et la place du terme dans le système juridico-linguistique (qui peut être néerlandais ou belge).

Dans ce dernier cadre, il est concevable de parler de sème et de sémème juridique. On peut même élaborer par sémème juridique un axe juridico-sémantique autour duquel s'articulent les différents sèmes.

Une telle tentative ne sera cependant pas entreprise ici pour deux raisons essentielles. D'abord le cadre de notre étude se limite au seul droit des biens et des obligations, ce qui peut paraître trop restreint. Deuxièmement, ce genre

d'étude nous éloignerait trop des préoccupations du traducteur qui, d'abord et avant tout, est confronté à un texte rédigé dans un cadre, une affaire déterminée.

Les rapports des mots les uns par rapport aux autres ont été abordés par Van Haaften et Cornu de deux façons qui diffèrent légèrement l'une de l'autre.

Pour reprendre les termes de Mounin (101), Cornu (102) aborde à la fois les structures formelles et les structures conceptuelles. C'est ainsi qu'il procède à un recensement des rapports qui l'amène à se consacrer aux rapports de formation (étymologie, dérivation et composition), aux rapports de comparaison (analogie et opposition) pour ensuite les regrouper par famille (regroupements par racine et regroupements sémantiques).

Van Haaften (103) conçoit les rapports entre les mots uniquement quant à la structure conceptuelle. Il s'agit de l'hyponymie, de l'homonymie, la synonymie et l'antonymie. Cette relation homonymique nous permet d'organiser le vocabulaire juridique (ou du moins une bonne partie) sous forme d'arborescence, comme le montre Cornu (104), mais également comme cela a été fait bien avant lui comme le A.J. Arnaud en parlant de Leibniz (105), Gaius, Vinnius, Struve (106), Pufendorf, Heineccius (107), Domat (108) etc. Plus que toute autre discipline, les catégories du droit se retrouvent dans l'organisation sémantique de son vocabulaire.

Nous verrons en abordant le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations que cette structure sémantique recoupe non seulement le code lui-même mais également la dogmatique de E.M. Meijers et qu'elle en est une caractéristique essentielle.

Mais ce n'est pas là la seule caractéristique du vocabulaire juridique. Il faut encore mentionner la polysémie et la sous-détermination.

Selon Cornu (109), la polysémie concerne approximativement plus des deux tiers de l'ensemble des termes juridiques. Cela est dû au fait que, contrairement au vocabulaire spécifique d'autres disciplines, le vocabulaire est constitué de polysèmes externes, c'est-à-dire de termes ayant une ou plusieurs acceptions juridiques ainsi qu'une ou plusieurs autres acceptions dans le langage courant ou dans d'autres disciplines. Il faut peut-être voir là la prétention du droit de s'adresser à tous selon le vieil adage que "Nul n'est censé ignorer la loi". La première conclusion qu'on peut en tirer (même si c'est une évidence pour les initiés) est qu'un minimum de connaissances juridiques est nécessaire pour éviter les contre-sens et les absurdités. Cela nous montre également l'importance de l'étude du discours et de l'interprétation.

Avant de passer à ces points il reste à mentionner la seconde caractéristique des termes juridiques, leur sous-détermination.

Dans un ouvrage connu sur le Code civil français, Jean Ray en a déjà fait état, parlant même d'indétermination (110). Ce n'est pas là une découverte récente, Ray renvoie à Fenet citant lui-même Napoléon Bonaparte (111):

"L'inconvénient de trop préciser, dit Bonaparte, a été senti par tous les peuples; ils n'ont mis dans leurs lois que des principes généraux."

L'indétermination des formules aurait un côté pratique permettant au texte de s'adapter aux changements sociaux. Parmi les exemples cités par Ray, on pourra retenir celui de "dommage" (112) qui à l'origine n'était que dommage matériel avant qu'on accepte le dommage moral ou celui de voiturier (113) qui s'appliquaient également aux Compagnies de chemins de fer à l'époque où Ray rédigea son ouvrage (1926). Pour les Pays-Bas on citera l'exemple classique et illustre du terme "onrechtmatige daad" de l'article 1401 de l'ancien code civil, le pendant de "tout fait quelconque de l'homme" de notre article 1382.

Cette sous-détermination du vocabulaire aurait été voulue par les rédacteurs du Code civil français et Bonaparte lui-même parce que "les formes sont la garantié nécessaire de l'intérêt particulier. Des formes ou l'arbitraire, il n'y a pas de milieu. C'étaient des temps barbares que ceux où les rois, assis au pied d'un arbre, jugeaient sans formalité" (114). Ces formes, notre droit donc, serait un système d'idées permettant de penser juridiquement le réel

(115) mais présentant en même temps les caractéristiques d'un ensemble souple, ne constituant pas une doctrine et s'abstenant de théories (116).

Foqué et 't Hart vont plus loin que Ray. Pour eux cette indétermination qui caractérise les concepts juridiques vient de leur caractère "contrefactuel". Le caractère contrefactuel ("contrafacticiteit" en néerlandais) est caractérisée par l'idée que

"[Daarin staat de gedachte centraal] dat de verhouding tussen empirische feitelijkheid en empirische theorievorming over die feitelijkheid steeds dan verhelderd kan worden, wanneer een coherent begrippenapparaat voorhanden is dat juist deze verhouding zelf tot object heeft. Dat betekent dat dit begrippenapparaat niet rechtstreeks de empirische feitelijkheid zelf tot object heeft en in die zin dus contrafacticisch genoemd kan worden". (117)

Ce caractère contrefactuel est le résultat de l'imaginaire social. La libération du despotisme n'a pu se faire qu'à l'aide de l'élaboration d'une distance mentale qui a permis la formation d'un nouveau modèle de société. C'est ce modèle de société, dans notre cas le contrat social, qui est en dehors de l'empirique, mais qui, dans le cas qui nous préoccupe ici, permet la traduction, les sociétés occidentales étant basées sur ce contrat social.

On a ici une dimension supplémentaire qu'on ne trouve pas de manière explicite chez Ray: c'est celle de l'expérience et de la perception du vécu. Le contrefactuel des concepts juridiques est l'élément qui permet d'empêcher l'imposition d'une théorie dominante (dogmatique) d'un état des choses effectif ou vers lequel il faut tendre et permet de ne pas considérer le droit du nouveau régime (post-révolutionnaire) comme le résultat d'une lutte antérieure (118).

Ces concepts qui ne sont pas une image fixe de la réalité parce que sous-déterminés et contrefactuels rendent l'interprétation nécessaire. L'interprétation devient donc une activité inhérente au droit. D'autre part la sous-détermination fait que, comme la langue, le droit est un code souple.

Avant d'aborder l'interprétation, on passera d'abord au discours, cette mise en oeuvre du langage, puis à une typologie basée sur le cadre institutionnel du droit.

§ VIII. L'étude du discours

Dans ce domaine on constate également un désaccord sur le sens de plusieurs termes auxquels les auteurs donnent des significations différentes. Sur le terme même de "discours" en général, il semble cependant y avoir accord. Le discours est défini par opposition au système de la langue, c'est la langue en action. Ainsi lit-on chez Cornu (119):

"Le discours juridique est un acte linguistique en ce qu'il met en oeuvre, par l'expression et pour la communication, la langue naturelle dans laquelle communiquent les sujets du discours. [...]

Le discours juridique appartient donc à l'usage de la langue. Il existe du fait qu'à un moment donné, dans des circonstances données, quelqu'un exprime quelque chose par des signes linguistiques qu'il destine à quelqu'un d'autre. Il est un emploi de la langue. Aussi s'oppose-t-il au vocabulaire."

Le discours se distingue de l'énoncé par lequel on désigne également le résultat de la production linguistique mais sans prendre en considération les références au locuteur et aux circonstances dans lesquelles il a été produit. Il y manque cette situation de discours qu'on appelle parfois "énonciation" (120). C'est dans cette situation qu'interviennent les sujets créateurs ou réalisateurs de droit. En utilisant les diverses potentialités de la langue, ils donnent un sens au vocabulaire employé, en l'espèce au vocabulaire juridique caractérisé par sa polysémie, parce

qu'ils opèrent un choix parmi les différents sens possibles. Le discours sera influencé par la situation dans laquelle il est produit. On est ici à la charnière entre l'étude du discours et la pragmatique dont il sera question dans le paragraphe où on esquissera une typologie de la traduction. On remarque que jusque là, rien de spécifique au langage du droit n'a été prononcé. C'est en voulant aborder cette spécificité du discours juridique qu'on l'on constate des divergences d'opinion.

Certes, comme nous l'avons vu précédemment, les auteurs s'entendent pour dire que ce n'est pas le vocabulaire qui fait qu'un discours est juridique ou non.

Ici les formalistes semblent s'opposer aux non-formalistes. Ainsi lit-on chez Paychère (121), que la caractéristique principale du discours est constituée par ses formes d'organisation et non son contenu. Il se propose de faire apparaître un système fondamental qui présiderait à la génération du discours juridique. Il veut "éclaircir les modes de production du discours, vus comme une forme particulière de l'action" (122). A cet effet il veut procéder à une synthèse des apports de la logique juridique (notamment celle de Kalinowski), du structuralisme, de la linguistique saussurienne et de la sémiotique de Benveniste et de Greimas. Il s'y emploie en traitant d'abord des fondements logiques (carré d'Apulée et hexagone de Blanché), puis en tentant de montrer la construction narrative du discours juridique et enfin en tentant d'ébaucher une pragmatique.

Le propos de Paychère n'est pas de décrire le discours fini mais de rechercher de quelle manière il s'élabore. Le propos de la présente étude n'est pas de discuter de cette théorie. En effet, rien ne dit que l'activité traductionnelle s'organise selon les principes qui président les "modes de production du discours". Paychère traite très peu de la traduction, et à chaque fois qu'il en est question, il s'agit des versions en français et en allemand de textes suisses, il ne s'agit donc pas de traduction intersystème.

Pour Cornu qui est beaucoup moins formaliste que Paychère, c'est la finalité (ou la fonction) qui est la caractéristique essentielle du discours. C'est ce qui explique (comme déjà mentionné) qu'il y ait discours juridique sans vocabulaire juridique ni style juridique. Il donne pour ce faire des exemples comme "Faites évacuer la salle" (123) ou l'alinéa 2 de l'article 689 du Code civil: "Les servitudes apparentes sont celles qui s'annoncent par des ouvrages extérieurs, tels qu'une porte, une fenêtre, un aqueduc".

Pour insister sur la fonctionnalité du discours, Cornu n'en néglige pas pour autant l'organisation, mais c'est par le biais de la rhétorique qu'il l'aborde. Il reprend les quatre parties traditionnelles du système rhétorique à savoir "l'inventio" (heurésis), la "dispositio" (taxis), "l'elocutio" (lexis) et "l'actio" (hypocrisis) pour ne retenir que les deux premières. L'actio et l'elocutio n'ayant, selon lui, aucune spécificité juridique, ils ne les traitent pas. On découvre les éléments du discours par l'inventio, son organisation fait l'objet de la dispositio.

Il s'agit là d'une approche tout à fait différente de celle de Paychère, que Cornu n'approfondit d'ailleurs pas. Si l'on reprend les trois genres de discours tels que les présente Reboul (124), on voit qu'on est en présence d'une distinction qui ne correspond pas à nos besoins. Le discours juridique dans son acception contemporaine dépasse largement le "judiciaire" des Anciens qui ne nous rappelle qu'un seul genre juridique actuel, celui de la plaidoirie.

Il faut cependant ne pas en rester à ces exemples servant à appuyer une généralité qu'il convient de dépasser. Si le discours est caractérisé par sa fonctionnalité, cela ne veut pas dire qu'il n'a qu'une seule fonction unique et homogène.

Le discours juridique n'est pas donc unique mais pluriel. Les discours juridiques peuvent être classés selon la discipline, mais il est plus courant de les classer selon la "profession" ou le producteur, ainsi a-t-on un discours législatif, jurisprudentiel, notarial, coutumier, etc. Ces discours se reconnaissent selon Cornu à leurs "marques fonctionnelles". Comme il le concède (125), on ne peut faire abstraction du style dans l'étude des marques fonctionnelles. Qu'entend-on par "style"?

Mounin (126) parle de "ce je-ne-sais-quoi qu'on nomme aujourd'hui style" avouant par là la difficulté à définir ce terme. Todorov (127) rapproche le style du discours en écrivant:

"Nous définirons plutôt le style comme le choix que tout texte doit opérer parmi un certain nombre de disponibilités contenues dans la langue."

Et il nous renvoie à des "registres de la langue", des "sous-codes".

Evidemment il ne saurait être question d'accepter une "monopolisation" de la stylistique au profit des seules oeuvres littéraires comme le fait Molinié (128) en faisant de cette discipline le moyen de procéder à l'examen des déterminations langagières de la littérarité.

A propos de cette discipline, on se permettra de remarquer qu'une stylistique comparée du français et du néerlandais juridiques serait plus judicieuse que la standardisation de traductions comme la préconise De Groot (129).

Il manque encore un élément qu'il faut ajouter à cette fonctionnalité marquée par le style pour caractériser le discours juridique. Citons encore Cornu (130):

"Le langage juridique est constitué d'un assortiment défini de discours nommés."

Ces discours sont nommés par le droit même, ils font partie des normes. Ainsi le discours juridique s'inscrit-il dans un cadre pragmatique prédéfini où la traduction pourrait être rapprochée du discours pour autrui (131).

§ IX. Insuffisance des conceptions et modèles existant

Après avoir défini les termes principaux utilisés dans la présente thèse, nous allons maintenant en poser les postulats. Dans le paragraphe précédent, nous avons dit que le droit pouvait être considéré comme un discours.

Pour les besoins de la démonstration et pour la traduction, nous irons plus loin et dirons que c'est une langue qui est en "contact" avec la langue au sens où l'entend Mounin (132), c'est-à-dire que:

"Deux langues sont dites en contact lorsqu'elles sont parlées en même temps dans une même communauté, et à des titres divers par les mêmes individus"

Si, comme le dit Souriou (133),

"le droit échappe à beaucoup d'individus [...] aucun individu n'échappe au droit"

il est normal qu'il y ait des interférences entre ces deux langues.

Cette façon de procéder est plus appropriée à la traduction parce qu'elle permet d'éviter les malentendus, notamment chez les traducteurs généralistes qui s'initient à la traduction juridique. Les seuls outils de la linguistique sont insuffisants pour aborder la traduction juridique. La traduction juridique peut être abordée par la linguistique, mais ses outils ne sont pas suffisamment opérant pour ce

domaine. Ils le sont peut-être dans d'autres domaines, mais toute traductologie qui ne tient pas compte du contenu nous semble limitée et le domaine du droit en est un exemple marquant. Aucune démonstration contraire n'a à notre connaissance encore été apportée.

Notre postulat a plusieurs conséquences au niveau de la conception de la traduction en général mais aussi de la traduction juridique, au niveau de la compréhension du texte, de son sens. C'est à partir de cela qu'il sera possible d'expérimenter une méthode en montrant comment traduire un texte juridique.

Car en effet le sens qu'il faudra prendre en considération est le sens juridique du texte, c'est-à-dire ses effets de droit. Cela veut dire que le sens dit linguistique, tel que Jeanne Dancette le traite (134) est un concept inopérant pour notre propos surtout en raison de la contrefactualité des concepts juridiques. Si la langue commune est chargée d'expérience, le droit, lui, se propose de régler les relations sociales à venir. Par ailleurs, afin d'être plus clair au niveau des termes utilisés, nous préférons parler de "signification" au lieu de "sens linguistique" et de "sens" au lieu de "sens contextuel". La notion de contexte nous semble être insuffisamment opérante pour notre propos, il s'agit plutôt de situation juridique comme nous allons le montrer ci-dessous. Selon certains traductologues, le processus permettant d'arriver au sens sera celui du processus de compréhension (135). En fait il s'agit de l'aboutissement de l'interprétation.

Comme le droit tente de prévenir les litiges et les conflits sociaux à venir et de les régler, son discours est doté d'un cadre pragmatique préétabli, ce qui le distingue également de la langue commune. On retrouve ce cadre prédéterminé dans la typologie des textes juridiques.

Nous postulons que les typologies de textes juridiques existant sont insuffisantes pour notre propos comme nous allons le montrer ci-après. Nous expliquerons ensuite pourquoi nous pensons que le traducteur juridique doit avoir une conception générale qui dépasse le cadre de la traduction, ce qui est d'ailleurs la conclusion du positivisme tempéré mentionné ci-dessus. Nous poursuivrons en traitant de l'insuffisance des théories de la traduction générale et de celles de la traduction juridique existant.

§ X. De l'insuffisance des typologies juridiques

Les typologies élaborées ne sont pas nombreuses. Elles sont l'oeuvre de juristes mais aussi parfois de traducteurs.

Cette question d'une typologie de la traduction juridique découle de la diversité des discours juridiques.

Van den Bergh (136) esquisse une typologie dans laquelle il discerne cinq types essentiels de discours qui sont celui du droit pénal, du droit notarial, du différend de droit privé, du législatif et du juriste en général. Ce dernier type se subdivise en trois activités qui sont la rédaction, l'interprétation et la transposition (c'est-à-dire l'explication à l'attention du non-spécialiste ou à l'inverse la "juridisation" des énoncés de ce dernier).

Cornu (137) nous donne une typologie beaucoup plus détaillée qui présente l'originalité de ne pas être une énumération. En effet il structure sa classification autour de deux critères essentiels de telle sorte qu'il ne suscite pas l'impression qu'il y a cloisonnement entre les différents types de discours comme ce peut être le cas chez les autres auteurs. La typologie de Cornu s'articule autour d'un thème linguistique et d'un thème juridique. Le premier est celui des "sujets du discours" repris du schéma de la communication verbale de Jakobson. Le thème juridique qu'il appelle "Types de message" concerne l'objet et la fonction du discours qui se subdivise en deux catégories, à savoir

les messages créateurs de droit et les messages associés à la réalisation du droit. On retrouve ici la distinction entre droit matériel et droit formel.

Les mêmes textes peuvent être mentionnés dans les deux parties, même ils reviennent sous un autre aspect. Ainsi trouve-t-on le contrat dans la première section (sous: "L'acte conventionnel") et dans la deuxième section, premier paragraphe en tant qu'expression d'un accord. Cette typologie présente l'avantage d'être à la fois linguistique et juridique et de présenter une certaine qualité théorique parce qu'elle ne calque pas les "corps de métier du droit".

La typologie de Florijn (138) recoupe en partie celles que nous avons vues notamment celle de Van den Bergh. On pourra regretter qu'elle n'ait pas fait l'objet d'explications plus détaillées. L'absence de prise en compte des spécificités que la traduction peut apporter à une telle typologie sont un point commun à celles que nous venons de citer. Cette typologie ne semble pas être l'essentiel pour Florijn qui attache davantage d'importance aux situations rhétoriques telles que les décrit W.J. Witteveen (139). L'un des aspects intéressants soulevés par Florijn sont les relations entre les différents types de discours qui pourraient être rangées dans une structure pragmatique (140). Il semble que Cornu, par les critères qu'il emploie dans sa typologie, ait également montré comment sont possibles les relations entre les différents types de discours.

Nous restons là cependant toujours dans le cadre d'une seule langue. L'objet de la présente étude portant sur la traduction intersystémique, il nous semble important de prendre en compte le droit international privé dans une telle typologie, même si les problèmes de traduction peuvent sembler n'occuper qu'une place modeste à côté des questions de conflits de règles qui constituent le coeur du droit international privé.

Dans l'introduction de leur ouvrage sur le Droit international privé (141), Loussouam et Bourel déclare:

"Lorsque l'on étudie les disciplines de droit interne, on raisonne comme si la France était le seul pays au monde."

Les typologies des discours juridiques dont nous venons de parler, présentent un défaut analogue qui les rendent partiellement inadéquates à notre propos. Il y manque les éléments d'extranéité indissociables de la traduction. Sans avoir élaboré de typologie, De Groot (142) voit des parallèles entre traduction et qualification en droit international privé. Les sujets du discours dont Cornu analyse l'influence sur le discours sont tous français, le schéma de la communication qu'il reprend (143), ne fait pas intervenir le traducteur et montre bien qu'il se situe dans une situation "franco-française". Il en est de même des types de message. Il ne s'agit pas ici d'en faire la critique parce que le propos de Cornu n'est pas de traiter de la traduction, ces quelques remarques ont pour seul objet

de montrer l'insuffisance de telles typologies qu'il convient au demeurant de ne pas rejeter en bloc, mais d'adapter.

Si Florijn est censé traiter de la traduction, on est étonné de constater que sa typologie ne diffère pas des précédentes. Même les "situations rhétoriques" qu'il reprend de Witteveen ne comportent aucun élément d'extranéité. Comment peut-on évoquer la pragmatique si on néglige la situation de la traduction. Tenter d'élaborer une pragmatique de la traduction juridique en reprenant les typologies élaborées pour la communication intralinguistique sans les aménager ne peut mener qu'à une impasse. Il ne suffit pas de dire:

"Het lijkt mij in het geval van het vertalen van juridische teksten ook niet nodig om naar de functionele equivalentie van vertaling en origineel te zoeken. Mijns inziens moet men bij juridisch vertalen de situatie waarin de vertaling geïnterpreteerd zal worden in acht nemen." (144)

Pourquoi ne pas avoir intégré ces situations à la typologie?

Faut-il y voir un manque de cohérence? Celle-ci nous semble importante comme nous allons maintenant tenter de le montrer.

§ XI De l'insuffisance de certaines conceptions générales de la traduction

Toute technique nous semble devoir reposer sur une conception fondamentale et être en cohérence avec celle-ci, même si Ladmiral (145) déclare que :

"la traduction est une *pratique*, qui a son propre ordre; comme telle, elle se définit par opposition au discours de la théorie et au fantasme de prétendues techniques."

Nous entendons cependant que la réflexion fondamentale sur la traduction soit plus élargie que ce que Ladmiral entend. Pour lui, en effet (et il reprend en cela les propos de Mounin), le bénéfice que l'on peut tirer d'une théorie de la traduction ou traductologie

"consiste à clarifier et à classer les *difficultés de traduction*, à les *conceptualiser*, pour articuler une *logique de la décision*." (146)

Il semble cependant que toute logique de la décision, toute attitude face à un problème de traduction ressort de choix fondamentaux et que la relation entre l'attitude traductionnelle et ces choix fondamentaux n'est pas toujours explicite. En cela il en est de même de l'attitude du traducteur face à ses problèmes comme de l'attitude de toute personne face à d'autres problèmes de la vie quotidienne, familiale, sentimentale, religieuse, politique etc.

L'attitude du traducteur dépend de sa conception de l'homme, de la langue et du langage, de l'objet de sa traduction ainsi que de son attitude morale. Nous sommes donc en présence de questions d'ordre philosophique qu'il convient d'articuler. Les termes essentiels du débat définis dans notre première partie seront repris ci-après d'abord dans la question des choix fondamentaux (A). Nous aborderons ensuite celle de l'objet de la traduction (B) ce qui permettra d'en résumés les premières implications (C).

A. Les choix fondamentaux.

Le fondement est

"ce qui donne à quelque chose sa raison d'être ou son existence, ou ce qui confère à un ordre de connaissance une garantie de valeur" (147)

C'est à partir de ce choix que l'individu en quête de cohérence tente d'élaborer son propre système. Ce choix est de l'ordre des valeurs, c'est-à-dire de ce à quoi on confère un caractère universel et qui mérite d'être désiré.

En théorie de la traduction, cela s'est traduit par deux grandes tendances que Stolze (148) a appelé les universalistes et les relativistes. Ces deux positions fondamentales qui vont être exposées ci-après peuvent sembler être exagérées ou caricaturées, elles serviront de

modèle à la présente démonstration et ne sauraient bien entendu être exhaustives, ni refléter fidèlement la réalité. D'ailleurs il s'agit bien de "tendances".

1. Universalisme

L'universalisme dont on peut dire qu'il a des répercussions au niveau de la traduction repose sur des conceptions qui concernent à la fois l'univers bien entendu comme son nom l'indique, mais aussi l'homme, le langage, la langue et le droit.

La conception de l'homme est celle d'une créature au sens religieux du terme. Cela a une répercussion immédiate sur la conception des langues: toutes les langues sont potentiellement équivalentes puisqu'elles viennent de Dieu et que la Bible a pu être ou doit pouvoir être traduite dans toutes les langues. Le texte faisant référence sur ce point est cet extrait de la Genèse (2, 18-24):

"Au commencement,

le Seigneur Dieu dit:

"Il n'est pas bon que l'homme soit seul.

Je vais lui faire une aide qui lui correspondra."

Avec de la terre, le Seigneur Dieu façonna

toutes les bêtes des champs et tous les oiseaux du ciel,
et il les amena vers l'homme
pour voir quels noms il leur donnerait.

C'étaient des êtres vivants,

et l'homme donna un nom à chacun.

L'homme donna donc leur nom

à tous les animaux,

aux oiseaux du ciel et à toutes les bêtes des champs.

Mais il ne trouva aucune aide qui lui corresponde.

Alors le Seigneur Dieu fit tomber sur lui un sommeil mystérieux

et l'homme s'endormit.

Le Seigneur Dieu prit de la chair dans son côté, puis il

referma.

Avec ce qu'il avait pris à l'homme,

il forma une femme

et il l'amena vers l'homme.

L'homme dit alors:

"Cette fois-ci, voilà l'os de mes os

et la chair de ma chair.

On l'appellera 'femme'."

Il semble que par transposition de ce qu'en religion on appelle le "Verbe" ou la parole de Dieu, la langue et le langage ont été confondus. L'homme étant, selon la religion, à l'image de Dieu, il semble qu'on en ait déduit que la langue serait une fonction consistant à nommer ce que l'on perçoit, en premier lieu au niveau des sens, mais ensuite au niveau des sentiments et de l'intellect. Au niveau des sciences du langage, cette conception a mené à des études sur les universaux, que ce soit au niveau lexical ou même grammatical. Ces universaux sont les éléments communs à toutes les langues humaines.

Les différences entre les langues seraient du fait de l'homme suite à la chute de la tour de Babel. Si les hommes diffèrent par la langue, ils restent cependant fondamentalement égaux entre eux, c'est la raison pour laquelle R. Stolze (149) fait entrer Saussure et Chomsky dans la catégorie des universalistes. Ainsi pour Chomsky par exemple, on peut dire, en schématisant, que la structure profonde serait la même pour toutes les langues, seule la structure superficielle étant spécifique à chaque langue.

Dans le même ordre d'idées, il convient de noter que pour les universalistes, le sens préexiste à la forme, ce qui a également des répercussions sur la conception de la traduction, les langues ne gardant qu'un rôle secondaire par rapport au sens dont elles ne sont que l'enveloppe, le support.

Au niveau juridique, l'universalisme mène à la croyance en un droit naturel, c'est-à-dire selon la définition de L. Gianformaggio (150):

"le droit qui trouve dans la nature son fondement, ou le droit qui reçoit de la nature sa justification"

mais également dans son sens premier et canonique:

"L'ensemble des lois divines révélées" (151)

Pour ceux qui ont été regroupés ici sous le terme "universalistes", le droit n'est pas fait par les hommes, il est découvert par ceux-ci. De même que le langage et la langue sont originellement les mêmes pour tous les hommes parce qu'ils viennent de (ou d'un) Dieu, de même que le sens préexiste à la forme, le droit préexiste à la loi et au droit positif, il est universel et foncièrement commun à tous les hommes. Le droit positif est bien entendu reconnu, mais il est considéré comme ne pouvant être qu'imparfait parce que ne représentant qu'une partie du droit naturel et/ou divin. Ainsi considérait-on sous les régimes monarchiques de droit divin que le roi, en rendant le droit, le faisait pour Dieu, de même considère-t-on de nos jours et notamment depuis le procès de Nuremberg, comme l'indique Perelman (152) que, dans les sources de droit, les grands principes de droit (parfois appelé "droit non écrit"), sont plus importants que les lois écrites.

Il est également possible d'intégrer la logique juridique dans cet universalisme; en effet la logique juridique est considérée elle aussi comme universelle, même adaptée au raisonnement du droit, elle garde cette caractéristique d'être (ou de se vouloir) accessible à tous les hommes, que ce soit celle du syllogisme tel qu'il nous vient d'Aristote ou une logique plus élaborée comme celle de Kalinowski.

L'examen de l'articulation de ces idées permet déjà de voir qu'elles ont eu des conséquences sur certaines attitudes traditionnelles dont il est possible de citer deux exemples parlant. Le premier est le dictionnaire électronique

juridique traité dans mon mémoire de D.E.A. dont les fichiers sont réversibles. On pourrait citer également le dictionnaire quadrilingue de Le Docte (153) qui ressort de la même attitude. Le second exemple, d'ordre théorique, est Paychère (154) qui, dans sa tentative d'allier logique juridique et sémiotique, est d'avis que la traduction est possible par l'intermédiaire d'un modèle logique.

2. Relativistes

Ce qui est regroupé ici sous ce terme, correspond à des choix fondamentaux opposés aux précédents. Il est question d'universalisme (au singulier) face auquel on trouve des relativistes (au pluriel). En effet, il paraît impossible d'affirmer que face à des croyants ayant une position cohérente face à la traduction, il n'y aurait que des matérialistes. La réalité est plus compliquée et plus diversifiée que cela. On a l'impression qu'il s'agit ici moins d'une dogmatique que précédemment, même s'il est possible d'articuler ces choix fondamentaux autour d'un thème fédérateur: l'homme. R. Stolze (155) est d'avis que les premières manifestations de cette mouvance de pensée se trouvent chez Protagoras (481-411 av. J.-C.) pour qui "L'homme est la mesure de toute chose" et qui est présenté comme l'un des premiers agnostiques (156).

L'homme étant placé au centre de toutes choses (indépendamment de l'existence ou non de Dieu), la question de la perception de la réalité passant par celui-ci et les moyens dont il dispose à cet effet, la restitution de cette réalité se fait par l'intermédiaire de la langue de telle sorte que

cette langue ne peut pas avoir comme précédemment le seul rôle de coller des étiquettes sur la réalité. Elle est d'abord le reflet de la perception avant d'être celui de la réalité. Il ne faut également pas oublier que la parole d'autrui fait également partie de la réalité. Et la communication passe par le moyen de la langue commune. On peut même dire qu'au lieu de représenter la réalité, elle en crée une. Cet outil de communication et de perception de la réalité fait que la pensée dépend de la langue maternelle comme l'affirme Humboldt (1769-1859) (157):

"Die Sprache ist gleichsam die äusserliche Erscheinung des Geistes der Völker; ihre Sprache ist ihr Geist, man kann sich beide nicht identisch genug denken."

Même si Humboldt n'est pas allé aussi loin, il est possible de pousser jusqu'au bout la réflexion et d'y lire que l'esprit dépend de la matière. La langue est l'esprit et l'expression d'un peuple tout comme le droit qui répond à ses propres besoins et à son histoire. L'homme n'est pas nécessairement une création, il se construit et se détruit également, mais il évolue et ne se reconstruit jamais comme il était avant chaque destruction. L'histoire n'est pas un balancier qui oscille toujours dans deux sens. La preuve en est que la langue n'est jamais la même, qu'elle évolue, tout comme le droit.

La conséquence au niveau de la traduction est que la question de la possibilité de la traduction (Humboldt) ou pour le moins ses limites ont été posées (Sapir et Whorf).

Stolze ayant placé Chomsky et Saussure parmi les universalistes. La différence entre universalistes et relativistes se retrouvent dans la question de l'objet de la traduction.

B. La traduction et son objet

Dans son ouvrage de présentation générale, Kitty M. Van Leuven-Zwart (158) distingue deux types de traductologie: la traductologie à orientation linguistique et la traductologie à orientation littéraire. Cette dernière est la plus ancienne. Celle-ci pourrait, de prime abord, ne pas présenter d'intérêt immédiat pour le présent sujet. On remarque cependant qu'on se trouve en présence de deux tendances qui se différencient en ce que la traductologie à orientation linguistique ne prend pas immédiatement en compte l'objet de la traduction alors que cela semble être le cas de la traductologie à orientation littéraire. C'est dans cette optique que ces deux tendances vont être présentées.

1. La traductologie à orientation littéraire.

Van Leuven-Zwart définit celle-ci comme étant la réflexion théorique sur la traduction littéraire ("de theoretische reflectie over de literaire vertaling", *ibid*, p.39). Après avoir signalé avec plusieurs citations à l'appui qu'elle présente fort peu de cohérence, Van Leuven-Zwart reprend la distinction de Steiner pour lequel il y a trois périodes.

La première de ces périodes va de l'Antiquité jusqu'à la fin du XVIII^e siècle et elle est dominée par une conception de la langue-étiquette.

La deuxième période commence par l'essai de Schleiermacher Über die verschiedenen Methoden des Übersetzens de 1813 et se termine en 1946 par l'oeuvre de Valéry Larbaud Sous l'invocation de Saint Jérôme. Sous l'influence de Humboldt déjà cité plus haut, la conception de la langue change et par là, la conception de la traduction qui n'est plus une copie de l'original mais rien de plus que le compte-rendu de la façon dont un texte a été compris à un moment donné. C'est l'introduction de l'herméneutique dans la traductologie.

Dans la troisième période qui commence après la Deuxième Guerre Mondiale, on distingue quatre courants de pensée qui sont le structuralisme pragois, l'approche systémique, la néo-herméneutique et l'approche orientée sur le transfert.

Selon K. van Leuven-Zwart, c'est grâce à Levy et à ses collègues pragois que la traductologie s'est inspirée du structuralisme. La fonction de communication est considérée comme importante, l'activité de traduction est à la fois productive et reproductrice des qualités littéraires de l'oeuvre-source. Il ne faut pas faire croire au lecteur qu'il a sous les yeux l'original et non pas une "traduction", mais une véritable oeuvre littéraire. A cet effet le traducteur doit faire passer ce que l'original fait passer.

La néo-herméneutique dont le meilleur représentant est Apel selon K. van Leuven-Zwart (159), il s'inspire de l'herméneutique du XIX^e siècle. L'oeuvre littéraire est une donnée historique ce qui a pour conséquence que cette oeuvre n'a pas une seule signification, mais que celle-ci varie selon l'époque à laquelle elle est lue.

La tendance systémique s'est fait connaître après un colloque organisé à Louvain en 1976 et a pris le nom de "Manipulation School". La littérature est considérée comme un système comportant des sous-systèmes entrant en conflit les uns avec les autres. Ainsi y aurait-il un conflit entre des éléments conservateurs et des éléments rénovateurs, entre la littérature reconnue et celle qui ne l'est pas encore. Pour la "Manipulation School" la recherche traductologie devra être axée sur le rôle joué par les traductions dans leurs cultures-cibles, il sera également pragmatique et descriptif, c'est-à-dire que cette recherche abandonnera tout normativisme absolu tel qu'il peut en découler d'une question telle que: "Qu'est-ce que la traduction?" posée sans que soit tenu compte du contexte historique, social, culturel et littéraire.

La quatrième tendance, celle d'un groupe de chercheurs de l'université de Göttingen, est orientée vers le transfert et se démarque de l'orientation vers la culture-cible telle que la prône la "Manipulation School" parce que celle-ci serait une hyperréaction par rapport à l'importance exagérée que l'on accorde au texte-source dans la recherche littéraire.

Il conviendrait donc de trouver un moyen terme entre ciblistes et sourciers en considérant la traduction comme moyen de circulation entre deux langues, deux littératures et deux cultures. La traduction est nécessairement différente de l'original parce qu'elle suppose une interprétation de ce texte-source.

2. La traductologie à orientation linguistique

Contrairement à la traductologie à orientation littéraire qui s'intéresse essentiellement à la traduction en tant que produit, ce mouvement se porte surtout sur le processus de traduction. K. van Leuven-Zwart (160) y distingue deux tendances: la recherche de l'équivalence et la "Neuorientierung". Nous y ajouterons la stylistique comparée, celle-ci n'ayant pas non plus d'objet particulier, si ce n'est celui des langues.

a. L'équivalence

Les recherches dans ce domaine sont nées à la même époque que les recherches sur la machine à traduire. Partant d'abord de la linguistique comparée, la constatation a été faite plus tard qu'en traduction il s'agit plus de parole que de langue au sens saussurien des termes. L'équivalence a d'abord été prise dans son sens mathématique, c'est-à-dire celui de relation d'interchangeabilité et de symétrie absolue. La notion d'équivalence a ensuite évolué. Elle a d'abord été conçue au niveau de la langue comme l'a fait Kade (161) par exemple en distinguant l'équivalence totale,

l'équivalence facultative, l'équivalence approximative et l'équivalence nulle. De la langue, les recherches se sont ensuite portées vers l'équivalence au niveau de la parole. C'est ainsi que Koller (162) considère qu'il y a cinq types d'équivalence: une équivalence dénotative, une équivalence connotative, une équivalence normative au niveau du texte, une équivalence pragmatique et une équivalence formelle. Nida et Taber (163) dans leurs travaux sur la traduction de la Bible reconnaissent deux types d'équivalence, l'équivalence formelle et l'équivalence dynamique. Alors que ces types d'équivalence se limitaient aux mots ou aux groupes de mots, d'autres traductologues ont conçu une équivalence au niveau de l'unité de traduction ou du texte comme l'ont fait Reiss et House.

Le concept d'équivalence a fait l'objet de critiques, entre autres de la part de Wilss, Newmark et Snell-Hornby. Cette dernière (164) l'a qualifié de:

"unsuitable as a basic concept in translation theory"

en raison de son caractère trop vague et de l'imprécision des définitions. Par ailleurs le côté normatif du concept d'équivalence semblait trop peu scientifique aux critiques de ce concept. C'est sous l'impulsion de Snell-Hornby qu'est né le mouvement dit "Neuorientierung" dont il va maintenant être question.

b. La "Neuorientierung"

Ce mouvement s'inscrit dans la critique de la grammaire linguistique et transformationnelle de Chomsky, les aspects structuraux de la langue sont mis au second plan au profit des aspects fonctionnels. Les textes ne sont plus considérés comme des expressions isolées mais comme

"[...] an integral part of the world and not as an isolated specimen of language" (165)

Traduire devient un acte de communication, la fonction du texte devient déterminante. C'est sur cette base que Vermeer a développé sa "skopostheorie", sa théorie de l'objectif. La traduction devient un acte:

"Eine Translation ist eine Handlung, ein Translat ein Handlungsprodukt. [...] Eine Translation ist nicht die Transkodierung von Wörtern oder Sätzen aus einer Sprache in eine andere, sondern eine komplexe Handlung, in der jemand unter neuen funktionalen und kulturellen und sprachlichen Bedingungen in einer neuen Situation über einen Text [...] berichtet, indem er ihn auch formal möglichst nachahmt. (166)

Ainsi le texte-source a-t-il dans cette perspective un statut différent de celui qu'il a dans la recherche des équivalents. Ce n'est plus le texte en lui-même qui est pris en compte, mais la fonction que la traduction aura dans la culture-cible. C'est cette fonction qui déterminera les aspects du texte-source qui seront importants dans la traduction. La traduction n'est traduction que lorsqu'elle

fonctionne comme texte dans la culture-cible. Bien entendu on ne peut que constater qu'il s'agit là également d'une norme.

c. La stylistique comparée

Comme dans les autres langues, il y a eu des études de stylistique comparée entre le français et le néerlandais. L'ouvrage de référence en la matière est celui de Jacques Zajicek parue en 1973 (167). Zajicek ne se donne pas pour objet de mettre au point une nouvelle théorie, il se contente de remarques qui sont regroupées d'après les catégories grammaticales traditionnelles qu'il défend d'ailleurs dans son introduction. Il puise ses exemples dans la littérature, les journaux et la vie courante. Les exemples pris dans la langue juridique sont rarissimes. Nous n'en avons trouvé que deux. Le premier (p. 54) sert de démonstration pour la traduction du mot composé néerlandais par un substantif et un adjectif, c'est celle de "blanco strafregister" par "casier judiciaire vierge". Le second (p. 157) porte sur l'usage soi-disant inhabituel du pronom personnel français dans certaines expressions comme "Je soussigné certifie que" qualifiée par Zajicek d'archaïsme juridique! Ces études sont très intéressantes pour l'étude de la langue courante, mais elles sont de peu d'utilité pour notre sujet.

C. Implications

Ce rappel des différentes tendances quant aux choix fondamentaux et quant à l'objet de la traduction permet de situer la position que l'on prend en considérant le droit comme une langue fonctionnant en contact avec la langue générale. Cela permet d'aller plus loin que de dire qu'une conception de la traduction purement linguistique est insuffisante et que la traduction ne peut pas être envisagée sans l'étude de son objet. C'est ce que font a priori les théories de la traduction juridique que nous allons maintenant aborder.

§ XII De l'insuffisance de certaines conceptions de la traduction juridique

Nos recherches nous ont permis de trouver trois conceptions juridiques de la traduction. Il s'agit d'une part de celle de G.R. De Groot, d'autre part de celle de Cl. Bocquet et enfin de celle de Th. Grass.

Ces trois méthodes s'appliquent à un domaine particulier. Leur objet est clairement nommé, il s'agit du droit. Il a été mentionné plus haut que la traductologie à orientation littéraire était axée sur la traduction en tant que produit tandis que la traduction à orientation linguistique considérait la traduction plutôt en tant que processus. On retiendra de cet exposé des deux grands mouvements de pensée en théorie de la traduction qu'il existe une différence entre l'une qui prend en compte l'objet de la traduction et l'autre qui en fait abstraction. En effet, la traductologie linguistique ne fait pas mention du type de texte, elle se prétend générale et valable pour tous les types de texte. Par contre il y a derrière la traductologie littéraire et ses diverses mouvances une certaine idée de la littérature. Hormis les divergences qui peuvent exister, la littérature est considérée comme étant ce qu'une langue peut produire de mieux. On retrouve cette attitude dans les universités où la littérature prend une place dominante dans l'enseignement des langues vivantes étrangères. Alors que la traductologie littéraire se focalise sur un seul objet, le sien, la traductologie linguistique essaye de fonctionner sans objet de traduction.

La question qui se pose est celle de la traduction juridique et de sa définition par rapport à ces théories. La seule théorie existant pour le néerlandais dans ce domaine est celle de De Groot. Celle-ci est exclusivement orientée vers l'équivalence des seuls termes et des figures de droit. Elle s'inscrit dans le cadre du droit comparé:

"Bij het vertalen van juridische teksten staat rechtsvergelijking centraal" (168)

Alors qu'il s'agit de textes, De Groot ne fait pas la différence entre le système et les textes, comme Saussure la fait entre langue et parole. De même il ne prend pas position par rapport aux théories brièvement exposées ci-dessus.

Tout se passe chez De Groot au niveau du système, la traduction n'est considérée qu'au niveau de la terminologie, c'est en ce sens qu'il conçoit l'équivalence:

"Une équivalence acceptable ne vaut qu'entre deux systèmes juridiques et non pas entre deux langues" (169)

De Groot reconnaît par là que la langue commune n'est pas celle des juristes, que les termes n'ont pas le même sens. C'est la raison pour laquelle il convient, pour lui, de comparer les systèmes entre eux afin de trouver le meilleur équivalent. Ce faisant il semble ne pas tenir compte du devenir de ces systèmes, de leur histoire, c'est un

positivisme non tempéré qui nie le côté herméneutique et historique. De Groot néglige la parole et en reste au niveau du système. Toutefois il ne manque pas de mettre en avant un élément essentiel de la traduction éludé par la traductologie linguistique: c'est l'objet de la traduction, en l'espèce le droit.

Cl. Bocquet ne traite pas de la traduction du néerlandais. Nous l'aborderons cependant parce qu'il part d'un même postulat que nous: il considère également que le droit est une langue (170) s'appuyant pour cela sur certains auteurs juridiques comme J.-L. Souriou (171).

L'autre postulat de Bocquet est l'importance de la pragmatique et de la théorie des actes de paroles à propos de laquelle nous allons faire quelques rappels.

Située dans la lignée de la philosophie analytique anglo-saxonne et survenue après la pragmatique de Ludwig Wittgenstein pour qui les paroles sont également des actes, la pragmatique linguistique a été initiée à la fin des années 60 par Austin et Searle.

Le terme "speech act" est traduit parfois par "acte de langage", par "acte de parole" ou par "acte de discours". Les linguistes retiennent dans le mot "langage" la signification de "faculté de parler" qui s'oppose à la "langue" en tant qu'institution, ensemble de conventions (comme le français, l'anglais, l'allemand, le néerlandais etc.) et à la "parole" qui d'après Saussure (rappelons-le)

est un "acte individuel de volonté et d'intelligence" (172). C'est pourquoi Ducrot (173), par exemple, préfère "acte de parole" à "acte de langage".

La théorie des actes de parole a connu un succès variable et des évolutions. Austin part de verbes dit performatifs comme "promettre", "prévenir", "baptiser", "parier", "prier", "interdire" etc. par lesquels on peut faire en disant d'où le titre de son ouvrage connu How to do things with words traduit en français par Quand dire c'est faire (174).

Il a également procédé à une distinction entre locutionnaire, illocutionnaire et perlocutionnaire. Le fait de dire "Je te promets d'être là demain" est à la fois un acte locutionnaire (ou locutoire), un acte illocutionnaire (ou illocutoire) et un acte perlocutionnaire (ou perlocutoire).

C'est un acte locutoire parce qu'il se décompose en trois activités, l'une d'ordre phonétique (en respectant la phonologie française), l'autre d'ordre grammatical (en respectant la morphologie et la syntaxe) et la troisième d'ordre sémantique (en exprimant une certaine signification). Austin dit de ces trois actes qu'ils sont phonétiques, phatiques et rhétiques. Cet acte est locutoire parce qu'exprimé sans tenir compte de la situation de discours dans laquelle je me situe en tant que locuteur. Situé dans un contexte de communication entre le locuteur et ses interlocuteurs, la phrase que je viens de prendre comme exemple peut exprimer une menace, une simple information,

elle peut servir à rassurer etc.. Ainsi replacée dans un contexte de discours, la phrase prend selon Austin des caractères illocutoires.

Si on déborde le champ du discours avec ses règles propres et que sont alors pris en compte des éléments extérieurs, on parle alors d'acte perlocutoire.

Même si la théorie des actes de parole a eu peu de succès chez les juristes français, on aura facilement compris les parallèles entre actes de parole et actes juridiques par le biais de l'intentionnalité mais aussi par le rapprochement entre certains performatifs et les actes juridiques que nous aborderons ultérieurement.

Si nous sommes d'accord avec Cl. Bocquet sur le caractère performatif des textes juridiques, nous nous le sommes pas lorsqu'il affirme (175) que:

"Le propre d'une loi est d'ordonner, ou alors de créer des institutions"

En effet, c'est méconnaître la différence juridique élémentaire entre les lois impératives et les lois supplétives.

Il consacre ensuite une partie importante à l'expression de l'ordre et aux définitions dans les langues française et allemande et déclare à propos des différentes catégories de textes juridiques que:

"Contrairement au juriste, le traducteur ne s'intéresse pas à savoir à laquelle de ces catégories appartient un texte" (176)

Nous pensons que le traducteur doit savoir à quelle catégorie le texte qu'il traduit appartient pour deux raisons. D'abord en raison des effets que le texte est censé produire, puis en raison de la forme et du style à rendre.

Cela nous amène aux étapes de la traduction selon Bocquet. Il en voit trois, la première consistant à décrypter le message. Il l'appelle phase sémasiologique. La deuxième consiste à comparer les institutions du pays de langue source avec les institutions du pays de la langue cible. Et la troisième étape consiste à recrypter le message dans la langue cible, c'est ce qu'il appelle la phase onomasio-logique.

Nous pensons que les deux premières phases peuvent être confondues en une seule, celle de l'interprétation qui sera abordée dans le paragraphe suivant.

Mais il nous reste d'abord à traiter de Th. Grass (177) et de sa conception. Notons d'abord que le titre de son ouvrage est quelque peu trompeur, car il s'agit davantage de terminologie comparée que de traduction. Il semble néanmoins opportun de prendre position par rapport à cette thèse même si celle-ci traite de l'allemand et non du néerlandais.

Grass défend une attitude très proche de la traduction linguistique, c'est-à-dire qu'il fait abstraction du contenu, même s'il fait appel à la notion de "langue de spécialité". Il est curieux de le voir invoquer la méconnaissance du domaine:

"faut-il être technicien du droit pour traduire des textes juridiques" (*op. cit.*, p. 4)

qu'il instaure parfois en quasi argument scientifique:

"[...] le traducteur n'est pas nécessairement un juriste et s'il l'est, il peut ne pas maîtriser tout à fait la branche du droit extrêmement spécialisée dont traite son texte [...]" (*op. cit.*, p. 23)

Son raisonnement nous semble reposer sur la croyance qu'il est possible de traduire ce qu'on ne comprend pas et sur une image erronée du droit. Ainsi a-t-il une conception instrumentaliste du droit qui ne fait l'objet d'aucune justification:

"[...] les systèmes juridiques sont les instruments du pouvoir politique des nations [...]" (*op. cit.*, p. 5)

Cela l'amène même à poser l'équation:

"Droit = langue juridique + technique juridique" (*op. cit.*, p. 12)

oubliant qu'il existe des domaines comme l'histoire du droit, la philosophie du droit, la théorie du droit, la sociologie juridique tout en mettant de côté les rapports entre droit et morale et en négligeant ainsi les rapports entre la morale et la traduction juridique.

La notion de langue de spécialité utilisée nous semble inopérante. Cette notion repose sur l'image d'Epinal du "technicien" parlant son jargon, ce qui amène Grass à dire qu'

"elle se caractérise d'abord par rapport aux spécialistes qui l'utilisent" (*op. cit.*, p. 11)

oubliant que le droit s'adresse à tous les sujets de droit, qu'ils soient "spécialistes" ou non. Rappelons comme l'a fait Cornu que point n'est besoin de "terminologie" pour que le discours soit juridique. Le schéma de la communication de Grass (p. 19) où l'émetteur et le récepteur sont des juristes est donc faux.

Enfin, "sens" des mots et pragmatique sont dissociés de manière artificielle:

"Quant aux lexiques monolingues de termes juridiques, [...] on regrettera [...] qu'ils se penchent davantage sur les effets de telle ou telle situation juridique, comme si ce qui importait pour le juriste n'était pas tant le sens du mot que son utilité face au cas devant être résolu." (*op. cit.*, pp. 4-5)

Il ne saurait être question de remettre ici en cause la terminologie, mais il convient de ne pas la confondre avec la traduction. Grass semble ainsi oublier que les mots ne prennent leur sens que dans un texte et une situation donnée qui requièrent au préalable une interprétation. Ce n'est que par cette opération que la signification des mots, c'est-à-dire, le sens constaté à plusieurs reprises dans des textes et des situations antérieurs, ne peut alors véritablement devenir sens.

§ X. Interprétation

Avant d'aborder l'interprétation proprement dite, il est nécessaire que le texte-source soit situé, qu'il soit replacé dans le cadre pragmatique prédéterminé caractéristique du droit.

La première des situations à prendre en compte est celle du traducteur, celle dans laquelle il intervient et celle du système juridique dans lequel il se trouve et à partir duquel il opère. Nombre d'études sur la traduction en restent au niveau des généralités parce qu'elles n'intègrent pas le traducteur dans un cadre espace-temps, ni dans un cadre juridique.

L'option choisie ici à titre d'exemple sera celle du traducteur français intervenant en France et qui se limite au droit privé.

Dans la communication passant par la traduction en droit international privé, on distinguera trois macro-situations, l'extra- ou le préjudiciaire, le judiciaire et le post-judiciaire. En prenant comme référence le judiciaire on rappelle Paychère (178) pour qui

"... le discours juridique se caractérise par la présence continue d'une troisième instance, témoin d'une communication ternaire, et non simplement binaire, sur le modèle de l'interaction entre les parties et le juge."

Renvoyer au juge, c'est renvoyer au droit, faire du droit un sujet de discours, le juge étant selon Foqué (179) "la loi incarnée". Dans le contexte de la traduction, il reste à savoir à quel juge l'on renvoie. Ce choix ne pourra pas être celui du traducteur qui devra se soumettre aux exigences du droit international privé comme nous le verrons après avoir détaillé les différentes situations dont nous venons de parler.

La situation extra- ou préjudiciaire sera celle (comme son nom l'indique) dans laquelle aucune juridiction n'intervient, où aucun litige n'est porté ni devant une juridiction étatique, ni devant des arbitres. Il nous est maintenant possible de reprendre les critères de Cornu en nous interrogeant sur les sujets du discours et sur les types de message. Les messages seront pour l'essentiel des actes juridiques, mais également l'ensemble des actes linguistiques (c'est-à-dire les énoncés) à caractère préparatoire. Au niveau de l'optique des sujets du discours, on retiendra donc les monologues, les entretiens, les actes complexes, certains actes réceptives. Parmi les types de message, on pourra éliminer l'ensemble des actes associés à la réalisation du droit qu'on retrouvera au niveau judiciaire. Le message-type au niveau extra-judiciaire sera l'énoncé conventionnel qui sera normatif.

A ce niveau, certains pourront mettre en question le bien-fondé de la présente étude, arguant que bon nombre de contrats internationaux actuels sont rédigés en anglais. Ce

n'est cependant pas le cas de tous les actes juridiques. Ainsi les actes passés en la forme authentique doivent être rédigés dans la langue du pays. Certains actes le sont également dans l'éventualité d'un litige porté devant une juridiction étatique. Il se peut également que l'une des parties ne comprennent pas l'anglais. Par ailleurs on notera que bon nombre de contrats-type n'ayant pas à l'origine vocation internationale deviennent internationaux du seul fait d'être passés par une partie étrangère. Cette partie étrangère souhaitera en avoir une traduction avant de s'engager.

La situation appelée ici extra- ou préjudiciaire serait incomplète si on s'en tenait aux seuls actes unilatéraux ou aux relations entre les parties. Les pouvoirs publics interviennent également à ce niveau en raison du principe de la publication lors du transfert de biens et de la constitution d'autres droits réels (tel les démembrements de la propriété).

Ce que nous avons appelé ci-dessus "situation judiciaire" commencera par l'introduction de la demande auprès d'une juridiction française et se terminera par le prononcé de la décision de justice passée en force de chose jugée et contre laquelle aucun recours n'a été introduit ou ne peut l'être. On fera entrer ici plusieurs critères de sélection. D'abord on commencera par la procédure contentieuse (ainsi que la procédure de référé) dans laquelle on distinguera selon que le demandeur est étranger et le défendeur français, le demandeur français et le défendeur étranger et enfin les demandeur et défendeur étrangers.

On parlera de situation judiciaire dès qu'une demande en justice aura été introduite. Je me limiterai ici à la demande à titre d'exemple, les autres actes étant ceux mentionnés par les manuels de procédure (ex.: Vincent et Guinchard, 1991). Cette demande en justice pourra revêtir plusieurs formes selon la juridiction à laquelle le demandeur s'adresse et selon l'objet de la demande. Elle pourra prendre cinq formes différentes, à savoir, l'assignation, la requête conjointe au secrétariat de la juridiction, la requête, la déclaration au secrétariat de la juridiction et la présentation volontaire des parties devant le juge. Si le demandeur est étranger non-francophone, il se fera représenter, la plupart du temps par un avocat. Les traductions auxquelles cette opération pourra donner lieu seront généralement celles de courriers entre le demandeur et son représentant et du mandat (souvent type) par lequel celui-là donne pouvoir à celui-ci.

La traduction ne sera véritablement judiciaire que si elle entre dans le cadre de la procédure et que le défendeur est étranger résidant à l'étranger.

La phase judiciaire se terminera par la notification de la décision. Les notifications à l'étranger se faisant au parquet conformément à l'article 684 du Nouveau code de procédure civile et par voie de signification conformément à l'article 683, celle-ci pourra donc en principe donner lieu à la traduction d'au moins trois actes, à savoir, la décision proprement dite, l'exploit d'huissier et le courrier du parquet.

C'est dans ce cadre que la fonction du texte-source se définit et que l'intervention du traducteur s'inscrit. Ce n'est qu'après avoir situé le texte-source que le traducteur peut ensuite l'interpréter.

Traitant plus haut du vocabulaire et des concepts juridiques, il a été fait allusion à l'interprétation comme activité inhérente au droit. Il convient cependant d'approfondir ce point parce que l'interprétation est depuis longtemps une activité du juriste, elle peut même être une activité obligatoire pour le juge aux termes de l'article 4 du Code civil français:

"Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice"

repris tel quel en 1829 dans l'article 13 de la loi néerlandaise sur les dispositions générales:

"De regter die weigert regt te spreken, onder voorwendsel van het stilzwijgen, de duisterheid of de onvolledigheid der wet, kan, uit hoofde van regstweigering, vervolgd worden".

Le juge faisant parfois appel à l'expert, celui-ci pourra avoir une activité proche de l'interprétation.

Il n'est pas étonnant non plus que presque tous les manuels d'introduction au droit y consacrent quelques lignes. On retrouve également ce sujet traité dans les ouvrages de

théorie du droit mais aussi dans ceux consacrés à notre propos, le droit des biens et des obligations, en France comme aux Pays-Bas, par exemple chez Weill et Terré (180) ou chez Pitlo (181).

Ces manuels traitent essentiellement de l'interprétation des lois et plus rarement de celle des actes juridiques. L'objet de l'interprétation sera traité plus loin, les manuels sont pris ici comme point de départ de l'étude.

Concernant l'interprétation des lois, on trouve pour l'essentiel quatre méthodes qui vous être rappelées ci-après avant de passer à un stade de considération différent. Il s'agit (à quelques variantes près) des méthodes grammaticale, historique, systématique et téléologique.

La méthode dite "grammaticale" aux Pays-Bas correspond à la méthode littérale en France. Il s'agit de prendre le texte tel qu'il est et de le comprendre avec ses seules connaissances linguistiques sans tenir compte des intentions du législateur. C'est pour cette raison que Scholten l'appelle également méthode objective (182) par opposition à la méthode subjective appelée également méthode historique. Cette opposition est encore d'actualité. Ainsi le manuel de Franken (183) fait-il mention d'un arrêt de la Cour de Cassation néerlandaise de 1947 dans lequel il s'agit de savoir si "verlaten" est synonyme de "in de steek laten". Chez Knottenbelt, Toringa et Verheugt (184) on trouve une définition simple:

"De methode van uitleg die vooral gebruik maakt van een taalkundig ontleding van wat er staat is de grammaticale interpretatie: de uitleg naar spraakgebruik." (185)

Le juge cherchant le sens du texte de loi va s'en tenir au sens littéral ("letterlijke betekenis"). Il pourra même faire usage d'un dictionnaire (juridique) (186).

A cette méthode s'oppose celle dite historique. Les auteurs néerlandais font la différence entre les méthodes fondées sur l'histoire de la loi (wetshistorische) et la méthode fondée sur l'histoire du droit (rechtshistorische), cette dernière replaçant la loi dans un contexte historique plus large.

En considérant le droit dans son ensemble, on dit souvent qu'il s'agit d'un système. L'appellation est courante comme le montre le titre du manuel de Pitlo sur le droit privé (187). Pour la méthode systémique, il s'agit lors de l'interprétation d'un texte de loi, de tenir compte de l'ensemble du droit et des relations de ses différentes composantes. C'est ainsi que dans l'arrêt de la Cour de Cassation néerlandaise du 23 décembre 1980 dit arrêt Schiermonnikoog, la Cour a déclaré la réglementation locale incompatible avec le système de la Législation relative à la Circulation routière ("WVW").

Enfin la méthode téléologique sera celle utilisée par celui qui cherchera l'objectif social de la loi.

Nous voyons que ces méthodes forment deux groupes; on a d'une part la méthode littérale qui s'attache à la lettre et d'autre part les autres qui recherchent l'esprit.

Cette présentation de l'interprétation présente des inconvénients de plusieurs ordres. La première est qu'il n'est pas fait de distinction entre une approche descriptive et une approche normative de l'interprétation. On y traite de l'interprétation opérative, l'interprétation doctrinale n'y est pas mentionnée. Il en est de même pour les directives d'interprétation.

Ces dernières constituent l'idéologie de l'interprétation en vigueur. C'est ce que P.-A. Côté (188) appelle la "théorie officielle de l'interprétation" dont on évoquera ici quelques points utiles pour notre propos. Elle repose d'abord sur une conception du langage déjà critiquée par Van den Bergh (189) et qui consiste à ne voir dans le langage que la seule fonction de communication.

Le langage aurait pour fonction de transmettre un seul sens, le sens véritable du texte. L'ambiguïté serait exclue, alors que justement la sous-détermination des termes et leur caractère contrefactuel tendent à la rendre possible comme l'explique 't Hart et Foqué (190) à la suite de Ricoeur et Veyne. On voit également qu'il devient difficile d'appliquer alors le syllogisme classique utilisé dans une vision mécaniste de la justice. Une autre caractéristique de cette théorie officielle de l'interprétation est que l'objet de la recherche du sens doit être trouvé dans l'intention du législateur. Celle-ci peut même être une fiction parce que, hormis la volonté du législateur historique ayant voté le texte, on parle parfois de celle du législateur actuel (c'est-à-dire de ce que comprendrait le législateur dans le cadre actuel). C'est non seulement faire délibérément

abstraction des conditions dans lesquelles les lois sont votées (absence des députés, compromis entre fractions, etc.), mais également méconnaître les récentes recherches en herméneutique qui découle de la différence faite par Schleiermacher puis Dilthey (191) entre explication et compréhension. Ainsi en distinguant d'une part la méthode littérale et d'autre part les méthodes systématique, historique et téléologique, on reconnaît tantôt un sens autonome au texte parce qu'il semble clair et ne présenter aucune ambiguïté tout en ignorant que parfois sous l'apparence simple du texte peut se cacher un autre sens, tantôt on cherche à s'identifier au législateur (à le comprendre), lorsque le sens du texte ne s'impose pas immédiatement.

La présente étude portant sur les conséquences pour la traduction de l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations, il semble opportun de reprendre la distinction faite par Dubouchet (192) entre le langage du "jurislateur" et celui du "jurisdiseur" sans oublier également celui du "justhégoricien". Les textes de loi, règlement et directives qui constituent le langage du jurislateur ne sont pour Dubouchet (193) qu'un méta-langage parce qu'il ne s'agit que d'un langage du droit virtuel qui n'est mis en oeuvre que par le jurisdiseur, c'est-à-dire le juge ou l'administrateur. On y trouve les différents paradigmes juridiques ou jurisèmes que sont les standards, les notions, les catégories et les principes.

Le caractère de sous-détermination de ces jurisèmes fait de l'interprétation une activité nécessaire pour le traducteur pour deux raisons essentielles et dans deux cas-types: D'abord, en travaillant sur un texte de réalisation du droit, il se trouve en présence d'une oeuvre d'interprétation non seulement du droit et mais aussi des faits qu'il lui faudra à son tour interpréter. Autrement dit, ce qu'il a à interpréter est le fruit d'une interprétation double: celle des faits et celle du droit. La deuxième raison est que même s'il se voit parfois confier la tâche de traduire des textes de lois (le "méta-langage du jurislatureur"), il lui faut également interpréter ou rendre une ou plusieurs interprétations, si ce n'est du moins en rendre une possible. C'est là d'ailleurs qu'on touche aux limites et aux possibilités de la traduction en tant qu'aide à la communication comme nous le verrons plus loin. Il faut également prendre en considération le fait de la dérive des textes, leur transformation en macro-signes, comme l'évoque Marianne Lederer et Danica Séleskovitch. Celles-ci ont élaboré une méthode dite interprétative en traduction. Il y a dans cette dénomination un jeu de mots basé sur la polysémie du verbe "interpréter" qui peut signifier à la fois traduire à l'oral et procéder à une exégèse, différence qu'on peut marquer en néerlandais par les verbes "tolken" et "interpreteren". Ce modèle est né à l'E.S.I.T. des travaux de D. Seleskovitch (194) et de M. Lederer (195) menés sur le comportement des interprètes en simultanée ou en consécutive. Ainsi ont-elles remarqué que dans leur travail, ceux-ci s'attachaient au contenu du message à rendre dans la langue d'arrivée plus qu'à la

lettre de ce message exprimé dans la langue de départ. Pour retenir ce qui a été dit, les interprètes conservent un souvenir "déverbalisé" de ce qu'ils viennent d'entendre dans la langue-source pour le réexprimer ensuite dans la langue d'arrivée. Ce phénomène de déverbalisation aurait bien lieu parce qu'en interprétant on s'attache davantage au sens du message qu'à sa forme. M. Lederer (196) s'appuie sur Sartre pour étayer ses dires:

"le sens n'est pas la somme des mots, il en est la totalité organique."

Elle fait la différence entre le sens qui émane du discours et la signification des mots ou des expressions qui n'est qu'un sens possible. Le sens naît non seulement des significations, mais également du contexte et de la situation. Ainsi l'interprète va-t-il mettre en oeuvre non seulement des connaissances linguistiques (les significations) mais également un bagage cognitif et un contexte cognitif. Le bagage cognitif est la somme des connaissances extra-linguistiques dont l'interprète dispose préalablement à son travail et indépendamment de la situation précise à laquelle il se trouvera confronté. Ce seront par exemple des connaissances littéraires sur tel ou tel auteur, des connaissances historiques, techniques etc. Le contexte cognitif contiendra des connaissances que le message à traduire aura apportées. Ainsi pourra-t-il ne pas être nécessaire de répéter dans la langue-cible telle précision de la langue-source. Cette mise en oeuvre de

connaissances diverses a été reconnue par Vermeer et Reiss (197) pour qui traduire/interpréter est un "ganzmenschlicher Prozess", un processus qui implique l'homme en entier.

A l'opposition entre sens et signification qui peut rester intralinguistique Séleskovitch et Lederer font correspondre une autre opposition interlinguistique qui est celle entre les correspondances et les équivalences. Les correspondances se situent au niveau de la signification, les équivalences au niveau du sens. Selon Lederer (198) le locuteur procède très généralement par synecdoque de telle sorte qu'il reste toujours une part de non-dit dans son message de telle sorte que l'interprétation (au sens de "interpretieren") devient pratiquement nécessaire. Les seules traductions possibles par correspondances sont celles de termes techniques monosémiques ou celles de mots choisis délibérément. A ce propos elle assimile les termes juridiques aux termes techniques:

"dans les textes juridiques, dans les actes notariés, les contrats et les traités, les mots ne sont pas seulement des instruments à travers lesquels sont perçus des sens, ils pèsent d'un poids propre, d'une signification invariable quel que soit le contexte; ils ont été choisis, ils ne sont pas le produit d'un contact spontané entre la pensée et la parole." (199)

On a là un exemple flagrant de la méconnaissance des caractéristiques du langage et des concepts juridiques dont il a été question un peu plus haut. S'il est vrai que les mots sont soigneusement choisis dans les textes de lois, les

actes notariés et les contrats, on ne saurait assimiler l'ensemble du vocabulaire juridique à un vocabulaire technique. Il nous semble que Cornu a montré de manière assez claire que c'est loin d'être le cas et que la polysémie est l'une des caractéristiques essentielles de ce vocabulaire. L'exemple du terme "Russie" dans la bouche du Général de Gaulle (200) ne suffit pas à lever l'ambiguïté. Au niveau juridique il n'est pas permis de postuler qu'il y a des correspondances. Ce serait réduire le vocabulaire juridique à un simple vocabulaire technique faisant référence à une seule et même réalité. D'abord c'est oublier la sous-détermination des concepts juridiques. D'autre part c'est bien le contraire que montre le droit comparé, en permettant d'abandonner cette vision rudimentaire (technisante) du droit et du discours juridique. La conception de Lederer et Séleskovitch a cependant le mérite de montrer l'importance du cognitif dans l'interprétation même si cela peut rappeler trop les méthodes d'interprétation des manuels d'introduction au droit, notamment les méthodes historique et téléologique. Sans doute est-ce dû au caractère général des propos de Lederer et Séleskovitch. Il faut également retenir le rappel fait par Lederer concernant le macro-signe (201), c'est-à-dire le texte qui avec le temps qui passe devient de moins en moins directement accessible au lecteur et provoque de plus en plus de questions chez le lecteur. Ce peut être le cas de l'oeuvre littéraire ou de la pièce de théâtre qui fait l'objet de mises en scène toujours nouvelles et différentes. Il en est de même de la partition de musique et bien

évidemment du texte de loi. C'est cette dérive du texte vers le macro-signe qui va être abordée dans notre chapitre II, tout en sachant que le texte de loi présente plusieurs particularités dont celle d'être parfois le résultat de compromis. Il faudra donc ne pas tomber dans un excès de généralisation en l'assimilant purement et simplement au texte.

§ XIV De la phase dite "onomasiologique"

C'est à ce niveau que nous allons formuler nos deux derniers postulats. D'une part, en retranscrivant, le traducteur juridique accomplit un acte qui présente des traits communs avec l'acte de parole et l'acte juridique. D'autre part, cette acte a une dimension morale.

A. L'acte du traducteur

Nous souhaitons appeler cet acte "vertaalhandeling" en néerlandais. Comme il se situe aux confins de l'acte de parole et l'acte juridique, nous allons procéder à quelques rappels concernant ces deux types d'acte.

1. Les actes de parole.

Ceux-ci ont déjà été abordés, (il en a été question lorsque nous avons abordé la théorie de Bocquet) nous tenons seulement à rappeler que, comme en traduction juridique on déborde le champ du discours avec ses règles propres et que des éléments extérieurs sont alors pris en compte, on parle d'acte perlocutoire au sens austinien du terme.

2. Les actes juridiques

Derrière cette expression se cache une différence d'approche selon que l'on se place d'un point de vue français ou néerlandais.

Dans la doctrine française venue à la suite de Duguit, on distingue trois sortes d'actes: l'acte-règle, l'acte-condition et l'acte subjectif.

L'acte-règle est celui qui est commis dans l'intention que se produise une modification dans les règles de droit.

L'acte-condition permet l'application de l'acte-règle, il est la condition de réalisation d'une situation juridique objective au profit de certains individus.

Enfin l'acte subjectif selon les termes de Duguit (202) est celui qui permet l'apparition "à la charge d'un sujet d'une obligation spéciale, concrète, individuelle, momentanée, qui n'était point créée par le droit objectif". L'exemple-type de ces actes subjectifs est le contrat de droit privé.

C'est dans ce seul dernier sens que non seulement la doctrine, mais aussi la loi néerlandaise parle d'acte juridique.

En effet le livre III du nouveau code civil néerlandais entré en vigueur le 1er janvier 1992, consacre un titre complet aux actes juridiques.

L'acte juridique au sens néerlandais du terme se subdivise en actes unilatéraux et actes multilatéraux. Les actes unilatéraux se subdivisent à leur tour en actes réceptives et en actes non-réceptives. L'exemple d'acte non-réceptif couramment cité est le testament, celui des actes réceptives la résiliation du bail locatif. Les actes multilatéraux ont pour exemple-type le contrat.

Les éléments constitutifs de l'acte juridique sont au nombre de quatre:

- la capacité d'agir (art. 3:32),
- l'absence de contradiction avec les moeurs, l'ordre public et la loi (art. 3:40)
- le respect de la forme prescrite (3:37, 3:39)
- enfin selon les termes de l'art. 3:33 "L'acte juridique nécessite une volonté axée sur un effet de droit et qui s'est manifestée par une déclaration" ("Een rechtshandeling vereist een op een rechtsgevolg gerichte wil die zich door een verklaring heeft geopenbaard")

C'est donc un véritable schéma de communication qui nous est présenté et qui de plus tient compte de l'environnement social en incluant les moeurs, l'ordre public et la loi.

On pourrait lui reprocher de s'appuyer sur une conception qui fait appel à l'*homo juridicus*, c'est-à-dire qui a toujours conscience des effets juridiques de ses déclarations et de ses actes, un peu comme on a reproché à l'économie de travailler avec l'*homo economicus* agissant sans cesse de manière rationnelle.

Une telle approche présente cependant des intérêts pour une théorie de la traduction juridique; abordons-en les conséquences.

3. Conséquences pour la traduction

Les éléments qui nous intéressent le plus sont ceux de l'art. 3:33. Le linguiste aura tendance à calquer certains de ses propres modèles sur la volonté et la déclaration en y voyant une autre expression du signifié et du signifiant selon Saussure ou encore de la structure profonde et la structure superficielle d'après Chomsky.

Il convient toutefois d'être prudent car il faut bien se rendre compte que cette volonté dont il est question porte sur des effets de droit. On ne peut faire que ce qui est possible, sans aller aussi loin que Von Dunné qui réduit le rôle de la volonté à la portion congrue.

On pourrait donc postuler comme équivalence de traduction, la similitude des effets de droit du texte-source et du texte-cible. Le traducteur devrait donc calquer sa volonté sur celle du locuteur originel, c'est-à-dire produire les mêmes effets de droit en rédigeant le texte-cible.

Deux questions se posent ici, celle de la volonté et celle des effets juridiques.

Sur la question de la volonté, on soulignera que même en se limitant au droit privé, toutes les traductions ne sont pas celles d'actes juridiques. Il suffit de penser aux délits civils.

Les effets juridiques produits par une déclaration ne sont pas les mêmes dans un pays ou dans l'autre. En termes austiniens, le texte-cible n'a plus la même force

illocutionnaire. Mais on remarquera qu'il n'est pas besoin de passer par la traduction pour s'en rendre compte, il suffit de penser à un texte rédigé en français en Belgique ou en Suisse.

Cette remarque sur les effets juridiques soulève une autre question, celle de l'expert.

En sa qualité d'auxiliaire de justice et comme tous les autres experts, le traducteur est censé ne dire que les faits, la mission de dire le droit revenant au juge, même si la rumeur prétend parfois que les juges ont tendance à se décharger sur les experts. On remet alors en cause la conception du traducteur en sa qualité d'expert.

A côté de la volonté, c'est donc également la réception de l'énoncé qui doit être prise en compte. Sans doute De Haan, qui fait figure de marginal parmi les juristes néerlandais du début du siècle, n'avait-il pas tout à fait tort en parlant d'"acte d'écoute".

Cela nécessite une interprétation de la part du traducteur qui se doit d'informer le juge (effectif ou potentiel) de ce qui se cache derrière les mots à l'état brut.

Enfin, au regard de ce qui vient d'être présenté on comprendra les réticences que l'on peut avoir vis-à-vis de certaines théories récentes de la traduction. On citera pour exemple les époux Demanueli qui, en parlant de "périlinguistique civilisationnelle", sont d'avis que:

"Afin de préserver exotisme et couleur locale, la traduction pourra alors [il s'agit de systèmes judiciaires] admettre l'impressionisme et le panachage". (203)

Au regard de ce qui vient d'être démontré, on ne saurait accepter une telle attitude d'autant que la traduction juridique a également une dimension morale incompatible avec "l'impressionisme et le panachage".

B. La dimension morale de la traduction juridique

Il ne s'agit pas ici d'esquisser une déontologie de la traduction juridique en établissant des règles. La dimension morale de la traduction juridique a plusieurs raisons. Elle résulte d'abord du statut d'expert du traducteur, c'est-à-dire d'auxiliaire de justice.

La question de la morale et du droit et de leurs limites est un sujet souvent traité en philosophie et en théorie du droit. En effet, dans les questions classiques de ces disciplines, il s'agit souvent de savoir si la morale est un modèle statique ou non (à l'image du droit) et s'il y a interpénétration du droit et de la morale et ce, dans quel sens. Rappelons pour seul exemple que Meijers (204) hiérarchise la morale et le droit en plaçant le devoir moral au dessus du devoir juridique. Que la morale englobe le droit ou non, les auteurs s'entendent cependant sur

l'existence d'une limite entre ces deux domaines. Bien entendu il convient de faire une distinction entre la morale en tant qu'éthique transcendentale et celle des bonnes moeurs à caractère plus social. Le critère distinctif utilisé ici est celui de la sanction: en droit elle est sociale, dans le domaine de la morale, celle-ci relève de la conscience.

La traduction juridique prend une dimension morale pour deux raisons essentielles. D'abord parce qu'en tant qu'expert, le traducteur jouit d'une certaine indépendance, il aura pour contradicteur ses propres confrères qui sont sur le même plan que lui, lors d'une contre-expertise par exemple (cas extrêmement rare en traduction). La deuxième raison découle de la première: à moins de faute grave résultant d'une incompétence notoire et mettant en jeu sa responsabilité civile du fait du préjudice subi, le traducteur-expert n'encourt pratiquement aucune sanction, entre autres parce qu'il a été nommé par l'appareil judiciaire qui se désavouerait également de cette façon.

Le traducteur se trouve dans des situations où il lui faudra opérer des choix. Ces choix sont d'ordres divers, mais il sera parfois confronté au dilemme de l'esprit et de la portée du texte, c'est-à-dire de l'esprit dans lequel le texte a été rédigé, de ce qu'a voulu le rédacteur de ce texte (qu'il s'agisse d'un texte de loi ou d'un contrat) d'une part et d'autre part de la façon dont le texte sera reçu et des conséquences juridiques que cela aura. Si, une fois écrit, le texte juridique mène sa propre vie tout comme

le texte littéraire, il existe cependant une différence entre eux. En effet l'interprétation et la traduction des textes juridiques seront moins sujette à caution que celles de textes littéraires, notamment en raison de la doctrine et de la jurisprudence. Se trouvant devant des choix parfois difficiles à faire, le traducteur mesurera alors également les limites de la traduction et prendra conscience de l'un des préjugés traductionnels les plus répandus, notamment dans les Facultés de Lettres, celui selon lequel on ne saurait supporter une note de bas de page de la part du traducteur.

Il faut cependant placer au second plan les considérations esthétiques, parce que derrière la portée des paroles traduites qui nous a fait dire que l'acte de traduction s'apparentait à l'acte de parole et à l'acte juridique, se profile celui de la sécurité traductionnelle comme faisant partie de la "sécurité juridique" ("rechtszekerheid"), c'est-à-dire la garantie d'être traité par les pouvoirs publics selon les règles de droit et non de manière arbitraire.

§ XV Résumé des postulats

Avant de passer à la phase suivante de notre étude, nous allons résumer nos postulats de la façon suivante:

1. En traduction il convient de considérer le droit comme une langue pour plusieurs raisons. Ce n'est pas seulement un jargon avec un ensemble de termes techniques, c'est une appréhension particulière de la réalité, la grammaire y présente également des particularités.
2. Cette langue se trouve en contact avec la langue courante comme celà existe pour d'autres langues. Les interférences qui peuvent en découler sont dues au fait que le droit est censé s'adresser à tous et que pour ces raisons il utilise des termes existant. Elle invente des termes nouveaux en empruntant des formes préexistantes et n'utilise pas de signes mathématiques ou ne crée pas de nouveaux mots (tant de par la forme que de par le fond) comme c'est le cas dans certaines disciplines comme la médecine ou la chimie.
3. Tout comme on attend du traducteur qu'il connaisse la langue-source et la langue-cible, le traducteur juridique est censé connaître le droit-source et le droit-cible.
4. Tout comme la traduction se passe au niveau de la parole au sens saussurien du terme, le traducteur juridique doit dépasser le stade de comparaison des systèmes juridiques.

5. L'acte de traduction juridique est un acte qui se situe aux confins de l'acte de parole et de l'acte juridique.

6. S'inscrivant dans la normativité, la traduction ne peut échapper elle-même à une certaine normativité. Celle-ci est déterminée par les effets de droit du texte-cible.

7. Le cadre pragmatique du discours juridique étant prédéterminé, notamment en raison de la fonction du droit qui est de prévenir et de régler les litiges, l'interprétation du texte-source ne peut pas partir du mot, pour ensuite passer à la phrase, puis au texte. Il convient de procéder à l'inverse.

C'est la raison pour laquelle nous allons maintenant aborder le droit néerlandais des biens et des obligations dans un cadre large, en l'espèce le cadre historique.

Chapitre II

Du texte au macro-signe

"[...] l'historien ne passera pas son temps à couper en quatre des cheveux sur des questions qui n'empêchent personne de dormir [...]: il poursuivra, dans son dialogue avec le passé, l'élaboration de la question qui l'empêche, lui, de dormir, du problème pour lui fondamental dont la solution, par des voies quelquefois détournées et souvent mystérieuses, importe à son destin, engagera sa vie et sa personne toute entière."
(Marrou, 1954, p. 201)

"Het recht is het produkt van ons denken over het recht; met de wijziging in ons denken, wijzigt zich het recht."
(Le droit est le produit de notre pensée sur le droit; quand notre pensée change, le droit change)
(Pitlo, 1972, p. V)

Chapitre II: **Du texte au macro-signe**

§ XVI Réflexions préliminaires à l'approche historique
p. 122

§ XVII Cadre historique de l'avènement de l'ancien code
civil néerlandais p. 126

§ XVIII L'ancien Code civil néerlandais et le Code Napoléon.
p. 141

§ XIX Evolution p. 155

§ XVI. Réflexions préliminaires sur l'aspect historique

A la suite de De Saussure qui avait marqué nettement la distinction entre le synchronique et le diachronique, la linguistique statique et la linguistique évolutive (205), la priorité a souvent été donnée au diachronique parce qu'étant la seule méthode permettant d'étudier la langue comme système. On semble trouver une dérive similaire quand on lit (206) que certains théoriciens du droit refusent de parler d'histoire. Le droit étant constamment en mouvement:

"Het recht is dynamisch, het bevindt zich in een nimmer aflatende evolutie" (207)

il paraît essentiel d'y introduire le facteur temps. Non seulement pour le décrire, mais également pour son sens et son application:

"Iedere rechtsopvatting is immers toepassing van een norm uit het verleden in het heden met verantwoordingsplicht in de toekomst." (208)

Dans la typologie esquissée ci-dessus, le facteur espace du droit international avait été introduit. Il faudra donc combiner ce facteur espace au facteur temps dans la traduction juridique qui intervient dans le cadre de l'application du droit. Par opposition à l'application *intra muros* on pourra même parler parfois d'un double facteur

temps. On voit déjà les complications se profiler, dès lors il nous faudra sérier les différents aspects susceptibles d'intervenir dans le présent cadre.

L'histoire du droit présente quelques particularités qui la distingue de l'histoire en général. Avant d'aborder ces particularités, il convient cependant de noter qu'elle est selon les termes de Marrou (209) "la réponse [...] à une question que pose au passé mystérieux la curiosité, l'inquiétude [...]. Ou encore (ibid):

"Logiquement, le processus d'élaboration de l'histoire est déclenché, non par l'existence des documents, mais par une démarche originale, la "question posée", qui s'inscrit dans le choix, la délimitation et la conception du sujet."

Notre sujet fera donc que l'histoire du droit se rapproche davantage de l'histoire des idées que de l'histoire événementielle en ce sens qu'elle est peu marquée de grands événements (comme des dates, batailles, etc). Ce trait de caractère est encore plus prononcé dans l'histoire du droit privé alors que le droit public est plus lié à l'histoire politique. Certes, on pourra objecter que ce n'est pas le cas et prendre comme exemple la Révolution Française ou la Révolution Russe qui ont constitué une cassure profonde dans le droit privé économique (droit des biens et des obligations, droit commercial). Mais il faut reconnaître qu'il s'agit d'exceptions et que d'une manière générale,

l'évolution du droit privé est davantage liée à celle de la société. Au delà des révolutions, existe en droit, peut-être plus qu'ailleurs, une certaine continuité.

Mais notre "question posée" est orientée dans une optique de traduction. Notre sujet, tel qu'il est délimité, nous emmène vers un cadre beaucoup plus large, celui de l'histoire européenne, de la Révolution française. En effet:

"tout problème d'histoire, si limité soit-il, postule, de proche en proche, la connaissance de l'histoire universelle". (210)

Il faudra savoir garder un certain équilibre entre une extension à outrance et une réduction trop étroite. On prendra donc comme point de départ l'Europe occidentale de la Révolution française. De la présentation découlera la justification de ce choix que l'on peut cependant déjà résumer de la façon suivante.

La Révolution française se terminant par l'occupation française des Pays-Bas a laissé derrière elle (hormis le cas particulier du Limbourg) le Code Napoléon auquel le Code civil néerlandais en vigueur jusqu'au 31 décembre 1991 ressemblait fort. Cet état de fait caractérisé par une simplicité apparente peut facilement induire en erreur: en effet, on peut croire qu'il suffit au traducteur ou même au comparatiste de prendre les tableaux de correspondance du nouveau et de l'ancien code civil néerlandais pour retrouver l'équivalent dans le code civil français. C'est oublier que les deux codes civils français et néerlandais (jusqu'à

l'abrogation de fin 1991) sont chargés de plus d'un siècle et demi de lecture et d'interprétation marquées par les événements vécus par ces sociétés respectives dans tout ce qu'elles ont de ressemblances et de dissemblances. Bien sûr, le nouveau en est également le résultat.

En parlant de lecture et d'interprétation, on est amené directement aux sources qu'on utilisera. Ce seront en premier lieu la jurisprudence et la doctrine. La jurisprudence parce qu'elle est une lecture du code, des concepts et à la fois de la réalité. La doctrine parce qu'elle commente, explique, reconstruit, critique et tente d'anticiper. C'est, comme on le verra, la lecture d'un texte somme toute assez semblable au Code Napoléon sur l'arrière-plan d'une société différente de la nôtre, par les hommes qui l'ont constituée mais aussi par les événements qu'elle a vécus pour en arriver à une fin de XX^e siècle où s'installent la globalisation et la mondialisation. Ceci ne doit pas bien entendu faire oublier qu'avant l'introduction du Code Napoléon, le système juridique exprimait déjà des choix et des valeurs, tant aux Pays-Bas qu'en France.

Après avoir retracé le cadre historique jusqu'à l'entrée en vigueur en 1838 de l'ancien code civil néerlandais (§ XVII), une rapide comparaison avec le code français (§ XVIII) sera effectuée. L'évolution du droit néerlandais des biens et des obligations sera enfin abordée (§ XIX) avant que le nouveau code ne soit présenté dans le chapitre suivant.

§ XVII. Cadre historique de l'avènement de l'ancien code civil néerlandais. (211)

La seule formulation du titre de ce paragraphe constitue une reconnaissance implicite de l'existence de sources réelles du droit à côté des sources formelles telles qu'elles ont été rappelées ci-dessus dans le paragraphe consacré à la définition du mot "droit".

Le concept de "sources réelles" vient de la sociologie juridique et recouvre tout ce qui influence le droit. Carbonnier (212) cite à ce propos Eugen Ehrlich:

"Le centre de gravité du développement du droit, à notre époque..., comme en tout temps, ne doit être cherché ni dans la législation, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, mais dans la société elle-même."

Faire allusion à ces sources, c'est faire allusion au non-droit et soulever la question des relations entre le droit et le non-droit, celle de leur rapport, qu'il soit chronologique ou simultané. On commencera par des événements de non-droit sans vouloir préjuger de la prééminence de l'un sur l'autre (213) notamment en raison de la nécessité de s'imposer une limite pour les raisons mentionnées plus haut d'une recherche qui nous emmènerait sans cesse plus loin sans forcément apporter une réponse à nos questions.

En effet la question du traducteur juridique à l'histoire est la même que celle du traducteur littéraire. Il doit prendre en considération la situation dans laquelle les

textes sont apparus, la particularité du traducteur juridique étant de devoir se rappeler que le texte-source qu'il traite a été rédigé sous le régime d'un autre texte, c'est-à-dire le texte de loi. Dans le cas du code civil (et des autres codes), on constatera que deux pays se sont retrouvés en ce texte à un moment de leur histoire, puis se sont de nouveau éloignés l'un de l'autre. Si d'un point de vue formel, les deux textes étaient si proches l'un de l'autre, il en est tout autrement de la façon dont ils ont été interprétés, les sociétés étant différentes et vivant des événements différents, même s'ils font tous deux partie de l'histoire européenne. Le traducteur ne peut donc pas se réfugier derrière le paravent des mots et décliner toute responsabilité quant aux effets.

Il serait possible de prendre comme point de départ, la période révolutionnaire de la fin du XVIII^e siècle; cela se justifierait parce que cette période se terminant au début du XIX^e, elle a laissé dans les deux pays deux codes civils fort similaires dont l'un a été plus que fortement inspiré de l'autre.

Il convient toutefois de ne pas en rester là. L'histoire de la codification néerlandaise a subi de nombreuses péripéties, surtout à ses débuts. Cela est dû au passé, à l'histoire des Pays-Bas, aux habitudes et aux modes de pensée acquis pendant la République des Sept Provinces Unies. Le but de cet aperçu historique est donc bien sûr de rappeler l'influence qu'a eue la codification française sur le code civil néerlandais, mais aussi de ne pas faire

oublier que d'autres éléments y furent intégrés, notamment de droit romain et d'ancien droit néerlandais. Il serait donc trop simplificateur de dire que le Code de 1838 serait un pur produit d'importation ayant subi quelques modifications superficielles. Il faut d'abord rappeler ce à quoi la Révolution Batave de 1795 a mis fin.

Si on peut dire qu'en France, la Révolution de 1789 a poursuivi la centralisation entreprise par les monarques de l'Ancien Régime, en procédant entre autre à l'unification du droit, aux Pays-Bas ces tentatives de centralisation n'avaient pas abouties. La République était née d'un conflit avec le souverain, Philippe II, fils de Charles Quint, qui voulait imposer le catholicisme contre la réforme. Ce conflit avait commencé par la bataille de Heiligerlee en 1568, événement considéré comme marquant le début de la Guerre de Quatre-Vingts Ans. Par l'Union d'Utrecht en 1579, les Provinces du Nord s'étaient associées. Le Traité de cette Union allait ensuite être considéré comme l'un des textes fondateurs de la République des Provinces Unies dont les historiens ont l'habitude de dire qu'elle naquit en 1581. C'est à cette date que les Etats Généraux destituèrent Philippe II par l'"Acte van Verlatinghe", texte par lequel ils lui "donnaient son congé". Le titre de ce texte exprime l'état d'esprit caractéristique d'une société marquée par la controverse et le consensus et qui, dans l'esprit du protestantisme, refuse toute soumission silencieuse. C'est ce qui a fait dire que le véritable Néerlandais est un

enfant de la réforme ou que ce n'est pas l'identification au pouvoir, mais l'identification à la résistance contre ce pouvoir qui est à l'origine de l'histoire néerlandaise:

"Niet de identificatie met de macht (zoals in Duitsland),
maar de identificatie met het verzet daartegen staat aan het
begin van de vaderlandse geschiedenis"

[...]

"De ware Nederlander is een kind van de reformatie" (214)

Cet esprit a traversé les siècles au point que
l'anti-conformisme est non seulement toléré, mais aussi
respecté aux Pays-Bas où la société se considère comme la
coexistence de convictions en concurrence:

"In Nederland wordt non-conformisme niet slechts geduld, het
wordt gerespecteerd. [...] De maatschappij ziet zichzelf als
een coëxistentie van elkaar beconcurrerende, alternatieve
overtuigingen" (ibid, p. 29)(215)

Ce terme de "coexistence" peut être considéré comme un
"leitmotiv" à plusieurs titres. D'abord sur le plan de
l'organisation de l'Etat. Les Sept Provinces qui
constituaient cette République étaient la Hollande, la
Zélande, la Gueldre, la Frise, Utrecht, Overijssel et la
Drenthe réunies en une confédération. Les Etats Provinciaux
remplaçaient les anciens seigneurs, mais les "Stadhouders"
c'est-à-dire ceux qui, avant la destitution de Philippe II,
représentaient le souverain, continuaient d'exister. Les
descendants de la famille d'Orange devinrent "Stadhouders"

et en 1747 Guillaume IV devint "stadhouder" de toutes les provinces. La République prenait ainsi en quelque sorte une forme monarchique et l'on voyait coexister les défenseurs de la maison d'Orange (les "prinsgezinden") et les partisans du fédéralisme (les "staatsgezinden").

Il en est de même au niveau religieux où quelque quatorze églises chrétiennes coexistent encore aujourd'hui. La République avait, dès sa création, mis la religion catholique à l'écart, sans toutefois l'interdire complètement. Sur le plan juridique cela eut pour conséquence que le droit canon ne fut plus appliqué aux Pays-Bas:

"De verandering van godsdienst had ten gevolge, dat de nu gereformeed geworden Overheid niet meer eerbiedigde de regelen van het kanonieke recht" (216)

Cela n'amena cependant nullement une unification du droit. D'une part coexistaient le droit germanique et le droit romain, d'autre part coexistaient les droits et coutumes locaux. Cette caractéristique a traversé les différences époques jusqu'à la Révolution Batave de 1795:

"Eenheid van recht was er niet onder de landsheeren, ook nog niet onder Philips II; de verbrokkeling op dit gebied bleef onder de Republiek; er waren in elke provincie tal van rechtskringen met eigen recht." (217)

L'opposition entre droit germanique et droit romain mérite quelques explications. En effet, contrairement au droit romain, le droit germanique n'a jamais constitué un système cohérent:

"Alles wat men niet als Romeinsch kan herkennen, pleegt men Germaansch te noemen, zoodat men van Germaansch recht blijft spreken [...]

Nu moet men zich dat Germaansch recht niet als een afgerond stelsel voorstellen. De Germanen hebben het nooit tot een graad van beschaving en ontwikkeling gebracht als de Romeinen; een fijn uitgesponnen Germaansch rechtssysteem bestaat niet." (218)

Le droit romain a coexisté avec le droit germanique (qu'on appellera plus tard "ancien droit patriotique" ("oud-vaderlandsch recht"). Le droit romain a eu un rôle supplétif lorsqu'il y avait lacune dans le droit local, mais il a également été parfois appliqué directement notamment dans l'empire romain germanique, les Empereurs se considérant comme les successeurs de l'empire romain. Aux Pays-Bas, le droit romain a continué à être reçu après 1581 en raison de la formation des juristes. En effet les universités comme celles de Leyde fondée en 1575, celle de Franeker fondée en 1585, celle de Groningue en 1614 et celle d'Utrecht en 1636 assuraient leur enseignement en latin comme dans le reste de l'Europe. Pour ce qui est de la cohabitation des différents droits, De Blécourt la résume de la façon suivante:

"De regel was: eerst toepassen de beschreven gewoonte en de geschreven wet, dan de onbeschreven gewoonte van de eigen streek, dan van naburige streken, eerst daarna het Romeinsch recht" (219)

Le droit romain ne fut aboli qu'en 1809 par une loi promulguée sous Louis Napoléon, abolition qui fut de nouveau confirmée en 1829.

La République des Sept Provinces Réunies avait donc un droit qui nous semble dépourvu d'unité et dont certaines caractéristiques font un effet de féodalité ou d'ancien régime même si dans les faits, la réalité était plus nuancée qu'on puisse le croire en partant de ces caractéristiques. C'est ainsi qu'il y avait une séparation peu claire entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire ainsi qu'une absence de séparation entre droit public et droit privé.

Par ailleurs on note que le servage n'a été officiellement aboli qu'en 1795 (220). On en trouve encore une trace dans l'ancien Code civil néerlandais de 1838 au deuxième alinéa de l'article 721. Alors que le premier alinéa correspondait à l'article 637 du Code civil français:

"Erfdienstbaarheid is een last waarmede een erf bezwaard is, tot gebruik en ten nutte van een erf, hetwelk aan eenen anderen eigenaar toebehoort"

"Une servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire."

Le deuxième alinéa, qui n'avait pas son correspondant dans le code français, stipulait:

"Dezelve mag, noch ten laste, noch ten behoeve van eenen persoon, daargesteld worden" (Trad. Haanebrink: "Elle ne peut être imposée à une personne ni en faveur d'une personne")

La Révolution Batave qui éclata en 1795 avec l'intervention des Français n'est pas du seul fait de ces derniers. En effet, un mouvement de révolte contre l'autoritarisme du stadhoudérat de Guillaume V était né quelques années auparavant, certains de ces opposants (que l'on appelait les patriotes) avaient même trouvé refuge à Paris.

Ce mouvement des patriotes n'était pas homogène, ils surent s'entendre sur un certain nombre de points dont la volonté de codification. La révolution batave de 1795 s'était dotée en 1798 d'une constitution ("Staatsregeling") dont l'article 28 était le suivant:

"Er zal een wetboek gemaakt worden zowel van burgerlijk als van lijfstraffelijke wetten, tegelijk met de wijze van rechtsvordering, op gronden door de Staatsregeling verzekerd

en algemeen voor de gehele republiek. Deszelfs invoering zal zijn, uiterlijk binnen twee jaren na de invoering van de Staatsregeling" (221)

Les années qui suivirent ont montré que ce projet était bien trop optimiste, le code prévu comme loi organique ne vit pas le jour dans les délais impartis, la commission constituée à cet effet ne produisit que des projets disparates, en 1799 un projet concernant la procédure civile et criminelle, en 1804 un projet concernant le droit en général, un projet de code pénal ainsi que quelques projets concernant les preuves.

L'histoire de la codification néerlandaise arriva à la fin de sa première période en 1806: la République fit place au Royaume de Hollande. Son roi, Louis Napoléon, instaura une nouvelle commission pour le code criminel et chargea un avocat d'Amsterdam, Joannes van der Linden (1756-1835) de rédiger un code civil. Selon J. Th. de Smidt (222) Van der Linden s'est inspiré de sources très diverses, notamment des travaux de la commission de 1798, du Code Civil et des "Inleydinghe" de Grotius. La pratique du droit qu'il maîtrisait en qualité d'avocat aurait également été déterminante.

Le 1er avril 1807, Van der Linden envoie son Introduction et son Livre premier à Roëll, ministre de la justice. Le 28 septembre de la même année le ministre reçoit le Livre deuxième relatif aux droits réels, le Livre troisième relatif aux droits personnels lui parvient le 15 octobre.

Cependant Napoléon enjoint son frère de faire entrer en vigueur le Code Napoléon le 1er janvier 1808. Louis Napoléon tente d'expliquer à son frère que des travaux de codification sont déjà en cours dans le Royaume de Hollande, mais il cède à la volonté de son frère et instaure trois nouvelles commissions pour le code criminel, le code Napoléon et pour l'organisation judiciaire et le droit processuel par un décret du 18 novembre. Van der Linden terminera cependant son projet en remettant le Livre quatrième ("de l'exercice du droit") de son projet le 8 janvier 1808.

Le projet Van der Linden était ainsi écarté, le "Code Napoléon adapté au Royaume de Hollande" ("Wetboek Napoleon ingericht voor het Koninkrijk Holland") entra en vigueur le 1er mai 1809 mais ne le resta que jusqu'en 1811. Ce Code Napoléon adapté présentait quelques différences avec le Code français parce qu'il reprenait quelques particularités de l'ancien droit néerlandais. Celles-ci concernaient à la fois le droit de la famille et le droit des biens et des obligations. Ainsi en matière de mariage, la communauté légale était universelle. Une différence entrant plus particulièrement dans le cadre du sujet de la présente étude est celle concernant la vente immobilière; il s'agit de la dissociation du contrat proprement dit ne faisant naître que deux obligations de paiement d'une part et de délivrance d'autre part et le transfert de propriété. L'agencement des différentes parties était également différent en plusieurs points. Ainsi les donations étaient-elles traitées en même temps que les obligations et non pas avec le droit successoral. Les contrats de mariage n'apparaissaient pas au

livre troisième mais étaient traités en même temps que le droit de la famille. Ces particularités néerlandaises renaîtront avec l'entrée en vigueur du code de 1838.

Le Royaume de Hollande fut annexé en 1810 et le Code Civil français fut introduit un an après le rattachement à l'empire napoléonien et le resta jusqu'à la libération de l'automne 1813.

Le Prince Souverain Guillaume I, solennellement investi le 2 décembre 1813 proclame le 18 avril 1814 un arrêté par lequel il nomme une commission ayant pour mission de produire un projet pour des codes civil, commercial et criminel. Le délai imparti à la commission était de trois mois, elle devait avoir terminé ses travaux au plus tard en octobre 1814. La commission se met au travail dès le 22 avril 1814. Elle doit demander des délais supplémentaires et le 17 janvier 1815 elle est en mesure de présenter cinq projets, dont un code de l'organisation judiciaire, un code de commerce, un code pénal, un code de procédure pénale et un code de procédure civile. Devant l'importance de la tâche, une sous-commission avait été constituée en août 1814 afin d'élaborer un code civil. Ses membres, MM. Van Wesele Scholten, Moorrees et Westenberg se prononcèrent rapidement pour une révision du Code Napoléon adapté au Royaume de Hollande, mais le roi était en faveur d'un code entièrement néerlandais. La sous-commission estimait ne pas avoir le temps de faire un code entièrement nouveau compte-tenu des délais impartis. Le juriste J.M. Kemper prépara une esquisse qui fut rejetée par la sous-commission. Devant le rejet de

cette esquisse par la sous-commission, le roi lui ordonna de travailler à partir de ce travail et le 29 décembre 1814 il nomma une nouvelle sous-commission dont les membres étaient Kemper lui-même, Reuvens et Bijleveld. A peine un an plus tard, le 5 décembre 1815 un projet élaboré était présenté à l'ensemble de la commission et le 6 mars 1816 celle-ci remettait le projet au roi. Ce projet de 1816 était assez volumineux et comportait 4264 articles. Selon Voorduin (223) ce premier projet de Kemper comportait quatre parties essentielles:

- "Persoonlijke regten"
- "De regten op zaken"
- "De regten op personen"
- "De actiën"

Certains articles du Code Napoléon avaient été repris. Le 16 mars 1816 le projet est présenté à un groupe de juristes belges, Lammens, De Guchtenaere et Nicolaï pour qu'ils l'examinent.

Ce groupe reste attaché au droit français et rédige un rapport en langue française dans lequel il exprime sa préférence pour une révision du Code Napoléon, estimant qu'un changement radical tel qu'il est proposé sera mal accepté par le peuple. Lammens rédige un "Rapport fait à sa Majesté le Roi par la commission chargée de la révision du projet de Code Civil" dont voici deux citations (224):

"... depuis l'Empereur Justinien jusqu'à nos jours, nul recueil de lois ne présente en général des principes plus lumineux et exposés d'une manière plus méthodique que le recueil connu sous le nom de code civil."

"... sauf les modifications nécessaires, les Belges tiennent à leur législation civile et qu'il n'est pas facile de leur en donner une autre entièrement différente qui soit meilleure."

Kemper considéra que cette opinion était contraire à l'article 163 de la Constitution selon lequel un "code général de droit civil" serait introduit.

Ses reproches vont également aux avocats et aux juristes en général soupçonnés de paresse.

Un problème linguistique venait s'ajouter aux questions de droit: les Wallons refusaient de parler le néerlandais.

Les Belges jugent le projet Kemper trop long. Son auteur fait remarquer que

"ce n'est pas le code seul qui forme actuellement notre législation civile, mais le code modifié par une série de décisions disséminées dans une vingtaine ou une trentaine de volumes" (225).

Le manque de contenu de certains articles, la mauvaise organisation du contenu sont autant d'arguments avancés auxquels s'ajoutent des remarques sur la langue:

"On y multiplie, aux dépens de la clarté, les énonciations doublement négatives; on n'évite point assez les constructions renversées, qui en rejetant le verbe à la fin de la phrase quelque longue qu'elle soit, présentent des inversions tellement forcées, que

la diction en devient embarrassée, la lecture pénible, et le sens de la loi obscur pour les habitants des provinces où l'idiome flamand est en usage. Enfin cette diction nous semble trop surchargée de certaines conjonctions et la locution "niet alleen maar ook" se trouve répandue d'un bout à l'autre de l'ouvrage." (226).

Suite à toutes ces remarques que Cleveringa trouve exagérées, les Belges proposent la nomination d'une nouvelle commission comprenant des représentants de toutes les contrées du royaume.

Le roi décide que le projet sera présenté au Conseil d'Etat, ce qui est fait le 6 juillet 1818. Sur la base des décisions prises, le projet est revu et donne ce que l'on a appelé le projet de 1820.

Celui-ci passe ensuite au Parlement, mais Kemper décède en 1824. Les discussions au Parlement durent assez longtemps et ce n'est qu'en 1826, après de nombreuses modifications, que le code civil est enfin prêt. Mais en 1829, il subit encore une transformation et il est décidé qu'il entrera en vigueur le 1er février 1831 sous forme de texte bilingue.

Mais en 1830 a lieu la révolution belge qui a pour effet de suspendre cette entrée en vigueur. Il est décidé que tous les articles qui avaient été insérés sur l'insistance des Belges seront modifiés ou retirés et en février 1831 une commission est nommée afin d'exécuter cette tâche.

Ce n'est que le 1^{er} octobre 1838 que le code civil néerlandais entre en vigueur.

§ XVIII L'ancien code civil néerlandais et le Code Napoléon

L'histoire de l'avènement de l'ancien Code civil néerlandais montre que celui-ci est proche du Code Napoléon dont il s'est inspiré et par rapport auquel il se définit. La comparaison à laquelle il sera procédé ci-après tentera de montrer dans quelles mesures il y a ou non ressemblance. Ainsi seront examinées successivement les dissemblances et les ressemblances dans les limites du droit des biens et des obligations.

I. Les dissemblances entre ancien Code civil néerlandais et Code Napoléon.

Ces dissemblances ont été voulues. Carel Asser (227) qui a comparé les deux codes pratiquement article par article, regrette même que ces différences ne soient pas plus importantes. A son avis, même si le code de 1838 comporte bon nombre d'améliorations, il est encore susceptible d'être confondu avec le Code Napoléon (228). Le code de 1838 serait l'expression maladroite d'une nation libérée "du joug français". Ce genre de critique ne se retrouvera plus ultérieurement, le souvenir de l'occupation française s'est dissipée. Il reste à noter que les différences concernent essentiellement l'agencement des deux codes (leur plan) d'une part (A) et les dispositions et concepts, d'autre part (B).

A. Différences d'agencement.

Cette différence apparaît clairement dès qu'on met en parallèle les tables des matières des deux codes. Alors que le Code Napoléon comporte trois livres, le code néerlandais de 1838 en a quatre. Mis à part le livre premier qui dans les deux codes traitent du droit des personnes et de la famille, la différence la plus importante et qui nous intéresse ici dans le cadre du présent sujet concerne le droit des biens et des obligations. Avant de présenter ces différences, il convient de rappeler que par delà une simple différence d'aspect, il s'agit d'une volonté d'aborder la matière d'une manière différente des Français. C'est ce qu'on constate en lisant Asser (Asser, op. cit.).

Les livres II et III des deux codes d'abord, présentent une différence quant à leurs proportions respectives. Alors que le livre II du Code Napoléon ne comporte que quatre titres et le livre III vingt, les livres II et III de l'ancien code civil néerlandais sont relativement équilibrés l'un par rapport à l'autre, ils contiennent respectivement vingt et dix-neuf titres. Le livre IV du code néerlandais ne contient qu'un seul titre sur la preuve et la prescription. La preuve ne fait pas partie du droit des biens et des obligations et ne sera pas traitée ici. Dans le Code Napoléon, la prescription est traitée à la fin du livre III dans le titre XX.

En se penchant sur l'intitulé des livres II et III, on voit se dessiner une différence importante entre les deux Droits. Les livres II et III du Code Napoléon portent tous deux sur la propriété. Tout s'y rapporte. Dans l'ancien code néerlandais par contre la différence entre droit absolu et droit relatif est nettement marquée dans l'intitulé des livres II: "Des biens" et III: "Des obligations". Bien sûr le livre II du Code civil français s'intitule également "Des biens et des différentes modifications de la propriété", mais les livres II des deux codes ne se ressemblent que très partiellement.

On trouve dans le livre II de l'ancien code néerlandais, outre les droits dont il est mention dans le livre II du code français, un titre sur la possession, un sur l'emphytéose (traité en France dans le Code rural), un sur les rentes foncières, un autre sur les privilèges (qui ne sont pas à vrai dire des droits patrimoniaux), un titre sur le gage et un autre sur l'hypothèque. Tous ces droits sont traités en France dans le livre III (exception faite de l'emphytéose). Hormis les privilèges, il s'agit de droits absolus, ce qui correspond bien à la distinction dont il a été fait mention plus haut. Cette distinction, sans être une nouveauté parce qu'on la trouve déjà dans les Institutes de Justinien, préfigure celle du nouveau code civil néerlandais. C'est également celle qu'on retrouvera à la fin du XIXe dans le Code civil allemand.

Certains titres du livre II du code néerlandais sont consacrés à des droits qui, dans le code français, ne font l'objet que d'un seul article. Il en est ainsi du droit de superficie considéré par le Code civil français comme une exception au droit d'accession et auquel il est seulement fait allusion à l'article 553. Les rentes foncières (titre VIII du livre II du code néerlandais) sont mentionnées au seul article 530 du Code Napoléon dans le chapitre II du titre I du livre II traitant des meubles alors que ces rentes portent sur des immeubles.

Le droit de la succession fait l'objet de sept titres dans le livre II du code néerlandais alors qu'on le trouve aux titres I et II du livre III du code français. Ce domaine du droit ne sera pas abordé ici parce que, bien qu'ayant fait l'objet de rénovation, il ne fait pas partie des textes entrés en vigueur aux Pays-Bas le 1er janvier 1992.

En comparant les livres III des deux codes, on s'aperçoit d'abord que le contrat de mariage et les régimes matrimoniaux font formellement partie du droit des personnes et de la famille selon l'ancien code civil néerlandais. Le livre III de ce code commence par un titre portant sur les obligations en général, pour consacrer ensuite deux titres différents aux obligations contractuelles et aux obligations du seul fait de la loi. Le titre III du livre III du Code Napoléon intitulé "Des contrats et des obligations conventionnelles" contient en fait des dispositions qui font l'objet de titres dans le texte néerlandais comme par exemple les dispositions générales ou l'extinction des

obligations. Les différents contrats sont traités de manière similaire, un titre leur est consacré dans chacun des deux codes.

Outre les différences de répartition sur l'un ou l'autre de livres II et III, l'ordre dans lequel les différents droits sont abordés à l'intérieur de chacun de ces livres est également révélateur du sens qui leur est donné. Ainsi trouve-t-on la possession abordée avant la propriété dans le code néerlandais, ce qui paraît plus logique parce que la possession englobe la propriété (229). Dans le livre III, on traite d'abord des obligations en général avant d'aborder les contrats et les obligations du fait de la loi. Ceci préfigure également cette tendance à traiter le général avant de passer au particulier que l'on retrouvera sous la forme de la structure stratifiée du nouveau code.

B. Différences de concepts et de dispositions

Les premières sont plus importantes que les secondes que l'on peut voir changer dans la vie d'un système juridique sans qu'il y ait bouleversement ou modification profonde dudit système.

1. Différences de concepts

On note d'une part un concept repris de l'ancien droit néerlandais inconnu dans le droit, le droit dit "beklemming" et d'autre part les différences de concepts similaires en droit français comme en droit néerlandais, à savoir l'hypothèque et les vices de consentement.

a. Le droit dit "beklemming"

L'intitulé du titre VIII du livre III de l'ancien code néerlandais a été traduit par Haanebrink "Du droit dit 'beklemming'", autrement dit, l'emprunt du terme néerlandais fort peu explicite pour le lecteur français, montre la difficulté à en rendre la signification dans notre langue. Ce titre en question ne contient qu'un seul article traduit ainsi par Haanebrink:

"Art. 1654. Le droit dit "beklemming" simple et perpétuel, établi par une convention, ou de toute autre manière conformément à la loi, est régi par les dispositions qui lui sont particulières et les conventions des parties, et à leur défaut, par les usages du lieu".(230)

Il s'agit d'un droit que l'on trouve au nord des Pays-Bas, essentiellement dans la province de Groningue. Il est déjà mentionné à l'article 564 comme droit réel immobilier et on lit à l'article 1210 qu'il peut être grevé d'une hypothèque. Selon Asser (231), il est à rapprocher du louage, c'est la raison pour laquelle il a été placé à la suite de celui-ci. Selon le dictionnaire de l'institut T.M.C. Asser (232), il est comparable à l'emphytéose.

Le dictionnaire de Algra et Gokkel (233) en donne une définition plus détaillée: ce droit démembré porte sur des terres agricoles; les parties sont le bailleur, appelé ici "de eigenaar in beklemrechtelijke zin" et le preneur qu'on nomme "beklemde meier". Ce dernier doit verser au

nu-propriétaire une sorte de loyer/fermage appelé "beklemhuur" auquel s'ajoutent des prestations régulières ou non, appelées cadeaux ("geschenken").

Il va de soi que la traduction d'un contrat de "beklemming" ou d'un acte y ayant trait pose problème et que l'usage de notes est nécessaire à la transmission du message. La consultation d'un ou plusieurs dictionnaires s'avère être insuffisante, mais avant d'aborder plus dans le détail ce droit, quelques rappels historiques permettront de mieux le situer.

Ce droit réel concernait des terres appartenant à des couvents qui, en 1594 après que la ville de Groningue eût rejoint l'Union d'Utrecht, passèrent à la "Ville et Environs" ("Stad en Ommelanden"). Certains auteurs (234) affirment qu'il se serait agi d'un contrat de louage concernant également des biens n'appartenant pas aux couvents. Il faut considérer ce droit comme une forme particulière de la location de droit germanique. Ce droit assurait une bonne protection du preneur à bail. Le contrat de louage de droit romain s'est imposé au moyen-âge sauf dans la région de Groningue où les bénéficiaires ont su préserver ce droit.

Le mot "beklemming" apparaît pour la première fois dans un écrit date de 1577 (235). Si le titulaire de ce droit fait construire un bâtiment sur le fonds, il en reste propriétaire et à l'expiration du contrat, le propriétaire était tenu de lui payer ce bâtiment, de telle sorte qu'on disait que le fonds était "coincé" ("beklemd") sous le bâtiment (*comp.* droit de superficie).

Ce droit devait être renouvelé tous les six ans, ce renouvellement allant de pair avec le paiement d'une redevance exceptionnelle ("propinen") (voir art. 1575 du Code Napoléon adapté au Royaume de Hollande). La généralisation des constructions en pierre en remplacement des constructions en bois a provoqué un allongement du droit et une suppression de ce délai de six ans. Ce bail était devenu pratiquement irrésiliable. Si l'article 1654 du Code civil de 1838 laisse entendre qu'il peut être perpétuel, c'est-à-dire qu'il peut continuer à exister tant qu'il n'arrive pas à extinction et ce, malgré l'instauration de dispositions légales nouvelles, ce droit à durée déterminée ne se trouve plus.

Les caractéristiques essentielles sont donc qu'il s'agit d'un droit réel immobilier, transmissible et pouvant être grevé d'une hypothèque. Par ailleurs il était indivisible.

La redevance est due par le preneur en cas de transmission, entre vifs ou à cause de mort ainsi que lors du mariage. Un tel effet du mariage doit être recherché dans le concept de la main commune ("gezamende hand") du droit germanique pour lequel la famille formait une unité.

La mention des droits et obligations du preneur permettra enfin de compléter la description.

Le preneur peut utiliser le fonds personnellement ou non. Il peut également le donner à bail (si le contrat ou le titre dit "beklembrief" le prévoit). Ce droit inclut également un droit de superficie.

Il est tenu au paiement de la redevance annuelle, qui est une dette portable. Contrairement au canon emphytéotique, cette redevance n'est pas une charge réelle.

Par ailleurs il est tenu au paiement d'une redevance exceptionnelle dans les trois cas que nous avons mentionnés ci-dessus. Enfin comme l'emphytéote il doit supporter toutes les charges et taxes.

Après avoir décrit succinctement ce droit en essayant de faire ressortir ses traits caractéristiques et l'avoir souvent comparé à l'emphytéose dont il se rapproche par certains côtés, nous retiendrons deux traits essentiels communs à ces deux droits: la longévité et l'usage agricole.

L'ensemble des traits peuvent être également comparés à l'aide d'une grille analogue aux grilles sémantiques:

	emphytéose	beklemrecht
droit réel immobilier	+	+
usage agricole	+	+
longévité	+	+
Transmissible entre vifs	+	+
transmissible à cause de mort	+	+
bénéfice de l'accession au preneur	+	+
divisible	+	-

redevance annuelle	+	+
redevance exceptionnelle	-	+
limité à une région	-	+

Parmi tous les traits que nous venons de mentionner ci-dessus, nous allons faire une distinction comparable à celle utilisée par les sémanticiens entre sèmes génératifs (c'est-à-dire généraux) et sèmes spécifiques (permettant la distinction entre termes proches). On remarquera l'importance de traits génériques qui caractérisent le "système" de droit. Nous avons mentionné un seul trait spécifique, c'est le fait que ce droit se limite à la province de Groningue. Ainsi proposons-nous de traduire "recht van beklemming" "beklemrecht" par "emphytéose groningenaise". En demandant aux juristes néerlandais parlant le français de bien vouloir retraduire en néerlandais, on constate que la plupart retrouvent le signifié.

Vis-à-vis du juriste français (n'oublions pas que c'est bien à lui qu'est destinée la traduction), ce terme par rapport à la (non-)traduction de Haanebrink présente l'avantage d'interpeler ce même juriste français par son caractère étrange tout en ne le déroutant pas.

Il est évident qu'en contexte ce terme peut être insuffisant, il conviendra alors de préciser, par exemple par une note de bas de page.

Enfin, d'un point de vue "civilisationnel", on remarquera que le droit dit "beklemming" est un exemple de ce qui a été dit plus haut sur la mentalité et l'histoire des Pays-Bas. Le code de 1838 permettait à un droit de l'Ancien Régime de renaître. Il s'agit là de la coexistence dont il a été question ci-dessus, coexistence de l'ancien et du nouveau, mais également coexistence des Néerlandais et des Frisons. N'oublions que ces derniers parlent une langue à part entière et que celle-ci est reconnue par les autorités qui leur permettent d'ester en justice dans cette langue.

b. L'hypothèque

Même si les termes français et néerlandais "hypotheek" et "hypothèque" semblent si proches l'un de l'autre, il faut noter une différence importante. En effet "hypotheek" selon le code de 1838 (tout comme selon le nouveau code) correspond uniquement à notre hypothèque conventionnelle. Il n'y pas d'hypothèque légale ni d'hypothèque judiciaire en droit néerlandais.

c. "Acte" illicite ("onrechtmatige daad") ou délit civil?

Asser (236) critique la distinction faite dans le Code civil français entre les délits civils, les quasi-délits et les quasi-contrats. Selon lui cette distinction n'aurait pas lieu d'être parce qu'elle est inconnue du droit romain. Elle devrait son existence à une interprétation erronée des expressions latines selon lesquelles il pourrait y avoir

obligation *quasi ex contractu* ou *quasi ex delicto*. Ces expressions ne justifieraient en rien l'appellation de quasi-contrat ou quasi-délit.

Il faut noter qu'Asser emploie le terme "délit" dans son sens spécifique, c'est-à-dire en tant que fait dommageable intentionnel. Ce terme prendra aussi en français un sens générique, ce sera le "fait quelconque de l'homme" de l'article 1382 du Code civil français. Il convient de rapprocher ce terme de "fait" de "daad" comme le fait Haanebrink en traduisant l'article 1389 (237) du code néerlandais de 1838. D'ailleurs même la doctrine actuelle (238) explique que le soi-disant **acte** illicite concerne également l'abstention d'agir.

2. Différence de dispositions

Pour ce qui est des dispositions, on pourra trouver des différences concernant les formalités ou les délais à respecter, les organes judiciaires à faire intervenir. La différence la plus importante et la plus caractéristique est à notre sens celle du transfert de propriété.

C'est encore chez Asser (239) qu'on trouve un critique du système français concernant ce point. Le Code Napoléon s'écarterait des vrais principes du droit en assimilant le contrat de vente et le transfert de propriété. Cette déviance se trouverait dans l'article 1583:

"Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on a convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé."

Selon le droit néerlandais, le contrat de vente ne constitue que l'une des quatre conditions requises pour le transfert de propriété. Ces quatre conditions sont la capacité de l'aliénateur, la livraison de la chose, le paiement du prix et l'existence d'un titre valable. Le contrat de vente n'est qu'un type de titre parmi plusieurs autres, comme par exemple la succession ou la donation.

On comprend dès lors que les termes "vente" et "koop", derrière leur trop évidente équivalence, n'ont pas la même signification et qu'il faudra éventuellement apporter des précisions selon le contexte du message à traduire.

II. Les ressemblances entre l'ancien Code civil néerlandais et le Code Napoléon.

Ces ressemblances se situent à deux niveaux assez différents l'un de l'autre.

La première des ressemblances est celle que l'on trouve en comparant un grand nombre d'articles qui se ressemblent fort. Il s'agit dans bon nombre de cas d'une simple traduction, il suffit de consulter une table comparative article par article et mettre ensuite ces articles en vis-à-vis pour s'en rendre compte.

La deuxième des ressemblances réside dans le caractère concret de certains articles, comme par exemple les articles 517 e.s. du Code Napoléon auxquels correspondent les articles 562 e.s. de l'ancien code néerlandais. On y trouve des énumérations de choses et d'objets très concrets qui dénotent une société rurale du XIXe siècle où il est question de moulins à vent ou à eau, de pigeons, de lapins, d'ustensiles aratoires etc. En comparaison avec les textes actuels qui sont beaucoup plus abstraits en prévision d'un avenir inconnu et de l'évolution de la technologie, on note que les rédacteurs des codes du XIXe siècle vivaient dans un monde dont l'évolution nous semble plus lente que celle que nous connaissons à la fin du XX^e.

§ XIX. Evolution

Dans l'évolution du Code civil néerlandais, on distinguera d'abord les modifications subies par le texte (A), puis celle de son interprétation dont il a fait l'objet par la jurisprudence (B) ainsi que par la doctrine (C).

A. Modifications du texte

La première modification est de 1843 et elle porte sur le partage des successions.

La seconde modification est de 1855, elle concerne les articles 523, 526 et 549 (au sujet de la présomption de décès) dont le délai est ramené de 10 à 5 ans.

La troisième modification date de 1869; deux lois abrogèrent les articles 53, 55 (abrogés par la loi sur l'enterrement), 884 et 957 (sur le droit de la succession) et modifièrent l'article 1869 (240).

En 1874 interviennent trois lois par lesquelles le régime de la mainlevée partielle et celui du gage sont modifiés.

Après cette date il devient impossible et dénué d'intérêt dans le cadre de cette étude d'énumérer de manière exhaustive les modifications qui sont intervenues. Selon E.M. Meijers (241), il y en eut 54 entre 1874 et 1938, dont 15 au XIX^e siècle et 39 au XX^e siècle, soit pratiquement une par an.

On retiendra toutefois quelques modifications qui caractérisent l'évolution de la société. Les plus frappantes sont celles concernant le contrat de travail et la co-propriété des locaux d'habitation. Elles sont d'abord importantes par le volume des textes introduits dans le

code. Elles consistèrent à chaque fois en l'introduction d'un titre complet. C'est d'abord le titre septième A du livre troisième sur le contrat de travail de 1907 qui subit ultérieurement d'autres modifications. Plus qu'une modification du droit civil, il s'agit de la naissance d'une nouvelle branche du droit: le droit social (avec ses deux principales sous-branches: le droit du travail et le droit de la sécurité sociale).

La deuxième modification est beaucoup plus tardive puisqu'elle date de 1972. En effet, bien qu'intervenant deux ans après la rénovation du livre premier sur le droit de la personne et de la famille, cette modification est d'une autre nature. Il ne s'agit pas d'une rénovation, mais de l'introduction de nouveaux éléments. Ce titre dixième A du livre deuxième sur la copropriété des immeubles bâtis (devenu livre troisième en 1976), repris dans le nouveau code civil sous le titre neuvième du livre cinquième, est le pendant néerlandais de notre loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 insérée dans l'édition Dalloz du C.c. français. Bien que comparable quant à leurs finalités, ces dispositions méritent qu'on s'y arrête, notamment en raison des répercussions qu'elles peuvent avoir au niveau de la traduction.

Si on s'en tient au simple niveau de la terminologie, on remarque qu'il ne s'agit plus d'une imitation du code français et la traduction des textes doit passer par une étude (aussi sommaire soit-elle) de droit comparé. Si on s'arrête aux trois termes néerlandais "appartements-

eigenaar", "vereniging van eigenaars" et "bestuurder", on constate qu'il devient délicat de les traduire littéralement par "propriétaire d'appartement", "association de propriétaires" et "administrateur" au lieu de "copropriétaire", "syndicat de copropriété" et "syndic". Dans sa traduction (1990) Mackaay choisit cette première solution pour les deux premiers termes, prenant une attitude de "sourcier" selon l'expression de Ladmiral. On ne comprend d'ailleurs pas pourquoi "bestuurder" est traduit par "syndic", il y a là rupture de la logique de traduction; de sourcier, Mackaay devient un instant cibliste. L'attitude sourcière ne se justifie à notre avis que dans des situations particulières telles que celle de la traduction du code, parce qu'elle permet peut-être de mieux comprendre le système néerlandais. In situ il semble cependant opportun d'être davantage circonspect et de tenir compte du destinataire de la traduction et de la réception de celle-ci. Il s'agit d'une question de pragmatique.

Avec le centenaire du Code Civil néerlandais, les auteurs en faveur d'une refonte complète se firent entendre de plus en plus fort, invoquant la vétusté de ce texte de loi.

Outre celles de E.M. Meijers, on notera certaines remarques de Paul Scholten qui montre que les codes sont tous sujets au vieillissement et que le code donne naissance à une jurisprudence et à la doctrine qui deviennent de plus en plus importante en volume. Une nouvelle codification fait en quelque sorte table rase. C'est pourquoi on peut lire chez Scholten (242):

"Iedere codificatie is een overwinning op bestaande jurisprudentie en doctrine, zij roept onvermijdelijk nieuwe in het leven [...] (243)

Il faudra cependant encore attendre plus de cinquante ans avant qu'on puisse parler d'une telle victoire.

Avant de passer à cette nouvelle codification, examinons d'abord à l'aide de quelques exemples comment l'évolution du droit et de l'interprétation des textes a provoqué le vieillissement du code civil de 1838.

B. La jurisprudence

L'évolution à travers la jurisprudence peut être divisée en trois parties. En effet, en tant que réponses du droit à des questions ponctuelles, on discerne dans la jurisprudence (et en comparaison avec la société française) trois cas de figure:

- des arrêts similaires;
- des arrêts rendus suite à des situations similaires mais qui donnent des réponses de droit différentes;
- des réponses à des questions qui ne se sont pas posées dans l'un ou l'autre pays mais qui en ont marqué l'évolution du droit et préfiguré aux Pays-Bas en quelque sorte le nouveau Code civil.

Il sera donné ci-après des exemples à ces trois cas de figure.

1. Des arrêts similaires

Faisant toutes deux partie de l'Europe occidentale, les sociétés des Pays-Bas et de France ont connus à quelques années d'intervalle près, des évolutions fort comparables. Le Code civil qui avait vu le jour au début du XIX^e n'avait pas pu prévoir certaines de ces évolutions notamment celles provoquées par la technique. On pense à l'arrêt "Elektriciteit" de la Cour de cassation néerlandaise du 23 mai 1921 et à l'arrêt du 8 janvier 1958 de la Cour de Cassation française dont il a déjà été question plus haut. En dehors du cadre du progrès technique et de ses répercussions quant au droit, on trouve également des arrêts similaires. Ainsi en matière d'abus de droit on peut facilement comparer l'arrêt "Watermolen I" de la Cour de cassation néerlandaise du 13 mars 1936 et l'arrêt Coquerel c. Clément-Bayard de la Cour de cassation française du 3 août 1915. Dans les deux cas il s'agit de propriétaires de terrains contigus, l'un édifiant une installation dans le seul but de nuire au voisin. La limite apportée au droit de propriété et la précision de la notion d'abus de droit sont ici comparables.

2. Situations similaires et solutions différentes

Ce n'est pas dans le droit des biens mais dans celui des obligations que l'on trouve des exemples caractéristiques de ces situations.

Retenons deux points qui ont valeur d'exemple: l'offre de vente faite au public et la date de la formation du contrat.

Pour l'offre de vente faite au public, il suffit de comparer les arrêts français du 28 novembre 1968 (Civ. 3^e, Gaz. Pal.1. 95) et néerlandais "Hofland-Hennis" du 10 avril 1981. Alors qu'en France l'offre faite au public par voie d'annonce dans un journal lie le pollicitant (c'est-à-dire celui qui procède à l'offre), c'est le cas contraire aux Pays-Bas.

Examinons ce dernier arrêt en commençant par les faits, puis en abordant la procédure et en terminant par la question de droit.

Le pollicitant W. Hofland, demandeur en cassation, était le propriétaire d'une maison d'habitation située au n^o 7 de la Elizabethgaarde dans la commune de Bussum. Celui-ci s'est adressé en 1974 à un agent immobilier, J.D.R. Nienaber & Zonen B.V. dans le but de vendre cette maison. Nienaber fit placer une annonce dans le "Woninggids voor het Gooi en omstreken" de décembre 1974/Janvier 1975, organe de la fédération néerlandaise des agents immobiliers ("Nederlandse Bond van Makelaars in onroerende goederen NBM"). Le "Woninggids" contenait un avertissement mentionnant:

"Opname in deze gids geschiedt, nadat opdracht tot het verlenen van bemiddeling is gegeven aan één van de leden van de Beursvereniging van Gooise Makelaars, tevens lid van de afd 't Gooi" (244)

Outre un bref descriptif de la maison d'habitation, cette publication faisait mention d'un prix de vente de 215.000 florins. Après lecture de cette annonce, H.C. Hennis s'est adressé à son agent immobilier H.E. Wolthuis, afin de visiter le bien immobilier en question. La visite eut lieu en présence de Hofland et de son épouse. Ceux-ci firent savoir à Hennis que plusieurs personnes étaient intéressées. Après cette visite, Hennis contacta l'agent immobilier Wolthuis en lui disant que la maison était vendue pour 215.000 florins. Selon la Cour de cassation, les époux Hofland n'aurait pas révoqué leur offre de vente et les agents immobiliers n'auraient pas non plus refusé l'acceptation de Hennis.

La procédure commença par un procès au Tribunal d'Arrondissement d'Amsterdam. Cette juridiction rendit d'abord un jugement avant dire droit ("tussenvonnis") le 3 mai 1977 enjoignant Hennis de prouver qu'il y avait eu un contrat de vente concernant la maison en question pour le prix indiqué ci-dessus. Au vu des pièces produites par Hennis et des témoignages, le tribunal jugea que l'offre faite par Hofland était sans engagement ("vrijblijvend") par son jugement définitif en date du 29 novembre 1977 et qu'il n'y avait donc pas eu contrat de vente du seul fait de l'acceptation de Hennis.

Hennis fit appel devant la Cour d'Appel d'Amsterdam qui lui donna raison par son arrêt définitif du 28 mars 1979. Elle reconnaissait que, si l'offre était sans engagement, elle aurait cependant dû être immédiatement rétractée, se basant

sur l'alinéa 2 l'article 6:219 du nouveau Code civil néerlandais qui n'était pas encore entré en vigueur, mais dont le contenu du Livre sixième devait être fixé par le projet de loi qui fut ensuite effectivement adopté le 9 mai 1980.

Hofland s'est alors pourvu en cassation. Son moyen commençait par les termes suivants:

"Schending van het recht en verzuim van vormen, waarvan de niet-inachtneming nietigheid medebrengt, doordien het Hof op de in de bestreden arresten omschreven en hier als herhaald en ingelast te beschouwen gronden het vonnis van de Rb. te Amsterdam van 29 nov. 1977 heeft vernietigd en opnieuw rechtdoende de vorderingen van Hennis in voege als in het eindarrest omschreven alsnog heeft toegewezen, zulks ten onrechte op de navolgende zo nodig in onderling verband en samenhang te beschouwen gronden." (245)

Suit ensuite le détail du moyen présenté en trois points dans lequel Hofland tente de démontrer que son offre était sans engagement parce que la publication de l'annonce n'était pas une procuration faite aux agents immobiliers mais simplement un mandat aux fins de négociation.

La question de droit peut donc être résumée de la façon suivante: la publication d'une petite annonce dans le but de vendre un bien est-elle une offre de vente ou simplement une

invitation à entrer en négociation? Pour la Cour de Cassation néerlandaise il s'agit d'une simple invitation à entrer en négociation et l'acceptation de cette offre ne peut lier le pollicitant.

Cet arrêt peut servir d'exemple pour les conséquences que cela peut avoir en traduction. En effet, la simple traduction de "advertentie" par "annonce" ou "petite annonce" ne montre pas quelles conséquences cela peut avoir pour le pollicitant. Est-il également besoin de rappeler que "contrat de vente" se traduit par "koopovereenkomst" (mot à mot "contrat d'achat") et que la perspective est diamétralement opposée. On voit là également les limites de la traduction en tant que moyen destiné à transmettre un contenu. C'est tout le non-dit qui ne ressort pas.

Il en est de même pour la date de formation du contrat, on constate également une différence entre les Pays-Bas et la France, en ce que, en France, le contrat est parfait par l'émission de l'acceptation du pollicitant alors qu'aux Pays-Bas il ne l'est qu'à la réception de cette acceptation. A cet effet on comparera l'arrêt de la Cour de cassation française du 7 janvier 1981 (Ch. com.) et la doctrine néerlandaise.

Pour la jurisprudence française, le contrat est formé dès l'émission de l'acceptation de l'offre:

"Faute de stipulation contraire, une convention est destinée à devenir parfaite non par la réception par le pollicitant de l'acceptation de l'autre partie, mais par l'émission, par celle-ci, de cette acceptation" (Note sous art. 1101, Code civil français, éd. Dalloz, 1990)

A ce propos la doctrine néerlandaise (par ex. Corstjens, 1992) distingue quatre théories: la théorie de l'expression ("de uitingstheorie"), celle de l'émission ("verzendingstheorie"), celle de la réception ("ontvangstheorie") et celle de la prise de connaissance ("vernemingstheorie").

La première de ces théories est celle selon laquelle le contrat se forme lorsque l'acceptant exprime son acceptation. Ainsi ce peut être la rédaction d'une lettre avant son envoi.

La théorie de l'émission est celle qui est reconnue en France, c'est-à-dire que le contrat se forme dès que l'acceptation est envoyée, par exemple la mise à la poste d'une lettre.

Selon la théorie de la réception, le contrat n'est parfait que lorsque le pollicitant reçoit l'acceptation de l'autre partie, dans l'exemple de la lettre, lorsque celle-ci est déposée par le service des postes au domicile du pollicitant.

Enfin la théorie de la prise de connaissance est celle qui considère qu'il y a formation du contrat au moment où le pollicitant prend effectivement connaissance de l'acceptation de l'autre partie.

Ici aussi on voit que les termes néerlandais "overeenkomst" ou "contract" ne sont pas rendus exactement par "contrat" et pourtant il n'existe aucun autre moyen de traduction de les rendre, si du moins on travaille en dehors de tout contexte. La conclusion est donc la même que celle des arrêts précédemment cités concernant l'offre faite dans un périodique.

Il convient cependant de passer à un autre stade que la seule comparaison de cas similaires. C'est ce à quoi il sera procédé ci-après en montrant à l'aide de quelques exemples un des aspects de l'évolution de l'interprétation du texte du Code civil néerlandais. Ces exemples qui nous semblent caractéristiques de la société néerlandaise, seront pris à partir de la relation entre le droit et la morale. En effet, nous postulons que l'attitude néerlandaise vis-à-vis des textes de lois a été influencée par l'attitude réformatrice à l'égard des textes bibliques. Il s'agit d'une attitude critique où l'interprétation joue un rôle important. Bien entendu le traducteur ne peut ignorer cet état de faits dont il devra tenir compte.

3. Des caractéristiques typiquement néerlandaises quant à la relation droit et morale au travers de la jurisprudence et de l'interprétation juridique.

Au niveau du droit civil celles-ci se manifestent particulièrement dans deux arrêts concernant le délit civil appelé en néerlandais "onrechtmatige daad", traduit par Mackaay (1990) par "acte illicite" ainsi que dans un arrêt sur l'obligation naturelle.

Commençons par l'obligation naturelle qui va d'abord être présentée avant d'aborder l'arrêt "Goudse bouwmeester" du 12 mars 1926 de la Cour de cassation néerlandaise.

L'obligation de droit civil est en droit néerlandais comparable au droit français en ce qu'il s'agit d'

"un lien entre deux personnes en vertu duquel l'une d'elles, le créancier, peut exiger de l'autre, le débiteur, une prestation ou une abstention." (246)

En effet il est aisé de comparer cette définition à ce qu'écrivent les auteurs néerlandais:

"De verbintenis is een vermogensrechtelijke band tussen twee of meer personen, waaruit de een tot iets gerechtigd is, waartoe de ander verplicht is." (247)

Contrairement à l'obligation civile, l'obligation naturelle est celle dont l'exécution forcée ne peut être exigée en justice mais dont l'exécution volontaire ne donne pas lieu à répétition en tant qu'elle est l'accomplissement d'un devoir

moral. On trouvait déjà mention de l'obligation naturelle dans l'ancien Code civil néerlandais à l'article 1395, dans les mêmes termes que l'article 1235 du Code français:

"Iedere betaling doet eene schuld vooronderstellen; hetgeen zonder verschuldigd te zijn betaald is, kan terug gevorderd worden.

Ten opzichte van natuurlijke verbindtenissen, waaraan men vrijwillig voldaan heeft, kan geene terugvordering vallen." (248)

Elle constitue ainsi un titre au sens juridique du terme, c'est-à-dire la cause ou le fondement juridique d'un droit. La définition en a été reprise dans le nouveau Code civil néerlandais à l'alinéa 1 l'article 6:3:

"Een natuurlijke verbintenis is een rechtens niet-afdwingbare verbintenis." (249)

Dans son alinéa 2, le même article précise qu'il y a obligation naturelle en vertu de la loi, d'un acte juridique ou d'un devoir moral impérieux ("dringende morele verplichting"). Cette source de l'obligation naturelle telle que mentionnée dans le nouveau code est la codification de l'arrêt "Goudse bouwmeester" qui va maintenant être présenté.

Les faits: K., employé de la commune de Gouda préposé aux constructions ("bouwmeester"), avait reçu de l'entrepreneur Bereijk un dessous de table d'un montant de 35.000 florins

que celui-ci avait payé dans le but d'obtenir plus facilement un permis de construire portant sur 104 logements. L'affaire fut découverte. Avant que le conseil municipal prenne une décision quant à la suite à donner au comportement de K., celui-ci déposa le 13 mai 1922 la somme de 35.000 florins à la caisse communale. Ensuite, le conseil municipal congédia K. en n'accordant pas la mention "honorable" à ce congé. En d'autres termes, il était congédié pour faute.

La procédure: K. s'est d'abord adressé au tribunal d'arrondissement de Rotterdam afin que lui soit remboursé la somme de 35.000 florins mais s'est vu débouté de sa demande par le jugement du 28 janvier 1924.

La Cour d'Appel de La Haye auprès de laquelle il avait fait appel, confirma le jugement du tribunal de Rotterdam. S'étant pourvu en cassation de l'arrêt de cette cour, son recours fut également rejeté.

La question de droit qui se pose est celle de savoir si les sources non écrites du droit, en particulier la morale et la correction devaient être prises en compte. Il s'agissait notamment de savoir si les obligations morales sont sources d'obligations naturelles. C'est ce que reconnut formellement la Cour de cassation néerlandaise. Il est frappant que, dans ses conclusions, l'avocat général se soit référé à l'histoire de l'article 1235 du Code civil français dont l'article 1395 du code néerlandais n'est que la traduction. Ainsi cite-t-il entre autres Pothier dont les termes ne seront repris que 34 ans plus tard par la Cour d'Appel de

Colmar (Colmar, 20 déc. 1960, D. 1961, 207, mention sous art. 1235: "un devoir impérieux de conscience et d'honneur"). Sans doute faut-il y voir un attachement à la lettre qui a duré plus longtemps en France qu'aux Pays-Bas.

Le deuxième exemple concernant le rapport entre le droit et la morale est celui de l'acte illicite ("onrechtmatige daad"). Concernant le terme même, on lit chez Van Goudoever (250) qu'il s'agit de la même chose que le délit civil français et que les termes "onrechtmatige daad" et "acte illicite" ont été repris à partir du texte du projet de Code civil de 1830. Malgré le côté quelque peu surprenant de la traduction ou plutôt de la transcription, il n'y aurait aucune différence conceptuelle:

"Verandering van geldend recht was evenmin daarmede gemeend, dat men bij de overzetting van art. 1382 C.c., 'tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage' vertalend in 'elke ... daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht', te rade werd, eene onderscheidende bijvoeging aan te brengen, als hoedanig achtereenvolgens "wederrechtelijke" en "onrechtmatige" zijn voorgesteld en "onrechtmatige" (in den franschen tekst van het Wetboek 1830: "illicite") wet is geworden. (ibid) (251)

Le terme néerlandais est plus proche du "fait quelconque de l'homme" et désigne l'acte par lequel des conséquences juridiques apparaissent alors que le "délit civil" est la désignation juridique du résultat de l'acte. Néanmoins, in

situ, la traduction de "onrechtmatige daad" par "délit (civil)" peut se justifier. L'apparition de "acte illicite" dans une traduction est susceptible de provoquer l'incompréhension surtout si le contexte n'en rend pas le sens évident. Il est également certain qu'en français le terme marque le rapport avec le droit pénal, droit qui occupe en France un place particulière alors qu'aux Pays-Bas il est considéré comme faisant partie du droit public. Les connotations sont donc différentes. Comme "délit" est également un terme de droit pénal, il ferait davantage penser à une faute à l'égard du pouvoir, alors que ce n'est pas le cas avec "onrechtmatige daad".

Cette expression a été sujette à controverse quant à son interprétation. Alors que le terme "fait" est en français d'acception plus large que "daad" (acte), ce dernier est, lui, d'acception beaucoup plus restreinte. C'est la raison pour laquelle les manuels précisent que "daad" a un sens technique et inclut également l'omission et la négligence (art. 1402 ancien C.c. néerlandais). L'adjectif "onrechtmatig" a vu son sens se modifier notamment au début du XX^e siècle. Derrière le sens de ce simple adjectif, c'est en fait le sens du mot "droit" ("recht" en néerlandais) qui s'est modifié. Deux arrêts célèbres de la Cour de Cassation des Pays-Bas nous serviront pour la démonstration: il s'agit de l'arrêt du 10 juin 1910, W.9038, dit "Zutphense waterleiding", c'est-à-dire "canalisation d'eau de Zutphen" d'une part et de l'arrêt du 31 janvier 1919, N.J. 1919, 161 dit "Lindenbaum-Cohen" du nom des deux parties d'autre part. Entre ces deux dates se profile une modification importante:

alors que le premier arrêt est caractéristique d'une époque qui s'achève, le second marque le début d'une nouvelle ère dans le droit civil néerlandais. C'est que nous allons voir en abordant ces deux arrêts.

Concernant les faits de l'arrêt du 10 juin 1910, rappelons qu'il a opposé Mademoiselle De Vries demeurant à Zutphen à la société anonyme d'assurances Frankfurter Transport-Unfall und Glasversicherungs Actien Gesellschaft de Francfort-sur-le-Main, assureur de Monsieur G.J. Nijhof à Zutphen.

Nijhof avait un entrepôt de cuirs au rez-de-chaussée d'un bâtiment qu'il louait et dont Mademoiselle De Vries habitait le premier étage. Dans la nuit du 04 au 05 janvier 1909 la canalisation d'eau fut endommagée sous l'effet du gel de telle sorte que l'eau commença à couler, endommageant le cuir. Le robinet principal permettant de fermer l'arrivée d'eau se trouvant dans l'appartement de Mademoiselle De Vries, Nijhof sonna chez celle-ci afin qu'elle fermât le robinet. Etant en mauvais termes avec Nijhof, Mademoiselle De Vries refusa en répondant que ce n'était qu'un prétexte pour la déranger la nuit et que cela pouvait attendre le lendemain matin. Elle continua à s'y refuser malgré les explications de Nijhof quant aux dégâts provoqués. Celui-ci se rendit alors au poste de police, puis revint à son entrepôt où après une longue discussion il obtint enfin la fermeture du robinet en question. Pendant les vingt minutes qui s'étaient écoulées, les cuirs situés dans l'entrepôt avaient été mouillés par l'eau et rendus inutilisables.

Du fait du contrat d'assurance liant Nijhof à son assureur, il y eut subrogation personnelle et la compagnie d'assurances porta d'abord l'affaire devant le Juge Cantonal de Zutphen qui, le 09 mars 1909, jugea la demande non recevable. Suite à l'interjection d'appel devant le Tribunal d'Arrondissement, la décision du Juge Cantonal fut annulée.

Mademoiselle De Vries s'étant alors pourvue en cassation, la Cour suprême des Pays-Bas cassa le jugement du Tribunal d'Arrondissement de Zutphen et confirma la décision du Juge Cantonal.

Le moyen de Mademoiselle De Vries était en ces termes:

"Violation ou mauvaise application des articles 1401 à 1405 (252) C.c. conjointement aux articles 48, 199 et 200 C.P.C."

La question qui se posait était de savoir ce qu'il fallait considérer comme "acte illicite", plus précisément ce qu'il faut entendre par négligence. Dans ses conclusions, le Procureur Général opposait l'attitude antérieure de la Cour à celle de la doctrine en faisant notamment allusion à un célèbre article de Molengraff dans le *Rechtsgeleerd Magazijn* de 1887. Selon cet article sur lequel il sera revenu ci-après, le devoir juridique s'étend au respect à apporter à autrui, à ses biens et à son travail.

La Cour de Cassation en décida autrement. En effet elle considéra que l'attitude passive de Mademoiselle De Vries n'était pas illicite, qu'elle ne constituait pas une violation du droit de Nijhof et que l'assureur n'avait pas démontré que son comportement n'entraînait pas dans le cadre de l'article 1402 C.c. [néerlandais] parce qu'aucune

stipulation légale n'obligeait Mademoiselle De Vries à lui prêter assistance et à l'aider et qu'il n'y avait donc pas eu obligation juridique.

En 1919 il y eut cependant revirement de jurisprudence et la Cour de Cassation néerlandaise changea complètement d'attitude.

Dans cette procédure se trouvait face à face deux imprimeurs d'Amsterdam, M. Lindenbaum et S. Cohen.

Les faits sont relativement simples à résumer. Cohen fit des cadeaux et des promesses à un employé de Lindenbaum afin que celui-ci lui fournisse copie des offres faites aux clients et des devis, ce que ce dernier fit.

Lindenbaum assigna Cohen devant le Tribunal d'Arrondissement d'Amsterdam. Les faits étant niés par Cohen, le tribunal rendit d'abord un jugement avant dire droit le 24.01.1916 permettant à Lindenbaum d'apporter les preuves de ses allégations. Un an plus tard, le 22.01.1917, le tribunal dans son jugement définitif donna raison à Lindenbaum et condamna Cohen à lui payer des dommages et intérêts.

Cohen interjeta alors appel et dans son arrêt du 18.03.1918, la Cour d'Appel d'Amsterdam infirma le jugement du tribunal aux motifs que le devoir de l'employé ne faisait pas naître d'obligation pour Cohen.

Lindenbaum s'est alors pourvu en cassation et obtint enfin gain de cause.

La question qui s'est posée fait intervenir plusieurs articles mentionnés dans les moyens de Lindenbaum. Il s'agit des articles 1401 (252), 1639d (253) et 1639p 4e et 9e (254) de l'ancien code civil néerlandais et 372 (255) du code pénal néerlandais. En d'autres termes la question touche à la fois le droit civil, le droit du travail et le droit pénal. La Cour de Cassation retiendra essentiellement le droit civil en redéfinissant l'expression d'"acte illicite" ("onrechtmatige daad") dont on lit dans les attendus qu'elle a remplacé "tout fait quelconque de l'homme" de l'article 1385 du Code civil français. L'adjectif "illicite" dépasse le cadre de ce qui est contraire à une stipulation expresse de la loi et l'acte illicite est également celui de quiconque procure au concurrent de son employeur contre des cadeaux et des promesses.

L'article de Molengraaff déjà cité ci-dessus avait contribué à influencer ce revirement de jurisprudence, Monsieur Tak, l'avocat général le citait d'ailleurs dans ses conclusions. Cela montre également l'influence qu'a eu la doctrine qui va maintenant être abordée.

C. La doctrine

Si parler de la pensée juridique, c'est parler de la doctrine, ce terme de doctrine provoque cependant de l'étonnement chez les non-juristes qui ne voient pas immédiatement qu'il s'agit de la littérature spécialisée. Si c'est dans ce sens que les dictionnaires courants (exemple

Le Petit Robert) définissent ce terme, on ne le met pas facilement en rapport avec la signification première qui est un

"Ensemble de notions qu'on affirme être vraies et par lesquelles on prétend fournir une interprétation des faits, orienter ou diriger l'action." (256)

Morfaux (257) ajoute même que cet ensemble est systématique. Cela le rapproche de la dogmatique dont la doctrine est souvent synonyme.

D'un point de vue philosophique, ce caractère de systématisme fait évidemment penser à Hegel. Droit et langue sont deux formes de "Anschauung".

Il convient maintenant d'apporter une deuxième précision concernant la place de la doctrine. En lisant qu'il s'agit de littérature spécialisée, le non-spécialiste et plus précisément le littéraire aura tendance à mettre en parallèle la doctrine juridique et la littérature secondaire (c'est-à-dire les ouvrages et articles sur les belles lettres, la théorie de la littérature etc.). Il ne faut cependant pas perdre de vue que si la doctrine vient après la loi, la commente et l'interprète tout comme la littérature secondaire commente et étudie les oeuvres littéraires, la doctrine est souvent la source de nouvelles lois. Elle n'en est donc pas seulement la conséquence mais aussi et souvent l'origine. La littérature secondaire ne donne pas forcément lieu à de nouvelles oeuvres littéraires

alors que les auteurs de la doctrine juridique sont souvent les concepteurs de nouvelles lois. Le meilleur exemple en est E.M. Meijers dont il sera question ci-après.

L'histoire de la pensée juridique néerlandaise remonte selon certains auteurs (258) bien avant Grotius. Le premier auteur mentionné, Filips van Leiden est du XIV^e, les autres comme Nicolaas Everaerts ou Viglius du siècle suivant et du début du XVI^e. La liste pourrait être allongée, mais nous dépasserions trop le cadre de la présente thèse.

A la suite de l'entrée en vigueur des codes nationaux au début du XIX^e siècle, il y a eu un repli national de la science juridique. Comme l'écrivent Gerbenzon et Algra (259), seuls les auteurs dépassant le cadre de ses codes pouvaient se faire reconnaître au plan international. Alors qu'au début la France était la référence par excellence, le droit comparé s'orienta également vers l'Allemagne à la fin du XIX^e.

Nous citerons plutôt les penseurs contemporains de l'ancien et du nouveau code civil néerlandais, ceux-ci étant plus susceptibles de montrer dans quelle mesure les termes et expressions employés ont vu leur sens se modifier.

La doctrine néerlandaise des deux derniers siècles s'articule autour de certains auteurs et de mouvements de pensée mais aussi de certaines universités. Ce dernier phénomène s'explique par le fait que les universités sont les lieux de réflexion auxquels sont attachés les auteurs

qui en général enseignent également. Il ne faut pas non plus oublier que, contrairement à la France, il n'y a pas de centralisme parisien.

Le droit privé fut d'abord marqué au XIX^e siècle aux Pays-Bas tout comme en France par le légalisme. Celui-ci fut critiqué à la fin du XIX^e et au début du XX^e avant que le débat n'ait lieu entre grands auteurs et entre universités.

Les représentants les plus connus du légalisme néerlandais sont C.W. Opzoomer (1821-1892), G. Diephuis (1817-1892) et N.F.K. Land, les deux premiers étant les plus connus. Outre la volonté d'appliquer la loi à la lettre, nous en retiendrons surtout le mode d'interprétation qu'il convient de ne pas perdre de vue dans un but de traduction. En effet le légalisme s'en tenant à la lettre, il ne peut en principe y avoir aucune interprétation possible dérogeant à cette lettre. L'interprétation doit être logique. Cela explique le désintérêt d'Opzoomer pour la jurisprudence. C'est ainsi que P.C. Kop écrit à son sujet (260):

"Voor Opzoomer ligt de problematische activiteit van de jurist in het opbouwen van het systeem. De wet, en soms daarbuiten het rechtsbewustzijn, verschaffen het materiaal. Aan de jurist is vervolgens de taak om te construeren. Dat is voornamelijk een deductieve activiteit: analyseren en systematiseren van het normenmateriaal. Daartoe zijn met name de regels van

uitlegkunde nodig. De norm zelf moet gevonden worden door de jurist; de norm wordt door de jurist niet gemaakt." (261)

Diephuis, lui aussi, traite du Code civil de manière systématique. Tout comme Opzoomer il accordait peu d'importance à la jurisprudence et s'en référait plutôt aux sources historiques, c'est-à-dire notamment aux ouvrages de droit français et romain.

L'attitude de Diephuis et celle d'Opzoomer sont comparables à celle de l'École française de l'Exégèse qui voyait également dans le Code civil un ensemble fermé, complet et cohérent (voir Dubouchet, 1994, p. 153). Cette approche dix-neuviémiste ne pouvait a priori donc rendre seule possible la traduction entre des systèmes de droit proches les uns des autres, comme les systèmes français et néerlandais. En effet aucune passerelle entre les différents systèmes juridiques ne serait alors possible en raison de ce caractère fermé, si ce n'est dans des cas fortuits.

La "révolte" contre le légalisme néerlandais a été représentée par J.F. Houwing (1857-1921), H.J. Hamaker (1844-1911) et W.L.P.A. Molengraaff (1858-1931). Il a déjà été fait mention de ce dernier à propos des arrêts "Zutphense waterleiding" et "Lindenbaum-Cohen". On trouvera en annexe traduction de l'article dont le Procureur Général faisait mention et qui remettait en question

l'interprétation de l'article 1401 de l'ancien Code civil néerlandais, et notamment celle du terme "onrechtmatige daad" (délit civil ou mot à mot "acte illicite").

Contrairement à Opzoomer et Diephuis, Houwing et Hamaker considéraient eux, que le droit est plus que la loi. Un dépassement de la lettre s'imposait pour eux. Il convenait d'en comprendre les incertitudes, les imperfections et ses points obscurs. Ainsi l'interprétation de l'article 4 du Code civil français dont l'article 13 de la loi "Algemene Bepalingen" ("Dispositions Générales") du 15 mai 1829 est la traduction (262), donne-t-elle des conséquences différentes. Si, pour les légalistes, il ne pouvait y avoir "silence, obscurité ou insuffisance de la loi" et que, par conséquent, le juge devait juger uniquement en fonction de la loi, pour la génération suivante, la loi, au contraire, pouvait présenter des défauts parce qu'elle n'est que l'expression imparfaite du droit. C'est la raison pour laquelle Houwing faisait la différence entre "ius constitutum" d'une part, c'est-à-dire la loi et d'autre part "ius constituendum", le droit en devenir. C'est ce que retrouve également en France notamment chez Gény qui dénonce "le fétichisme de la loi écrite et codifiée" (263). Pour Hamaker, le juge peut remplacer la loi par le droit. En tant que précurseur de la sociologie juridique du début du XX^e siècle, il reconnaîtra au droit sa valeur par son acceptation sociale. Ainsi a-t-il dit dans son discours inaugural de prise de fonction de recteur en 1884:

"Iets is recht niet omdat het deugdelijk is, mar omdat en zolang het in het maatschappelijk leven feitelijk en geregeld de handelingen der menschen tegenover elkander bepaalt" (264)

C'est donc de l'ancrage social du droit qu'il s'agit ici. La génération suivante, celle de P. Scholten (1875-1946), E.M. Meijers (1880-1954), J. Eggens (1891-1964) et Suyling (1869-1962) alla encore plus loin. Il convient d'accorder une place particulière à Meijers pour deux raisons, d'une part parce qu'il est à l'origine du nouveau code civil néerlandais et d'autre part en raison de son dogmatisme et de sa différence avec Scholten et l'école d'Amsterdam. Cette différence est celle entre les universités de Leyde (avec Meijers et Drion) et d'Amsterdam avec Scholten, Bregstein, Pitlo et Eggens. Face à Leyde qui est restée plus légaliste qu'Amsterdam, Scholten affirmait que le jugement du juge n'est jamais tout à fait rationnellement fondé et que l'application du droit est toujours à la fois création de droit. L'ouvrage de P. Scholten, Algemeen deel, qui constitue le premier tome de la fameuse "Asser-serie" commencée en 1878 par Carel Asser (1843-1898), reste encore de nos jours une référence pour les juristes néerlandais. En utilisant le terme "rechtsvinding" ("découverte du droit") il a montré que le droit se trouvait non seulement dans la loi mais aussi dans la coutume, la jurisprudence, l'histoire du droit et le droit non écrit, c'est-à-dire les principes de droit (265). Outre ces sources, c'est la conscience du juge qui déterminera la décision de justice. Celle-ci sera formée par la distinction entre le bien et le mal de telle

sorte qu'on aura une alliance entre l'absolu de la morale et la relativité du droit. Scholten était persuadé qu'il était possible de distinguer le bien du mal. Au principe des bonnes moeurs sont soumis quatre principes du droit allant par paire. Il s'agit de l'égalité et de l'autorité d'une part et de la personnalité et de la communauté d'autre part. C'est ainsi qu'il était mis fin à l'individualisme du Code civil dix-neuviémiste.

Cette approche du droit est différente de celle de Meijers dont il sera question dans le chapitre suivant où sera traité le nouveau code civil néerlandais. Il convenait de faire mention de cette conception du droit parce qu'elle transparait également dans le nouveau code civil néerlandais.

On y verra comment après cette évolution de l'ancien code civil néerlandais, est né le nouveau code, fruit de l'évolution de la société néerlandaise.

Notes du tome I

Notes du chapitre I

§ I Introduction

- (1) Walter-Schmitz, H., De Hollandse significa, Een reconstructie van de geschiedenis van 1892 tot 1926, Assen/Maastricht, Van Gorcum, 1990; traduction: "Le choix d'un voie d'étude ou d'un thème de recherche n'est jamais exempt de préférences et de valeurs personnelles"
- (2) Reiss, Katharina & Vermeer, Hans J., Grundlegung einer allgemeinen Translationstheorie, Tübingen, Niemeyer, 1984, p. 2
- (3) Mounin, Georges, Les Problèmes théoriques de la traduction, Paris, Gallimard, 1963
- (4) Walter-Schmitz, op. cit., p. 25
- (5) ibid
- (6) Walter-Schmitz, op. cit., p. 142)
- (7) Bergh, prof. mr. G.C.J.J. van den (verz. en inl.), De taal zegt meer dan zij verantwoord kan, Nijmegen, ARS AEQUI LIBRI, 1994, p. xlv e.s
- (8) Scholten, Paul, Algemeen deel, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1974
- (9) "La langue est le moyen par excellence par lequel les hommes entre en contact; un agencement tel que celui-ci du droit n'est pas pensable sans langue"
- (10) Extrait de la thèse présentée en 1916, cité p. 8 par Walter-Schmitz, op. cit. Traduction: "Une meilleure langue, c'est un meilleur droit".
- (11) Walter-Schmitz, op. cit., p.160
- (12) Van den Bergh, 1994, op. cit., p.liiii et 1979, p.5: "beurtelings exact, intuitionistisch en esoterisch", c'est-à-dire "tour à tour exact, intuitioniste et ésotérique"
- (13) Loth, Marc, Recht en taal, een kleine methodologie, Arnhem, Gouda Quint, 1984, p.9
- (14) Carbonnier, Flexible droit - Pour une sociologie du droit, Paris, L.G.D.J., 1992, p.16 e.s.

§ II Appréhension de l'objet

- (15) Van den Bergh G.C.J.J. & Broekman, Jan M., Recht en Taal, Preadvies, Deventer, Kluwer, 1979, p. 3
- (16) M. Loth, op. cit., p.9

(17) De Groot, G.R. (red.), Recht en vertalen, Deventer, Kluwer, 1987, p.9

(18) *ibid*

(19) Dans: Bourcier, Danièle et Mackay, Pierre (dir.), Lire le droit - Langue, texte, cognition, Paris, L.G.D.J., 1992, p.100

(20) Morfaux, Louis-Marie, Vocabulaire de la Philosophie et des Sciences Humaines, Paris, Armand Colin, 1980, p. 312

(21) 1994, p.19.

(22) voir: Broekman, dans: Van den Bergh G.C.J.J. & Broekman, Jan M., *op. cit.*, p. 81

§ III Le droit

(23) Cornu, Gérard, Vocabulaire juridique, Paris, P.U.F., 1987, p. 290.

(24) *op. cit.*, p. 13.

(25) Bergel, Jean-Louis, Théorie générale du droit, Paris, Dalloz, coll. Méthodes du droit, 1989, p. 17.

(26) Arnaud, André-Jean (dir.), Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, Paris, L.G.D.J., 1993, p. 612.

(27) Van Hoecke, M., What is Legal Theory?, Leuven, 1985, p. 72

(28) Bergel, *op. cit.*, p. 41.

(29) Juglart, Michel de, Cours de droit civil, Paris, Montchrestien, 1991, pp. 5 e.s.

(30) A.-J. Arnaud, *op. cit.*, 1993, p. 577.

(31) Scholten, Paul, Algemeen deel, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1931, 1974, p. 89. Notre traduction: "Le mot 'source' peut signifier à la fois le matériau à partir duquel le droit peut être connu d'un point de vue historique [...] et les règles précédant un certain ordre juridique et à partir desquelles il découle [...]. Enfin il peut être utilisé dans le sens d'autorité déterminant le droit."

(32) Pitlo, mr. A., Het systeem van het Nederlands privaatrecht, Arnhem, Gouda Quint, 1988, p. 12.

(33) *op. cit.*, 1991, p. 44.

(34) Perelman, Chaïm, Logique juridique - Nouvelle rhétorique, Paris, Dalloz 1979, p. 75

(35) *op. cit.*, 1989, p. 85

(36) op. cit., 1979, p. 75

(37) Franken, H. e.a., InLeiden tot de rechtswetenschap, Arnhem, Gouda Quint, 1993, p. 100 e.s.

(38) voir Leijten, "1991, pp. 7 à 13 in Ars Aequi (numéro spécial)

§ IV Langue et langage

(39) Lederer, Marianne, La traduction aujourd'hui - Le modèle interprétatif, Paris, Hachette, 1994, p. 94

(40) Reiss, Katharina & Vermeer, Hans J., Grundlegung einer allgemeinen Translationstheorie, Tübingen, Niemeyer, 1984, notre traduction: "La traduction n'est pas seulement un processus linguistique, il concerne tout l'être humain."

(41) Ducrot, Oswald & Todorov, Tzvetan, Dictionnaire encyclopédique des sciences du langage, Paris, Seuil, 1972, p. 10.

(42) Mounin, Georges, Clefs pour la linguistique, Paris, Seghers, 1968, 1987, p. 35.

(43) Cornu, Gérard, Linguistique Juridique, Paris, Montchrestien, 1990, p.22.

(44) op. cit., 1990, p. 22

(45) Loth, Marc, Recht en taal, een kleine methodologie, Arnhem, Gouda Quint, 1984, p.29.

(46) Mounin, Georges, Clefs pour la linguistique, Paris, Seghers, 1968, 1971, 1987, p.92.

(47) Martinet, André, Eléments de linguistique générale, Paris, Armand Colin, 1970, 1991, p.9.

(48) De Saussure, Ferdinand, Cours de linguistique générale, Paris, Payot, 1972, p. 97.

(49) dans: Les Problèmes théoriques de la Traduction, Paris, Gallimard, 1963.

(50) De Saussure, op. cit., p.101.

(51) op. cit., p. 21.

(52) Resweber, La Philosophie de la Langue, Paris, P.U.F., Que sais-je,

(53) op. cit., p.20.

§ V. Droit et langue

(54) op. cit., 1990, p. 15.

(55) Morfaux, op. cit., 1980, p. 356

- (56) Van den Bergh, op. cit., 1979, p. 17.
- (57) Van den Bergh, op. cit., 1979, p. 27 e.s.
- (58) op. cit., 1990, p. 796.
- (59) op. cit., 1985.
- (60) op. cit., 1990, p. 540.
- (61) Bartsch, Renate, Sprachnormen: Theorie und Praxis, Tübingen, Niemeyer, 1985, p. 159. Notre traduction: "Les concepts de norme et de règle sont très étroitement liés et souvent difficiles à distinguer l'un de l'autre."
- (62) op. cit., 1985, p.5
- (63) Bartsch, op. cit., p.163.
- (64) dans: Amselek, Paul, Théorie des actes de langage, Ethique et droit, Paris, P.U.F., 1986, p. 19 e.s.
- (65) Van den Bergh, op. cit., 1979, p. 29.
- (66) Mounin, op. cit., 1968, 1971, 1987, p. 55.
- (67) Winkel in: Foqué e.a., 1994, p.220. Notre traduction: "Une approche recherchant l'unité et l'intégration des phénomènes juridiques doit être historique par excellence".
- (68) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 83. Traduction: "Ce sont des moments de notre culture".
- (69) Timsit, Gérard, Les noms de la loi, Paris, P.U.F. coll. Les voies du droit, 1991
- (70) Dans: D. Bourcier et P. Mackay, op. cit., 1992, p. 114
- (71) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 92-93.
- (72) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 18-19. Traduction: "La langue des mathématiques est effectivement une langue sans référent. C'est pourquoi il est également absurde d'en faire un modèle de langue"
- (73) Dubouchet, Paul, Pour une théorie générale du droit, Lyon, L'Hermès, 1993, p. 64.
- (74) Paychère, François Théorie du Discours Juridique (Thèse présentée devant l'Université de Paris II, Lille, Service de reproduction des thèses, 1990.

§ VI. La linguistique juridique

- (75) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979
- (76) Dubouchet, op. cit., 1993, p. 69

- (77) Bergel, op. cit., 1989, p. 220
- (78) Cornu, op. cit., 1990, p. 27
- (79) Cornu, op. cit., 1990, p. 34
- (80) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 9
- (81) Notre traduction: "Dire d'une langue que c'est un moyen de communication est très trompeur. La langue est non seulement utilisée pour la fourniture d'informations, elle est tout aussi utilisée pour retenir de l'information, pour mentir, pour nous tromper nous-même, etc. Et la langue communique toujours beaucoup plus que le contenu du message: l'usage linguistique marque l'identité de groupe, le prestige social, la conscience nationale, le type de situation conversationnelle, etc."
- (82) Cornu, op. cit., 1990, p.22
- (83) Dans: R. Foqué, Geïntegreerde Rechtswetenschap, 1994, p. 230. Notre traduction: "Concernant un certain nombre d'aspects, le néerlandais juridique ne diffère pas du néerlandais "de tous les jours"".
- (84) Cornu, op. cit., 1990, p. 36.
- (85) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 94.
- (86) Dans: Bourcier et Mackay, op. cit., 1992, p. 197.
- (87) Reboul, Olivier, Introduction à la rhétorique, Paris, P.U.F., 1991, 1994, p. 55 e.s.
- (88) *ibid*, p. 7.
- (89) *ibid*, p. 38-39.
- (90) Franken, op. cit., 1993, p. 66.
- (91) Cornu, op. cit., p. 35.

§ VII. Le Vocabulaire Juridique

- (92) Morfaux, 1980, p.327; Guiraud, Pierre, La Sémantique, Paris, P.U.F. (Que sais-je?), 1966, p. 8.
- (93) Lerat, Pierre, Sémantique descriptive, Paris, Hachette, 1983, p. 39.
- (94) *ibid*, p. 65.
- (95) Morfaux, op. cit., 1987, p. 151.
- (96) Paychère, op. cit., 1990, p. 194.
- (97) *ibid*, p. 19.

- (98) Cornu, op. cit., 1990, p. 213.
- (99) Ducrot, Oswald & Todorov, Tzvetan, op. cit., 1972, p. 330.
- (100) Guiraud, op. cit., 1966, p. 31.
- (101) Mounin, op. cit., 1987, p. 156 et 157.
- (102) Cornu, op. cit., 1990, p. 135 e.s.
- (103) Dans: Foqué, op. cit., 1994, p. 222 e.s.
- (104) Cornu, op. cit., 1990, p. 198.
- (105) A.-J. Arnaud, Les origines doctrinales du Code civil français, Paris, L.G.D.J., p. 133.
- (106) *ibid*, p. 135.
- (107) *ibid*, p. 139.
- (108) *ibid*, p. 145.
- (109) Cornu, op. cit., 1990, p. 93.
- (110) Ray, Jean, Essai sur la structure logique du Code civil français, Paris, Alcan, 1926, pp. 18, 19.
- (111) *ibid*, p. 19, note 1.
- (112) *ibid*, p. 35.
- (113) *ibid*, p. 36.
- (114) D'après Fenet cité par Ray, op. cit., 1926, p. 39.
- (115) *ibid*, p. 40.
- (116) *ibid*, p. 213-215.
- (117) Foqué, R. & 't Hart, A.C., Instrumentaliteit en rechtsbescherming, Arnhem-Antwerpen, Gouda Quint-Kluwer, 1990. Notre traduction: "... le rapport entre l'état de fait empirique et la formation de la théorie empirique sur cet état de fait ne peut être éclairci qu'en présence d'un système conceptuel cohérent ayant pour objet ce même rapport. Cela signifie que ce système conceptuel n'a pas pour objet direct l'état de fait empirique même et qu'en ce sens il peut donc être qualifié de contrafactuel."
- (118) *ibid*, p. 145.

§ VIII. L'étude du discours

- (119) Cornu, op. cit., 1990, p. 211.
- (120) Ducrot & Todorov, op. cit., 1972, p. 405.

- (121) Paychère, op. cit., 1990, p. 501.
- (122) ibid, p. 11.
- (123) Cornu, op. cit., 1990, p. 213.
- (124) Reboul, op. cit., 1994, p. 56 e.s.
- (125) Cornu, op. cit., 1990, p. 315.
- (126) Mounin, op. cit., 1968, 1987, p.170.
- (127) Ducrot & Todorov, op. cit., 1972, p. 383.
- (128) Molinié, La Stylistique, P.U.F. (Que sais-je), 1989, p.4
- (129) De Groot, op. cit., 1987, p. 27.
- (130) Cornu, op. cit., 1990, p. 250.
- (131) ibid, p. 226.

§ IX. Insuffisance des conceptions et modèles existant

- (132) Mounin, Georges, Dictionnaire de la linguistique, Paris, P.U.F., 1974, p. 82.
- (133) Souriou, Jean-Louis, Introduction au droit, Paris, P.U.F., 1987, 1990, p. 11.
- (134) Dancette, Jeanne, Parcours de traduction, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaires de Lille, 1995, p. 32.
- (135) Terme de: Dancette, op. cit., p. 83 e.s.

§ X. De l'insuffisance des typologies juridiques

- (136) Van den Bergh & Broekman, op. cit., 1979, p. 14.
- (137) Cornu, op. cit., 1990, p. 216.
- (138) Dans: De Groot, G.R. (red.), Recht en vertalen II, Deventer, Kluwer, 1993, p. 10.
- (139) Dans: De Groot, op. cit., 1993, p. 11.
- (140) ibid, p. 12.
- (141) Loussouam, Yvon & Bourel, Pierre, Droit international privé, Paris, Dalloz, 1993, p. 1.
- (142) De Groot, op. cit., 1987, p. 21.
- (143) Cornu, op. cit., 1990, p. 212.

(144) De Groot, op. cit., 1993, p. 20. Notre traduction: "Il me semble que dans le cas de la traduction de textes juridiques, il n'est pas non plus nécessaire de rechercher l'équivalence fonctionnelle traductologique de la traduction et de l'original. A mon avis, on doit, en traduction juridique, prendre en compte la situation dans laquelle la traduction sera interprétée."

§ XI De l'insuffisance de certaines conceptions générales de la traduction

(145) Ladmiral, Jean-René, Traduire: théorèmes pour la traduction, Paris, Gallimard, 1994, p. 211.

(146) ibid.

(147) Morfaux, op. cit., 1980, p. 130.

(148) Stolze, Radegundis, Übersetzungstheorien - Eine Einführung, Tübingen, Narr, 1994, pp. 23 e.s. et 29 e.s.

(149) Stolze, op. cit., 1994, p. 30 e.s. et p. 34 e.s.

(150) Dans: A.-J. Arnaud, op. cit., 1993, p. 198 e.s.

(151) ibid.

(152) Perelman, op. cit., 1979, p. 70.

(153) Le Docte, Edgar, Dictionnaire de termes juridiques en quatre langues, Antwerpen-Apeldoorn, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1982.

(154) Paychère, op. cit.

(155) Stolze, op. cit., 1994, p. 23.

(156) Par exemple: Gaarder, Jostein, Le Monde de Sophie, Paris, Seuil, 1995, p. 81

(157) Cité par Stolze, op. cit. 1994; références données p. 237: Wilhelm von Humboldt, über die die Verschiedenheit des menschlichen Sprachbaues und ihre Einfluss auf die geistige Entwicklung des Menschengeschlechts, Mit einem Nachwort hrsg. v. H. Nette. Darmstadt, 1949, p. 60 e.s.
Notre traduction: "La langue est en même temps l'apparition externe de l'esprit des peuples; leur langue est leur esprit, on ne saurait jamais assez concevoir ces deux éléments en termes identiques."

(158) Leuven-Zwart, Kitty, Vertaalwetenschap, Ontwikkelingen en perspectieven, Muiderberg, Continho, 1992, p. 38 e.s.

(159) ibid, p. 48.

(160) ibid, p. 51 e.s.

(161) cité par Leuven-Zwart, op. cit., p. 52. Références mentionnées p. 163: Kade, O., Zufall un Gesetzmässigkeit in der Übersetzung, Leipzig, Verlag Enzyklopädie, 1968, p. 79 e.s.

(162) Cité par Leuven-Zwart, op. cit., p. 53. Références mentionnées p. 163: Koller, W., Einführung in die Übersetzungswissenschaft, Heidelberg/Wiesbaden, Quelle & Meyer, 1987, p. 186 e.s.

(163) Cité par Leuven-Zwart, op. cit., p. 53. Références mentionnées p. 165: Nida, E.A. & C.R. Taber, The Theory and Practice of Translation, Leiden, E.J. Brill, 1969, p. 12.

(164) Citée par Leuven-Zwart, op. cit., p. 55. Références mentionnées p. 167: Snell-Hornby, M., Translation Studies. An Integrated Approach, Amsterdam/Philadelphia, John Benjamins Publishing Company, 1988.

(165) Snell-Hornby, op. cit., 1988, p. 43, citée par Leuven-Zwart, op. cit., p. 43.

(166) Vermeer, H.J., "Übersetzen als kultureller Transfer", p. 33 dans: Snell-Hornby, M. (red.), Übersetzungswissenschaft - eine Neuorientierung. zur Integrierung von Theorie und Praxis, Tübingen, Francke Verlag, 1986, cité dans: Leuven-Zwart, op. cit., p. 56. Notre traduction: "Une traduction est un acte, la translation du produit d'un acte. [...] La traduction n'est pas le transcodage de mots et de phrases d'une langue dans une autre, mais une action complexe dans laquelle quelqu'un fait un rapport sur un texte dans des conditions fonctionnelles et culturelles nouvelles dans une nouvelle situation tout en imitant le plus possible au niveau formel."

(167) Zajicek, Jacques, Etudes Stylistiques Comparatives Néerlandais-Français, 1973, La Haye - Paris, Mouton.

§ XII De l'insuffisance de certaines conceptions de la traduction juridique

(168) De Groot, op. cit., 1987, p. 17. Notre traduction: "Le droit comparé occupe une place centrale dans la traduction de textes juridiques."

(169) Bocquet, Claude, Pour une méthode de traduction juridique, Prilly, CB, 1994, p. 58.

(170) *ibid*, p. 4 e.s.

(171) Sourieux, op. cit., 1987, 1990.

(172) Saussure, op. cit., p. 30.

(173) Ducrot & Todorov, op. cit., p. 428.

(174) Paru en 1962 aux éditions Oxford University Press. La version française est parue aux Editions du Seuil en 1970.

(175) Bocquet, op. cit., p. 9.

(176) ibid.

(177) Th. Grass, La traduction juridique bilingue français-allemand: problématiques et résolution des ambiguïtés terminologiques, Nancy, thèse, 1996.

§ XIII De l'interprétation

(178) Paychère, op. cit., 1990, p. 16.

(179) Foqué & 't Hart, 1990, p. 9.

(180) Weill, Alex & Terré, François, Droit civil - Les obligations, Paris, Dalloz, 1986, p. 160.

(181) Pitlo, op. cit., 1988, p. 20.

(182) Scholten, op. cit., 1974, p. 33.

(183) Franken, op. cit., 1993, p. 153.

(184) Knottenbelt, Torringa et Verheugt, 1990, p. 119.

(185) Notre traduction: "La méthode d'interprétation qui fait surtout usage de l'analyse linguistique de ce qui est écrit, est l'interprétation grammaticale: l'explication selon l'usage linguistique."

(186) Knottenbelt, op. cit., 1990, p. 119.

(187) Pitlo, op. cit., 1988.

(188) Dans: Bourcier & Mackay, op. cit., 1992, p. 135 e.s.

(189) Van den Bergh, op. cit., 1979, p. 16.

(190) Foqué & 't Hart, op. cit., 1990, pp. 381-382.

(191) voir Dubouchet, Paul, Pour une théorie générale du droit - tome 2, Lyon, L'Hermès, 1994, p. 19 e.s.

(192) Dubouchet, op. cit., 1994, p. 45-46.

(193) Dubouchet, op. cit., 1994, p. 60.

(194) Seleskovitch, Danica, Interpréter pour traduire, Paris, Didier Eruditions, 1984.

(195) Lederer, Marianne, La traduction aujourd'hui, Paris, Hachette, 1994.

(196) Lederer, op. cit., 1994, p. 24.

(197) Reiss & Vermeer, op. cit., 1984.

(198) Op. cit., 1994, p. 216.

(199) Lederer, op. cit., 1994, p. 67-68.

(200) Lederer, op. cit., 1994, p. 68.

(201) Lederer, op. cit., 1994, p. 98 e.s.

§ XIV De la phase dite "onomasiologique"

(202) Cité par Dubouchet, op. cit., 1994, p. 16.

(203) Demanuelli, Jean & Demanuelli Claude, La traduction: mode d'emploi, Paris, Masson, 1995, pp. 136-137.

(204) Meijers, E.M., Algemene leer van het burgerlijk recht - deel 1 - Algemene begrippen, Leiden, Universitaire Pers Leiden, 1958, introduction.

§ XVI Réflexions préliminaires à l'approche historique

(1) De Saussure, Ferdinand, Cours de linguistique général, Paris, Payot, 1972, p. 114 e.s.

(2) Winkel dans: Foqué, R. (red.), Geïntegreerde Rechtswetenschap, Arnhem, Gouda Quint, 1994, p. 207

(3) Pitlo, mr. A., Evolutie van het recht, Groningen, Wolters-Noordhoff, 1972, p. V; traduction: "Le droit est dynamique, il se trouve dans une évolution incessante"

(4) Winkel, op. cit., p. 207-209; traduction: "En effet, toute application du droit est l'application d'une norme du passé dans le présent accompagnée d'un devoir de responsabilité face à l'avenir."

(5) Marrou, Henri-Irénée, De la connaissance historique Paris, Seuil, 1954, p. 56

(6) Marrou, op. cit., p. 53

§ XVII Cadre historique de l'avènement de l'ancien code civil néerlandais

(1) Les sources utilisées pour les données historiques sont:

- Prof. Mr. P.J.P. Tak, Rechtsvorming in Nederland, Heerlen-Alphen aan den Rijn, 1987
- Préface de J. Th. de Smidt à la réédition du Projet de Code Civil de Joannes van der Linden, Kluwer, 1976
- Gedenkboek Burgerlijk Wetboek 1838-1938, réd.: Mr. Paul Scholten et Mr. E.M. Meijers, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1938
- De Blécourt, A.S., Kort Begrip van het Oud-Nederlandsch Burgerlijk Recht, Groningen, Den Haag, J.B. Wolters' U.M., 1992, X, 246, XXX p., 20 cm

(2) Carbonnier, Jean, Flexible droit - Pour une sociologie du droit sans rigueur, Paris, L.G.D.J., 1992, p. 21

(3) Carbonnier, op. cit., p. 43

(4) Zahn, Ernst, Regenten, Rebellen en Reformatoren, Amsterdam, Contact, 1991, p. 30. Traduction: "Ce n'est pas l'identification au pouvoir (comme en Allemagne), mais l'identification à la résistance contre celui-ci qui est à l'origine de l'histoire du pays" "Le véritable Néerlandais est un enfant de la Réforme".

(5) Zahn, op. cit., p. 29; traduction: "Aux Pays-Bas, le non conformisme n'est pas seulement toléré, il est respecté. [...] La société se voit elle-même comme la coexistence de convictions alternatives en concurrence les unes avec les autres."

(6) De Blécourt, op. cit., p. 14. Traduction: "Le changement de religion a eu pour conséquence que les pouvoirs publics, devenus dès lors réformés, ne respectèrent plus les règles du droit canon."

(7) De Blécourt, op. cit., p. 2. Traduction: "Il n'y avait pas d'unité du droit sous les seigneurs, ni sous Philippe II; le morcellement du droit dans ce domaine persista sous la République; il y avait dans chaque province bon nombre d'arrondissements juridiques ayant leur propre droit."

(8) De Blécourt, op. cit., p. 2. Traduction: "On a l'habitude d'appeler "germanique" tout ce qu'on ne peut reconnaître comme étant "romain" de telle sorte qu'on continue à parler de droit germanique [...]. On ne doit se représenter le droit germanique comme un système parachevé. Les Germains ne l'ont jamais amené à un degré de civilisation et de développement comme les Romains; un système juridique germain finement élaboré n'existe pas."

(9) De Blécourt, op. cit., p. 9. Traduction: "La règle était d'appliquer d'abord la coutume et la loi écrites, ensuite la coutume non écrite de la contrée en question, ensuite celles des contrées voisines et ce n'est qu'après cela qu'on appliquait le droit romain."

(10) De Blécourt, op. cit., p. 29.

(11) cité par: Tak, op. cit., p. 53. Traduction: "Il sera fait un code tant des lois civiles que des lois concernant les peines corporelles, en même temps avec la manière d'ester en justice, sur des bases fixées par la Constitution et générales pour toute la République. Son entrée en vigueur aura lieu au plus tard deux ans après l'entrée en vigueur de la Constitution"

(12) Préface de: Van der Linden, Joannes/De Smidt, J.F., Ontwerp Burgerlijk Wetboek 1807/1808, s.n., Amsterdam, 1967.

(13) Cité par Cleveringa dans: Scholten & Meijers, op. cit., p. 281.

(14) Cleveringa dans: Scholten & Meijers, op. cit., p. 283

(15) Voorduin cité par Cleveringa dans: Scholten & Meijers, op. cit., p. 287

(16) Scholten & Meijers, op. cit., p. 297-298

§ XVIII L'ancien code civil néerlandais et le Code Napoléon

(1) Asser, mr. Carel (nagelaten werk van), Het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek vergeleken met het Wetboek Napoleon, 's Gravenhage en Amsterdam, Van Cleef s.a.

(2) Asser, op. cit., p. 5: "Dit alleen moet de schrijver aanmerken, dat, hoezeer een echt Nationaal Wetboek welligt de voorkeur zou hebben verdiend boven het nu voltooid en aangenomen Burgelijk Wetboek, hoezeer men onderscheidene stoffen op eene andere wijze zou hebben kunnen behandelen,

indien dat werk, van den beginne af, alleen aan Hollandsche regtsgeleerden ware toevertrouwd geweest, echter het aangenomen Wetboek zoo vele gewigtige verbeteringen bevat, dat de Natie op deszelfs verwisseling met het Fransche regt den grootsten prijs behoort te stellen, en het alzoo in dien stand van zaken noch te wenschen noch te verwachten was, dat men door een moeilijke en langwijlige omwerking zich zou hebben blootgesteld, om nog gedurende een onafzienbare reeks van jaren met eene wetgeving belast te blijven, die aan de Hollandsche Natie is opgedrongen, en haar steeds aan het ondragelijk juk der Fransche overheersching herinnert, terwijl haar wel begrepen belang veeleer medebrengt, om, zoo als ook werkelijk is geschied, door eene herziening het Wetboek te zuiveren van zoo vele bepalingen, die, hoezeer vreemd aan onzen landaard en strijdig met onze zeden en belangen, door den onverbiddelijken drang der omstandigheden, zoo lang de vereeniging tusschen de Noordelijke en Zuidelijke gewesten bestond, onze wetgeving hebben ontsierd."

Traduction: L'auteur doit seulement faire remarquer que, bien qu'un code véritablement national eut peut-être mérité la préférence, bien qu'on eut pu avoir traité différentes matières d'une autre façon, si l'oeuvre avait, dès le début, été confiée exclusivement à des jurisconsultes hollandais, cependant que le code approuvé contient tant d'améliorations importantes au point que la Nation doit lui accorder le plus grand prix au risque de confusion avec le droit français et que dans cet état de choses il n'y avait rien à attendre ni à espérer, que l'on se serait exposé à une transformation pénible et ennuyeuse, pour, durant une série infinie d'années, rester en charge d'une législation qui a été imposée à la Nation Hollandaise et qui lui rappelle constamment le joug insupportable de la domination française, alors que la compréhension de son intérêt amène plutôt - comme cela s'est réellement produit - le toilettage par le moyen d'une révision du code de tant de dispositions qui, bien qu'étrangères à notre manière d'être nationale et contraires à nos moeurs et à nos intérêts, ont défiguré notre législation par la poussée insurmontable des conditions tant que l'unification des contrées du nord et du sud a perduré.

(3) Art. 2228 C.c. français: "La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons pour nous-mêmes, ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom."

(4) "1654. Het regt van beklemming en van altijddurende beklemming, geboren uit overeenkomst, of door andere wettige middelen ingesteld, wordt door de aan hetzelfde eingene bepalingen en bedongene voorwaarden, en, bij gebreke van deze, door de plaatselijke gewoonte, geregeerd."

(5) Asser, op. cit., p. 535

(6) Hesseling, Gerti, (red.), Juridisch Woordenboek - Dictionnaire Juridique, Amsterdam-Antwerpen, Maarten Kluwer, 1978.

(7) Algra, N.E. & Gokkel, H.R.W., Fockema Andreae's Juridisch Woordenboek, Alphen aan den Rijn, Samson H.D. Tjeenk Willink, 1990.

(8) Comme H.O. Feith cité par: Beekhuis, Mr. J.H., Zakenrecht, tweede deel, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1977, p. 236.

(9) Selon Gratama cité par Beekhuis, op. cit., p. 236.

(10) Asser, op. cit., p. 484-485.

(11) "1389. Les obligations qui naissent de la loi par suite du fait de l'homme, résultent d'un fait licite ou d'un fait illicite"

"1389. De verbindtenissen, welke uit kracht der wet geboren worden tengevolge van 's menschen toedoen, vloeijen voort of uit eene regtmatige, of uit eene onregtmatige daad."

(12) Pitlo, mr. A., Het systeem van het Nederlands privaatrecht, Arnhem, Gouda Quint, 1988, p. 423.

(13) Asser, op. cit., p. 259.

§ XIX Evolution

(1) Art. 1869 (Traduction de Haanebrink, 1920):

"La caution ne peut requérir la discussion préalable des biens du débiteur:

1^o Lorsqu'elle a renoncé au bénéfice de discussion;

2^o Si elle est obligée solidairement avec le débiteur principal, auquel cas l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires;

3^o Si le débiteur peut opposer une exception purement personnelle;

4^o Si le débiteur est en état de faillite ou d'insolvabilité notoire;

5^o Lorsqu'il s'agit d'un cautionnement judiciaire.

(2) Meijers & Scholten, op. cit., p. 35

(3) Meijers & Scholten, op. cit., p. 5

(4) "Toute codification est une victoire sur la jurisprudence et la doctrine existantes, elle en fait inévitablement naître des nouvelles."

(5) "L'insertion dans ce guide se fait après que vous ayez donné mission de négociation à l'un des membres de l'Association de la Bourse des Agents immobiliers du Gooi également membre de la section "'t Gooi'"

(6) Notre traduction: "Violation du droit et négligence des formes dont le non-respect entraîne nullité en ce que la Cour d'appel, par ses arrêts ici attaqués, sur les motifs décrits et devant ici être considérés comme répétés et intercalés, a annulé le jugement du Tribunal d'Amsterdam du 29 novembre 1977 et, disant de nouveau droit, a fait droit

aux demandes de Hennis tel que dans son arrêt définitif encore décrit, ce à tort pour les motifs suivants devant être considérés comme interdépendants."

(7) Weill, Alex & Terré, François, Droit civil - Les obligations, Paris, Dalloz, 1986, p. 1

(8) Pitlo, 1988, op. cit., p. 429.

(9) Dans sa traduction, Haanebrink reprend mot pour mot le texte français:

"Tout payement suppose une dette; ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition.

La répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles, qui ont été volontairement acquittées."

(10) Traduction de Mackaay: "Est une obligation naturelle celle dont le droit ne permet pas de forcer l'exécution."

(11) Dans: Scholten & Meijers, op. cit., p.472.

(12) "Une modification du droit en vigueur ne fut pas moins apportée lorsque, lors de la transposition de l'art. 1832 C.c., "tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage" a été traduit par "tout ... fait par lequel un dommage est causé à autrui" on s'est demandé s'il fallait apporter une distinction supplémentaire en ce que "wederregtelijk" et "onregtmatic" furent successivement proposés et que "onregtmatic" ("illicite" dans le texte du Code de 1830) est devenu loi."

La distinction entre "wederrechtelijk" et "onrechtmatig" est difficile à rendre en traduction si ce n'est par périphrase. "Wederrechtelijk" fait référence à ce qui est contre le droit tandis que "onrechtmatig" a un sens peut-être un peu plus large en ce qu'il s'agit de quelque chose qui n'est pas conforme au droit.

(13) Traduction de Haanebrink:

1401. Tout fait illicite, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

1402. [idem 1383 C.c. français] Chacun est responsable, non seulement du dommage, qu'il a causé par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

1403. On est responsable non seulement du dommage, que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Le père et la mère ou les tuteurs sont responsables du dommage causé par les mineurs, habitant avec eux et sur lesquels ils exercent la puissance paternelle ou la tutelle. Les patrons et ceux, qui commettent d'autres personnes pour gérer leurs affaires, sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et leur personnel dans les occupations, auxquelles ils les ont employés.

Les instituteurs et les patrons sont responsables du dommage, causé par leurs élèves et leurs ouvriers pendant le temps, qu'ils sont sous leur surveillance.

Cette responsabilité cesse, lorsque les père et mère, les tuteurs, les instituteurs et les patrons prouvent, qu'ils n'ont pu empêcher le fait, pour lequel ils seraient responsables

1404. [idem art. 1385 C.c. français] Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage, que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa surveillance et sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé.

1405. [idem art. 1386 C.c. français] Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage, causé par sa ruine totale ou partielle, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction ou disposition."

(14) [Traduction de Haanebrink:]

"1639-d. Les gens de travail doivent généralement faire ou ne pas faire tout ce que de bonnes gens de travail doivent faire ou ne pas dans les mêmes circonstances."

(15) [Traduction de Haanebrink:]

"1639-p. Sont considérés comme des raisons urgentes pour le maître selon l'article précédent des faits, qualités ou agissements des gens de travail, qui ont pour conséquence qu'on ne peut exiger raisonnablement que le maître laisse durer le service.

Comme raisons urgentes sont considérées entre autres:

[...]

4^o S'ils sont coupables de vol, de détournement, de fraude ou d'autres infractions par lesquels ils deviennent indignes de la confiance du maître;

9^o S'ils révèlent des particularités concernant le ménage ou l'industrie du maître, qu'ils étaient tenus de garder secrètes;

(16)[Notre traduction:]

Art. 272. 1. Quiconque viole délibérément un secret dont il sait ou doit raisonnablement soupçonner qu'il est tenu de le garder du fait de sa fonction, de sa profession, d'une prescription légale ou d'une ancienne fonction ou d'un ancien métier, est puni d'une peine d'emprisonnement d'un maximum d'un an ou d'une amende de la quatrième catégorie.
2. Si l'infraction est commise contre une personne déterminée, elle ne peut être poursuivie que sur sa plainte.

(17) Robert, Paul, Dictionnaire alphabétique & analogique de la langue française, Paris, S.N.L., 1977

(18) Morfaux, Louis-Marie, Vocabulaire de la Philosophie et des Sciences Humaines, Paris, Armand Colin, 1980, p. 88.

(19) Veen, T.J. & Kop, P.C. (red.), Zestig juristen, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1987.

(20) Gerbenzon, Mr. p. & Algra, Mr N.E., Voortgangh des rechtes, Alphen aan den Rijn, H.D. Tjeenk Willink, 1983, p. 251.

(21) Veen & Kop, op. cit., p. 222.

(22) "Pour Opzoomer, l'activité problématique du juriste réside dans la construction du système. La loi, et parfois en plus la conscience du droit, en fournisse le matériau. C'est ensuite au juriste de construire. C'est essentiellement une activité de déduction: analyser et systématiser le matériau de normes. Pour ce faire, les règles d'interprétation sont notamment nécessaires. La norme même doit être trouvée par le juriste; la norme n'est pas faite par le juriste."

(23) Art. 4 C.c. français: "Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice"

Art. 13 de la Loi néerlandaise "Algemene Bepalingen": "De regter die weigert regt te spreken, onder voorwendsel van het stilzwijgen, de duisterheid of de onvolledigheid der wet, kan, uit hoofde van rechtsweigering, vervolgd worden."

(24) voir: Dubouchet, Paul, La pensée juridique avant et après le Code civil, Lyon, L'Hermès, 1994, p. 163

(25) Rapporté par P.C. Kop p. 231 e.s. dans T.J. Veen en P.C. Kop, op. cit., 1987. Traduction: "Quelque chose fait partie du droit non pas parce qu'il est vertueux, mais parce que et tant qu'il détermine les actions des hommes les uns envers les autres dans la vie sociale de manière réglée et effective."

(26) Van Dunné est encore plus radical que l'école d'Amsterdam. Il a considéré que l'entrée en vigueur du nouveau code était superflue parce que la pratique du droit repose sur l'interprétation. Ainsi pourfendait-il le positivisme.

Université Ch. de Gaulle
Lille III

Erasmus Universiteit
Rotterdam

Traduction
de
textes juridiques néerlandais
et
transfert culturel

Thèse pour le doctorat (nouveau régime) présentée et
soutenue publiquement par M. Armand Héroguel

Tome II

**Vertaling van Nederlandse juridische teksten
en cultuuroverdracht**

**Entrée en vigueur des Livres troisième, cinquième et sixième
et des titres I, VII, IX et XIV du Livre septième du nouveau
code civil néerlandais et problèmes de traduction.**

(De l'effet de l'entrée en vigueur du nouveau droit
néerlandais des biens et des obligations sur la traduction
de textes rédigés sous le régime de ce nouveau droit)

Inwerkingtreding van de Boeken Drie, Vijf en Zes en van de
Titels I, VII, IX en XIV van Boek zeven van het nieuwe
Nederlandse Burgerlijk Wetboek en vertaalproblemen - Over
het gevolg van de inwerkingtreding van het nieuwe
Nederlandse vermogensrecht op de vertaling van teksten onder
vigueur van dit nieuw recht opgesteld)

PROEFSCHRIFT
TER VERKRIJGING VAN DE GRAAD VAN DOCTOR AAN DE
ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM OP GEZAG VAN DE
RECTOR MAGNIFICUS

PROF. DR. P.W.C. AKKERMANS M.A.

EN VOLGENS BESLUIT VAN HET COLLEGE VOOR PROMOTIES
DE OPENBARE VERDEDIGING ZAL PLAATSVINDEN OP

19 SEPTEMBER 1998 OM 13.30 UUR

DOOR

Armand Fernand Joseph HÉROGUEL
GEBOREN TE GAVRELLE (F) OP 30 OKTOBER 1953

DEEL II

Chapitre III: Meijers et le Nouveau Code civil néerlandais

"Waarin ook een klein volk groot kan zijn."

(Ce en quoi un petit peuple peut être grand)

(Titre de l'article J.H.A. Lokin dans:
Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht,
1992/1)

Chapitre III: Meijers et le Nouveau Code civil néerlandais

SOMMAIRE

§ XX.	E.M. Meijers et ses idées	p. 3
§ XXI.	Histoire du nouveau Code civil néerlandais	p. 34
§ XXII.	Présentation générale du contenu du nouveau code	p. 59
§ XXIII.	Le Livre troisième: partie générale du droit des biens et des obligations	p. 63
§ XXIV.	Le Livre cinquième: les biens	p. 109
§ XXV.	Le Livre sixième: Les obligations	p. 125
§ XXVI.	Le Livre septième: Les contrats spéciaux	p. 152
§ XXVII.	Conclusion du chapitre 3	p. 154
Chapitre IV		p. 158

§ XX E.M. Meijers et ses idées

Avant que ne soient abordées les idées de Meijers, sa vie sera brièvement présentée. Ses idées seront traitées en deux temps; il s'agira d'abord de savoir quelle était sa vision philosophique globale avant de passer à sa conception du droit.

Eduard Maurits Meijers est né à Den Helder le 10 janvier 1880 d'un père médecin de la Marine Royale et d'une mère sans profession comme cela allait de soi à l'époque. La famille déménagea à Amsterdam lorsque le père quitta la Marine pour y ouvrir un cabinet. Meijers y termina ses études secondaires et fit son droit à l'Université d'Amsterdam qui était alors encore sous la tutelle de la commune. Il soutint sa thèse en 1903 et fut ensuite avocat jusqu'en 1910. En 1904 et 1905 il travailla également pour le "Centraal bureau voor sociale adviezen" (le bureau central de conseils sociaux) ce qui lui donna l'occasion de s'intéresser aux questions sociales, notamment au droit du travail. De son mariage en 1910 naquirent quatre filles. Cette même année il fut nommé professeur de droit civil et de droit international privé à l'université de Leyde. A partir de cette date il devint très prolifique. En effet sa bibliographie comporte quelque 1900 titres. Etant de confession israélite, il est congédié en 1940 comme tous les autres fonctionnaires juifs et en 1942 sa famille et lui-même font l'objet d'une rafle à la suite de laquelle il est déporté au camp de concentration de Theresienstadt. Il réussira à y travailler à un ouvrage De algemene begrippen

van het burgerlijk recht (les concepts généraux du droit civil) paru en 1948. Dans sa préface il s'excusera même du peu de références bibliographiques en raison des conditions dans lesquelles il a travaillé en captivité. Le 25 avril 1947 il recevra pour mission de préparer un avant-projet de nouveau code civil. Eduard Maurits Meijers ne pourra cependant pas achever son oeuvre, il est décédé le 25 juin 1954.

A. Introduction

Deux ouvrages nous semblent importants dans la recherche du sens des mots et des concepts du nouveau code civil des Pays-Bas, parce qu'ils permettent de comprendre la pensée de Meijers: ce sont sa thèse de doctorat intitulée Dogmatische Rechtswetenschap (Science dogmatique du droit) (Meijers, 1903) d'une part et Algemene begrippen van het Burgerlijk recht ("Concepts généraux du droit civil") (Meijers, 1948) d'autre part.

La thèse de Meijers présente de l'intérêt en ce sens que, quelque quarante ans plus tard, dans son ouvrage rédigé en captivité (Meijers, 1948), il considérera comme acquis ce qu'il a estimé y avoir suffisamment clairement démontré. Il y a donc une continuité de la pensée, une certaine évolution linéaire. Par ailleurs, au moment où Meijers parachevait cet ouvrage publié en 1948, il recevait pour mission de préparer l'avant-projet du nouveau code civil. Theo Veen va dans notre sens en affirmant que les problèmes abordés dans sa thèse l'ont vraisemblablement préoccupé toute sa vie (1).

L'objet de sa thèse mentionné dans le titre, la science dogmatique du droit, est définie dans l'introduction. Il entend par dogmatique du droit:

"... de wetenschappelijke bearbeiding van rechtsvoorschriften en beginselen uitsluitend met behulp van de wetten der logica" (2)

l'expérience ne devant jouer aucun rôle. Cela veut donc dire que Meijers s'inscrit contre l'école historique (comme nous le verrons ci-après) ainsi que contre la tendance sociologique du droit. Refuser de prendre en compte l'expérience signifie ignorer l'enrichissement et l'évolution de la langue et du droit par le vécu. Pour Meijers, le droit semble donc exister avant l'homme et s'être fait sans lui. Il est impossible de dire s'il y a eu du judaïsme, en effet Meijers ne parlait pas de religion ni de foi contrairement à Dooyeweerd qui d'ailleurs lui reprochera d'être "purement empirico-inductif".

Nous verrons ultérieurement que cette logique est celle du syllogisme dont il sera question à plusieurs reprises dans la suite de l'ouvrage. Nous verrons également que le rôle de cette logique sera tempéré par des considérations pratiques et utilitaristes.

S'il s'agit de logique, on est tenté de se demander où est le dogme et on comprend que Theo Veen (1) ait écrit qu'il s'agit d'une "antidogmatische studie", une étude antidogmatique. En fait, il faut situer Meijers en tant que jeune doctorant dans le contexte historique. Dans son

introduction il dissimule à peine avoir été impressionné par tout un siècle de réflexion fondamentale sur le droit qui a fait la renommée des universités allemandes. N'oublions pas non plus que le Code civil allemand est entré en vigueur le 1er janvier 1900. Même s'il n'en fait pas mention, on ne peut s'empêcher de penser que cet évènement a dû être important pour lui. Villey dira (3) que ce "B.G.B." ("Bürgerliches Gesetzbuch) est l'aboutissement de la dogmatique produite par "l'usine universitaire" allemande. Nous voyons donc que ce terme de "dogmatique juridique" appartient au XIX^e siècle. On ne le retrouvera plus dans la doctrine du XX^e siècle.

Meijers tient à préciser qu'il ne s'agit pas de "technique juridique". Son propos n'est pas non plus d'élaborer une "théorie générale du droit". Le premier terme est emprunté à von Jhering et désigne

"[De juridische techniek is nu] het gansche samenstel van procédés, waardoor men een systeem verkrijgt, dat de grootst mogelijke formeele volmaaktheid bezit". (4)

Meijers ne revient plus sur ce sujet dans la suite de sa thèse, par contre il reviendra plusieurs fois sur la théorie générale du droit (3) et notamment dans sa conclusion pour dire qu'une telle théorie fait défaut. On sait que ses Algemene begrippen en constitueront une ébauche.

Nous allons d'abord aborder l'attitude philosophique de Meijers avant passer à ses "outils" de réflexion, c'est-à-dire d'une part les concepts et d'autre part la logique.

B. Antikantianisme et utilitarisme

C'est essentiellement dans le chapitre 3 de sa thèse que Meijers prend position d'un point de vue philosophique. Les problèmes abordés dans sa recherche philosophique ne sont pas d'ordre général, il part du droit.

En effet il procède d'abord dans le chapitre II à un aperçu de cinq écoles dogmatiques du XIX^e siècle, à savoir celle du droit naturel, l'école historique, les utilitaristes, l'école positiviste et les matérialistes pour lesquelles il indique à chaque fois quels sont les fondements. Ce rappel lui permet de cerner et de sérier les problèmes qu'il abordera ensuite.

En rappelant ici succinctement les positions de ces écoles, nous pourrons ensuite mieux situer Meijers.

L'école du droit naturel a une longue tradition, on trouve déjà cette notion chez Aristote. L'école dont il est question chez Meijers est celle du début du XIX^e siècle. Pour les jusnaturalistes, il existe des lois "naturelles" valables pour tout homme et existant en dehors du droit positif. La question sera celle de l'application de ces lois naturelles et de leur conflit avec le droit positif. Meijers retiendra que les naturalistes, même s'ils ne sont pas

arrivés à s'entendre, se sont posé la question de la motivation de l'attitude à adopter (par le sujet de droit, le juge ou le législateur).

L'école historique est née du romantisme allemand et son représentant le plus connu a été Savigny. Elle refuse l'idée de lois naturelles valables pour tous les hommes et tous les temps.

Meijers lui reproche son insuffisance de rigueur intellectuelle, ainsi par exemple, le fait de ne pas expliquer pourquoi le juge doit agir conformément à la conviction du peuple. Ainsi lit-on p. 60 (6)

"De historische school verklaart de voorschriften der gewoonten voor regelen, die door den rechter dienen opgevolgd te worden. Waarom dat? Omdat de gewoonte een uiting van de volksovertuiging is. Maar waarom dient de rechter te handelen overeenkomstig de volksovertuiging? Ook hier geven wellicht sommige schrijvers een antwoord, maar dit vragen naar het: waarom? hebben slechts enkelen tot het einde doorgezeten." (7)

L'école du droit positif est le mouvement de pensée de ceux qui considèrent que le droit, c'est la loi. C'est là également un vieux concept qui réapparaît à plusieurs reprises dans l'histoire. Alfred Dufour (8) distingue trois vagues essentielles: le juspositivisme conventionaliste antique, le juspositivisme volontariste médiéval et le juspositivisme étatique moderne. Ce dernier mouvement est parfois aussi appelé légalisme et c'est à celui-là que

Meijers fait allusion. Meijers ne s'attardera pas sur le positivisme juridique dans sa thèse, mais on verra qu'une telle attitude est incompatible avec ses préférences pour l'utilitarisme. Il y reviendra dans les Algemene Begrippen comme nous le verrons en étudiant ci-dessous sa conception du droit.

L'utilitarisme juridique dont le protagoniste le plus connu est Jeremy Bentham est l'école qui prône le plaisir comme fin. Meijers retiendra de cette école que toute action de l'homme doit avoir un but.

Il oppose dans le chapitre III cet eudémonisme au rationalisme et annonce dans les premières lignes du chapitre qu'il est contre la raison pratique. Le pourquoi de l'obligation d'agir de telle ou telle façon ou de ne pas agir lui semble essentiel. Selon son expression, demander pourquoi est une "assignation pardevant le tribunal de la raison":

"Een waarom? gesteld achter een oordeel is niets anders dan een dagvaarding voor de rechtbank der rede".(9).

Seuls deux types d'attitude sont possibles. Le premier consiste à accepter des lois de la raison non réductibles et spécialement pour ce qui doit être fait: dans ce cas on est un disciple de Kant. Le second est celle des utilitaristes qui rapportent tout aux lois de la raison théorique.

Dans cette opposition Meijers reproche aux kantien^s l'a priori des déterminants imposés par la raison à notre volonté. Les déterminants de la volonté caractérisés par le "du sollst" kantien ne constituent pas toujours des nécessités selon Meijers. La nécessité dont l'homme prend conscience se caractérise par "le caractère impensable d'une alternative" (10). Se demandant ce qui est impensable en présence de prescriptions éthiques, Meijers affirme qu'une décision peut être prise en dehors des règles éthiques et qu'en présence d'une règle éthique, d'autres considérations peuvent influencer la volonté.

Pour Meijers les seuls déterminants de la volonté sont les envies intellectuelles, morales ainsi que les sens. Une action ne peut pas être imposée mais recommandée (11).

C'est l'eudémonisme qui doit être le fondement de toute science du droit (12). L'objectif ultime de cet utilitarisme juridique est le bien-être général. C'est la seule chose dont l'Etat doit se préoccuper. La prise en compte du bien-être est égale à l'aspiration à la plus grande satisfaction possible des besoins des individus. C'est ce principe qu'il faut avoir à l'esprit en examinant le caractère souhaitable ou non d'une règle de droit.

Mais pour Meijers il ne saurait être question d'une arithmétique des plaisirs (13), il ne va pas aussi loin que Bentham dont il réfute expressément la formule "the greatest happiness of the greatest number of men" (14).

L'appréciation a un rôle important à jouer notamment pour le juge.

Dans les Algemene Begrippen, Meijers ajoutera que l'homme est doté d'une conscience morale ("zedelijk bewustzijn") qui lui permet de porter deux sortes de jugement. L'une sur le bien et le mal et l'autre sur la récompense et la punition. Cette conscience morale n'a pas de valeur absolue, elle ne découle pas non plus d'une nécessité logique. Ce n'est pas une pure affaire de l'entendement, mais une force intuitive. La seconde caractéristique importante de cette conscience morale est qu'elle varie en fonction du temps et de l'espace. La première de ces variations nous est révélée par l'histoire, la seconde est celle des différences entre sociétés.

On voit donc que la philosophie de Meijers est relativement éclectique puisqu'il s'agit d'un emprunt à l'école historique qu'il réfute par ailleurs. Bien sûr, certains pourront dire que l'éclectisme est une caractéristique néerlandaise d'un peuple ouvert mais il semble cependant qu'on est alors plus près du cliché que de la réalité.

C. Le droit

1. Les droits

Qu'est-ce que le droit? Cette question sur laquelle se sont penchés les philosophes depuis l'Antiquité aurait mérité d'être posée à Meijers. Tentons d'examiner quelle en est sa conception.

La question n'est pas posée en ces termes dans sa thèse. On y trouve seulement ce qui peut être objet d'études pour le juriste.

Dans le chapitre II intitulé "Point de départ de la science du droit" ("Het uitgangspunt van de rechtswetenschap"), Meijers fait la distinction entre le droit positif ou "jus constitutum" d'une part et d'autre part le "jus constituendum" ou droit-modèle, c'est-à-dire le droit tel qu'il serait souhaitable qu'il soit.

Le droit positif fait appel à plusieurs questions qui sont celles de ses sources, de son interprétation et de son application que nous allons examiner ci-après.

Dans Algemene Begrippen, Meijers envisagera la question d'une manière différente. A la page 7 on lit:

"Onder recht verstaat men algemeen - en er is geen reden om daarvan af te wijken - een geheel van regels die betrekking hebben op de handelingen der mensen als leden ener samenleving. Een gedachte of een handeling, die het doen en laten der overige mensen niet beïnvloedt, gaat buiten het recht om. De strekking van het recht is orde in de menselijke samenleving te scheppen." (15)

Cette définition ne porte que sur l'objet et les fins du droit. Meijers fait remarquer que si l'on veut compléter cette définition par l'addition d'autres caractéristiques, le désaccord s'installera entre deux mouvements de pensée:

- d'une part ceux qui sont d'avis que le droit est constitué de règles qui peuvent être appliquées à l'aide de la force publique et

- d'autre part ceux qui (comme Meijers lui-même) considère que pour repérer les caractéristiques du concept de droit, il convient d'en faire une question de systématique. La science du droit doit alors être subordonnée à l'éthique (16).

L'usage de la force publique en vue de l'application d'une norme peut suffire à qualifier celle-ci de juridique, ce critère ne suffit cependant pas à caractériser toutes les normes juridiques. Ainsi fait-il remarquer que le juge pourra prendre en compte des considérations qui ne sont pas spécifiquement juridiques. Il ajoute que, pour bon nombre de personnes, le droit positif a une valeur morale. Celle-ci se manifeste par exemple par la différence ressentie entre, d'une part la grâce et d'autre part, l'acquiescement ou la relaxe. Si ces mesures peuvent avoir les mêmes effets d'un point de vue normatif, la grâce a la particularité de ne pas disculper le bénéficiaire aux yeux de ces personnes et de laisser subsister une "tache d'infériorité morale" ("vlek van zedelijke minderwaardigheid") (17). Meijers complète donc la définition de la sorte:

"het recht is het geheel van die normen en waarderingsoordelen met zedelijke waarde, die betrekking hebben op de handelingen der mensen als leden ener samenleving en waarnaar de overheid bij de vervulling van haar taak zich heeft te richten." (18)

Se proposant d'aborder uniquement les concepts du droit privé, Meijers s'attache donc également à définir l'opposition droit privé/droit public. La définition issue du droit romain: "Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem" lui semble inadaptée parce que, de nos jours, certains droits encore considérés comme privés, sont attribués à des personnes pour servir l'intérêt général, comme par exemple les concessions publiques. Le droit privé laisse à l'individu une liberté de choix consistant en l'exercice de prérogatives. (On retrouvera cette différence entre droit et prérogative dans l'expression "abus de prérogative" qui remplacera "abus de droit"). Ce choix se fera en fonction de l'intérêt particulier et non de l'intérêt général. En l'absence de cette liberté de choix, on parle de droit public. Il ajoute que cette distinction est une question d'interprétation, les lois et influences historiques jouant également leur rôle, de telle sorte qu'il ne lui semble pas important d'aborder de cas limites.

2. Le droit positif

On désigne par droit positif "l'ensemble des règles de Droit effectivement en vigueur par opposition à Droit idéal ou Droit naturel" (19). Le droit positif se trouve d'abord dans des sources (a) qu'il faut ensuite interpréter (b) pour qu'il soit enfin appliqué (c).

a. Les sources

Pour Meijers, déterminer quelles sont les sources du droit est la première tâche qui incombe au juge.

Ce point est placé aussi sous le signe de l'utilitarisme. Le juge doit agir parce que l'action est un moyen permettant d'atteindre un but. La question des sources du droit est une question d'efficacité. On distinguera deux sortes de prescriptions juridiques, d'une part on prendra en considération leur contenu et d'autre part leur avènement.

Dans la deuxième section, chapitre V de sa thèse Meijers aborde la question des sources du droit positif, ou plus précisément celle de savoir si, en dehors des lois, il y a d'autres sources du droit. Il s'agit là du problème du légisme qui a dominé tout le XIX^e siècle. Pour Meijers, la question des sources dépasse celle du droit positif même, c'est une question éthique. Ici encore, la raison pratique est rejetée (20). Meijers lui oppose l'efficacité qui seule doit compter. On est étonné de voir confrontés deux éléments qui ont peu de points communs. En effet, alors que la raison pratique est un concept philosophique kantien très élaboré, l'efficacité est une notion de la vie quotidienne que Meijers ne problématise que très peu. Certes il y a une allusion à l'utilitarisme, mais on ne sait pas par exemple si Meijers fait une différence entre efficacité et efficience. Sans doute faut-il voir là un signe de l'éclectisme de Meijers. C'est dans cette perspective d'efficacité que pour Meijers, le "jus constituendum" ne doit pas être laissé de côté dans l'examen de cette question parce que, justement, il constitue l'ensemble des prescriptions les plus efficaces. On voit déjà le rapport

entre cette prise de position et la place importante qui sera laissée au juge dans le nouveau code ainsi qu'au rôle de l'équité ("billijkheid"). C'est également pour cela qu'on a dit de Meijers qu'il considérait que le droit est un système ouvert ("een open systeem") (21). Le vocabulaire est à l'avenant et cela explique également pourquoi Meijers préférera l'expression "misbruik van bevoegdheid" (abus de prérogative) à celle d'abus de droit ("misbruik van recht"), exemple déjà cité plus haut. Nous renvoyons à cet effet à notre partie sur le livre troisième du nouveau code.

La recherche des sources du droit nous renvoie à la question du droit, qu'il qualifie de question d'éthique générale. On retrouve l'opposition entre raison pratique et utilitarisme juridique (22): s'il y a soumission du juge à la loi, elle doit être envisagée en termes d'efficacité. La réponse à la question du choix des sources du droit trouvera à chaque fois une réponse qui variera en fonction du vécu passé et présent de la société.

b. L'interprétation

Pour Meijers, le but de l'interprétation est la constatation des caractéristiques qui forment ensemble le concept. Outre ces caractéristiques essentielles ("essentialia" ou "wesentliche Merkmale") il y a les traits ("accidentalia" ou "unwesentliche Merkmale" selon l'expression de von Jhering) comme il l'explique à la page 41 de sa thèse.

Les constructions juridiques englobent les deux.

Le juge, en interprétant, travaille en deux étapes. Il constate d'abord les prescriptions auxquelles il accorde une certaine autorité. Puis, partant de ces prescriptions, il constate dans un second temps ce qui est de droit dans le cas particulier qui lui est soumis. (23)

Nous voyons là également que pour Meijers le droit existe déjà et qu'il se construit avec le temps et l'histoire. Il garde à l'esprit une attitude utilitariste, car interpréter la loi c'est rechercher le bien-être commun, en effet, il dira que le choix des sources est lié à l'efficacité (24).

Parmi ces prescriptions, il en distingue deux sortes, celles découlant de symboles et celles obtenues par induction à partir des faits. Les premières sont orales ou écrites, mais peuvent également se manifester sous la forme d'un signe de la tête par exemple. Les secondes regroupent la coutume, la doctrine et les "conventions" de droit public.

Les prescriptions exprimées par des symboles sont celles qui doivent être interprétées. Les deux techniques d'interprétation habituellement reconnues sont, d'après Meijers, d'une part celle qui recherche la volonté du législateur et d'autre part celle qui s'attache aux termes de la loi (il parle de "woorden der wet" 1904, p. 114). Cette dernière technique aurait la préférence de la plupart des auteurs. A ce propos, Meijers dit:

"Zijn woorden dan iets meer dan klanken of hanepooten? Is een woord ooit een begrip, een voorstelling? Slechts deze toch zijn dingen, die men toepassen kan; slechts daarop kan men zijn redeneering doen steunen." (25)

Il fait remarquer qu'il ne peut y avoir de rapport objectif entre un mot et un concept que dans un nombre de cas déterminé par certaines circonstances qui peuvent être le lieu, le temps ou le contexte. Cette opinion se retrouvera dans la rédaction du nouveau code civil. La technique d'interprétation s'appliquant tant à la loi qu'aux actes juridiques, on ne peut s'empêcher de penser à l'expression employée dans les articles 3:35 et 36 sur les conditions dans lesquelles la volonté s'est exprimée.

Nous renvoyons à cet effet à notre partie présentant le nouveau code.

D'autre part ceci pourrait expliquer le peu de certitude de Meijers lorsqu'il tente de se justifier sur le choix d'un mot. Ainsi a-t-il dit parfois en annexe à tel ou tel article qu'il ne savait si le mot choisi était linguistiquement correct (voir par ex. l'art. 3:13 concernant le terme "abus de prérogative" au lieu de "abus de droit").

Meijers ne reprend pas telle quelle l'opposition entre les "termes de la loi" et la "volonté du législateur" comme le fait Opzoomer, le protagoniste du légisme néerlandais du XIX^e siècle (26). Sans rejeter entièrement l'interprétation grammaticale, il refuse toutefois de s'attacher aux seuls mots. Il rejoint là d'autres auteurs parmi lesquels Scholten (27), qui a montré que les erreurs de rédaction de l'ancien code (par exemple la confusion entre créancier et débiteur à

l'article 1336, 3^o) (28) pouvaient être rectifiées par le système du droit. Nous verrons avec la traduction d'actes-modèles quelle attitude le traducteur devra adopter en présence de tels décalages entre l'intention/la volonté et l'expression de celle-ci.

Meijers insiste sur le caractère aléatoire de toute interprétation qu'il qualifie de calcul de probabilité (29), le principe général à suivre serait la recherche du bien-être général (30).

L'interprétation dogmatique abordée dans le chapitre 6 de sa thèse est celle qui consiste en l'explication d'une prescription légale à partir des prescriptions déjà connues et des lois de la logique. Le but de l'interprétation est de trouver ce que le rédacteur de la loi (ou du contrat) a voulu dire en utilisant tel ou tel mot et comment cela a été rendu vraisemblable par l'ensemble des ressources utilisées. Trois manières d'interpréter les termes ou groupes de termes sont envisagées selon les circonstances:

- les caractéristiques du concept recherché sont fournies directement par le matériel utilisé,
- l'on subsume à partir de cas particuliers
- à partir de caractéristiques connues, on en conclut des caractéristiques inconnues.

Dans le premier des cas cités ci-dessus, on trouve celui des termes à définition légale, c'est-à-dire dont le sens est précisé par la loi. D'après Meijers, le législateur ne doit jamais donner aux termes un sens différent de celui qui a été consacré par l'usage. Meijers mettra en pratique cette prise de position en rédigeant le nouveau code. L'un des meilleurs exemples est celui des définitions qu'il a donné

de "zaak" et "goed" et pour lesquelles nous renvoyons aux documents sur l'histoire parlementaire mentionnés dans notre partie sur le contenu du nouveau code.

Meijers reste très circonspect quant aux sens des mots, même s'ils ont une définition légale. Pour lui aucun mot n'a de signification qui lui soit attachée de manière absolue (31). Il se peut également qu'on arrive à une contradiction entre la définition légale et le résultat obtenu par subsomption. L'ensemble de plusieurs subsomptions légales qui permettent l'interprétation complète d'un terme est appelé construction juridique (32).

Après avoir vu comment Meijers conçoit l'interprétation, il reste à voir sa façon d'aborder l'application de la loi.

c. L'application

Après avoir examiné successivement la question des sources du droit et celle de l'interprétation, Meijers aborde dans l'avant dernier chapitre de sa thèse l'application dogmatique du droit. S'il existe certains domaines où le juge ne peut que juger par application de la loi, il faut savoir dans quels cas le "praeter legem", c'est-à-dire l'au-delà de la loi, est permis. Le fait qu'un juge procède par analogie montre qu'il se trouve face à un cas que le législateur n'a pas envisagé. Le juge doit alors remonter aux principes qui ont guidé le législateur parce qu'ils constituent les motifs de celui-ci.

Le raisonnement par analogie a surtout été utilisé quant aux relations de droit privé (33) parce qu'il en naît sans cesse de nouvelles de telle sorte qu'aucun législateur ne pourra jamais tout prévoir. Ces réflexions amèneront Meijers à donner une place importante au rôle du juge dans le nouveau code, le rendant plus souple dans son application afin qu'il s'adapte plus facilement aux situations imprévues. On voit ici les raisons pour lesquelles une simple traduction du code ne peut fournir d'explications suffisantes à ce fait. Cela permet également de comprendre les limites d'une conception de la traduction juridique se limitant à la seule terminologie, même si elle prend en compte l'élément systémique.

Outre l'analogie, Meijers décrit une autre méthode qui consiste à partir de la prescription légale comme conclusion d'un syllogisme et d'en rechercher la majeure. Cette opération de réduction permet d'arriver aux principes par réduction. Le résultat ainsi obtenu sera soit la "ratio juris" ("rechtsbelang"), soit le principe de droit, la "ratio legis" ("rechtsbeginsel"). Le principe de droit est un motif de la loi formellement égale à la prescription juridique (34). Il est obtenu par réduction à l'aide d'un jugement analytique tandis que la ratio legis est obtenu par réduction à l'aide d'un jugement synthétique.

Dans l'application du droit le juge peut avoir recours à ce qu'on appelle une construction juridique que Meijers considère comme un "rempart de la dogmatique" (35). Cette dogmatique et l'importance qui lui a été accordée plus aux Pays-Bas qu'en France nous montrent que la réflexion menée à

partir de textes très similaires a été différente. Alors qu'en France les Facultés de Droit étaient plutôt des écoles professionnelles selon le volonté de Napoléon, elles ont conservé aux Pays-Bas leur véritable caractère universitaire, les Néerlandais s'intéressaient notamment à la doctrine allemande qui a connu son apogée au XIX^e siècle. Cette différence avec la France se retrouve également dans le *jus constituendum* que nous allons maintenant aborder.

3. Le *jus constituendum*

Selon Meijers, il ne faut pas confondre le droit modèle ("*jus constituendum*") et les convictions juridiques motivées par le sentiment de droit qu'il convient de distinguer du *jus constituendum* en ce que la conviction juridique est un phénomène psychique et sociologique tandis que le *jus constituendum* doit être formé par la raison.

Zevenbergen trouvera une expression plus heureuse pour désigner cette "rechtsovertuiging"/conviction du droit, puisqu'il dira qu'il s'agit de l'origine psychologique du droit ou "conscience de droit" (36)

Meijers n'aborde pas ce sujet-ci pour se consacrer au premier qu'il étudie dans le chapitre 4 de sa thèse intitulé "Rôle de la dogmatique dans le formation d'un droit modèle (*jus constituendum*)".

Pour Meijers, l'élaboration du *jus constituendum* requiert une connaissance descriptive (37) des besoins du peuple, le droit devant être adapté à chaque stade de son

développement. Peut-être faut-il voir là un élément de l'école historique à laquelle Meijers reproche pourtant un manque de rigueur intellectuelle.

Il considère que la méthode à suivre doit également être déductive et qu'il faut s'aider du syllogisme. Il est nécessaire de vérifier que ce qu'on a obtenu par déduction en vaut la peine compte-tenu de l'intérêt présenté compte-tenu des besoins de la société. On est étonné en voyant que, quarante ans avant d'avoir reçu mission de produire un nouveau code civil, Meijers avait déjà réfléchi à la rénovation du droit. Ce sont ces principes qui dicteront sa conduite lors de la rédaction de cet avant-projet de code.

4. Deux outils caractéristiques de sa pensée: la logique et les concepts

a. La logique

Malgré l'impression que l'on peut avoir suite à la lecture des lignes précédentes, la logique juridique n'est pas une spécificité de Meijers. C'est plutôt le cas en France notamment avec Kalinowski qui a tenté de mettre en rapport la logique et le discours juridique. Paychère (38) essaiera de l'impliquer dans la traduction juridique. De prime abord on est un peu surpris en tant que traducteur. En effet la traduction n'est pas une activité reposant essentiellement sur la logique formelle. En effet comment y intégrer par exemple les connotations. Ou bien, est-ce ignorer que celles-ci existent également dans le discours juridique.

D'autre part, comme il est question de nos jours de "querelle des logiques du droit" (39), il convient ici de définir ce que Meijers entend par là.

C'est surtout dans sa thèse qu'il s'est intéressé à la logique comme nous l'avons vu en lisant sa définition de la "science dogmatique".

Elle servira uniquement pour le droit positif et non pour le droit à construire pour lequel il faudra une théorie générale. C'est la raison pour laquelle il n'en sera pas question dans son ouvrage de 1948.

Elle sert à interpréter mais elle n'est spécifique à aucun mode interprétatif particulier, bien plus, elle est indissociable de tout mode d'interprétation. En revanche, il n'y a pas d'interprétation logique particulière.

Les outils logiques dont Meijers prône l'utilisation sont le syllogisme et la construction juridique. Leur emploi s'inscrit dans la perspective utilitariste et doit d'abord permettre de déterminer une prescription, de l'interpréter, Si, comme cela vient d'être mentionné, Meijers spécifie qu'il n'y a pas d'interprétation logique particulière, c'est que la logique doit être associée à tous les modes d'interprétation. Ainsi il n'y aurait notamment pas de distinction entre l'interprétation dite grammaticale et l'interprétation logique (40)

Les prémisses du syllogisme ne concernent pas exclusivement les normes. La mineure notamment, pourra être un jugement portant sur la connaissance des faits et de circonstances concrètes. C'est à partir de la mineure que Meijers fait la différence entre principe de droit ("rechtsbeginsel") et intérêt juridique ("rechtsbelang"). La mineure pourra être soit un jugement analytique, c'est-à-dire un jugement dans lequel le prédicat est contenu dans la définition du sujet, soit un jugement synthétique, c'est-à-dire inversement, un jugement dans lequel l'attribut n'est pas contenu dans l'essence du sujet et qui par conséquent constitue un élément supplémentaire pour la compréhension du sujet.

La décision qui sera prise à partir d'un principe juridique le sera par analogie (41). Ainsi le juge pourra-t-il dire le droit *praeter legem*. On trouve déjà là encore l'importante initiative qui sera laissée au juge dans le nouveau Code civil.

Il est inutile dans le cadre de cette étude de s'étendre davantage sur la logique vue par Meijers. Il ne s'agit pas d'une logique déontique comme celle de Kalinowski (42) qui a tenté de montrer quels étaient les rapports avec le discours. Pour Meijers, la logique n'est pas autonome et on ne peut pas lui reprocher comme le fait Villey (43) à l'encontre de certains logiciens du droit de négliger les problèmes ontologiques et notamment les "relations des 'mots' aux 'choses'" qui vont maintenant être abordées.

b. Les concepts

Traiter des concepts en élaborant une théorie générale du droit a été la conclusion de la thèse de Meijers et cela a fait l'objet de son ouvrage de 1948.

Comment Meijers en arrive-t-il à la conclusion qu'une théorie générale du droit est nécessaire?

Déjà, au début de sa thèse, Meijers fait remarquer que les différends entre les auteurs du XIX^e siècle étaient dus au fait que les mots n'étaient pas employés dans le même sens. Par ailleurs il note que les termes dits techniques ne suffisent pas, leur utilité est limitée, car ils ne peuvent prévenir de toute logomachie, ce dont seule une théorie du droit ("rechtsleer") fixant le sens des mots est capable (44).

La réflexion de Meijers sur les concepts est liée au mot. Certains auteurs comme Schoordijk (45) y voient une influence de la religion. Selon lui, Meijers aurait connu la Torah et le Talmud. L'importance particulière accordée à chaque mot de ces textes par les israélites aurait influencé la pensée de Meijers concernant la loi. Cette réflexion nous semble être trop générale pour pouvoir être exploitée, on aurait été en droit d'attendre davantage de précisions de la part de Schoordijk. Par ailleurs, il ne faut pas oublier non plus que les protestants accordent eux aussi une grande importance aux Ecritures. Et même si le traducteur ne peut

s'empêcher de penser aux travaux de Nida et de Taber sur la traduction de la Bible, il ne faut pas, en l'absence de preuves, se laisser séduire par une telle piste.

Nous avons vu la distinction opérée par Meijers entre le *jus constitutum* et le *jus constituendum*. Cette distinction entraîne deux sortes de définitions: la définition interprétative et la définition libre.

La définition interprétative sera traitée dans sa thèse où le chapitre VI lui est consacré, mais elle revient à vrai dire dans d'autres parties de l'ouvrage. Elle s'applique au droit positif, déjà abordé dans le cadre de l'interprétation.

Sensibilisé aux problèmes de communication, Meijers l'est également à ceux des rapports entre signifiant et signifié (entre "mot" et "concept" selon son expression). Il considère ces rapports comme très relatifs. D'abord en raison de la possibilité des changements de sens toujours possibles. A la page 143 de la thèse de Meijers, on lit:

"Geen woord heeft een beteekenis, die daaraan absoluut verbonden is". (46)

Par ailleurs il évoque la polysémie (p. 150):

"Er bestaat geen enkele noodzakelijkheid, dat een wettelijke term steeds één begrip, niets meer en niets minder voorstelt" (47)

Enfin ce rapport est relativisé par le contexte. Le sens des mots peut varier en fonction de divers facteurs dont le temps et le lieu. Sans ceux-ci, il est impossible de mettre un concept et un mot en relation l'un avec l'autre.

On en est presque à la différence entre langue et contexte, mais il paraît peu vraisemblable (notamment en raison du vocabulaire utilisé) que Meijers ait lu les linguistes comme De Saussure.

Le concept est une représentation de l'esprit évoquée par un mot et l'acte de définition consiste à attribuer un mot à un concept. Pour le linguiste, cette réflexion empruntée à Sigwart paraît assez rudimentaire (48). Il n'est question que de "mots", ce n'est pas une réflexion sur le langage. Les règles de terminologie auxquelles il fait allusion sont des règles de bon sens (49).

Meijers place sa théorie générale du droit sous le signe de l'utilitarisme. L'objet de cette théorie concerne les concepts, mais on note que dès 1903 il écrit qu'elle ne devrait traiter que de concepts utiles/opérationnels (50). Il restera fidèle à cette opinion, car on pourra lire plus tard qu'il a renoncé à employer des abstractions inutiles (51) comme on en trouve dans le Code civil allemand.

Meijers veut que sa théorie générale du droit soit indépendante de tout droit national particulier par opposition à la technique juridique telle que la définit von Jhering.

Cette théorie générale consiste en une classification par catégorie de ces concepts. Le droit lui-même est une sous-catégorie de l'éthique dans laquelle entrent les droits subjectifs, le droit objectif, etc. Il considère cette méthode de classification comme étant méthodologiquement juste et l'oppose à celle de Jhering qui n'utilise qu'une seule caractéristique pour formuler une définition du droit, celle de la contrainte possible des pouvoirs publics liée à la norme juridique. Cette différence de conception sera reprise et étudiée plus en détail dans l'ouvrage de 1948. En constituant cette théorie du droit par classement, il faut définir les mots en leur donnant le sens que l'on souhaite leur donner et non pas en les interprétant. C'est ce que Meijers appelle la conceptualisation libre ("vrije begripsvorming").

Meijers envisage (52) quatre manières de classer les concepts. La première est celle concernant des phénomènes ayant plusieurs particularités en commun. Seules quelques-unes de ces particularités sont considérées comme étant une caractéristique pour toute la rubrique. Cette caractéristique est la particularité qui est en rapport avec les autres particularités.

La deuxième manière de classement envisagée est une variante de la première en ce sens qu'elle néglige le rapport causal au profit d'un rapport de suite logique ou d'efficacité.

La troisième possibilité est celle du classement de phénomènes rassemblés en un seul concept général et qui n'ont en commun que les particularités qui les caractérisent.

Le quatrième mode est celui du classement à l'aide de ce qu'il appelle les types normaux. Une matière composée de formes transitoires et pleines de nuances ne permet pas de procéder à un classement relativement simple et clair si on tient compte de toutes les caractéristiques. Ainsi sont regroupés plusieurs phénomènes autour d'un type dit "normal" ou même d'une fiction. C'est pour cette dernière méthode que Meijers opte.

On peut faire deux remarques au sujet de cette manière de penser. D'abord la classification des concepts a influencé la structure du Code civil actuel dont on a dit couramment qu'elle est stratifiée ("gelaagde structuur") (53). Par ailleurs, l'usage des fictions se retrouve dans ce même code avec l'expression "wordt aangemerkt als" utilisée par exemple dans l'article 5:84 al. 4.

Par ailleurs pour le sémanticien, cette classification pyramidale présente de prime abord des similitudes avec la décomposition des sèmes en sèmes génératifs. En consultant l'un des rares ouvrages en matière de linguistique juridique, c'est-à-dire celui de Cornu (54), on remarque aussi que l'essentiel est une affaire de classement. N'y aurait-il pas de place pour les traits spécifiques?

Avant d'aborder ce genre de questions, il convient d'abord de s'arrêter sur le mot "sème". Selon les sémanticiens, le sème est lié à la langue et donc non traduisible. Le trait universel est le noème. Est-il besoin, en matière de traduction juridique, de descendre à ce niveau?

Il convient également de noter que le mode de classement de Meijers a été critiqué par un disciple de Dooyeweerd, H.J. van Eikema Hommes, qui l'a défini comme étant une "définition per genus proximum et differentiam specificam" (55). Van Eikema Hommes (56) reprochera aussi à cette méthode d'être "empirico-inductive", de permettre uniquement de classer les figures juridiques empiriques à l'intérieur d'un système de droit positif. Au contraire, c'est justement par cette méthode que Meijers veut s'affranchir du droit national. Comme nous le voyons, les options de Meijers n'ont pas toujours fait l'unanimité. C'est pour cette raison que nous allons maintenant revenir aux courants de la pensée juridique contemporains de Meijers.

D. La place de Meijers dans la pensée juridique

Le portrait de Meijers serait incomplet si on ne tentait pas de chercher sa place dans la pensée juridique néerlandaise ainsi qu'en mentionnant ce que certains lui ont reproché. C'est chez J. Eggens (57) que l'on trouve exprimée de manière la plus explicite les divergences entre l'Ecole de Leyde et l'Ecole d'Amsterdam. Meijers a tenté de construire un système fermé à partir de concepts qu'il agence. Même si on ne peut plus à proprement parler de dogmatisme, le système reste fermé parce qu'il obéit aux seules règles de la logique. Il est par là un constructiviste, à l'instar de la "Jurisprudence conceptuelle" ("Begriffsjurisprudenz") allemande que Paul Scholten (le contemporain de Meijers) a rejeté en l'appelant "Unbegriffsimprudenz". Eggens va plus

loin que Scholten en insistant sur le fait que le concept et la compréhension ne peuvent pas s'agencer comme des éléments d'un jeu de construction:

"[...] begrip en begrippen laten zich niet technisch construeren. Begrip is het resultaat van begrijpen, van begrijpend denken, dat niet mechanisch, maar organisch is. En de juridische begripsvorming heeft haar *eigen* methode, die niet louter (abstract-)logisch is, doch die voortdurend -mede- door waarderingen wordt bepaald en behoort te worden bepaald." (58)

Ce sont ces idées qui transparaîtront également dans le nouveau code civil qui, comme nous verrons ci-après, est fortement structuré, mais laisse place à des normes ouvertes. En effet, après la mort de Meijers, des représentants des deux écoles se sont retrouvés dans les commissions chargées de poursuivre son oeuvre et c'est ainsi qu'on en est arrivé à un tel compromis.

Lokin (59), pour sa part, situe Meijers dans la tradition légaliste. Il en veut pour preuve sa conception de l'interprétation:

"Meijers stond in de legistische traditie. Meijers was namelijk steeds op zoek naar de juiste betekenis van een wetsvoorschrift en verstond onder 'juist' de ware bedoeling die de maker van het voorschrift voor ogen had gestaan."
(60)

Lokin insiste sur la différence faite par Meijers entre l'interprétation qui s'effectue à l'aide du dictionnaire ou de l'histoire et la jurisprudence libre, c'est-à-dire une interprétation extensive. Si cette dernière est acceptable, la première a la préférence de Meijers. Et c'est pour éviter que l'interprétation ne s'éloigne trop du texte que Meijers préconisait une refonte complète du texte. Même les normes ouvertes, comme la raison et l'équité, ne pouvaient être appliquées que lorsque la loi le prévoyait expressément.

Comme nous le verrons ci-après, le nouveau code n'est cependant pas le seul produit de Meijers. En effet le Titre introductif prévu initialement dans lequel il voulait imposer au juge la démarche intellectuelle à suivre n'est pas entré en vigueur.

§ XXI Histoire du nouveau Code civil néerlandais

L'histoire, même si elle ne peut se limiter qu'aux seuls évènements, serait cependant incomplète si elle en faisait abstraction. C'est pourquoi, après avoir présenté les idées de celui qui fut en charge de réaliser un nouveau code, les différents évènements ayant précédé et accompagné cette élaboration seront présentés ci-après.

Ce paragraphe sera divisé en trois. Il sera d'abord question des reproches qui furent faits au Code civil de 1838 (A) qui seront suivis de la période allant jusqu'au lendemain de la Deuxième Guerre Mondiale (B) et ensuite de celle allant de 1947 à 1992 (C).

A. Les reproches formulés à l'égard du Code de 1838

L'argument principal ayant eu du poids auprès des pouvoirs publics et conduit à la décision de revoir entièrement la législation civile aux Pays-Bas était la vétusté du Code civil. Il s'agissait pourtant d'une adaptation du Code Napoléon comme nous l'avons vu, et qui était plus récent de 24 ans que son modèle.

Les reproches concernaient d'une part la langue (1.) et d'autre part l'inadapatation de son contenu et de sa structure (2.).

1. Les reproches quant à la langue.

Ces reproches se sont exprimés très tôt parce que, déjà en 1853, on pouvait lire dans la revue Themis (p. 376):

"Het is als had men eene proeve willen geven van den rijkdom onzer taal; maar men doet het elders dan in de wet". (61)

On rappellera aussi la déclaration du professeur Opzoomer de l'université d'Utrecht qui faisait remarquer en 1865 que

"Als men ons wetboek vergelijkt met het Fransche, en bedenkt hoe vele jaren van rijke ondervinding er tusschen liggen, dan keert men met schaamte zich van den vaderlandschen arbeid af." (62)

Les particularités de la langue du code en sont le vieillissement, le manque d'élégance du style et sa sécheresse. C'est là cependant un reproche qu'on peut formuler pour l'ensemble de la langue juridique. L'élégance et la richesse du style n'en sont pas non plus le but. Quant au vieillissement de la langue, il s'explique par le fait qu'une fois promulgués, les textes ne peuvent plus être modifiés. C'est la raison pour laquelle ceux-ci sont encore cités dans l'orthographe dans laquelle ils avaient été rédigés.

Il ne faut pas oublier non plus que de nombreux textes ont été traduits du français comme l'a fort bien montré Fockema. Enfin il y a également un rapport entre le contenu et la langue. L'inadaptation n'était bien entendu pas uniquement une question de forme. Pour s'en rendre compte, il faut d'abord se pencher sur ce contenu et cette structure. Avant

de passer à ceux-ci, citons l'article 705 de l'ancien code caractéristique du vieillissement de ce code tant quant au fond qu'à la forme:

"De ruiming van gemeen sekreten moet beurtelings, dan over het eene, en dan over het andere erf geschieden."

(63)

2. L'inadapatation du contenu et de la structure

Cette inadapatation est caractérisée surtout par des manques. C'est ainsi que concernant les obligations légales en matière de dommages-intérêts, la loi ne contenait aucune stipulation utilisable, le contrat d'entreprise était inutilisable dans la pratique, une réglementation concernant les objets trouvés faisait défaut. La Cour de Cassation des Pays-Bas (le "Hoge Raad") avait même introduit en 1929 la fiducie ("eigendomsoverdracht tot zekerheid", mot à mot "transfert de propriété comme sûreté"), concept inconnu des législateurs de 1838. Cette nouveauté avait vu le jour du fait des nécessités de l'économie et des pratiques de la vie professionnelle. Les Néerlandais étaient d'avis que les dispositions légales donnaient à maints égards une image très incomplète et trompeuse. C'est pour cette raison que des voix se sont fait entendre en faveur d'une réforme du code.

B. La période allant jusqu'à la fin de la Deuxième Guerre Mondiale.

Les tentatives de réformes du Code civil néerlandais peuvent être divisées en deux catégories, d'une part celles qui ont donné des résultats et d'autre part celles qui ont échoué.

1. Les tentatives réussies.

Ces tentatives ne furent pas nécessairement intégrées au code civil. Les plus marquantes sont celle de 1896, l'année de l'entrée en vigueur de la Loi relative à la Faillite ("Faillietwet"), celle de 1924 où fut révisée une grande partie du droit maritime et ainsi que celle de la veille de la Deuxième Guerre Mondiale portant sur le droit de la navigation intérieure. Ces résultats ne doivent pas faire oublier que de nombreuses tentatives échouèrent.

2. Les tentatives de réforme n'ayant donné aucun résultat

En 1886 fut publié un avant-projet de livre premier concernant le droit des personnes et de la famille ainsi que les personnes morales (appelées alors "zedelijke lichamen"). Selon Florijn (1991), l'avant-projet était vraisemblablement trop en avance sur son temps et il est resté dans les archives du Ministère de la Justice. Treize ans plus tard, en 1899, suivait un avant-projet pour le livre deuxième qui se limitait au droit des biens. Celui-ci ne sortit pas non plus du "Plein" (là où se trouvait le siège du ministère de la justice à La Haye). Enfin en 1901 il y eut un avant-projet concernant le droit des preuves destiné à remplacer le livre 4 du Code Civil. Cet avant-projet réussit à atteindre le stade de projet gouvernemental, mais ne parvint pas à être

publié au Journal Officiel en raison du manque d'intérêt manifesté par le nouveau ministre. Une révision du livre troisième (Des obligations) n'a jamais été entreprise. Les révisions apportées au Code Civil néerlandais se limitèrent donc à des modifications partielles d'importance réduite comme celles apportées au Code civil français. Seules les parties qui faisaient l'objet d'un intérêt marqué par le monde politique et relativement simples, comme le droit des enfants, le droit du travail et les dispositions concernant l'état civil furent régulièrement adaptées aux exigences du temps. Le droit des biens et des obligations considéré comme le noyau central du Code civil n'a pratiquement jamais été modifié. D'un point de vue politique, une modification complète était irréalisable parce que trop risquée. D'autre part, une série de modifications partielles était considérée comme impossible parce que l'expérience avait montré que les règles de base du droit des obligations ne pouvaient être revues correctement qu'en tenant compte de l'interdépendance de ces règles.

Outre le manque de volonté politique nécessaire à la prise en considération de certaines matières, on peut se demander quels furent les autres obstacles. Le premier réside dans la jurisprudence. Le droit formé par le juge ("rechtsvorming") présente certaines bizarreries liées aux aléas des demandes qui lui sont adressées. Ce droit se constitue lentement parce que le juge doit s'en tenir à ce que les parties lui soumettent pour des raisons fortuites, il travaille souvent au détriment des parties socialement faibles qui ne peuvent supporter des procédures longues. Enfin, il est également

fragmentaire parce que le juge forme le droit à partir de cas concrets et ne peut formuler des règles générales. Il serait injuste d'affirmer que les objections formulées contre le droit formé à partir de la jurisprudence (en tant qu'alternative à la législation) étaient celles de tout le monde. Ce n'est qu'en 1910, lorsque fut écarté le projet du droit des preuves et qu'ainsi tout espoir de refonte complète semblait être perdu, que naquit un mouvement qui s'intéressa à la possibilité d'échapper au despotisme des textes de loi surannés au moyen de la jurisprudence. Et il fallut un certain temps avant qu'on ne s'aperçoive que même le juge ne pouvait pas résoudre tout.

Le vieillissement des textes de lois n'est évidemment pas spécifique aux Pays-Bas. En France, le même phénomène s'est produit. Au moment du centenaire du Code Napoléon, une commission fut nommée en vue de sa révision. Il y eut également en 1926 un avant-projet franco-italien de Code des obligations, comme il en existe un en Suisse.

L'écart croissant entre textes de lois et pratique juridique se fait également ressentir en France. Julliot de la Morandière écrit (64) qu'on est en présence d'un droit qu'

"[...] un lecteur attentif de la loi ne peut deviner, à des règles qui sont en contradiction avec l'esprit initial du texte".

Les obstacles à un renouvellement du droit civil sont nombreux et complexes. On retiendra également les habitudes des praticiens du droit. C'est ainsi que les actes (notariés en particulier) sont écrits dans un style qui s'affranchit autant que possible des textes, en prévient les modifications et acquiert une certaine autonomie fondée sur une longue tradition. Nous aurons l'occasion de constater ce phénomène en étudiant quelques actes-modèles.

D'autre part les universités, les rédacteurs d'ouvrages de doctrine ont formé l'esprit des juristes de telle sorte que leurs points de référence intellectuels leur rendaient difficiles toute velléité de modification, à l'exception toutefois du petit monde des comparatistes. Ce phénomène est peut-être plus encore prononcé en France.

C. La période d'après-guerre

Cette période se divise en deux parties, la première allant jusqu'à la mort de Meijers, la seconde jusqu'à l'entrée en vigueur des livres troisième, cinquième, sixième et de certains titres du livre septième.

1. La période allant jusqu'à la mort de Meijers

Revenons d'abord sur la personne de Meijers, non pas concernant ses idées comme nous les avons vues précédemment, mais concernant le rôle qu'il a joué.

Avocat et juge suppléant, il avait déjà été promu au grade de professeur d'université à l'âge de trente ans. Aussi l'a-t-on qualifié d'intellectuel brillant (62). Au cours de toute son existence, il a annoté quelque 800 arrêts. Ainsi, plus que tout autre, il connaissait les limites de la jurisprudence et jouissait d'une grande notoriété parmi les juristes. D'après Florijn (62), rien qu'une liste reprenant les titres de ses publications aurait nécessité 240 pages. On disait même en plaisantant qu'à côté de la Cour de Cassation néerlandaise, appelé "Haut Conseil" ("Hoge Raad"), il y avait aussi un "Conseil Suprême" (Hoogste Raad) en la personne de Meijers. Dans nombre d'articles il attirait l'attention sur le dysfonctionnement intervenu dans la répartition des tâches entre le juge et le législateur, de telle sorte que pour apprendre le droit civil, il n'était pas nécessaire d'ouvrir le Code civil. C'est ainsi qu'en 1928, dans un article devenu célèbre depuis, il critiqua la commission d'Etat Limburg qui en neuf ans d'existence n'avait pas réussi à découvrir une seule erreur ou omission dans le livre deuxième et le livre troisième de ce Code civil. Et dix ans plus tard, à l'occasion du centenaire du code, Meijers s'exprima encore plus nettement sur le caractère souhaitable d'une refonte complète dans sa contribution à l'ouvrage commémoratif (65). Ses paroles qui avaient trouvé un certain écho, furent cependant vite étouffées par l'actualité belliqueuse. La seule chose claire qui constituait également une deuxième condition nécessaire à une recodification était que, si l'on devait procéder à une refonte du Code civil, Meijers serait

la seule personne apte à cette tâche. Il était non seulement le seul à en être capable, mais également le seul à oser entreprendre un tel ouvrage.

Dans les années qui suivirent, Meijers devint une personnalité nationale. Les raisons de cette renommée ne sont pas toutes rationnelles. Il s'agit d'abord de son licenciement forcé en 1940 en tant que professeur à l'université de Leyde, il était juif. Ensuite le bruit courut qu'il aurait travaillé au nouveau code civil pendant sa captivité. Ensuite il fut nommé au poste de président de la Cour de Cassation des Pays-Bas. Cette situation était d'autant plus délicate que les membres de cette cour avec lesquels il avait été en désaccord, ne souhaitaient pas démissionner. Autant de faits qui provoquèrent la renommée de Meijers, même parmi les non-juristes. Enfin, sa volonté de révision complète du Code civil atteignit également les sphères politiques.

Au cours de la préparation du budget de 1947, le sénateur Zegering Hadders soumit l'idée au ministre Van Maarseveen de confier à Meijers la mission de préparer un projet de nouveau code civil. Rapidement contacté, Meijers accepta, et le premier ministre de l'époque, M. Beel, ne jugea même pas utile de soumettre la question au conseil des ministres et en six semaines l'arrêté royal de nomination fut publié. Meijers pouvait se mettre au travail.

La France a connu un même enthousiasme à la Libération. Mais contrairement aux Pays-Bas, on nomma une commission de douze personnes (décret du 7 juin 1945) et non pas un seul homme. Cela est sans doute l'une des raisons pour lesquelles la rénovation n'aboutit pas en France.

Meijers avait structuré son projet de la sorte:

Titre préliminaire

Livre 1: Droit des personnes et de la famille

Livre 2: Les personnes morales

Livre 3: Droit patrimonial en général

Livre 4: Droit successoral

Livre 5: Droits des biens

Livre 6: Des obligations en général (appelé plus tard:
Partie générale du droit des obligations)

Livre 7: Contrats spéciaux

Livre 8: Droit de la navigation maritime, de la navigation
intérieure et de la navigation aérienne

Livre 9: Droits sur les produits de l'esprit

A la vue de ce plan on constate qu'il présente certaines similitudes avec ce que la commission française avait l'intention de produire; son plan d'avant-projet contenait également un livre sur les personnes morales, un livre sur sur les biens, un sur les obligations. Les actes et les faits juridiques devaient aussi faire l'objet d'un livre.

Meijers qui, selon l'expression de Florijn (1991, p. 1081), travaillait trois fois plus vite que le commun des mortels, s'est mis au travail à une vitesse étonnante. C'est ainsi qu'au printemps 1948 il avait terminé l'esquisse du titre préliminaire et des livres 3 et 5 qui représentaient quelque 300 pages. Et on attendait les esquisses du droit successoral et du droit des obligations (env. 200 pages) dans les 18 mois à venir.

En France, les choses allaient se passer beaucoup plus lentement. Il fallut huit ans pour préparer le livre préliminaire et le livre premier. Il faut dire que la situation avait été rendue encore plus compliquée par l'instauration d'une autre commission chargée de rénover le Code de commerce et la décision en 1949 de fondre les deux codes en un seul pour constituer un grand code unique de droit privé. C'est ainsi que cette tentative de rénovation française n'aboutit pas. Après le livre deuxième (sur les successions et les libéralités) paru en 1961, plus rien ne vit le jour.

Malgré la rapidité de travail de Meijers on n'avait pas l'impression qu'il y avait investi toute son énergie. Il lui restait suffisamment de temps pour assister à des congrès à l'étranger, préparer des textes de traités dans le cadre d'Unidroit et assurer son travail d'enseignant universitaire. C'est ainsi qu'il assista même à certaines séances de la commission française comme le fait remarquer Julliot de la Morandière (p. 45). Même après être devenu émérite en 1950, il continua à donner des cours particuliers.

Bien qu'étant vraisemblablement à même de mener ce travail sans aide extérieure (sa position et sa grande expérience du conseil l'avaient mis au fait des desiderata rencontrés dans la pratique), il rechercha intensément le contact avec les experts et les praticiens ce qui lui permit d'intégrer les connaissances ainsi acquises. En fait il faut voir là sa volonté de connaître les besoins de la société et

l'évolution de celle-ci. A ce propos nous renvoyons à ses vues sur le "jus constituendum" qu'il a traité dans sa thèse que nous abordée ci-dessus.

Bien sûr il n'a pas été simple de mettre d'accord tous les experts. Grâce à l'immensité de ses connaissances, à sa faculté de s'imposer et sa capacité de convaincre les autres, il sut écarter les différends. Même Eggens, "l'enfant terrible des civilistes néerlandais" (Florijn, 1991, p. 1081), si l'on en croit les anecdotes de Schoordijk et d'autres collègues (66), se soumit à l'autorité de Meijers et devint l'un de ses principaux partenaires de discussion. Veegens, qui assista à quelques-unes de ces rencontres en tant que secrétaire adjoint de la Commission d'Etat pour la législation civile, déclara, dans une rétrospective sur cette période, qu'il n'avait jamais vu Meijers autant en forme que durant ces réunions.

Bien que Meijers eût le soutien de ses collaborateurs et de nombreux conseillers, il prit conscience du fait que ce soutien ne serait pas suffisant. La Chambre des Députés, l'élément imprévisible par excellence, devait en effet être la dernière à se prononcer sur son projet. C'est pour cela qu'il décida d'impliquer les députés dans son projet avant la publication de celui-ci: c'est ainsi qu'est née la procédure des questions point par point.

D'ailleurs, cette procédure avait un précédent historique: en 1822, lors de la préparation du Code civil de 1838 dont il a été question ci-dessus, le gouvernement avait, à la

demande de la Chambre, dressé une liste de "points de législation effective", auxquels la Chambre devait répondre. Ce procédé était à double tranchant: le gouvernement savait dans quelle direction il devait travailler et les députés n'étaient pas gênés par des points n'ayant pas d'importance pour eux.

Initialement, Meijers avait l'intention de traiter les questions (qui étaient au nombre de 49) de manière informelle avec la "Commission Permanente pour le droit civil et le droit pénal" de la Chambre des Députés. Il n'en fut pas ainsi parce que, tant la commission permanente que le Conseil des Ministres trouvèrent nécessaires que les questions fussent traitées en public: la commission voulait que les questions apparaissent dans la doctrine et le Conseil des Ministres tenait à cette publicité pensant que cela contribuerait à assurer une meilleure concertation avec la Chambre.

Cette phase de travail autour des questions fut un moment important de l'histoire du nouveau code civil néerlandais. Pour la première fois étaient abordées de manière sérieuse l'ampleur et la nature de l'entreprise de recodification. On n'avait pas pensé que cela allait prendre tant de temps. On se rendit compte également qu'on avait confié cette tâche à une personne déjà âgée de 67 ans qui risquait de ne pas pouvoir la terminer.

Un autre problème surgit également. Bien que les réponses données à ces questions n'aient eu aucun caractère obligatoire ni pour la Chambre, ni pour le gouvernement, il semblait quand même qu'il serait difficile de s'en écarter par la suite. Mais cela signifiait aussi que Meijers savait dans quelle direction travailler, ce qui augmentait considérablement les chances de réussite de son oeuvre. De plus, les questions reprenaient des problèmes sur lesquels les juristes s'étaient penchés sans succès depuis plus de cent ans. En demandant à la Chambre de se prononcer, on voulait éviter ainsi que la discussion ne puisse repartir à zéro après la publication du projet de Meijers et remettre en cause le travail effectué.

Cette façon de procéder ne posa pas de problèmes. Les députés furent d'accord à l'exception d'un seul, M. Gerbrandy du "parti anti-révolutionnaire", l'ARP, qui craignait que Meijers ne portât atteinte aux principes anti-révolutionnaires, c'est-à-dire ceux contre la Révolution française. Mais les attaques de ce dernier dirigées contre la personne de Meijers n'eurent pas de suite, aucun des orateurs ne critiqua cette méthode que M. Van Marseven, le Ministre de la Justice, avait approuvée. Meijers était accepté par le monde de la politique, tous les porte-paroles des différents partis politiques se déclarèrent prêts à traiter aussi rapidement que possible le projet de nouveau code civil.

La procédure des questions ne demanda pas trop de temps parce que L.A. Donker, le nouveau ministre, sut exercer une telle pression que l'ensemble de la procédure put être mené à terme.

Cela était nécessaire, il fallait que l'ensemble de l'avant-projet de Meijers soit examiné par la Chambre avant les élections de 1956. Donker avait fixé avec l'accord du gouvernement et de la Chambre un calendrier idoine. Cet homme avait une grande réputation d'efficacité, d'après les propos rapportés par Florijn (62), on disait à l'époque que si ce ministre avait le portefeuille du Logement, ce problème aurait été réglé en l'espace de quelques années.

Meijers mourut subitement le 25 juin 1954. Le jour même de son décès il avait parlé devant l'assemblée de l'Association des Juristes Néerlandais ("Nederlandse Juristen Vereniging") sur le thème qui était à l'ordre du jour cette année-là, la conversion des actes juridiques. Lorsqu'il mourut, les avant-projets du titre préliminaire et des quatre premiers livres étaient publiés, le reste (les livres 5 à 9) devait être publié en octobre 1954 selon les accords qu'il avait passés avec Donker.

2. De Meijers au 1er janvier 1992

Suite à son décès, Meijers fut remplacé par un "triumvirat". On considérait à cette époque qu'il n'y avait plus de juriste meilleur que les autres, personne n'osait poursuivre et terminer seul l'oeuvre entreprise. Le "triumvirat" était

composé du professeur J. Drion, du professeur F.J. de Jong et du professeur J. Eggens (remplacé en 1958 par le professeur G. de Grooth), qui, en tant que membres de la Commission d'Etat pour la Législation Civile, avaient été impliqués dès le début dans le travail du code civil.

Le "triumvirat" eut pour mission de terminer les projets de Meijers concernant les livres 5 et 6 et d'assurer la coordination du travail portant sur les projets des autres livres dans lesquels divers juristes et commissions étaient impliqués. Le Ministère fut chargé de transformer les avant-projets déjà publiés en projets gouvernementaux, Drion devant en assurer la défense devant la Chambre en tant que Commissaire du gouvernement.

Pendant la période du "triumvirat", les travaux du code civil avancèrent difficilement. En effet, si ces trois personnes présentèrent un avant-projet du livre 5 à la Reine Juliana un an après leur entrée en fonction, en revanche il leur fallut six ans pour terminer le droit des obligations qui, de plus, fut mal accueilli par les praticiens. Ce retard se répercuta sur les ébauches des livres 7, 8 et 9 qui devaient être en concordance avec le livre 6.

Le "triumvirat" avait besoin de beaucoup plus de temps que Meijers. Cela était dû à la différence d'optique selon laquelle le "triumvirat" et Meijers procédaient à la recodification. Celui-ci était d'avis qu'une règle ne devait être modifiée que si elle s'avérait être mauvaise, le "triumvirat", quant à lui, voulait repenser toutes les règles, quelle que soit leur qualité. Ainsi on se heurta à de nombreuses questions qui, du temps de Meijers n'auraient

pas posé problème parce qu'il les aurait laissées à l'appréciation du juge. Ajoutons à cela le travail de droit comparé que l'on s'était donné.

Par ailleurs il devenait difficile de terminer le cinquième et le sixième livre vert en raison des tensions qui surgissaient. Eggens qui, malgré sa différence fondamentale de point de vue (67) avec Meijers respectait les décisions de ce dernier (au cours de discussions avec Meijers il avait souvent le dessous, mais il trouvait maintenant en face de lui deux personnes qu'il égalait sinon surpassait en connaissances. Cela provoquait des frictions, avait à chaque fois pour conséquence qu'Eggens tentait de remettre à l'ordre du jour des points de départ fondamentaux.

D'autre part, la décision ayant été prise en quelques mois de se répartir les titres en raison de la pression externe et des frictions internes, il y eut des problèmes de coordination. Les conséquences en furent désastreuses en ce sens que les ébauches ne furent jamais terminées du fait que la confrontation des travaux faisait apparaître à chaque fois des divergences et des problèmes de concordance. Selon l'expression de Florijn, on aurait cru être en présence d'un mauvais pianiste dont la main gauche ne sait pas ce que fait la main droite.

La conséquence de ces problèmes fut le désintérêt du monde extérieur pour le nouveau Code Civil. Le "maintenant ou jamais", l'enthousiasme avec lequel la grande oeuvre avait été entreprise en 1947 faisait place, lentement mais sûrement, à une contemplation sereine. Le rythme de travail

de la Chambre ralentit et on vit apparaître parfois dans certains articles des doutes quant à savoir s'il était souhaitable d'avoir un nouveau code civil complet.

Après la publication en 1961 du sixième livre "vert" plus ou moins sous la contrainte du ministre Beerman (le "triumvirat" aurait voulu y consacrer un an de plus), celui-ci décida qu'il était nécessaire d'opter pour une autre méthode de travail concernant les autres Livres. Les vingt-et-un titres du livre 7 furent confiés à treize juristes, le ministre De Jong se déclara prêt à assurer la coordination et la rédaction finale. Les professeurs H. Schadee et J.H. Beekhuis ainsi que J. Swart furent chargés de la mise au point d'une ébauche de projet du livre 8. L'ébauche du livre 9 faite par Meijers resta inchangée jusqu'à aujourd'hui.

La conséquence essentielle de la répartition des tâches fut que Drion put être libéré entièrement afin de pouvoir se consacrer à l'étude faite par le parlement des projets gouvernementaux déjà fournis. Mais cette solution ne s'avéra pas satisfaisante. Drion n'avait pas l'autorité de Meijers et ne parvenait pas à laisser certaines questions à l'appréciation du juge. De plus, l'université de Leyde qui l'avait libéré pour un an, insistait de plus en plus pour qu'il y retourne. Cela entraîna un retard de plus en plus important par rapport à l'emploi du temps prévu et les praticiens qui avaient été mis à l'écart depuis la mort de

Meijers, devinrent de plus en plus critiques. L'élaboration du nouveau Code civil connut une nouvelle interruption à cause du décès de Drion le 1er mars 1964.

M. Scholten, ministre de la justice, décida de changer complètement la façon de procéder et confia le travail à trois Commissaires du gouvernement. Les livres 3 et 6 furent "attribués" au professeur G.E. Langemeijer, le livre 4 au professeur K. Wiersma et le livre 5 au professeur J.H. Beekhuis. Plus tard, le professeur H. Schadee eut en charge le livre 8. Chacun d'entre eux se vit doté d'un ou deux collaborateurs.

Cette solution qui était en fait une solution de fortune, ne donna pas satisfaction. Ni Meijers, ni Drion, n'avaient d'égal. Car, mis à part le retour d'une certaine bonne ambiance, les problèmes qu'avait connu le "triumvirat" subsistaient (sauf pour le livre 4). Les exigences posées par les différents livres étaient très diverses, ce qui rendait toute coordination pratiquement impossible. De plus, les Commissaires du gouvernement et leurs collaborateurs avaient trop peu d'expérience en matière de travail législatif ce qui eut pour conséquence que les ébauches des Mémoires de Réponse du gouvernement suite aux questions posées par la Chambre des députés manquaient à la fois de diplomatie et de concision. Enfin, du fait de la volonté d'être d'accord et de pouvoir discuter de chaque article, la mise au point d'un texte satisfaisant tout le monde fit perdre beaucoup de temps.

Après que Beekhuis et Langemeijer eurent remis leurs ébauches pour le projet modifié des livres 3 et 5, W. Snijders, l'un des collaborateurs de Langemeijer, fut appelé au ministère en 1967 pour réduire les textes et assurer leur concordance. En fait, il procéda seulement à quelques retouches superficielles.

C'est avec W. Snijders qui fut Commissaire du Gouvernement entre 1971 et 1976 pour les livres 3, 5 et 6 que le travail revint à une seule personne. Et il y eut immédiatement un accélération du rythme de travail. En 1971 parut le projet modifié du livre 3, en 1972 suivait le projet modifié du livre 5 et en 1976 c'était au tour du projet modifié du livre 6 après qu'on ait dû attendre jusqu'en 1975 avant d'avoir le Rapport Provisoire des commissions parlementaires. L'une des raisons de ce retard était que le projet gouvernemental présenté en 1964 était identique au projet du "triumvirat", et gardait donc son caractère prématuré. Cela provoqua de nombreuses critiques de la part de la doctrine, de telle sorte qu'il devint difficile pour la chambre de s'y retrouver.

Après modification, l'avant-projet du livre 6 ressemblait assez peu au travail du "triumvirat". La parution de cet avant-projet fit l'effet d'un stimulant sur la naissance du nouveau code civil. Divers auteurs qui, jusque-là, avaient été très réservés à l'égard du nouveau droit des obligations et par là-même vis-à-vis de la recodification, changèrent complètement de position et se mirent à prodiguer des louanges à l'adresse de la qualité impressionnante du travail de Snijders. Il s'ensuivit que les livres 3, 5 et 6 furent adoptés sans problème par la chambre des députés en

1977, et trois ans plus tard par le sénat (Ce furent les lois arrêtant les textes appelées "vaststellingswetten"). Ainsi l'entrée en vigueur du nouveau code civil n'était qu'une question d'années. Le 29 novembre 1979, lors de la présentation de la "Partie générale du droit des obligations selon le nouveau code civil" de Schoordijk ("Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht naar het nieuwe BW"), le ministre De Ruyter fit savoir que l'entrée en vigueur devait avoir lieu dans moins de cinq ans.

C'était là une illusion. Cependant, de nombreux juristes, qui se réjouissaient jusque là en secret de la lenteur des travaux, se sentirent soudain confrontés à la réalité du nouveau code. Et la prise de contact avec ce nouveau code ne leur plut pas. La structure en couches du nouveau code civil dont on avait pu se faire une idée depuis 1954 devint un cauchemar pour certains. Et la nouvelle terminologie qui faisait pourtant déjà partie du droit objectif depuis l'entrée en vigueur du livre 1 en 1970 provoqua des protestations. Enfin le Doyen de l'Ordre des Avocats tint aussi à se faire remarquer, lorsque, à l'occasion de l'assemblée annuelle, il posa la question de savoir si "l'introduction du code civil tout nouveau était encore raisonnable à une période où l'appareil judiciaire arrivait à peine à venir à bout du travail qu'il avait", suggérant ainsi injustement que l'on pourrait financer l'aide judiciaire en abandonnant le nouveau code civil. L'expression de ce mécontentement provenait enfin également de la soi-disante "large discussion scientifique" par

laquelle le nouveau ministre Korthals Altes voulait donner une dernière chance aux personnes ayant d'éventuelles objections contre le projet.

Comme il fallait s'y attendre, cette discussion donna peu de résultats. Snijders, le Commissaire du gouvernement, avait dès le début recherché les contacts avec les entreprises, les avocats et le pouvoir judiciaire et toutes les modifications avaient été amplement discutées. Même pour les universitaires, les portes du ministère avaient été largement ouvertes après 1970, de telle sorte qu'ils puissent également s'exprimer. Une fois la décision prise, il s'avéra que ce n'était pas tellement les groupes professionnels ni l'Ordre des Avocats [néerlandais], l'Association Néerlandaise pour la Jurisprudence ("Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak") ou la "Confrérie" [néerlandaise] des Notaires ("Broederschap van Notarissen") qui semèrent la panique, mais bien la Chambre des députés où l'on pensait ne pas pouvoir terminer les lois d'entrée en vigueur dans les délais convenus.

Pour faire un geste, (il était impossible de répondre aux réticences en accordant un délai supplémentaire substantiel), le Commissaire du gouvernement décida d'ôter un certain nombre de points controversés des lois d'introduction. La suspension de l'entrée en vigueur du Livre 4 (sur le droit successoral) est la concession la plus essentielle qui ait été accordée. Malheureusement l'opération "de passage au peigne fin" ne donna pas le résultat escompté. La Chambre des députés, soutenant que le temps accordé était insuffisant pour une étude sérieuse, restait contre l'entrée en vigueur dans le courant de 1986.

Selon elle, l'étude de la législation d'introduction ne pouvait être terminée avant le milieu de 1988. Mais même ce délai ne fut pas respecté. Dans l'accord gouvernemental du deuxième gouvernement Lubbers, fut inséré, sans que le ministre Korthals Altes en fût informé, un passage prévoyant qu'une commission de sages serait constituée afin de conseiller le gouvernement sur l'entrée en vigueur du nouveau droit du patrimoine. C'est ainsi que le nouveau code civil subit de nouveau un retard dû à ce que les Néerlandais appellent parfois simplement "La Haye", c'est-à-dire la sphère politique, gouvernementale et parlementaire.

Les responsables étaient deux députés, Van der Burg et Korthals, qui, en dernière minute, furent pris de doutes et qui, malgré leur réélection à la Chambre des députés, avaient besoin de publicité. Le prétexte était trouvé: les praticiens auraient toujours des réserves contre l'introduction et, de plus, Van der Burg en voulait au Commissaire du gouvernement qui n'avait jamais accueilli favorablement ses amendements. "Il faut mettre un terme au tabou selon lequel le nouveau code civil est au-dessus de tout et que la chambre des députés doit toujours dire oui" lisait-on dans le quotidien "NRC-Handelsblad" du 18 septembre 1986 (68).

Dans son allocution lors de l'installation de la commission, le ministre Korthals Altes ne se gêna pas pour dire qu'il ne trouvait pas de mots assez forts pour critiquer cette pratique de l'obstruction et déclara qu'à son avis, l'année 1989 ou 1990 serait plus justifié pour l'entrée en vigueur. Van den Haak, le président de la commission, fut encore plus

précis. Dans sa réponse au ministre, il laissa entendre à demi-mot qu'il ne comprenait pas à quoi la commission devait son existence:

"Uitsluitend naar de *letter* en op zichzelf bezien biedt de opdracht plaats voor beschouwingen niet alleen over alle modaliteiten van invoering (...) maar ook over de invoering als zodanig". (69)

Au bout de six réunions, la commission avait fini. Selon l'avis unanime, le nouveau code civil devait entrer en vigueur dans son intégralité et le plus rapidement possible. On ajouta subtilement que, selon l'avis de la commission, on ne trouvait d'opposition au nouveau code civil que chez quelques membres de partis au pouvoir et que cette opposition n'avait pas de rapport avec des réticences venant de la part de praticiens. Wolffensperger (du parti libéral de gauche "D'66") devait déclarer plus tard avec ironie que le passage de l'accord gouvernemental avait été un coup de maître de la part de ceux qui voulaient voir le nouveau code civil entrer en vigueur aussi vite que possible. Selon E. Florijn, il est peu probable que ce fut le cas. Ainsi plus rien ne pouvait encore empêcher l'entrée en vigueur de cette partie du nouveau code civil. Certes, le 27 septembre 1989 parut encore un rapport du groupe d'action Van Dunné qui constituait une ultime tentative d'empêcher en dernière minute cette entrée en vigueur, mais le contenu de ce rapport était (selon Florijn, *op. cit.*, p. 1086)

tellement partial et peu crédible qu'il prêtait plutôt à rire. Le ministre et la chambre des députés n'y prêtèrent pas attention.

Cet aperçu historique montre l'ampleur des difficultés qui durent être surmontées. Il faudra prendre conscience en examinant le nouveau code que Meijers avait terminé un avant-projet de livre 3 avant de décéder. Cette partie, même si elle a subi quelques modifications ultérieures est celle qui est susceptible d'être le plus en concordance avec les oeuvres doctrinales de Meijers que nous avons. Evidemment les livres 5 et 6 ne peuvent être étrangers aux conceptions de Meijers, notamment en raison de la structure du code.

§ XXII Présentation générale du contenu du nouveau code

Le Code civil néerlandais est divisé en huit livres qui sont intitulés de la façon suivante:

- Livre premier: Droit des personnes et de la famille
- Livre deuxième: Droit des personnes morales
- Livre troisième: Droit des biens et des obligations en général
- Livre quatrième: Droit de la succession
- Livre cinquième: Des droits réels
- Livre sixième: Partie générale du droit des obligations
- Livre septième: Des contrats particuliers
- Livre septième A: Des contrats particuliers, suite
- Livre huitième: Moyens de circulation et transport

Le livre premier entré en vigueur en 1970 comporte dix-neuf titres. Malgré l'intitulé du livre et ce que l'on pourrait croire de prime abord, il n'est pas aisé de diviser en deux ce livre. Les premiers et les derniers titres portent sur le droit des personnes et "encerclent" pour ainsi dire le droit de la famille.

Le livre deuxième entré en vigueur en 1976 traite des personnes morales de droit privé. Elles sont au nombre de six en droit néerlandais. Selon les termes de l'art. 2:3 (70) il s'agit des associations, des coopératives, des compagnies d'assurance, de sociétés anonymes, des sociétés à responsabilité limitée et des fondations.

N'oublions pas que les Pays-Bas ne sont pas un état laïc comme la France et signalons que les églises ("kerkgenootschappen") ont également la personnalité juridique (art. 2:2) mais que celles-ci ne sont pas traitées dans le Livre deuxième. Seul le titre I s'applique à elles. Plus aucune loi spécifique ne les régit actuellement, elles sont soumis à leur propre statut dans la mesure où celui-ci n'est pas contraire à la loi. (71).

Le livre troisième contient les dispositions qui s'appliquent à l'ensemble du droit des biens et des obligations auquel il sert pour ainsi dire de "chapeau" de telle sorte que l'on a dit que ce droit avait une structure stratifiée comme nous le verrons ci-après plus en détail.

Le livre quatrième sur le droit de la succession est le seul à avoir été repris (provisoirement) tel quel de l'ancien code civil. La numérotation des articles est également restée la même (art. 887 à 1176).

Le droit des biens, et plus particulièrement les rapports entre le sujet de droit et les biens réels, fait l'objet du livre cinquième.

Le livre sixième constitue la partie générale du droit des obligations où l'on trouve les dispositions concernant la responsabilité délictuelle et celles concernant les contrats.

Ces contrats font l'objet des livres septième et septième A. Le premier concerne la partie rénovée alors que le second est la reprise pure et simple de dispositions de l'ancien code civil qui n'ont pas encore été rénovées, c'est-à-dire:

- la vente à tempéraments
- le louage
- les contrats de travail
- le contrat de société
- les donations
- le prêt à usage
- le prêt de consommation
- les rentes perpétuelles
- les contrats aléatoires et
- les transactions

Le livre huitième entré en vigueur en avril 1991 porte sur le droit maritime, le droit de la navigation intérieure et le droit de la circulation routière.

Nous allons maintenant examiner successivement le contenu des livres troisième, cinquième, sixième et septième entrés en vigueur le 1er janvier 1992. Il s'agira de montrer quel est le système néerlandais en utilisant la langue juridique française pour les besoins du juge français. Le droit français étant "ancré" dans la langue française, il est naturel de rencontrer des difficultés de vocabulaire. Il ne s'agit cependant pas encore de traduction. Il sera fait ponctuellement référence à la traduction de Mackaay et nous prendrons alors position à chaque fois position par rapport

à celle-ci. L'explication d'un système étranger est une opération relativement courante, c'est le cas des ouvrages sur l'histoire, la géographie humaine ou sociale, les systèmes politiques ou la religion de pays étrangers ou des grammaires latine, anglaise, allemande, néerlandaise ... rédigées en français. Si des problèmes de traduction apparaissent, ils seront évoqués en détail dans la partie IV.

§ XXIII Le Livre Troisième: partie générale du droit des biens et des obligations

A. Remarques préliminaires

Comme déjà mentionné ci-dessus, le 1er janvier 1992, c'est, selon l'expression néerlandaise, un nouveau "droit du patrimoine" ("vermogensrecht") qui entre en vigueur aux Pays-Bas.

Les livres III, V, VI, et VII du nouveau code civil constitue un tout parce qu'ils concernent le patrimoine ("het vermogen"). Ni dans le code civil français, ni dans l'ancien et le nouveau code civil des Pays-Bas on ne trouve de définition de ce terme, bien qu'il s'agisse d'un concept fondamental du droit civil. En consultant les manuels et dictionnaires spécialisés on constate une concordance de signification entre "vermogen" et "patrimoine". Dans le Fockema Andreae's Juridisch Woordenboek (Algra & Gokkel, 1990) on lit sous cet item:

"goederen en schulden van een rechtssubject. Ook genaamd: universaliteit [...]" (72)

Dans le lexique de Guillien et Vincent (1990), on trouve une définition comparable à la précédente par son caractère succinct:

"Ensemble des biens et des obligations d'une personne, envisagé comme une universalité de droit, c'est-à-dire comme une masse mouvante dont l'actif et le passif ne peuvent être dissociés."

Mais lorsqu'on veut traduire "vermogensrecht", on s'aperçoit qu'en utilisant "droit patrimonial", cette expression est peu usitée en France où on trouve plutôt "droit des biens et des obligations". Lequel des deux termes faut-il employer? Le mot "vermogensrecht" est antérieur à l'entrée en vigueur du nouveau code civil. Le fait d'avoir un Livre Troisième consacré de manière générale aux "dispositions légales concernant le patrimoine" (73) oblige à rendre l'unité du terme qui fait défaut dans "droit des biens et obligations" à cause des deux éléments. L'expression "droit patrimonial" serait compréhensible, mais elle est utilisée en français dans un autre sens, puisqu'elle désigne une prérogative et non un ensemble de règles. Avant de poursuivre sur cette expression, nous constatons déjà qu'en essayant de parler de l'objet de la présente étude et avant de l'avoir abordé véritablement, on se trouve en présence d'une question de traduction qui nous renvoie à la différence faite par Ladmiral (74) entre "ciblistes" et "sourciers" ou à celle entre la traduction "ut interpres" et la traduction "ut orator" (75).

On ne trouve pas l'adjectif "patrimonial" chez Guillien et Vincent (76); chez Cornu (77) l'entrée "patrimonial" existe effectivement, mais le fait de trouver seulement "droit patrimonial de la famille" comme exemple sans aucune

explication montre le caractère peu usité, ce terme n'étant d'ailleurs pas repris dans des définitions comme celle du droit civil (entrée "civil", sous-entrée "droit"). Le texte de loi s'adressant en principe à tous, on pourrait en déduire qu'il est impossible de moduler sa traduction en fonction de son destinataire et qu'il convient de traduire "ut orator". On introduit ainsi une exception à ce qu'affirme R.D. Snel Trampus pour qui

"... toute décision de traduction, quand il y a des possibilités de choix, dépend naturellement du type et de la sorte de texte ainsi que du lecteur auquel la traduction est destinée" (78)

Il faut cependant nuancer le postulat d'une traduction sourcière du texte de loi pour deux raisons. D'abord la traduction constitue inévitablement une certaine forme d'adaptation au destinataire, ne serait-ce qu'en empruntant la langue. Ensuite la traduction du texte de loi n'a pas force de loi, c'est le texte dans sa langue d'origine qui prévaut. Bien entendu, dans un souci de sécurité juridique ("rechtszekerheid"), il convient d'éviter les problèmes. Ainsi pourrions-nous, quant à l'objet de notre étude, parler de "droit des biens et des obligations", alors qu'en système (par opposition au discours) il faudrait parler de "droit du patrimoine" parce que Meijers projetait d'y intégrer le droit de la succession.

Même si les notes de bas de pages montrent l'impuissance du traducteur et doivent être évitées selon certains préjugés traductionnels, il semble que dans un cas particulier comme

celui de la traduction juridique, il faille y avoir recours pour expliquer l'emploi d'une expression peu usitée. L'objectif premier doit rester la sécurité juridique qu'il convient (dans un premier temps) de privilégier au détriment de considérations d'ordre stylistique ou esthétique qui prennent une place plus importante dans la traduction littéraire. Les questions de style, l'emploi de certains mots employés par certaines catégories professionnelles n'ayant pas de sens technique particulier viennent ensuite "parfaire" la traduction. Ce point sera abordé en détails ci-après lors de l'examen de la traduction de Mackaay et de la traduction de certains actes.

Le plan du nouveau droit allant du général au particulier présente des avantages de clarté de telle sorte qu'il convient de le suivre pour l'examiner. Cela permet également de bien en comprendre l'articulation et d'en déceler éventuellement certains défauts.

B. Le Livre Troisième: présentation

Le Livre Troisième, la partie générale du droit des biens et des obligations, compte 326 articles et est divisé en onze titres:

1. Dispositions générales
2. Les actes juridiques
3. Procuration
4. Acquisition et perte de biens
5. Possession et détention
6. Administration des biens d'autrui

7. "Communauté"
8. Usufruit
9. Des droits de gage et d'hypothèque
10. Du droit de recours sur les biens
11. Des actions

Le fait même d'avoir une partie générale commune à la fois au droit des biens et au droit des obligations implique a priori l'emploi d'outils linguistiques adaptés permettant de rendre des concepts communs à ces deux parties du droit regroupées en une seule.

Ces outils linguistiques (en l'espèce, le vocabulaire) ne sont pas nés avec le nouveau code. Ils sortent de la doctrine et en particulier des ouvrages de Meijers déjà cités. La culture juridique de l'Europe occidentale repose sur un fond commun né en grande partie du droit romain. Les réflexions menées notamment par les universitaires allemands au cours du XIX^e siècle eurent une influence certaine sur l'étranger comme on peut le voir en lisant la thèse de Meijers. La France étant restée à l'écart de ces réflexions comme nous l'avons rappelé ci-dessus, le vocabulaire adéquat ne s'y est pas construit et agencé de la même façon, ou si du moins les mots existaient déjà, ils ne sont pas aussi courants que peuvent l'être leurs équivalents en néerlandais ou en allemand. Citons comme exemple "rechtszekerheid" (sécurité juridique) très souvent employé aux Pays-Bas.

Conformément à la formulation de notre sujet, nous laisserons de côté le titre VI du Livre III (79), celui-ci n'étant pas entré en vigueur le 1er janvier 1992.

A la vue de ce plan on peut déjà remarquer que le nouveau code civil semble être une réorganisation des différentes sous-parties de l'ancien code civil néerlandais. On avait déjà la même impression en comparant ce dernier code de 1838 avec le code civil français. Mais ici la modification est bien plus importante et le fait de regrouper dans un même livre des titres ayant soi-disant trait à la fois au droit des biens et au droit des obligations n'a pas fait l'unanimité. Ainsi trouve-t-on chez Hijma & Olthof (80) dans la partie générale, la présentation des seuls titres 1, 2, 3 et 11. Les titres 4, 5 et 10 sont abordés avec le droit des biens et les titres 7, 8, 9 et 10 avec le droit des obligations. Ainsi ce nouveau droit est-il en quelque sorte traité selon les critères de l'ancien droit. Par ailleurs, le nouveau droit ne constitue pas non plus une rupture nette avec l'ancien droit, il existe une certaine continuité discursive sans laquelle d'ailleurs les problèmes de traduction seraient incommensurables. L'objet des pages suivantes sera donc également de faire la part entre le nouveau et l'ancien.

C. Dispositions générales

Le titre 3.1. est divisé en deux sections:

- Dispositions conceptuelles (3.1.1)
- Inscriptions concernant les biens soumis à immatriculation (3.1.2)

La section 3.1.1 donne une définition des termes désignant les différentes composantes du patrimoine et de certains principes généraux gérant le droit des biens et des obligations. Les dispositions de cette première section sont essentiellement terminologiques. On y trouve la définition des termes:

- goed (bien),
- zaak (chose)
- roerend/onroerend (meuble/immeuble)
- bestanddeel (accessoire nécessaire/composante)
- inboedel (meuble meublant)
- vermogensrecht (droit patrimonial)
- afhankelijk recht (droit accessoire)
- beperkt recht (droit restreint ou démembré)
- natuurlijke / burgerlijke vrucht (fruit naturel / civil)
- registergoed (bien soumis à enregistrement/immatriculation)
- goede trouw (bonne foi)
- redelijkheid en billijkheid (raison et équité)

Abordons ces termes dans l'ordre dans lequel ils viennent d'être mentionnés.

Dans les commentaires (81) qu'il avait joints à son avant-projet, E.M. Meijers explique qu'il veut un projet différent non seulement de l'ancien code civil des Pays-Bas mais aussi de ceux des pays étrangers. Il reproche à tous ces codes d'être restés trop sous l'influence du droit romain, de s'être développés à partir d'un droit qui réglait essentiellement les relations du sujet de droit (alors les seules personnes physiques) avec les choses, c'est-à-dire

les objets tangibles, matériels ("stoffelijke voorwerpen"). L'importance prise ensuite, notamment avec l'extension des relations commerciales et surtout à partir de la révolution industrielle, par d'autres rapports juridiques, fit qu'on parla de "res incorporeales" qui vinrent prendre place à côté des "res corporeales" que l'on connaissait déjà. On retrouve cette différence dans l'art. 559 de l'ancien code ("lichamelijke" et "onlichamelijke zaken"). Mais les règles de ces dernières s'appliquèrent souvent par analogie aux premières. Le XVI^e siècle vit apparaître la classification des "iura in re" (droits réels) et des "iura in personam" (droits personnels), ce dernier terme désignant les droits d'une personne envers une autre. C'est cette distinction qui est à l'origine de celle entre le droit des biens d'une part et le droit des obligations d'autre part. E.M. Meijers reproche à ce nouveau classement de ne pas résoudre entièrement les problèmes, parce que le terme "res" continue à englober les biens incorporels. L'étape suivante est constituée par le Bürgerliches Gesetzbuch allemand entré en vigueur le 1er janvier 1900 et le code civil suisse entré en vigueur le 10 décembre 1907. Ces deux codes bannissent le terme de "bien incorporel". Mais selon Meijers le législateur allemand n'avait fait que donner un autre nom ("Gegenstand") aux "res incorporeales" (82), même si on utilise "Sache" pour les seuls biens corporels. Meijers reproche au Bürgerliches Gesetzbuch d'accorder une trop grande importance aux biens corporels et d'avoir classé certaines dispositions légales concernant le patrimoine parmi le droit des choses.

Le terme utilisé pour désigner les éléments qui composent le patrimoine est "goed" (bien). Ce terme regroupe les choses ("zaak", c'est-à-dire ce qui est matériel, défini à l'article 3.2) et les droits patrimoniaux ("vermogens-rechten"). Meijers considère qu'il s'agit d'un mauvais classement et que le patrimoine n'est fait que de droits patrimoniaux. Ce qui est désigné par le nom de chose ("zaak") n'est pour lui en fait que le droit de propriété sur la chose. Il déclare à ce propos avoir fait une concession à l'usage ("het spraakgebruik") qui identifie la chose et sa propriété et qu'une renonciation à cette terminologie aurait conféré un caractère forcé à la langue juridique.

Cette langue, à la différence des technolectes, génère peu de néologismes et utilise souvent des mots existant déjà dans le langage courant ou juridique.

Ainsi les biens désignés dans l'ancien code civil par le mot "zaak" sont-ils maintenant appelés "goederen". Le mot "zaak" désigne désormais les choses (ou "biens corporels").

Désormais le mot est utilisé dans le même sens que dans la version néerlandaise du code civil belge. Cette modification a d'abord une conséquence pour la traduction du français vers le néerlandais. Mais il faudra également redoubler d'attention lors de la traduction du néerlandais vers le français, tenir compte de la date de rédaction de l'acte pour savoir dans quel sens le mot est utilisé. La tâche est d'autant plus compliquée qu'il est impossible de systématiser en prenant comme référence fixe le 1er janvier 1992. En effet, plusieurs auteurs et rédacteurs ont anticipé l'entrée en vigueur du nouveau code civil néerlandais (83).

Par ailleurs, on remarque que le mot "zaak" a gardé son ancien sens dans le terme composé "zaaksgevolg" (=droit de suite), dans "zakelijke zekerheid" (sûreté réelle, voir art. 6:51 al. 1).

Utiliser l'expression "bien corporel" pour rendre "zaak" dans son nouveau sens, c'est donc faire appel à une notion juridique française pour expliquer et en même temps faire référence à un système que Meijers considère comme dépassé. Cependant le choix de ce terme en traduction se justifie parce que Jackson (84) appelle les modèles narratifs, c'est-à-dire les modèles pré-construits chez le destinataire du discours exprimé qui font que le message sera considéré comme bizarre ou non.

La différence entre meuble et immeuble (roerend/onroerend, art. 3:3) subsiste, mais ces adjectifs s'appliquent désormais uniquement aux biens corporels (les droits réels comme l'usufruit, les servitudes, le droit de superficie, l'emphytéose, les actions sur des biens immobiliers, les rentes, le droit dit de "beklemming" ne sont plus classées parmi les immeubles). La définition de ces deux adjectifs est relativement simple. Il ne s'agit plus d'une longue énumération comme celles des articles 562 à 567 de l'ancien code, reliquat d'une société agraire. La définition de l'adjectif "meuble" est faite par la négative. Tout ce qui n'est pas immeuble est meuble. Meijers note dans ses commentaires qu'il a suivi ainsi la plupart des codes civils étrangers modernes, tels que ceux de l'Allemagne, de la Suisse, de l'Italie et de la Grèce. On note également la

disparition des concepts d'immeuble par nature ("onroerend uit zijn aard") et d'immeuble par destination ("door bestemming").

Un nouveau concept est introduit avec le mot "bestanddeel" (art. 3:4). On désigne par ce mot les éléments nécessaires à l'existence d'une chose. Ce concept a son origine dans un arrêt de la Cour de Cassation des Pays-Bas ("Hoge Raad") du 26 mars 1936 (85). Le 26 mai 1930 la société Gebr. Stork en Co avait vendu un moteur à Van Gelderen et l'avait installé dans le remorqueur de celui-ci. Stork s'était réservé la propriété du moteur jusqu'à son paiement intégral. Peu de temps après, Van Gelderen fit grever son bateau d'une hypothèque maritime au profit de la société "Maatschappij voor Administratie Geldermalsen N.V.". Cependant il ne remboursa pas à temps sa dette vis-à-vis de cette dernière société et le 16 février 1934, celle-ci fit saisir le remorqueur. Stork s'opposa à la vente du bateau avec le moteur. En effet le moteur n'étant toujours pas entièrement payé, Stork affirmait que le moteur lui appartenait encore. La Cour d'Appel donna raison à Stork; le moteur pouvait être facilement enlevé du bateau (il suffisait de desserrer quelques boulons) et était donc une chose autonome ("zelfstandige zaak"). La Cour de Cassation cassa cet arrêt; selon l'opinion communément admise, "volgens verkeersopvatting" - tel fut le raisonnement de la Cour - l'outil de propulsion installé dans le remorqueur en est un élément constitutif, une composante, un accessoire nécessaire ("een bestanddeel"), que ce moteur puisse facilement être enlevé ou non. En d'autres termes un remorqueur sans moteur n'est pas un remorqueur. Ainsi le

moteur n'était-il pas en l'occurrence une chose autonome mais formait une seule chose avec le bateau. L'hypothèque couvrait donc également le moteur. Cet arrêt est traduit en annexe.

L'ancien code civil utilisait seulement le mot "gedeelte" traduit par "accessoire" (art. 556), quant à l'acquisition de la propriété par accession, il n'employait aucun mot précis. La jurisprudence utilisait trois termes: "bestanddeel", "bijzaak" et "hulpzaak". Le terme "bestanddeel" au sens du nouveau code civil regroupe "bestanddeel" et "bijzaak", alors que "hulpzaak" qui désignait les immeubles par destination telles les choses utilisées pour servir un immeuble par nature, par exemple le tracteur agricole ou la machine d'une usine. Ce dernier mot disparaît.

Par contre le mot "inboedel" (art. 3:5), meuble au sens de l'article 533 du code civil français est repris de l'ancien code (art. 570).

Les droits patrimoniaux ("vermogensrechten", art. 3:6) sont définis comme étant des droits transmissibles par lesquels leur titulaire recherche un avantage matériel ou qui ont été échangés pour un avantage matériel à venir ou déjà réalisé.

Le nouveau code civil définit également les droits démembrés/restreints ("beperkte rechten", art. 3:8) et les droits accessoires ("afhankelijke rechten", art. 3:7).

En traduction on pourra utiliser le néologisme "droit accessoire" par analogie avec le néerlandais "accessoir recht" qui est un synonyme de "afhankelijk recht". Les droits accessoires (art. 3:7) sont des droits liés à un

autre droit de telle sorte qu'ils ne peuvent exister sans lui. Le droit accessoire ne peut être transmis seul et son existence dépend de celle du droit auquel il est lié.

Les droits accessoires sont les sûretés (le gage, l'hypothèque et le cautionnement) ainsi que les servitudes et la mitoyenneté. Le cautionnement faisant partie de ces droits, on ne peut pas traduire "afhankelijk recht" par "droit réel accessoire", comme il en est souvent question dans la doctrine française.

D'autre part on fait la différence entre les droits accessoires en général comme ci-dessus exposé et les droits accessoires d'une créance ("nevenrechten" art. 6:142).

Les termes "fruits naturels" ("natuurlijke vruchten") et "fruits civils" ("burgerlijke vruchten") subsistent et gardent le même sens. Seuls les fruits industriels (au sens de l'article 556 de l'ancien code) disparaissent. Ils sont considérés comme des fruits naturels.

Le nouveau code introduit une nouvelle catégorie de biens, les biens soumis à immatriculation/enregistrement ("registergoederen" art. 3:10). On les appelle ainsi parce que leur transfert ou leur établissement nécessite une inscription dans un registre public. Il s'agit des biens immobiliers, des navires et aéronefs, des actions ou parts dans un bien soumis à immatriculation et des droits démembrés portant sur un bien soumis à immatriculation. Outre la distinction des biens, la section 3.1.1 donne également la définition des trois concepts suivants:

- la bonne foi ("goede trouw", art. 3:11)
- la raison et l'équité ("redelijkheid en billijkheid, art. 3:12)

- L'abus de prérogative/droit ("misbruik van bevoegdheid", art. 3:13)

La bonne foi n'est pas à proprement parler définie, l'article 3:11 indique seulement quels sont les cas où il n'y a pas bonne foi. Elle peut être parfois requise pour qu'il y ait effet de droit ("rechtsgevolg"). Il y a absence de bonne foi lorsque, compte tenu des circonstances, le sujet de droit dont la bonne foi est en question, connaissait les faits auxquels s'applique sa bonne foi ou était censé les connaître. La doctrine qualifie la bonne foi de critère subjectif objectivisé (86). "Subjectif", parce que la connaissance de la personne est importante et "objectivisé" parce que l'article 3:11 parle du fait d'être "censé avoir connaissance".

Le contraire de la bonne foi n'est pas la mauvaise foi mais le fait de "ne pas être de bonne foi" ("niet te goeder trouw" par ex. art. 3:121).

La mauvaise foi au sens du nouveau code ("kwade trouw", par ex. art. 6:205), relève d'un critère purement subjectif, il y a une connotation négative qu'on a voulu éviter dans "le fait de ne pas être de bonne foi".

Dans l'ancien droit du code de 1838, la notion de bonne foi avait deux significations différentes. D'abord dans un sens subjectif objectivisé. C'est ce qu'on appelait la bonne foi du droit des biens ("zakenrechtelijke goede trouw").

L'opposé de cette bonne foi était la mauvaise foi ("kwade trouw").

Par ailleurs la bonne foi dont il est question à l'article 1374 al. 3 de l'ancien code et qui était une bonne foi du droit des obligations dans un sens objectif est remplacée par la notion de raison et d'équité ("redelijkheid en billijkheid").

Sous les termes de raison et d'équité, on désigne les règles de droit non écrites que le débiteur et le créancier doivent respecter dans leurs rapports mutuels. L'article 3:12 nomme trois aspects devant être pris en compte dans cette recherche du droit non écrit:

- les principes de droit reconnus de manière générale ("algemeen erkende rechtsbeginselen"),
- les conceptions du droit ayant cours aux Pays-Bas,
- les intérêts sociaux et personnels compte tenu de la situation en question.

Le terme néerlandais "bevoegdheid" utilisé dans un contexte de droit privé peut être traduit selon le contexte par "pouvoir", "capacité", "compétence" ou "prérogative". On trouve ce mot à l'article 3:13 dans l'expression "misbruik van bevoegdheid". Ce terme remplace l'abus de droit ("misbruik van recht"), jugé trop restreint par le législateur, une prérogative pouvant ne pas être forcément un droit.

Dans les explications qu'il fournit avec son projet, E. M. Meijers explique qu'il s'agit en fait des prérogatives que le droit accorde:

"De beperking, die bij iedere door het recht toegekende bevoegdheid moet worden aangenomen, wordt vanouds weergegeven door van rechtsgebruik te spreken." (87)

Meijers ajoute qu'il ne sait si, d'un point de vue linguistique, il vaut mieux parler de "misbruik van recht" ou de "misbruik van bevoegdheid", mais cette dernière expression lui semble être plus facilement compréhensible. Il fait également allusion à plusieurs codes civils étrangers modernes et à la jurisprudence de la Cour de Cassation des Pays-Bas (Hoge Raad).

L'un des codes auxquels Meijers se réfère souvent est le Code civil suisse. On y lit à l'alinéa 2 de l'article 2:

"L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi"

Il nous semble donc qu'on puisse continuer à utiliser l'expression "abus de droit" pour rendre tant "rechtsmisbruik" que "bevoegdheidsmisbruik" sans trahir la pensée du législateur, d'autant que l'on trouve encore "misbruik van recht" dans la doctrine (88).

La section 3.1.2 contient des dispositions relatives à l'enregistrement des biens soumis à immatriculation ("registergoederen"). Nous en resterons à cette simple mention, cette section ne présente que peu d'intérêt pour l'objet de notre étude.

D. Les actes juridiques

Le titre 3.2 (art. 3:32 à 3:59) est réservé aux actes juridiques ("rechtshandelingen"). Le concept était déjà connu avant le nouveau code tout comme il fait partie du B-A BA de l'étudiant en droit en France, mais le fait de trouver des dispositions générales à ce sujet constitue une nouveauté par rapport à l'ancien code. Les dispositions que contient ce titre sont, par définition, également valables pour les contrats, ceux-ci étant également des actes juridiques (multilatéraux). C'est pour cette raison qu'on a dit que le nouveau code civil avait une structure stratifiée ("gelaagde structuur"), le code allant du général au particulier, comme nous l'avons déjà mentionné ci-dessus. Ainsi trouve-t-on dans le livre 3 toutes les dispositions concernant à la fois le droit des biens et le droit des obligations. L'acte juridique peut être par exemple la division d'un immeuble en droit d'appartements et relever du droit des biens; mais il peut s'agir aussi par exemple d'un délit civil mettant en cause la responsabilité de son auteur envers un tiers et relever ainsi du droit des obligations. Toutes ces dispositions générales sont regroupées dans ce titre 3.2 qui constitue pour ainsi dire la "strate supérieure". On peut également prendre un exemple avec plus de deux strates. Ainsi, partant du contrat de vente (livre 7, titre 1) comme exemple de strate inférieure, on remonte aux dispositions générales sur le contrat (Livre 5, titre 5), la strate intermédiaire, pour remonter enfin aux actes juridiques. Cette structure permet ainsi de mettre en évidence les relations hyponymiques du vocabulaire.

Un acte juridique est un acte caractérisé par l'effet de droit visé. On fait la distinction entre les actes juridiques unilatéraux ("eenzijdig") et les actes juridiques multilatéraux ("meerzijdig"). Parmi les actes juridiques unilatéraux, on distingue les actes juridiques unilatéraux adressés à une personne ou actes réceptives ("eenzijdige gerichte rechtshandelingen", par exemple la résiliation d'un contrat de location) et les actes juridiques unilatéraux non adressés ("eenzijdige niet-gerichte rechtshandelingen", par exemple la rédaction d'un testament).

Les dispositions du titre 3.2 porte sur la formation ("totstandkoming") des actes juridiques, les motifs et les effets de la nullité de plein droit ("nietigheid van rechtswege") et l'annulabilité ("vernietigbaarheid"), l'annulation ("vernietiging") et ses effets ainsi que la protection des tiers.

La formation des actes juridiques est basée sur un double prérequis:

- la déclaration de volonté (89) ("de geopenbaarde wil", art. 3:33) ou manifestation de la volonté; en effet pour qu'elle ait des effets juridiques, la volonté doit être exprimée. Cette volonté s'exprimera par une production linguistique ou par tout autre moyen, entre autres l'acquiescement ou même le silence dans certains cas (lorsqu'il en a été convenu ainsi auparavant).
- la confiance justifiée de l'art. 3:35 selon lequel est protégé le destinataire de l'acte unilatéral dirigé ou l'autre partie dans l'acte multilatérale, suite à une déclaration ou au comportement de l'auteur de l'acte,

donne à ce comportement ou cette déclaration un sens qu'on peut normalement attribuer à cette déclaration ou à ce comportement compte tenu des circonstances.

Dans ce titre sont également abordées les nullités des actes juridiques.

La doctrine néerlandaise classe les nullités de deux façons. Elle distingue d'une part les nullités quant à leurs effets et d'autre part les nullités quant à leur avènement.

La doctrine néerlandaise considère que, faire la distinction entre d'une part la nullité absolue ("absolute nietigheid") et la nullité relative ("relatieve nietigheid"), c'est procéder à un classement quant aux effets (90) alors qu'en droit français on lit qu'il s'agit d'une distinction quant aux conditions de mise en oeuvre (91) (avec démonstration d'intérêt à agir selon les nullités invoquées). La nullité absolue peut être demandée par tout intéressé pendant trente ans, alors que la nullité relative ne peut être invoquée que par la partie protégée et dans un délai plus bref (deux ou cinq ans).

Aux Pays-Bas, pour ce qui est du classement des nullités quant à leur mise en oeuvre, on fait la différence entre la nullité de plein droit ("nietigheid van rechtswege") et l'annulabilité ("vernietigbaarheid", art. 3:49). La nullité est un état, alors que l'acte annulable ne sera nul que lorsqu'il aura fait l'objet d'une décision judiciaire en ce sens ou lorsqu'elle sera simplement invoquée. Cette distinction est connue du droit français sans être toutefois désignée par ces termes. Le code civil français (comme

l'ancien code civil néerlandais) ne contient pas de théorie générale des nullités, mais sur ce point on lit à l'article 1117:

"La convention par erreur, violence ou dol, n'est point nulle de plein droit; elle donne seulement lieu à une action en nullité ou en rescision, dans les cas et de la manière expliqués à la section VII du chapitre V du présent titre."

Cette distinction est cependant controversée en France et elle y a fait l'objet de réflexions (92). En fait il n'y a que des théories de la nullité de plein droit des actes et c'est l'article 2262 qui prend le pas sur l'article 1117. En traduction on peut cependant reprendre sans problèmes ces termes, ils ne constituent pas un concept étranger aux juristes français.

Les motifs généraux de nullité ou d'annulabilité sont les suivants:

- les incapacités;
- la violation des conditions de forme, de la loi, des bonnes moeurs ou de l'ordre public;
- les trois vices de consentement que sont la menace, le dol ou l'abus de circonstances;
- la lésion des créanciers.

Le nouveau code civil fait la différence entre l'incapacité d'exercice ("handelingsonbekwaamheid") et l'incapacité spéciale de jouissance ("handelingsonbevoegdheid").

Les personnes frappées d'incapacité d'exercice sont les mineurs et les majeurs placés en curatelle (selon le régime néerlandais).

L'incapacité spéciale concerne des personnes qui, en raison d'une certaine fonction ou d'une qualité, ne peuvent accomplir certains actes visant à recevoir des biens. Il s'agit:

- des juges, des membres du ministère public, des auditeurs de justice, greffiers, avocats, avoués et des notaires pour les biens à propos desquels un litige a été porté devant une juridiction située dans leur ressort.
- des fonctionnaires qui ont procédé à la vente de biens ou dont la vente s'est faite par devant eux.
- des personnes revêtues de l'autorité publique pour les biens qui appartiennent à l'Etat, aux provinces, aux communes ou autres établissements publics et qui sont chargées de les administrer.

La violation de la loi (y compris des conditions de forme ("vormvereiste")), des bonnes moeurs ("goede zeden") et de l'ordre public ("openbare orde") est visée aux articles 3:39 et 3:40.

On retrouve là les dispositions valant pour les contrats de l'article 1373 de l'ancien code qui les regroupait sous le nom de "geoorloofde oorzaak", la "cause licite" de l'article 1108 du code civil français auquel E.M. Meijers reproche le manque de clarté (93).

Concernant la violation de la loi, on remarquera que lorsqu'il s'agit de loi, le nouveau code civil néerlandais emploie les termes suivants:

- wet

- wetsbepaling (art. 3:40)
- wettelijke bepaling (art. 6:4)
- wettelijk voorschrift (art. 5:1, al. 2)

Depuis un arrêt de la Cour de Cassation des Pays-Bas ("Hoge Raad") du 10 juin 1919, on distingue les lois au sens formel et les lois au sens matériel

Les deux premiers termes font référence aux lois au sens formel ("wet in formele zin"), c'est-à-dire aux lois votées par le parlement et élaborées selon la procédure prévue par les articles 81 et suivants de la Constitution des Pays-Bas. Le terme "wettelijke bepaling" de l'art. 6:4 renvoie à des dispositions du code. L'expression "wettelijk voorschrift" renvoie à une loi au sens matériel ("wet in materiële zin" c'est-à-dire un texte de loi) ou à un texte réglementaire dont les dispositions valent pour tous les citoyens. Ainsi dans les explications qu'il donne à l'article 5:1 de son avant-projet (94), E.M. Meijers écrit que les limites imposées au droit de propriété peuvent résulter de la loi mais aussi des arrêtés pris par ce qu'on appelle les "législateurs inférieurs" ("lagere wetgevers"), c'est-à-dire les provinces, les communes et les administrations chargées de l'eau et des digues, les "Waterschappen".

Le nouveau code civil néerlandais connaît quatre vices de consentement ("wilsgebrek").

On garde en français l'expression impropre de vice de "consentement" alors qu'il faudrait dire "vice de volonté" comme le font remarquer Weill et Terré (95), la théorie des vices de consentement concernant "tous les actes juridiques, y compris les actes unilatéraux".

L'un de ces vices de consentement du nouveau droit néerlandais, l'erreur ("dwaling", parfois appelé "erreur sur la chose"), ne s'applique qu'aux contrats obligatoires ("obligatoire overeenkomsten") et n'est de ce fait abordé qu'au livre sixième selon la logique de la structure stratifiée du code.

Les trois autres sont ceux mentionnés par l'article 3:44 selon lequel les actes juridiques pour lesquels il y a menace ("bedreiging"), dol ("bedrog") ou abus de circonstances ("misbruik van omstandigheden") sont annulables. Chacun de ces termes est respectivement défini aux alinéas 2, 3 et 4 de cet article:

Il y a menace lorsqu'une personne en amène une autre à commettre un acte juridique en la menaçant, elle-même ou l'un de ses proches, de manière illicite en sa personne ou en ses biens. Un élément d'objectivisation est ajoutée en ce sens que la menace doit être telle qu'une personne au jugement raisonnable puisse être influencée.

On retrouve donc sous ce terme "menace/bedreiging" la plupart des éléments constituant le vice de consentement des contrats appelé "geweld" dans l'ancien code civil néerlandais (art. 1357 à 1364, 1485 et 1488) et "violence" dans le code civil français (art. 1111 à 1115). La menace est différente de la violence, elle peut la précéder.

L'alinéa 2 de l'article 3:44 précise également que la menace peut porter sur des biens, ce qui n'était pas explicite dans l'ancien code. Le nouveau terme semble donc être mieux approprié par cette précision, les conditions de validité de l'acte juridique sont plus restrictives, le choix de ce terme semble également manifester un certain développement

d'une société occidentale où la protection contre les atteintes physiques sont de plus en plus protégées par les textes légaux et réglementaires. En France on trouve dans la doctrine (96) la différence entre la violence physique et la violence morale. En cas de violence physique il y a absence de consentement; seule la violence morale constitue un vice de consentement, dans ce cas le consentement existe mais il est entâché d'un vice.

S'agissant des articles 1359 et suivants de l'ancien code, la doctrine néerlandaise (98) utilisait plutôt le mot "dwang" (contrainte) que "violence". C'est ainsi que Pitlo (97), dans son paragraphe sur ce sujet, n'utilise le terme "geweld" (violence) qu'au début, pour ensuite ne plus employer que le mot "dwang".

La définition du dol ("bedrog") correspond au sens qu'on lui donnait avant l'entrée en vigueur du nouveau code.

Le troisième vice de consentement abordé ici est "l'abus de circonstances" qui existe lorsqu'une personne en amène une autre à commettre un acte juridique dans certaines circonstances particulières. Ces circonstances particulières peuvent être la force majeure ("noodtoestand"), l'état de dépendance ("afhankelijkheid"), la légèreté d'esprit ("lichtzinnigheid"), l'état d'esprit anormal ("abnormale geestestoestand") ou le manque d'expérience ("onervarenheid"). Le fait que cette personne eut agi différemment en l'absence de ces circonstances importe peu.

Les articles 3:45 à 3:48 ont pour objet l'action paulienne ("pauliana"). En droit néerlandais, le terme désigne une action en annulation d'un acte du débiteur qui diminue sa solvabilité et porte par là-même un préjudice ("benadeling") à son créancier en diminuant ses possibilités de recouvrement ("verhaalsmogelijkheden"). L'article 3:48 définit le débiteur ("schuldenaar") dans le cadre de l'action paulienne comme étant celui sur les biens duquel un recouvrement forcé peut être exercé. L'action paulienne française visant quant à elle l'inopposabilité, il y aura lieu de préciser lors de la traduction.

Concernant les conséquences de la nullité, on reprendra la distinction entre la nullité de plein droit et la nullité après annulation.

La nullité de plein droit peut avoir trois conséquences:

- la nullité partielle ("partiële nietigheid", art. 3:41)
- la conversion ("conversie" ou "omzetting", art. 3:42)
- la "bekrachtiging" ou "convalescentie" (3:58) est le fait pour un acte juridique nul de plein de droit de devenir valide à la suite de la réalisation d'une condition légale ("wettelijk vereiste") intervenant ultérieurement. Ce concept est nouveau, il n'existait pas dans l'ancien code et est inconnu en droit français. Ici le mot "bekrachtiging" n'a pas le même sens que dans l'article 1:272, al. 2 où on peut le traduire par confirmation (comme l'ont fait Petit et Ganshof). Il désigne là un acte émanant du représentant du ministère public suite à l'attribution de l'autorité parentale au "Conseil pour la protection des enfants" ("raad voor de kindbescherming"). On voit donc ici le danger que

représente le fait de sortir les mots de leur contexte. En droit français des obligations, le mot "confirmation" (art. 1338 code civil français) a un sens différent, il désigne l'acte par lequel l'une des parties à un contrat renonce à l'action en nullité (et qui correspond à la "bevestiging" de l'article 3:55), alors que la "bekrachtiging" peut se réaliser par un simple fait juridique ("rechtsfeit"), c'est-à-dire sans l'intervention d'une quelconque personne. Le traducteur devra redoubler d'attention parce que l'ancien code civil néerlandais (art. 1492) emploie le verbe "bekrachtigen" dans le sens de "bevestigen", c'est-à-dire confirmer. Par ailleurs on note qu'on parle également de "bekrachtiging" s'agissant de procuration (art. 3:69) où il a un sens différent comme on le verra ci-dessous. Ce terme employé pour les actes juridiques n'est d'ailleurs pas dans l'article 3:58 même, il provient de la doctrine. Mackaay le traduit par "régularisation". Cette traduction peut se justifier bien que ce mot en lui-même fasse penser à l'intervention d'une personne en vue de régulariser ce qui n'est pas "régulier"; bien entendu il faut dans une traduction tenir compte du contexte et faire en sorte qu'il ne puisse y avoir de confusion avec "bevestiging/confirmation".

Il est possible de procéder à l'annulation d'un acte juridique de deux manières, soit par une déclaration extrajudiciaire, soit en justice. L'annulation peut être demandée en justice de deux façons, soit sous la forme d'une action en annulation ("vordering tot vernietiging"), soit sous forme de défense contre toute action se basant sur

l'acte annulable. L'acte juridique ayant trait à un bien soumis à immatriculation dont l'inscription dans les registres publics a déjà été réalisée ou qui a déjà fait l'objet d'un acte de transfert ("leveringsakte") ne peut être annulé de manière extrajudiciaire que si toutes les parties acquiescent ("berusten") à celle-ci.

Au terme de l'examen de ce titre II sur les actes juridiques, on constate plusieurs différences de système avec le droit français qui sont pour l'essentiel la théorie de la déclaration de volonté et le système des nullités. Si le sens de "violence" dans le code civil français a évolué, le nouveau code néerlandais a préféré utiliser d'autres termes. Il conviendra également, en l'absence de terme consacré en français, de préciser le sens en traduisant "bekrachtiging/ convallescentie". L'étude du système ne préjuge en aucune façon de la traduction, car ce sont des textes qui sont traduits et non des mots.

E. La procuration

Le titre 3.3 a pour objet la procuration/le pouvoir ("volmacht") et compte 20 articles (3:60 à 3:79).

La procuration est considérée comme l'une des formes de la représentation ("vertegenwoordiging"), c'est-à-dire du pouvoir d'accomplir un acte juridique au nom d'une autre personne. Les autres formes de la représentation sont la représentation légale (les parents pour leurs enfants, le tuteur, etc.), celle des personnes morales par leurs administrateurs ou dirigeants, la représentation par la gestion d'affaires ("zaakwaarneming"). Il ne s'agit pas ici à proprement parler d'un nouveau concept, mais ce point n'était pas traité de manière globale dans l'ancien code civil des Pays-Bas, pas plus que dans le code civil français. La plupart des dispositions de l'ancien code concernant la représentation autre que la représentation légale, celle des personnes morales ou par gestion d'affaires sont celles du titre XVII du livre IV de l'ancien code civil néerlandais sur le mandat ("lastgeving", art. 1829 à 1856). Cette partie a été rénovée et fait l'objet du titre 7.7 qui sera examiné ci-dessous. La confusion faite en France entre "procuration" et "mandat" vient du code civil français. Les premiers mots de l'article 1984 sont: "Le mandat ou procuration est un acte par lequel..." (99). Cette confusion a ensuite été commise comme on peut le constater en compulsant le dictionnaire de Cornu selon lequel la procuration est "l'écrit qui constate le mandat et qui,

remis au mandataire, permet à celui-ci de justifier de son pouvoir" et dans un deuxième sens "par extension le mandat lui-même" (100). Aux Pays-Bas ce qu'on désigne par "volmacht" (traduit par "procuration") est un acte unilatéral tandis que ce qu'on appelle "lastgeving" (traduit par "mandat") un contrat. De plus, dans le cas de la procuration, le pouvoir, la faculté d'accomplir un acte est accordée, dans le cas du mandat, le mandataire s'oblige à accomplir un ou plusieurs actes.

La confusion existant en France risque de poser des problèmes de traduction si l'on ne veut pas dénaturer le droit néerlandais en le traduisant. Comment le lecteur français de la traduction d'un texte néerlandais fera-t-il la différence? Les difficultés se font déjà sentir quand on essaie de rendre la définition de l'article 3:60 selon lequel la procuration ("volmacht") est un acte par lequel une personne appelée "volmachtgever" donne ("verleent") pouvoir à une autre, le "fondé de procuration" ("gevolmachtigde") d'accomplir en son nom des actes juridiques. On voit donc les problèmes que pose la traduction de "volmachtgever" et "gevolmachtigde". Mackaay (101) traduit ces termes respectivement par "auteur" et "procureur" ce qui nous semble pouvoir prêter à confusion. En effet "auteur" n'a de sens qu'en contexte tandis que "procureur" n'est plus guère utilisé que dans le sens de représentant du Ministère Public. La doctrine donne comme synonyme le mot "principaal" (Hijma & Olthoff, 1990, p. 45) qui est ici tout aussi difficile à traduire, il n'y a pas en français d'équivalent permettant de rendre ce concept global. Pour "gevolmachtigde", on pourra utiliser "fondé de

pouvoir" (ou éventuellement l'expression belge "fondé de procuration"). Il est évident que ces solutions ne sont que des pis-allers et que, selon le contexte, il faudra utiliser des notes de bas de page. Nous constatons également que la présentation du nouveau droit néerlandais est indissociable de problèmes de traduction, mais que nous en restons au niveau du mot.

Le titre comporte des dispositions concernant l'exercice de la procuration, prévoit les cas de dépassement des limites de la procuration ainsi que l'exercice de la procuration par l'incapable et le terme de la procuration. La confirmation ("bekrachtiging") de l'acte commis dans le cadre d'une procuration viciée ou non valable est également prévue. (art. 3:69).

F. Acquisition et perte de biens

Le titre 3.4 compte 27 articles (3:80 à 3:106) répartis en trois sections:

- Dispositions générales
- Transmission de biens et abandon de droits démembrés
- Acquisition et perte par prescription.

On remarque d'abord une différence dans l'intitulé de ce titre 3.4 où il est question de l'acquisition et de la perte de biens tandis que l'ancien code, à l'instar du code civil français, parlait de l'acquisition ou de la perte de la propriété (ancien code néerlandais, livre III, titre III, section II, code civil français: livre III). Il s'agit là

d'une conséquence du changement de sens du mot néerlandais "eigendom" (propriété) qui est redéfini dans le livre 5 et qui sera étudié infra.

La section 1 contenant des dispositions générales définit les termes "onder algemene titel" (à titre universel) et "onder bijzondere titel" (à titre particulier).

Selon l'alinéa 2 de l'article 3:80, les biens se transmettent à titre universel par succession, par confusion de patrimoines des deux époux du fait de leur mariage sous le régime de la communauté légale ("boedelmenging") ou par reprise du patrimoine d'une personne morale. L'adjectif "algemeen" (universel) indique que dans ce mode de transmission, non seulement l'actif, mais également le passif du patrimoine sont transmis.

On lit à l'alinéa 3 de l'article 3:80 que les biens s'acquièrent à titre particulier par transfert ("overdracht"), c'est-à-dire le mode d'acquisition à titre particulier par lequel le bien passe du patrimoine de l'aliénateur ("vervreemder" dans celui de l'acquéreur "verkrijger")), prescription, expropriation et par tous les autres modes d'acquisition de droit prévus par la loi.

Certains auteurs français (102) font état de ce que "la transmission à titre particulier est la seule possible entre vifs par opposition à la transmission à titre universel qui n'est licite qu'à cause de mort". La traduction de "onder algemene titel" par "à titre universel", plus restrictif, pourra donc parfois surprendre et il sera alors conseillé d'ajouter une note de bas de page lorsque cela sera pertinent.

Les titulaires de droits indépendants et transmissibles peuvent constituer ("vestigen") des droits démembrés dans les limites de ce droit. Les droits démembrés s'éteignent par l'extinction du droit auquel ils sont rattachés, l'écoulement d'un délai prévu à cet effet ou l'accomplissement d'une condition extinctive ("ontbindende voorwaarde"), l'abandon ("afstand"), la renonciation ("opzegging"), la confusion ("vermenging") et tout autre moyen prévu par la loi.

La section 2 (art. 3:83 à 3:98) contient des dispositions sur la transmission ("overgang") de biens et l'abandon de droits démembrés.

Après la spécification des biens susceptibles d'être transférés ("overdraagbaar"), sont mentionnées les conditions du transfert qui sont au nombre de trois:

1. un titre valable de transfert ("een geldige titel van overdracht")
2. le pouvoir de disposer ("beschikkingsbevoegdheid") de l'aliénateur
3. la délivrance ("levering") qui consiste en
 - a) un contrat de transfert du bien
 - b) une délivrance réalisant le contrat de transfert. Cette délivrance n'est pas un acte juridique mais un effet.

Revenons sur ces trois conditions:

Ad 1: Le titre est le fondement juridique ("rechtsgrond") du transfert et le rapport juridique à la base de ce transfert. Ce titre est souvent une obligation résultant d'un contrat,

mais cette obligation peut naître d'un autre acte juridique ou être une obligation légale suite à un acte illicite, au paiement de l'indû ou à un enrichissement injustifié.

L'alinéa 3 de l'art. 84 précise que l'acte juridique par lequel un bien est transféré à titre de sûreté ainsi que celui par lequel le bien ne parvient pas dans le patrimoine de l'acquéreur ne sont pas des titres valables.

Cet alinéa fait allusion à la fiducie ("eigendomsoverdracht tot zekerheid" ou "fiduciaire eigendomsoverdracht") qui avait été admise par la Cour de Cassation néerlandaise pour la première fois à l'occasion de son arrêt du 25.01.1929 (103). En effet le gage dans sa forme traditionnelle présentait deux inconvénients. D'abord il fallait que le bien mobilier soit remis au créancier gagiste et de plus celui-ci n'avait pas le droit de s'en servir. Afin d'éviter ce genre d'inconvénients la fiducie s'est surtout développée aux Pays-Bas dans les transactions entre tenanciers de café et brasseries. Les tenanciers transféraient l'inventaire de leur établissement à la brasserie mais cet inventaire y restait (devenant un prêt à usage) et le tenancier s'engageait à ne pas en réclamer le prix tant qu'il n'avait réglé la dette qu'il avait envers la brasserie. Celle-ci s'engageait à revendre les meubles pour un certain prix que le tenancier s'engageait à payer. Diverses formes de fiducie se sont ensuite développées depuis le début du XX^e siècle. On citera aussi la fiducie à fins de gestion que les Néerlandais désignent par le terme latin "fiducia cum amico". Cette figure juridique demeure jusqu'à l'entrée en vigueur du titre 3.6 sur l'administration des biens d'autrui, "Bewind".

La fiducie à fins de sûreté est remplacée par le gage sans dépossession ("bezitloos pandrecht", art. 3:237) pour les biens mobiliers.

Ad 2: Dans le transfert de biens, le pouvoir de disposer (abusus) de l'aliénateur concerne sa faculté d'aliéner ("vervreemden") le bien ou de le grever ("belasten") d'un droit démembré. Ce pouvoir revient au titulaire ("rechthebbende") qui est pour:

- les choses: le propriétaire (au sens nouveau du terme)
- les créances: le créancier
- les droits démembrés: le titulaire de ce droit.

Ad 3: Les formalités de délivrance ("levering") des biens diffèrent selon leur nature. Ainsi doit-on faire la distinction entre les choses (immobilières et mobilières), les titres de créances, les droits sur les produits de l'esprit (la propriété intellectuelle), les droits démembrés, les parts de biens.

Examinons ces différentes formalités les unes après les autres.

Les choses immobilières sont délivrées par un acte notarié de transfert ("notariële transportakte", art. 3:89) ainsi que l'inscription dans un registre public prévu à cet effet. Ces registres peuvent être comparés au Livre Foncier en vigueur en France dans les départements d'Alsace et de Moselle. Ainsi ce terme pourra-t-il être repris lors de traduction quand il s'agit du transfert de choses

immobilières. L'article 3:89 s'appliquant par analogie aux biens soumis à immatriculation ("registergoederen"), il faudra évidemment choisir un autre terme dans ce cas.

Pour les choses mobilières et les biens non soumis à immatriculation, il faut envisager deux situations:

- si la chose se trouve entre les mains de l'aliénateur, ce sera la prise de possession de l'acquéreur (art. 3:90)
- si la chose se trouve déjà entre les mains de l'acquéreur, la délivrance se fera par acte (art. 3:95).

Concernant les droits de créance ("vorderingsrechten"), il convient de faire la distinction entre les trois types classiques de droits, à savoir ceux au porteur, ceux à ordre et les droits nominatifs.

Les droits de créance au porteur ("vorderingsrechten aan toonder") sont délivrés par l'envoi en possession à l'acquéreur du titre si celui-ci est entre les mains de l'aliénateur (art. 3:93) et par acte ainsi que par avis à l'adresse du débiteur si le titre se trouve déjà entre les mains de ce dernier.

Les droits de créance à ordre ("aan order") sont délivrés de la même façon, mais il faudra en plus qu'il y ait endossement pour le cas où le titre ("orderpapier") se trouve entre les mains de l'aliénateur.

Les droits nominatifs se délivrent par un acte ainsi que par communication faite à l'adresse du débiteur.

La délivrance de ce qu'on désigne en néerlandais par "rechten op de voortbrengselen van de geest" (droits sur les produits de l'esprit) n'est pas mentionnée de manière explicite et est visée par l'article 3:95 qui rend un acte nécessaire pour la délivrance dans la mesure où d'autres

dispositions n'existent pas. Ces droits correspondent approximativement à ce qu'on appelle "propriété intellectuelle" en France. Ce serait cependant dénaturer le droit néerlandais en le traduisant ainsi; comme ci-dessus mentionné, le terme de propriété ("eigendom") s'appliquait désormais exclusivement aux biens corporels. L'usage fait cependant des entorses à cette règle (104). Ce concept de produits de l'esprit regroupe trois sortes de droit, les droits d'auteur ("auteursrechten"), les brevets ("octrooi-rechten") et les marques ("merkrechten").

La délivrance des droits démembrés se fait de la même façon que pour la délivrance des biens dont ils dépendent (art. 3:98).

Il en est de même de la délivrance d'une part dans un bien ("aandeel in een goed").

La troisième section porte sur l'acquisition et la perte de biens par prescription. Cette section comporte diverses dispositions sur la prescription acquisitive ("verkrijgende verjaring"), son interruption ("stuiting"), l'acquisition par la prescription extinctive et l'extinction des droits démembrés.

G. Possession et détention

Le titre 3.5 portant sur la possession et la détention contient des dispositions générales, des dispositions sur l'acquisition et la perte de la possession ainsi que des dispositions concernant les effets de droit de la possession et la détention.

Les premiers articles de ce titre contiennent les définitions de la possession ("bezit"), de la détention ("houderschap"), de la possession et de la détention médiate ("middelijk") et de la possession et de la détention immédiate ("onmiddelijk"). Les concepts existaient déjà, ce qui ne pose aucun problème de traduction. Les notions de détention médiate et immédiate étaient elles aussi déjà connues même si on ne les trouve pas explicitement désignées de la sorte.

Les effets de droit de la possession et de la détention sont en ce sens différents que les droits soumis à immatriculation jouent un rôle particulier par rapport aux dispositions de l'ancien code civil où ils n'apparaissent pas. Le possesseur est présumé être titulaire du droit, le possesseur de bonne foi ("te goeder trouw") est titulaire des fruits civils et naturels, il a droit à rétribution ("vergoeding", 3:120). Lorsque le titulaire réclame son bien, il peut intenter une action possessoire ("bezitsactie", 3:125) lorsqu'il y a perte de la possession ("bezitsverlies") ou trouble possessoire ("bezitsstoornis") et comme auparavant la prescription acquisitive joue en faveur du possesseur.

H. L'indivision

Le titre 3.7 a pour objet l'indivision ("gemeenschap") et est divisé en trois sections:

- 3.7.1 Dispositions générales
- 3.7.2 Quelques indivisions particulières
- 3.7.3 Divisions ("verdelingen") nulles et annulables

L'intitulé néerlandais de ce titre est déroutant pour le lecteur français; en effet on a envie de traduire "gemeenschap" par "communauté" comme l'ont fait Mackaay (105) ou Langemeijer (106). En examinant la définition et les cas possibles présentés, on se rend compte qu'il s'agit de l'indivision, notamment lorsqu'il s'agit de la masse de biens non encore répartie entre les héritiers suite à un décès. Naturellement, déjà en rendant en français le premier alinéa de l'article 3:166 il faut "prendre parti":

"Il y a indivision lorsqu'un ou plusieurs biens appartiennent en commun à deux ou plusieurs coïndivisaires" ("deelgenoten")

Sans vouloir trop anticiper sur la partie suivante, signalons quand même que Mackaay n'a pas pris parti en traduisant cet article en français courant:

"Il y a **communauté** lorsque des biens appartiennent conjointement à plusieurs **partenaires**",

ce qui a pour effet de lui faire perdre son sens. Les termes "communauté" et "partenaires" sont impropres. D'abord "partenaire" n'a pas de sens en droit civil français, c'est un terme de droit public où l'on parle de "partenaire institutionnel".

Concernant "gemeenschap", la doctrine (107) précise que lorsqu'il s'agit de choses, on parle alors de copropriété ("mede-eigendom") et de copropriétaires ("mede-eigenaars").

Ce concept n'apparaissait pas dans l'ancien code civil néerlandais comme il n'apparaît pas dans le code civil français.

E. M. Meijers justifie ce nouveau concept dans les explications (108) jointes à son projet. Il explique que ce concept n'est pas nouveau, mais que les dispositions légales y afférentes sont peu satisfaites dans l'ancien code et qu'il est souvent nécessaire de se référer à la société civile ("maatschap") ou indivision suite à succession ("medeërfgenaamschap").

Il explique avoir choisi ce terme de "gemeenschap" par emprunt à la communauté entre époux en disant qu'il s'agit d'un mot déjà employé dans le droit des régimes matrimoniaux. Il se réfère également au code civil italien qui utilise le mot "comunione" dans son article 1100.

Sans vouloir faire abstraction des intentions de E. M. Meijers, ni vouloir réduire le nouveau droit des Pays-Bas, force est de constater que dans notre droit privé français, le terme "communauté" s'applique à la communauté entre époux (109). On ne peut l'employer dans le sens que lui donne par exemple l'article 653 du Code civil suisse, et encore moins utiliser le mot "communiste" (110).

Outre l'indivision ordinaire ("eenvoudige gemeenschap" (107)), le nouveau code civil néerlandais (art. 3:189, al.

2) connaît quatre types d'indivision particuliers:

- l'indivision de la masse des biens provenant d'une succession,
- l'indivision des biens provenant de la communauté des biens d'un mariage dissous

- l'indivision suite à la dissolution d'une société civile ("maatschap"), d'une société commerciale ("vennootschap") ou d'une société d'armement naval ("rederij")
- l'indivision d'un immeuble construit pour lequel il a été mis fin au partage en lots de copropriété (co-emphytéose, co-usufruit ou co-superficie)

Les dispositions de ce titre qui pourraient également servir d'exemple pour illustrer la structure stratifiée du nouveau code civil néerlandais, valent pour toutes les indivisions à l'exception de la communauté légale des biens des époux ("huwelijksgemeenschap"), des sociétés et de la copropriété d'appartements.

I. L'usufruit

L'usufruit ("vruchtgebruik") fait l'objet du titre 3.8 comprenant 25 articles (art. 3:201 à 3:226) qui commence par la définition du terme. Il s'agit du droit d'utiliser des biens appartenant à une autre personne ("die aan een ander toebehoren") et de jouir de ces biens. Le verbe "toebehoren" renvoie au propriétaire au sens français du terme, au titulaire principal du bien ("hoofdgerechtigde") selon la nouvelle terminologie.

Selon le nouveau code, l'usufruit prend naissance de deux manières, soit par constitution ("vestiging") soit par prescription acquisitive ("verjaring").

On retrouve également les diminutifs de l'usufruit que sont les droits d'usage ("recht van gebruik", art. 3:226 al. 2) et d'habitation (art. 3:226 al. 3). A la différence du droit d'usufruit, ceux-ci ne portent que sur des biens corporels. Il n'y a sur ce point aucune modification importante des dispositions entraînant des problèmes de traduction. Seul le nouveau sens de "eigendom" et "eigenaar" produit ici aussi ses répercussions.

J. Gage et hypothèque

Le titre 3.9 sur les droits de gage et d'hypothèque ("rechten van pand en hypotheek") est divisé en quatre sections:

- 3.9.1: Dispositions générales
- 3.9.2: Le droit de gage
- 3.9.3: Le droit de gage des détenteurs de certificats
- 3.9.4: Le droit d'hypothèque

Les dispositions générales de la section 3.9.1 portent à la fois sur le gage et sur l'hypothèque.

La section commence par une définition des termes.

L'hypothèque ("hypotheek") au sens néerlandais du terme est une sûreté portant sur un bien soumis à immatriculation tel que défini à l'article 3:10, s'il porte sur un autre bien on parle de gage (art. 3:227). On voit donc que ces définitions sont relativement simples et qu'il convient d'examiner leur traduction. En effet on ne peut pas traduire automatiquement "hypotheek" par "hypothèque" et "pand" par "gage" et vice-versa.

La première des difficultés vient du fait que ces deux sûretés sont définies par rapport aux biens soumis à immatriculation, catégorie que le droit français n'utilise pas parce qu'on a d'une part les biens soumis à formalités administratives comme les véhicules à moteur qui ont un régime normal (gage) et ce que Savatier appelle les "macromeubles" dont les formalités se rapprochent plus ou moins de l'immobilier.

Si on considère la définition française du mot "hypothèque" donnée par l'article 2114 du code civil français (111), il ne saurait être question d'utiliser ce terme que pour traduire la sûreté de droit néerlandais désignée par le terme "hypotheek" portant uniquement sur un immeuble. On ne saurait s'arrêter à cet article, parce qu'on parle d'hypothèques mobilières dans lesquelles sont regroupés le nantissement du fonds de commerce, le nantissement des films et les hypothèques maritimes, fluviales et aériennes. S'agissant de gages on parle également de gage commercial, de nantissement de créance, nantissement de parts sociales et de valeurs mobilières. On voit donc qu'en français il est difficile d'établir une règle et qu'il faut s'en référer aux cas particuliers (112). La chose sera d'autant plus délicate si la sûreté porte sur une entité n'existant pas dans le droit de l'autre pays. Le meilleur exemple est le nantissement de fonds de commerce.

K. Le droit de recouvrement sur les biens

Le titre 3.10 sur le droit de recouvrement sur les biens est divisé en quatre sections:

- 3.10.1 Dispositions générales
- 3.10.2 Créances privilégiées sur des biens déterminés
- 3.10.3 Créances privilégiées sur l'ensemble des biens
- 3.10.4 Droit de rétention

Sauf dispositions légales différentes ou convention, le créancier peut se faire payer sur l'ensemble des biens de son débiteur. Pour ce faire, il a deux possibilités, soit la vente forcée de certains biens ("executie van bepaalde goederen") ou la demande de la "faillite" du débiteur ("faillissement" selon le droit néerlandais qui s'applique également aux non-commerçants, la différence entre commerçants et non-commerçants n'existant plus aux Pays-Bas).

Si rien n'a été prévu par convention et en l'absence de dispositions légales, les créanciers sont payés au marc le franc ("naar evenredigheid van ieders vordering" selon l'expression du nouveau code, "ponds-ponds-gewijze" selon l'expression de l'article 1182 de l'ancien code).

Les privilèges sont normalement prévus par la loi et ne peuvent résulter d'un acte juridique, la seule exception à cette règle est la convention de "rétrogradation" ("overeenkomst van achterstelling" art. 3:277 al. 2)

On lira également dans la section 1 de ce titre que le gage et l'hypothèque prennent rang avant le privilège (art. 3:279). Cette disposition est identique à celle de l'ancien code (art. 1180 al. 2) et diffère ainsi de celle de

l'article 2095 du code civil français. Cette différence n'est cependant pas de nature à remettre en cause la traduction de "voorrecht" ou "privilege" par "privilège". On retrouve en effet de nombreuses similitudes en lisant les sections 2 et 3.

Les privilèges particuliers ("speciale privileges" expression de la doctrine) de la section 2 (art. 3:283 à 3:287) sont, pour l'ensemble, ceux des créances pour le recouvrement des frais engagés pour la conservation d'un bien, celui résultant de la créance à la suite de travaux effectués sur une chose dans le cadre d'un contrat d'entreprise et celui concernant la créance en indemnisation. En cas de substitution de la chose ("zaaksvervanging" ou "substitutie") sur laquelle portait un privilège par une créance en indemnisation, le privilège est également transféré sur cette créance.

Les privilèges généraux ("algemene privileges") s'exercent dans l'ordre suivant:

- les frais de demande de déclaration de faillite ("aanvraag tot faillietverklaring");
- les frais funéraires;
- les créances des caisses de retraite au profit du salarié;
- les salaires (à l'exception de ceux des dirigeants de personnes morales).

La dernière section de ce titre a pour objet le droit de rétention ("het retentierecht"). Bien que non défini de manière générale dans l'ancien code, ce concept existait déjà. Comme en français, il s'agit du droit du créancier de retenir entre ses mains l'objet qu'il doit restituer à son débiteur tant que celui-ci ne l'a pas payé lui-même. La

doctrine (par ex. Hartkamp, 1990, p. 214) considère qu'il s'agit d'une forme particulière du droit de suspension ("opschorsingrecht") qui fait l'objet de la section 6.1.7.

L. Les actions en justice

Le dernier titre du livre 3 (articles 3:296 à 3:326) a pour objet les actions en justice.

Une action en justice ("een rechtsvordering") est une demande ou une requête adressée au juge et visant à ce que ce juge condamne celui qui a une obligation de donner quelque chose, de faire quelque chose ou de s'abstenir, à s'exécuter. On remarquera qu'on emploie le terme "verplichting" dans ce titre que l'on rend en français par "obligation" faute de disposer d'autre terme. Ce terme regroupe les obligations légales, contractuelles et extra-contractuelles. Pour la différence entre "verplichting" et "verbintenis", on citera Hijma et Olthof (113):

"Er bestaan vele verplichtingen die geen verbintenis opleveren. Deze "kale verplichtingen" strekken meestal tot een niet-doen (verbod), soms tot een doen (bevel), maar praktisch nooit tot een geven."

Après avoir saisi la différence entre ces deux termes néerlandais, on comprendra pourquoi ce titre s'applique également en dehors du droit des biens et des obligations (art. 3:326).

L'action en exécution ("vordering tot nakoming") a pour but de pouvoir passer à l'exécution en nature ("reële executie") différente de l'exécution par voie parée ("parate executie") et de faire usage de l'astreinte ("dwangsom") ou de la contrainte par corps ("lijfswang") dont les dispositions sont dans le code de procédure civile. Mais avant d'arriver à cet aboutissement, le juge pourra prononcer d'abord un jugement déclaratoire ("verklaring van recht" ou "declaratoir vonnis", art. 3:302), mais pour passer à l'exécution proprement dite il faudra avoir une autorisation du juge ("machtiging", art. 3:299).

La deuxième partie du titre (art. 3:306 à 3:325) porte sur la prescription des actions en justice ("extinctieve verjaring") qui est de vingt ans en règle générale, mais, ni cette disposition, ni les exceptions n'ont de répercussion sur la terminologie et sur la traduction. On notera seulement que l'on parle d'interruption ("stuiting") lorsqu'il y a rupture du cours de la prescription. Cependant le nouveau code ne parle plus de suspension ("schorsing" art. 2023 de l'ancien code) mais de prorogation/prolongation ("verlenging" art. 3:320).

Enfin on fera la distinction entre la prescription extinctive et la péremption ("verval") dont les délais sont généralement plus courts et pour laquelle il n'y a ni interruption ni prolongation.

§ XXIV - Le droit des biens du Livre Cinquième

A. Présentation

Le Livre Cinquième qui va maintenant être présenté porte sur les droits réels ("zakelijke rechten") et s'articule en neuf titres qui sont les suivants:

1. De la propriété en général (art. 5:1 à 5:3)
2. De la propriété des choses mobilières (Art. 5:4 à 5:19)
3. De la propriété des choses immobilières (art. 5:20 à 5:36)
4. Des pouvoirs et des obligations des propriétaires de fonds voisins (art. 5:37 à 5:59)
5. De la mitoyenneté (art. 5:60 à 5:69)
6. Des servitudes (art. 5:70 à 5:84)
7. De l'emphytéose (art. 5:85 à 5:100)
8. Du droit de superficie (art. 5:101 à 5:105)
9. Des appartements en copropriété (art. 5:106 à 5:147)

Deux remarques s'imposent avant que ne soient abordés ces différents titres. D'abord, ce livre 5 constitue une strate inférieure par rapport au livre 3 précédemment abordé. On ne trouvera donc pas ici toutes les dispositions concernant les droits réels, il s'agit uniquement des droits portant sur des biens corporels ("zaken").

A la lecture de ces titres, on remarque par ailleurs que les titres 1, 2 et 3 portent sur la propriété à proprement parler auxquels on peut ajouter les titres 4 et 5 sur des cas particuliers alors que les autres traitent des

démembrements de la propriété. Ceci nous permettra d'en faire deux parties dans lesquelles nous allons examiner ces titres les uns après les autres.

B. De la propriété et de ses cas particuliers.

1. De la propriété en général

Le titre 5.1 ("Eigendom in het algemeen") ne comprend que trois articles. La différence essentielle entre la définition du mot néerlandais "eigendom" selon le nouveau droit et selon l'ancien droit réside dans le changement de sens du mot "zaak" (voir ci-dessus les dispositions générales du livre 3) sur lequel porte le droit appelé "eigendom". L'article 544 du code civil français selon lequel la propriété porte sur des "choses" correspondrait donc désormais au nouveau code néerlandais alors que ce n'était pas le cas auparavant.

On sait qu'il n'en est pas ainsi; en effet on trouve aussi l'expression "propriété des biens" (art. 711 du code civil français) pour ne citer qu'un seul exemple.

Si le droit de propriété ne porte plus que sur des choses tangibles, les prérogatives liées à ce droit restent les mêmes; il s'agit de l'usus, du fructus et de l'abusus des jurisconsultes romains, c'est-à-dire du droit d'usage, de celui de jouir de la chose et de celui d'en disposer. Les deux premières de ces prérogatives sont mentionnées dans ce titre tandis que la troisième n'est plus caractéristique du droit de propriété. C'est dans la "strate" supérieure, le

livre troisième, à l'alinéa 1 de l'article 83 qu'on la trouve donc où le droit de propriété est mis sur le même pied que les droits démembrés et les créances.

D'autres précisions sont apportées par le nouveau code quant aux prérogatives du propriétaire. La première est que la propriété est un droit exclusif. Les manuels (ex.: Hartkamp, 1990, p. 168) emploient ce terme en faisant allusion à l'expression de l'al.2 de l'art. 5:1 "met uitsluiting van ieder" ("à l'exclusion de tous").

La seconde précision apportée par le nouveau code quant aux prérogatives liées à la propriété est celle de la revendication qui fait l'objet de l'art. 5:2.

Les restrictions du droit de propriété concernent surtout l'usage, mais également la faculté de disposer. Il s'agit de celles imposées

- par les droits de tiers,
- par les dispositions légales et réglementaires ("wettelijke voorschriften") ,
- par les règles "du droit non écrit" ("ongeschreven recht") c'est-à-dire de la coutume et des opinions communément admises (notamment des grands principes de droit).

Examinons ces trois types de restriction.

a. Les restrictions du fait de droits de tiers.

Les restrictions imposées par les droits de tiers peuvent être conventionnelles, leur non-respect peut également constituer un délit civil ("onrechtmatige daad"). Les restrictions conventionnelles peuvent concerner des droits

personnels comme la location ou le prêt d'usage, mais également des droits réels comme les servitudes, le droit de superficie ou l'usufruit.

b. Les restrictions légales et réglementaires

En traduction nous parlons de restrictions "légales et réglementaires" pour rendre l'adjectif "wettelijk" par lequel la doctrine néerlandaise renvoie aux lois formelles ("wetten in formele zin"), c'est-à-dire aux textes approuvés par le parlement et aux textes émanant de ce qu'on appelle en néerlandais les "législateurs inférieurs" ("lagere wetgever") qui sont les pouvoirs habilités à produire des textes réglementaires. Il s'agit des provinces, des communes et des wateringues.

Les lois essentielles susceptibles de restreindre la propriété sont

- la Loi sur l'Expropriation ("Ontheffingswet") de 1851 (loi organique découlant de l'art. 14 de la Constitution néerlandaise),
- la Loi sur l'Habitat ("Woningwet") de 1962,
- le droit successoral qui comme en France connaît une réserve légale ("wettelijk erfdeel" ou "legitieme portie") et une quotité disponible ("beschikbaar gedeelte") et

- la Loi sur la Faillite ("Faillissementswet") de 1893 qui concerne tous les citoyens, le droit néerlandais ne connaissant pas de différence entre commerçants et non-commerçants.

La loi permet les restrictions par textes réglementaires à la condition que ces textes soient conformes aux lois. A ce propos deux arrêts (traduits en annexe) ont marqué le droit néerlandais, il s'agit de l'arrêt dit du Lampadaire du 14 mars 1904 (114) et de l'arrêt dit de l'Arrêté municipal de Vreeland du 19 mars 1946 (115).

Nous présentons l'arrêt du Lampadaire en présentant succinctement d'abord les faits, puis la procédure et enfin l'argumentation avec le dispositif de la Cour de cassation néerlandaise.

La municipalité de Loosduinen avait autorisé la société "Eerste Nederlandsche Electriche Maatschappij" à procéder à l'installation de poteaux électriques à des fins d'éclairage, ces poteaux pouvant être plantés sur les accotements. Les accotements situés le long de la voie publique pouvaient être la propriété de particuliers. La commune de Loosduinen avait prévu à l'article 5 de son Règlement Général de Police que tout propriétaire d'un accotement faisant partie de la voie publique était tenu de souffrir que des lampadaires et autres poteaux, des tuyaux de gaz et d'eau ainsi que des conduites électriques soient installés sur ce même accotement.

E.F., (le nom n'est pas mentionné in extenso dans l'arrêt) s'opposant à ce que ces poteaux soient installés sur son accotement, l'affaire fut portée devant le Juge cantonal de La Haye. Celui-ci donna raison à la commune de Loosduinen et condamna E.F. conformément à l'article 8 du même règlement de police local.

E.F. se pourvut directement en cassation. Le moyen qu'il présentait était basé pour l'essentiel sur une violation de l'article 151 de la Constitution néerlandaise de l'époque et de l'article 625 de l'ancien code civil néerlandais qu'on avait l'habitude de mettre en parallèle avec les articles 544 et 545 du Code civil français, mais dont il convient de rappeler les termes:

"Eigendom is het regt om van eene zaak het vrij genot te hebben en daarover op de volstrekste wijze te beschikken, mits men er geen gebruik van make, strijdende tegen de wetten of de openbare verordeningen, daargesteld door zoodanige magt, die daartoe, volgens de Grondwet, de bevoegheid heeft, en mits men aan de regten van anderen geen hinder toebrengt; alles behoudens de onteigening ten algemeenen nutte tegen behoorlijke schadeloosstelling, ingevolge de Grondwet."

(116)

La Cour de Cassation néerlandaise considéra que le propriétaire était effectivement privé de l'usage de son bien ce que les règlements ne pouvaient permettre. En effet, pour ce qui est de l'usage, le propriétaire se retrouvait

dans la même situation que l'exproprié sans en avoir les avantages, c'est-à-dire sans avoir été indemnisé. C'est pourquoi la Cour de Cassation cassa la décision du juge cantonal, en privant ainsi l'article 5 du Règlement Général de Police de Loosduinen de sa force obligatoire et déclara E.F. libéré de toute poursuite pénale en l'affaire.

Dans l'arrêt Arrêté municipal de Vreeland, il s'agit d'une commune qui avait pris un arrêté en vertu de la Loi sur les Logements (Woningwet) dans lequel elle soumettait la construction de clôture à une autorisation préalable. En septembre 1944, H.v.d.B., commerçant en bois, clôtura la parcelle enregistrée au cadastre à la section B n° 780.

Sur demande de la commune, le juge cantonal d'Utrecht, par son jugement du 06.11.1945, condamna H.v.d.B. à une amende de quatre florins et une peine substitutive de 2 jours d'incarcération. H.v.d.B. se pourvut directement en cassation en invoquant comme moyen unique:

"de artt. 5 juncto 1 van de Bouwverordening der gemeente Vreeland zin onverbindend voor zoover zij het oprichten of uitbreiden van schuttingen, hekken, muren en andere terreinafscheidingen aan een vergunning verbinden, immers: 1. in strijd met art. 679 B.W., 2. in strijd met art 1 en 2 der Woningwet j° art. 625 B.W.;" (117)

Rappelons les termes de l'article 679 de l'ancien code civil néerlandais:

"Ieder eigenaar mag zijn erf afsluiten, behoudens de uitzonderingen bij artikel 715 gemaakt" (118)

Les exceptions de l'article 715 concernent les sentiers et voies de passage ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

La Cour de cassation néerlandaise estima que cet article 679 mentionnait expressément le droit du propriétaire de clore et que, même si les communes pouvaient réduire ce droit, elles ne pouvaient cependant pas le supprimer entièrement.

Remarquons que le fait que ces arrêts (ainsi que d'autres) soient mentionnés dans les manuels sous le régime du nouveau code est également un indice qui nous montre qu'il n'y a pas rupture complète du droit civil, mais que le nouveau code est la fixation écrite à un moment donné d'un discours juridique en constante évolution.

c. Les restrictions du droit non écrit

Les restrictions du droit non écrit les plus courantes sont celles liées à l'abus de droit et aux nuisances ("hinder").

Concernant l'abus du droit de propriété on remarque une similitude de jurisprudence entre la France et les Pays-Bas. Il suffit de comparer l'arrêt Coquerel c. Clément-Bayard (Cass., Req., 3 août 1915, D.P. 1917.1.79) et l'arrêt néerlandais dit du Château d'eau (Watertoren-arrest, HR 13

mars 1936, NJ 1936, 415) pour constater le caractère similaire des situations et des décisions des deux cours de cassation française et néerlandaise.

Dans cet arrêt du Château d'eau étaient opposés J. Van Stolk et H. Van der Goes, propriétaires de deux maisons voisines avec terrains attenants dans la commune de Ubbergen. Van Stolk avait d'abord installé des poteaux gênant la vue de Van der Goes qu'il dut enlever suite à une décision judiciaire. Van Stolk installa alors une tour avec une éolienne et un réservoir d'eau, l'installation n'était cependant pas raccordée de telle sorte que par jugement du Tribunal d'Arrondissement d'Arnhem du 8 février 1934, il lui fut enjoint de faire enlever cette installation. Van Stolk procéda alors au raccordement de l'installation.

Van der Goes porta alors l'affaire devant le Tribunal d'Arrondissement d'Arnhem qui le débouta de sa demande par son jugement en date du 12 juillet 1934 estimant que Van Stolk n'avait fait qu'agir dans le cadre de ses droits de propriétaire et que l'installation de ce chateau d'eau avait été faite pour son propre usage.

Van der Goes interjeta alors appel et la Cour prit une position opposée en estimant que l'installation était davantage de nature à nuire à Van der Goes que de servir les intérêts de Van Stolk.

Suite au pourvoi de Van Stolk, la Cour de cassation néerlandaise cassa l'arrêt de la Cour d'appel et estima que Van Stolk avait commis un abus de droit et dépassé ses prérogatives de propriétaire.

Cette similitude a cependant ses limites, notamment en matière d'empiètement sur le terrain d'autrui. C'est ainsi que l'on remarque une différence entre l'attitude de la Cour de cassation française dans ses arrêts *Hellot c. Leclerc Morlet* (civ., 11 avril 1823, S. 1822-1824.1.234) et *Samuel c. Monlon et autres* (Civ. 3è, 21 nov. 1969, D. 1970.426), et la cour de cassation néerlandaise dans un arrêt dit du *Garage* ("Grensoverschrijdende garage" HR 19 avril 1970, NJ 1970, 89). Il s'agissait de l'empiètement du garage sur le terrain voisin et la Cour considéra qu'il y avait disproportion entre la violation de propriété et l'intérêt que présenterait la démolition pour le propriétaire du terrain sur lequel il y avait empiètement. La différence avec le droit français est que dans ce dernier il y a une protection absolue du droit de propriété.

Les nuisances ou troubles de la jouissance des propriétaires d'autres fonds sont mentionnés à l'article 5:37 et relèvent comme en droit français en partie du droit pénal qui les qualifie de délits.

2. De la propriété des choses mobilières

Ce titre (art. 5:4 à 5:19) porte essentiellement sur l'acquisition de la propriété des choses mobilières autrement que par transfert, usucapion ou succession, seuls les deux derniers articles traitent de l'extinction de la propriété.

Les différents cas d'acquisition sont examinés les uns après les autres. Il s'agit de:

- l'occupation ("toeëigening" ou "occupatie", art. 5:4) qui concerne les choses sans maître ("onbeheerde zaken", art. 5:5). On évitera ici d'utiliser le terme "res nullius", celui-ci n'étant pas employé dans le même sens par la doctrine française et la doctrine néerlandaise (119).
- de la découverte ("vinderschap", art. 5:5 à 5:12) d'une chose sans maître
- de la découverte d'un trésor ("schatvinding") par celui que le Code civil français appelle "l'inventeur",
- l'accession par incorporation ("natrekking")
- la confusion ("samensmelting"). Lorsqu'il s'agit de grains, de liquide etc., on utilise le mot "vermenging" en néerlandais
- la spécification ("zaaksvorming", art. 5:16)
- l'accession par production ("vruchttrekking", art. 5:17)

Ici le système ne présente donc pas de différence notable par rapport au droit français.

3. De la propriété des choses immobilières

Le titre 5.3 sur la propriété des choses immobilières contient 17 articles (5:20 à 5:36) qui comportent des dispositions sur la propriété foncière qu'on trouvait déjà en grande partie dans l'ancien code.

Il s'agit des éléments que comporte la propriété mentionnés à l'article 5:20, c'est-à-dire la surface, les couches de terre du dessous, l'eau souterraine portée à la surface par une source, un puits ou une pompe, l'eau se trouvant sur le fonds et ne communiquant pas librement avec l'eau du fonds d'autrui et les superficies.

D'un point de vue terminologique, on remarque qu'on ne parle plus de propriété du dessus et de propriété du dessous (art. 552 code civil français, art. 626 ancien code civil néerlandais: "eigendom van hetgeen op en in den grond is"), mais du droit d'usage de l'espace au-dessus et en dessous de la surface ("gebruiksbevoegdheid van de ruimte boven en onder de oppervlakte", art. 5:21 al. 1).

Ce titre traite également des limites du droit de propriété foncière, règle le cas des fonds marins et des plages qui appartiennent à l'Etat. Y sont également abordées les modifications de la propriété foncière du fait du déplacement d'une rive ou d'une dune et d'alluvions.

4. Des pouvoirs et des obligations des propriétaires de fonds voisins (Art. 5:37 à 5:59, "Bevoegheden en verplichtingen van eigenaars van naburige erven").

Ce titre porte sur ce qu'on appelle en France les servitudes légales de voisinage. A propos des mots "servitude" et "erfdienstbaarheid", on remarque donc que la différence qu'il

y avait entre l'ancien code civil néerlandais et le code civil français subsiste. Les Néerlandais ne parlent pas ici de "erfdienstbaarheid" (servitude). "Servitude" a donc en théorie un sens plus large que "erfdienstbaarheid". Cette légère différence de sens est due à une différence de système et montre les limites d'une approche terminologique de la traduction qui s'attache trop au seul mot.

5. Mitoyenneté

Les dispositions concernant la mitoyenneté ("mandeligheid") sont traitées à part des dispositions sur le voisinage. La mitoyenneté est considérée comme une forme d'indivision comprenant certaines particularités.

C. Des droits démembrés.

Les droits démembrés sont définis à l'article 3:8, leur acquisition fait l'objet de l'article 3:98. Selon la logique du nouveau code, cela montre donc qu'il porte non seulement sur les biens corporels mais également sur des droits personnels. C'est la raison pour laquelle, l'usufruit est traité dans le livre 3 parce qu'il peut porter à la fois sur des droits absolus, mais également sur des droits relatifs comme par exemple une créance. On voit donc qu'il est difficile d'employer l'expression française de "démembrements de la propriété" pour traduire "beperkt recht" comme terme générique. Cette expression française pourrait juste s'employer pour les droits qui font l'objet

des titres 5.6 à 5.9, c'est-à-dire des servitudes, de l'emphytéose, du droit de superficie et des droits dit d'appartement ou appartements en copropriété.

1. Des servitudes

Comme précédemment signalé, il s'agit ici des servitudes à l'exception des servitudes légales de voisinage. Il n'y a aucune modification importante entraînant des problèmes de traduction. On continue à parler de fonds dominant ("heersend erf") et de fonds servant ("dienend erf"). On notera que la redevance à payer dans certains cas s'appelle "retributie" en néerlandais.

2. De l'emphytéose

La définition de l'emphytéose ("erfpacht", art. 5:85) ne constitue pas de nouveauté par rapport à l'ancien droit. Il s'agit du droit réel qui confère à l'emphytéote ("erfpachter") la faculté de détenir et d'utiliser la chose immobilière d'autrui. Ce droit ne figure pas dans le Code civil français, mais dans le Code rural (art. 937 e.s.) beaucoup plus récent que le premier, alors qu'on le trouve dans l'ancien code néerlandais de 1838 (art. 767 à 783). Pour Pitlo (120), l'explication viendrait du fait que dans le monde germanique, le travail était beaucoup plus protégé que dans le monde latin où on lui préférait la fortune. C'est pour cette raison que l'emphytéose était préféré au simple bail de fermage qui n'est qu'un droit relatif. Après

avoir eu initialement une vocation essentiellement rurale, cette figure de droit a ensuite été utilisée par les communes dans leur politique d'aménagement du territoire. Au niveau du vocabulaire on remarque que désormais la redevance due par l'emphytéote s'appelle "canon" en néerlandais alors que l'ancien code civil ne parlait que de "jaarlijkse pacht" (= redevance annuelle, voir art. 767).

3. Droit de superficie

Le droit de superficie ("recht van opstal") dont le terme n'apparaît pas tel quel dans le code civil français, fait l'objet du titre 5.8 et ne présente pas non plus de différence importante avec l'ancien droit (art. 758 e.s.). La définition reste la même, il s'agit du "droit réel d'avoir ou d'acquérir la propriété de constructions, d'ouvrages ou de plantations qui se trouvent dans l'immeuble d'autrui, sur celui-ci ou au-dessus de celui-ci" (art. 5:101). Ces "constructions, ouvrages ou plantations" s'appellent superficies en français comme en néerlandais où le terme est calqué sur le français. La redevance payée par le superficiaire ("opstaller") au tréfoncier ("de eigenaar van de onroerende zaak") s'appelle "retributie" en néerlandais comme celle payée pour une servitude.

4. Appartements en copropriété

Ce titre 5.9, le dernier du livre 5, n'est pas une rénovation de l'ancien droit, il s'agit seulement d'une renumérotation des articles 875a à 876t de l'ancien code civil (titre X A du livre III). Ce titre avait été introduit dans l'ancien code civil par une loi du 7 septembre 1972. Il occupe donc une place à part en ce sens qu'il ne faisait pas partie de l'avant-projet de Meijers. Dans ce titre le vocabulaire n'est absolument pas calqué sur le français. Il suffit pour cela de le comparer à celui de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 insérée dans les éditions du Code civil français. Concernant d'abord ce dont il s'agit, on remarque que le texte néerlandais parle de "droit d'appartement" ("appartementsrecht"). Il y a donc une différence en ce que la loi française porte sur des immeubles bâtis ou non ce qui n'est pas le cas pour le titre 5.9. Le copropriétaire s'appelle donc en néerlandais "propriétaire d'appartement" ("appartementseigenaar"). La collectivité de ces copropriétaires est constituée en un syndicat de copropriété que les Néerlandais appellent "association de propriétaires" ("Vereniging van Eigenaars"). Le conseil syndical porte le nom de conseil d'administration ("bestuur") mais n'a pas le même rôle qu'en France en ce sens qu'il ne contrôle pas la gestion du syndic ("bestuurder"), puisque celui-ci en fait partie et peut même en être l'unique membre. Ici il conviendra donc, selon le contexte, de préciser par une note de bas de page afin d'éviter toute confusion ou déduction erronée chez le lecteur de la traduction. En terminant l'étude de ce livre 5, nous constatons une fois de plus les limites de la traduction qui s'attache trop aux mots isolés.

§ XXV Les obligations. Partie générale: le Livre Sixième

Avant d'aborder le livre 6, il convient d'abord de se pencher sur les termes "obligation" et "verbintenis". Alors que ce dernier mot se traduit de manière générale par "obligation", l'inverse n'est pas forcément le cas. Il existe plusieurs termes néerlandais qui correspondent à plusieurs acceptions d'"obligation". C'est en relisant Meijers (121) que l'on peut comprendre quelle est la place des mots "rechtsplicht" ("devoir juridique"), "verplichting" ("obligation" au sens général), "verbintenis" (obligation au sens du droit des obligations) et "obligatie" (obligation en tant que titre négociable sur le marché des valeurs). Excepté ce dernier mot dont Meijers ne parle pas et qui a un caractère très technique, le tout s'inscrit dans le cadre des normes dont Meijers distingue les normes morales et les normes juridiques. On voit donc une fois de plus que le vocabulaire est agencé sous forme pyramidale tout comme le nouveau code civil néerlandais est constitué de strates.

Ce n'est pas dans ce code que l'on trouve la définition de l'obligation, c'est dans la doctrine qu'il faut la chercher. Dans les remarques introductives au livre 6 de son avant-projet, Meijers note que cela ressort du domaine de la science du droit (122). Il oppose d'une part les obligations naturelles et les devoirs juridiques et d'autre part les obligations civiles, c'est-à-dire celles que l'on peut faire exécuter par les moyens légaux et qui font l'objet du livre 6. Nous verrons toutefois qu'il sera également question des obligations naturelles dans ce livre 6.

De manière générale on ne constate pas de différence de signification entre "obligation" et "verbintenis" au sens du droit des obligations. Ainsi lit-on chez Pitlo:

"De verbintenis is een vermogensrechtelijke band tussen een of meer personen, waaruit de een tot iets gerechtigd is, waartoe de ander verplicht is." (123)

Cette définition correspond à celle de Cornu (124):

"En un sens technique, face passive du droit personnel (ou du droit de créance); lien de droit (vinculum juris) par lequel une ou plusieurs personnes, le ou les débiteurs, sont tenues d'une prestation (fait ou abstention) envers une ou plusieurs autres - le ou les créanciers - en vertu soit d'un contrat (obligation contractuelle), soit d'un quasi-contrat (obligation quasi-contractuelle), soit d'un délit ou d'un quasi-délit (obligation délictuelle ou quasi-délictuelle), soit de la loi (obligation légale)"

Les rapports entre les termes "obligation" et "verbintenis" étant éclaircis, abordons maintenant le livre 6 du nouveau code civil néerlandais.

A. Présentation du livre 6

Le livre 6 comporte cinq titres intitulés comme ci-dessous mentionné et qui seront étudiés dans cet ordre:

1. Des obligations en général
2. Transfert de créances et de dettes et renonciation à créances
3. L'"acte illicite" (ou délit civil)
4. Des obligations d'une source autre que l'"acte illicite" ou le contrat
5. Des conventions en général

On retrouve ici les grandes catégories annoncées par Cornu dans sa définition de l'obligation, excepté les quasi-contrats et quasi-délits, catégories qui avaient déjà été rejetées par l'ancien code civil néerlandais. Les obligations délictuelles font l'objet du titre 6.3, les obligations légales sont traitées au titre 6.4 et les obligations contractuelles au titre 6.5. Il reste le titre 6.2 sur le transfert de créances et de dettes et renonciation à créances. Les créances et les dettes ont leur place dans ce livre en ce sens que la dette n'est qu'une forme d'obligation, elle est la forme passive du droit personnel alors que la créance en est la forme active.

B. Titre 6.1.: Des obligations en général

Le titre 6.1 comporte douze sections intitulées de la façon suivante:

- 6.1.1: Dispositions générales
- 6.1.2: Pluralité de débiteurs et solidarité entre débiteurs

- 6.1.3: Pluralité de créanciers
- 6.1.4: Des obligations alternatives
- 6.1.5: Des obligations conditionnelles
- 6.1.6: De l'exécution des obligations
- 6.1.7: Des droits de suspension
- 6.1.8: Le comportement morosif du créancier
- 6.1.9: Des effets de l'inexécution de l'obligation
- 6.1.10: Des obligations légales de réparation du dommage
- 6.1.11: Des obligations de paiement d'une somme d'argent
- 6.1.12: De la compensation

1. Section 6.1.1: Dispositions générales.

Cette première section comprend cinq articles dont trois portent sur les obligations naturelles ("natuurlijke verbintenissen") et leur transformation ("omzetting") en obligations civiles.

Le concept d'obligation naturelle est le même en français et en néerlandais. Elle s'oppose à l'obligation civile dont l'exécution forcée peut être exigée. L'obligation naturelle découle soit d'une obligation civile dont le délai est expiré, soit d'une obligation morale. Elle a cependant un effet de droit lorsqu'il y a exécution volontaire, parce qu'elle est alors reconnue comme titre. Contrairement au code civil français (art. 1235) ou à l'ancien code néerlandais (art. 1395) qui n'en faisait que mention, le nouveau code donne une définition de cette obligation naturelle en son article 6:3. Meijers a voulu reprendre dans le code une jurisprudence de la Cour de Cassation néerlandais du 12 mars 1926 (NJ 1926, 777), l'arrêt dit du Maître des Constructions de Gouda (Goudse bouwmeester). Dans

cet arrêt traduit en annexe, L.K. qui était préposé de la commune de Gouda où il avait les constructions en charge avait reçu une somme de 35.000 florins de A. Bergeijk, entrepreneur à Zwijndrecht, afin qu'il intercède de façon à ce que ce dernier se voie attribuer un permis de construire 104 logements. Craignant de faire l'objet d'un licenciement déshonorant, L.K. avait alors versé les 35.000 florins dans la caisse de la commune. L.K. fut cependant licencié sans que ce licenciement soit accompagné d'une mention honorable. L.K. fit alors une réclamation pour que les 35.000 florins lui soient remboursés au titre de la répétition de l'indû. N'ayant obtenu gain de cause ni au tribunal, ni à la Cour d'Appel de La Haye, L.K. se pourvut alors en cassation. La Cour de cassation lui donna également tort. En effet elle considéra qu'en versant les 35.000 florins dans la caisse de la commune, il n'avait fait que satisfaire à une obligation morale et que l'article 1395 de l'ancien code, inspiré de l'article 1235 du Code civil français, ne fait pas seulement allusion à des dettes expressément visées par la loi (au sens large).

L'article 6:2 mentionne le principe de raison et d'équité ("redelijkheid en billijkheid"). Ce principe est important car il est censé régir tous les rapports entre le créancier ("schuldeiser") et le débiteur ("schuldenaar"). L'expression fait bien entendu référence au droit non écrit. Ces règles de droit non écrit ont une double fonction de complémentarité et de dérogation. L'ancien code néerlandais et le code civil français employent parfois le terme "bonne foi" dans ce sens ainsi que le mot "équité" (voir art. 1374 al. 3

et art. 1375 de l'ancien code néerlandais et art. 1134 al. 3 et art. 1135 du code français). L'expression "bonne foi" ("goede trouw") est réservée au droit des biens tandis qu'on parle maintenant de "raison et d'équité" pour le droit des obligations.

Alors que dans l'ancien code, la bonne foi ne s'appliquait qu'aux conventions obligatoires, le principe de la raison et de l'équité s'applique désormais à toutes les obligations (125). C'est ainsi que cette modification terminologique trouve sa justification. Meijers dit également l'avoir empruntée au Code civil italien où il est question à l'article 1175 de "regole della correttezza" (126).

2. Section 6.1.2: Pluralité de débiteurs et solidarité entre débiteurs ("Pluraliteit van schuldenaren en hoofdelijke verbondenheid").

Cette section a son importance en raison de l'existence d'obligations divisibles ("deelbaar") et d'obligations indivisibles ("ondeelbaar"). Dans le premier cas, il peut s'agir par exemple du paiement d'une somme d'argent, dans le second on peut penser à une prestation de service ou à la remise d'une chose. Le nouveau code ne reprend cependant pas la définition de l'ancien code (articles 1332, 1333 et 1336) parce que Meijers n'a pas voulu faire des obligations indivisibles une catégorie à part, il ne fait que mentionner les termes.

La doctrine néerlandaise parle également de pluralité ("pluraliteit") lorsque deux ou plusieurs débiteurs sont tenus de fournir une seule prestation. La règle générale

dans ce cas est que tous les débiteurs sont obligés pour une part égale. Dans certaines exceptions, la solidarité ("hoofdelijkheid") entre les débiteurs vaut alors.

3. Section 6.1.3: Pluralité de créanciers

Cette section ne comporte que deux articles. On parle de pluralité de créanciers lorsqu'une prestation est due à deux ou plusieurs créanciers. Lorsque la dette a été payée à l'un des créanciers, le débiteur s'en est alors acquitté.

4. Section 6.1.4: Des obligations alternatives ("alternatieve verbintenissen")

Les dispositions concernant ce type d'obligations sont formulées dans quatre articles, le premier (6:17) en donnant d'abord une définition. Comme en français, il s'agit d'une obligation en vertu de laquelle le débiteur est tenu d'accomplir une seule de plusieurs prestations différentes, à son choix ou à celui du créancier ou d'un tiers. Comme en français, la différence existe entre cette obligation et l'obligation facultative en vertu laquelle le débiteur est tenu d'un objet unique, mais avec faculté pour lui de se libérer en fournissant un autre objet déterminé.

5. Section 6.1.5: Des obligations conditionnelles

L'article 6:21 définit l'obligation conditionnelle ("voorwaardelijke verbintenis") comme étant celle dont on a fait dépendre l'effet d'un évènement futur et incertain par un acte juridique. L'article 6:22 définit deux sortes de conditions: la condition suspensive ("de opschortende

voorwaarde") et la condition résolutoire ("de ontbindende voorwaarde") dont le signification est la même qu'en français.

6. Section 6.1.6: De l'exécution des obligations

Dans cette section le mot paiement ("betaling") est souvent employé pour exécution ("nakoming"). Les dispositions de cette section sont similaires à celles des articles 1418 à 1435 de l'ancien code. Elles concernent entre autres le lieu de la délivrance ("aflevering"), les obligations portant sur un bien non fongible ("speciesverbintenissen"), les obligations portant sur une chose de genre ("genusverbintenissen"). Pour le nouveau code, ces obligations sont des dettes quérables ("haalschulden"), tandis que pour l'ancien code les obligations sur une chose de genre sont des dettes portables ("brengschulden").

7. Section 6.1.7: Droits de suspension ("Opschortingsrechten")

Il s'agit des droits de suspendre l'exécution de l'obligation qui reviennent au débiteur jusqu'à ce que le créancier ait exécuté une autre obligation qu'il a envers le débiteur. Comme précédemment indiqué à propos du droit de rétention traité à la section 3.10.4, ce dernier droit n'est qu'une forme particulière du droit de suspension. On se trouve donc en présence d'une rupture de la logique pyramidale du code, le livre 3 étant censé constituer la strate supérieure et contenir les termes génériques par rapport aux livres 5 et 6.

8. Section 6.1.8: Du comportement morosif du créancier
("Schuldeiserverzuim")

L'intitulé de ce titre pose un problème de traduction, le français ne disposant pas de substantif s'utilisant comme "verzuim" qui attache des effets de droit au comportement morosif du créancier, expression que nous préférons à "manquement du créancier à ses obligations", bien que cette expression puisse également être acceptée. Nous rejetons la traduction de Mackaay "la demeure du créancier", le terme "demeure" n'ayant plus de nos jours en français juridique de France que le sens de domicile ou de résidence, sauf dans l'expression "péril en la demeure".

L'article 6:58 définit ce comportement morosif du créancier comme étant celui par lequel ce dernier ne fournit pas la coopération nécessaire ou provoque un obstacle empêchant l'exécution de l'obligation. Le débiteur peut alors demander au juge d'être libéré de son obligation pour ce motif. Le créancier dont le comportement est morosif perd un certain nombre de droits, tels ceux d'exécution, de suspension, de dommages-intérêts; il met également fin au comportement morosif du débiteur, c'est-à-dire au caractère coupable de ce dernier.

9. Section 6.1.9: Les effets de l'inexécution de
l'obligation

Cette section est divisée en quatre paragraphes:

- § 1: Dispositions générales
- § 2: Comportement morosif du débiteur
- § 3: Autres effets de l'inexécution
- § 4: Clause pénale ("Boetebeding")

A propos de cette section, la doctrine (56) a beaucoup insisté sur le changement de terminologie, notamment la disparition des termes "wanprestatie" ("inexécution" ou "faute contractuelle" selon le contexte) et "overmacht" (force majeure). "Wanprestatie" est remplacé par "tekortkoming in de nakoming" (manquement dans l'exécution) et "overmacht" par "niet-toerekenbare tekortkoming" (manquement non imputable). On remarque cependant que les anciens termes subsisteront vraisemblablement dans la pratique. Ainsi lit-on dans l'édition 1992 du code publié par Kluwer (128) en marge à côté de l'article 6:75 le mot "overmacht" et dans le texte publié par Koninklijke Vermande à l'attention des étudiants de la Open Universiteit on lit en marge en face du même article "Niet-toerenkenbare tekortkoming (overmacht)".

Le manquement dans l'exécution d'une obligation requiert la présence de trois éléments. L'obligation doit d'abord être exigible ("opeisbaar"). Pour pouvoir dire s'il y a absence de prestation ou prestation défectueuse, il importera de savoir s'il s'agit d'une obligation de résultat ("resultaatsverbintenis") ou d'une obligation de moyens ("inspanningsverbintenis"); l'absence de prestation ne peut être justifiée par le droit de suspension tel que défini à la section 6.1.7;

L'article 6:76 qui stipule que le débiteur est responsable des actes des personnes dont il emploie les services ou l'aide pour exécuter l'obligation a fait naître une nouvelle notion désignée en néerlandais par le mot "hulppersoon". Ce mot n'est pas dans le texte du code. Il vient de la doctrine. Même Mackaay et Haanappel le mentionnent dans

l'index alphabétique placé à la fin de leurs traductions; dans l'index français on trouve le mot "personne auxiliaire". Il était impossible d'utiliser le terme "préposé" (par analogie à l'article 1384 al. 5), parce que le terme "hulppersoon/personne auxiliaire" a un sens plus large et ne nécessite pas de lien de subordination comme on peut le lire à l'article 6:171.

Le deuxième paragraphe de cette section parle du comportement morosif du débiteur ("verzuim van de debiteur"). On considère que ce comportement morosif commence lorsque la mise en demeure ("ingebrekestelling") lui est adressée.

Concernant le quatrième paragraphe de cette section, on remarque un changement de terminologie quant à la désignation de la clause pénale. On ne parle plus de "strafbeding", "beding van straf" ou "poenaliteit" mais de "boetebeding", définie à l'article 6:91:

"Als boetebeding wordt aangemerkt ieder beding waarbij is bepaald dat de schuldenaar, indien hij in de nakoming van zijn verbintenis tekortschiet, gehouden is een geldsom of een andere prestatie te voldoen, ongeacht of zulks strekt tot vergoeding van schade of enkel tot aansporing om tot nakoming over te gaan."

(129)

Ce terme était cependant déjà en usage (130) et a la même signification qu'en français.

10. Section 6.1.10: Des obligations légales de réparation du dommage

Les dispositions de cette section concernent les obligations légales de réparation, leur évaluation ainsi que le rôle d'atténuation que peut jouer le juge.

Elle comporte une définition du terme "dommage patrimonial" ("vermogensschade") caractérisé par une perte ("verlies") ou un manque à gagner ("gederfde winst"). Le dommage moral ("ideël nadeel") n'est évoqué qu'indirectement à l'article 6:106 où on n'en parle pas de dommage ("schade") mais de préjudice ou d'inconvénient ("nadeel"). Les articles 6:107 et 6:108 ont pour objet les dommages corporels ("letselschade") et les dommages du fait du décès d'un tiers ("overlijdensschade").

L'article 6:101 envisage également les cas où la victime ("benadeelde") a une part de responsabilité dans le dommage qu'elle a subi. La doctrine désigne cette part de responsabilité avec le terme "eigen schuld" (propre faute). Quand au terme "medeschuld" (co-responsabilité) utilisé en référence à l'article 6:102, il désigne le cas où plusieurs personnes sont solidairement responsables d'un même dommage.

11. La section 6.1.11: "Les obligations de paiement d'une somme d'argent" a un caractère très technique et ne présente aucune particularité terminologique.

12. Section 6.1.12: De la compensation

Le nouveau code civil emploie ici un nouveau terme: "verrekening". "Compensatie" et "schuldvergelijking" sont abandonnés par le texte de loi. Meijers explique cette

modification terminologique en disant que "schuldvergelijking", le terme de l'ancien code, n'est plus en usage et que les juristes emploient plutôt "compensatie":

"Deze bepalingen bevatten voorschriften betreffende de wijze van tenietgaan, die in het tegenwoordige wetboek schuldvergelijking heet. Daar dit woord nimmer door het spraakgebruik is aanvaard en de juristen zelf liever van compensatie dan van schuldvergelijking spreken, wordt in het ontwerp in plaats van schuldvergelijking het wel gangbare woord "verrekening" gebruikt." (131).

C. Titre 6.2.: De la transmission de créances et de dettes et renonciation aux créances

Le titre 2 est divisé en quatre sections:

- 6.2.1.: Des effets de la transmission de créances
- 6.2.2.: De la subrogation
- 6.2.3.: De la reprise de dette et de contrat
- 6.2.4.: De la renonciation et de la confusion

La section 6.2.1 porte dispositions sur les effets de la "transmission" ("overgang") de créances. Ce terme est plus général que l'expression française couramment employée de "cession de créances" qu'on pourra cependant également employer.

Toutefois on veillera à ne pas confondre "cessie" avec "cession" ("cessie" désigne la cession des seuls titres nominatifs visée à l'article 3:94).

Parmi les effets de la cession de créances énumérés dans cette section, on notera que la créance est transmise avec ses accessoires (cf art. 1692 du code civil français) désignés en néerlandais par le terme "nevenrecht". Ce terme est défini à l'article 6:142 par une énumération. Il remplace l'expression "al wat daartoe behoort" (mot à mot: tout ce qui va avec elle) de l'art. 1569 de l'ancien code néerlandais.

La section 6.2.2. définit d'abord les cas de subrogation ("subrogatie" art. 6:150), en énumère les limites et contient diverses dispositions. Comme en français il s'agit de la substitution d'un créancier par une autre.

La section 6.2.3. peut être facilement divisée en deux parties la première portant sur la reprise de dettes et la seconde sur la reprise de contrat. On remarque que le texte emploie le terme néerlandais de "contract", assez peu usité d'ordinaire.

La section 6.2.4. ne comporte que deux articles.

L'article 6:160 vise la renonciation ("afstand") à une créance. Il y a ici aussi une modification terminologique, puisque ce terme remplace "kwijtschelding" de l'article 1474 de l'ancien code civil qui était comparable à la remise de dette expresse de l'article 1285 du code civil français. L'article 6:161 porte sur l'extinction de la créance par confusion ("vermenging").

D. De l'"acte illicite" ou délit civil

Le nouveau code reprend la notion d'"acte illicite" ("onrechtmatige daad") dont on sait qu'elle constituait déjà une différence entre l'ancien code néerlandais et le code civil français où il est question de délit civil.

Le titre 6.3 est divisé en cinq sections:

- 6.3.1: Dispositions générales
- 6.3.2: Responsabilités du fait d'autrui et du fait des choses
- 6.3.3: Responsabilité du fait des produits
- 6.3.4: Publicité trompeuse
- 6.3.5: Régime temporaire des droits de recouvrement

La section 6.3.1 énumère d'abord les éléments nécessaires pour que l'on puisse parler de responsabilité. Il faut qu'il y ait un "acte illicite", que cet acte soit imputable à son auteur, qu'il y ait un dommage, un lien de causalité entre le dommage et l'acte et un lien entre le but de la norme à laquelle il a été porté atteinte et l'intérêt lésé (principe de la relativité). Lorsque l'acte est imputable, on dit qu'il y a faute ("fout"). Selon l'alinéa 3 de l'art. 6:162, cette imputabilité ("toerekenbaarheid") peut avoir deux causes: l'acte imputable par la faute ("schuld") de son auteur ou bien imputable en vertu de la loi ou d'opinions communément admises ("in het verkeer geldende opvattingen"). L'"acte illicite" peut résider également en "l'absence d'acte", c'est-à-dire en une abstention et c'est pour cette

raison que la doctrine française parle parfois de "fait" illicite (132). Les critères sont ceux qui existaient déjà, notamment depuis l'arrêt Lindenbaum-Cohen du 31.01.1919. Ainsi on retrouve des expressions de l'article 6:162 qui sont inspirées de cet arrêt. Il suffit de comparer "doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht" avec ces termes des attendus de l'arrêt: "schending van een rechtsplicht ... eveneens verwaarlozing van een rechtsplicht". On trouvera ci-après une traduction de cet arrêt important dont il a déjà été question dans notre chapitre II sur l'évolution du texte de l'ancien code civil néerlandais.

La section 6.3.2 vise la responsabilité autre que celle du fait personnel (c'était l'objet de la première section) et peut être divisée en deux parties, la première étant celle du fait d'autrui, la deuxième du fait des choses. Il s'agit de la responsabilité sans faute, à base de risque ("risico-aansprakelijkheid").

La responsabilité du fait d'autrui fait l'objet des articles 6:169 à 6:172. Il s'agit des fautes ("fouten")

- des enfants de moins de 14 ans et des enfants de 14 à 16 ans. Le mineur de plus de 14 ans n'est plus considéré comme un "infans". La jurisprudence française a connu la même évolution (v. arrêt Fullenwarth c. Felten, Ass. Plén., 9 mai 1984).

- des préposés ("ondergeschikten")

- des non-préposés, c'est-à-dire des personnes qui exercent des activités dans le cadre de l'entreprise d'une autre et sur les instructions de celle-ci sans en être les préposés.

- des représentants

Le droit français étant devenu jurisprudentiel en la matière, il se peut que le terme "aansprakelijkheid voor personen" ne corresponde pas exactement à "responsabilité du fait d'autrui". Mais il s'agit là d'une différence de régime et non d'une différence de concept de telle sorte qu'on pourra garder cette traduction.

La responsabilité du fait des choses ("aansprakelijkheid voor zaken") concerne les choses mobilières défectueuses, les constructions ("opstallen") et les animaux. L'alinéa 3 de l'article 6:174 définit ce que l'on entend par constructions et on lit à l'alinéa précédent qu'il s'agit aussi des voies terrestres et des canalisations.

La section 6.3.3 ne constitue pas une rénovation de l'ancien code, les articles 6:185 à 6:193a correspondant mot pour mot aux articles 1407a à 1407i de l'ancien code. Ces articles ont été introduits dans le code civil pour que le droit néerlandais soit conforme à la Directive du Conseil de la Communauté Européenne du 25 juillet 1985 (JO CE n° L210).

La section 6.3.4 (art. 6:194 à 6:196) porte sur la responsabilité encourue en cas de publicité "trompeuse" ("misleidende reclame"). Cette expression est parfois utilisée en France (133) mais elle est relativement peu courante. On utilise plus souvent les expressions "publicité mensongère" ou "publicité mensongère ou de nature à induire en erreur" par référence à l'article 44 de la loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'Orientation du Commerce et de

l'Artisanat qui parle de "publicité comportant, sous quelque forme que ce soit, des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur". Les éléments constitutifs de cette publicité trompeuse énumérés à l'art. 6:194 du code civil néerlandais et ceux de l'article 44 de la loi française n° 73-1193 sont similaires.

La section 6.3.5 ne comporte qu'un seul article qui prévoit la non-application de certains articles dans des cas de fixation de montant prévus par certaines lois ainsi que des cas de non subrogation.

E. Des obligations d'une source autre que l'"acte illicite" ou le contrat

Le titre 6.4 sur les obligations découlant d'une source autre que l'acte illicite et la convention ("verbintenissen uit andere bron dan onrechtmatige daad of overeenkomst") est divisé en trois sections portant sur:

- 6.4.1: la gestion d'affaires (art. 6:198 à 6:202)
- 6.4.2: le paiement de l'indu (art. 6:203 à 6:211)
- 6.4.3: l'enrichissement sans cause (art. 6:212).

Dans la section 6.4.1, l'article 6:198 donne d'abord une définition de la gestion d'affaires ("zaakwaarneming") qui correspond à celle que l'on connaît en droit français. Il s'agit de l'acte consistant à s'immiscer dans les affaires d'autrui dans l'intérêt de celui-ci, sans en avoir eu auparavant le pouvoir que ce soit par voie judiciaire ou conventionnelle. Le droit français utilise parfois le terme

quasi-contrat pour ce genre d'acte alors que ni le nouveau droit néerlandais ni l'ancien n'utilisent de terme équivalent. Ce mot est d'ailleurs également parfois critiqué par la doctrine française (134).

Le gérant qui était désigné dans l'ancien code par "waarnemer" (art. 1392) s'appelle désormais "zaakwaarnemer". Quant au géré ou maître de l'affaire, le nouveau code civil néerlandais utilise "belanghebbende", c'est-à-dire littéralement l'intéressé. L'ancien code utilisait des périphrases.

L'intitulé de la section 6.4.2 ("Onverschuldigde betaling") mérite qu'on s'arrête sur le mot "paiement" ("betaling"). Ce mot est pris dans un sens plus large que celui qu'on lui donne dans le langage courant car il désigne ici une prestation, en argent ou autrement (voir l'alinéa 2 de l'art. 6:203). Hijma & Olthof sont assez clairs à ce sujet:

"Betaling is het verrichten van een prestatie jegens een ander" (135)

L'accipiens est désigné par le terme "ontvanger" et on ne trouve pas de mot particulier pour parler du solvens. Le paiement de l'indu fait naître une obligation de répétition/restitution pour laquelle le nouveau code néerlandais utilise le terme "recht op ongedaanmaking" qu'il est difficile de traduire littéralement. En effet "anéantissement de la prestation fournie" n'a pas de référent juridique en France. Il s'agit en fait du retour à la situation antérieure au paiement de l'indu. Pour le cas

où la répétition ou la restitution sont impossibles, l'article 6:210 prévoit le remboursement de la valeur ("waardevergoeding") de la prestation indument fournie. Enfin on note que la doctrine (136) désigne les dispositions de l'article 6:211 par l'expression difficilement traduisible "pot-ketel-bepaling" ("disposition du pot et du chaudron"). Il s'agit de l'impossibilité de l'action en répétition suite à une prestation fournie sur la base d'un contrat nul et de nature telle que l'on ne peut revenir à la situation antérieure à la fourniture de la prestation et qui ne peut légalement être payée en argent.

La traduction de l'intitulé de la troisième section "ongerechtvaardigde verrijking" nécessite qu'on fasse appel au vocabulaire utilisé par la doctrine, le code civil français ne faisant apparaître cette notion que dans ses annotations (137). La traduction la plus juste serait "enrichissement injuste" (138), mais cette expression a été supplantée par "enrichissement sans cause". A la différence du paiement de l'indu, l'enrichissement injuste permet à la personne lésée d'intenter une action en dommages-intérêts.

F. Titre 6.5: Des contrats en général

Le titre 6.5 "Contrats en général" ("Overeenkomsten in het algemeen") porte sur un point important du droit des obligations. Il constitue également la strate supérieure du livre 7. Ses 66 articles sont répartis en cinq sections:

- 6.5.1: Dispositions générales

- 6.5.2: De la formation des contrats
- 6.5.3: Des conditions générales
- 6.5.4: Des effets juridiques des contrats
- 6.5.5: Des contrats synallagmatiques

La section 6.5.1 commence par donner une définition du mot "overeenkomst" tel qu'il est utilisé dans le titre 6.5. Ce mot a d'ordinaire le sens de "convention", mais on lit à l'article 6:213 qu'il s'agit d'un acte juridique multilatéral par lequel une ou plusieurs parties s'obligent envers une ou plusieurs autres parties. Il s'agit donc d'un contrat que la doctrine néerlandaise désigne parfois par l'expression "obligatoire overeenkomst" (139). L'alinéa 2 de ce même article mentionne une restriction concernant les contrats multipartites ("meerpartijenovereenkomsten"), c'est-à-dire ceux concernant plus de deux parties.

L'article 6:214 porte sur les réglementations de contrats-types ("standaardcontracten") et clauses-types ("standaardregelingen"). Celles-ci valent pour une certaine branche professionnelle et sont fixées, modifiées et abrogées par des commissions nommées par le ministre néerlandais de la justice et font l'objet d'un arrêté publié dans le Nederlandse Staatscourant (organe dans lequel sont publiés les arrêtés royaux, des arrêtés ministériels, des circulaires etc.).

L'article 6:215 définit ce que la doctrine appelle contrat mixte ("gemengde overeenkomst") comme étant un contrat qui répond aux dispositions valant pour deux ou plusieurs contrats nommés.

Le dernier article de cette section (6:216) contient une disposition charnière ("schakelbepaling") selon laquelle les dispositions de la section s'appliquent également aux autres actes juridiques multilatéraux de droit patrimonial. Cette disposition constitue également une exception à la construction pyramidale du code.

La section 6.5.2 sur la formation des contrats contient deux sortes de dispositions. La première partie de la section (art. 6:217 à 6:225) porte sur la formation en elle-même, c'est-à-dire sur l'offre ou pollicitation ("aanbod") et son acceptation ("aanvaarding"). La deuxième partie de cette section porte sur la nullité et l'annulabilité des contrats. Le contrat étant un acte juridique, les dispositions du titre 3.2 s'appliquent également, de telle sorte que la section en est d'autant plus réduite.

Les dispositions du titre 3.2 s'appliquent également à l'offre qui est considérée comme un acte juridique unilatéral adressé à personne.

La caducité ("verval") de l'offre est prévue, notamment par la révocation ("herroeping"), l'expiration d'un délai raisonnable ou par son rejet. Des dispositions sont également prévues pour l'offre sans engagement ("vrijblijvend aanbod") et l'offre publique de récompense ("uitloving").

Concernant le moment de la formation du contrat, on note que parmi les quatre systèmes doctrinaux (140) de l'information, l'expédition, la déclaration et la réception, le nouveau code civil néerlandais opte pour ce dernier système appelé "ontvangsttheorie".

Comme l'ancien code, le nouveau ne contient aucune disposition concernant les pourparlers, la phase précontractuelle, les contrats temporaires, etc...

Les causes de nullité et d'annulabilité des actes juridiques s'appliquent également aux contrats, mais il y a quatre causes de nullité particulières à ceux-ci. Il s'agit de manquements concernant:

- les conditions de forme des avant-contrats ("vormvereiste voorovereenkomst", art. 6:226)
- la "déterminabilité des obligations" ("bepaalbaarheid", art. 6:227). Il s'agit de "l'objet certain" ("bepaald onderwerp") de l'article 1356 de l'ancien code (cfr art. 1108 code civil français).
- l'erreur ("dwaling", art. 6:228)
- les contrats donnant suite à un rapport juridique existant ("voortbouwende overeenkomst", art. 6:229)

La section 6.5.3 sur les conditions générales ("algemene voorwaarden") commence par trois définitions. D'abord les conditions générales sont définies comme étant des clauses écrites d'un contrat destinées à être réutilisées dans plusieurs contrats. Ces clauses ne doivent toutefois pas concerner l'essentiel des prestations. Celui qui utilise ces conditions générales est désigné comme étant "l'utilisateur" ("de gebruiker"), celui qui accepte ces conditions est appelé "l'autre partie" ("de wederpartij").

Ces termes "utilisateur" et "autre partie" ne sont pas consacrés par le langage juridique français, il convient donc de veiller à éviter les malentendus et à veiller à l'importance du contexte. Les articles 6:234 à 6:236 visent

les cas de nullité ou d'annulabilité de ces conditions générales. L'article 6:236 contient une liste dite noire ("zwarte lijst") de clauses qui ne peuvent être utilisées lorsque l'autre partie est une personne physique agissant en dehors de sa profession ou de son entreprise et qui sont nulles alors que l'article 6:237 contient une liste dite grise ("grijze lijst") de clauses qui sont réputées être anormalement onéreuses ("onredelijk bezwarend"; pouvant même causer un dommage moral selon Hijma & Olthof (141)) et pour lesquelles l'utilisateur peut prouver le contraire.

La section 6.5.4 sur les effets des contrats ("rechtsgevolgen van overeenkomsten") contient 13 articles (6:248 à 6:260) qui peuvent être regroupés en trois parties concernant:

- les effets entre les parties
- les effets à l'égard des tiers
- la modification judiciaire ou la dissolution du contrat

Outre les effets de droit découlant du contrat lui-même, de la loi et de la coutume, le nouveau code rappelle ici encore le rôle complémentaire et le caractère dérogatoire que peuvent jouer les principes de raison et d'équité ("redelijkheid en billijkheid") à ce niveau.

Les effets des contrats à l'égard des tiers constituent des exceptions à la règle de droit non écrite selon laquelle les contrats ne font naître de droits et d'obligations que pour les contractants. En effet l'article 1351 de l'ancien code néerlandais qui correspondait mot pour mot à l'article 1119 (142) du code civil français n'a pas son "successeur" dans

le nouveau code. C'est donc le principe général de la relativité des contrats qui vaut selon l'adage "Res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest" (Ce qui est conclu entre les uns ne peut ni nuire ni profiter aux autres). Avant d'aborder ces exceptions, on notera d'abord que les ayants cause à titre universel ("rechtsverkrijgenden onder algemene titel") ne sont pas considérés comme des tiers. Il en est de même pour les cas de transmission ("overgang") de droits et d'obligations par transfert ("overdracht") au sens de la section 3.4.2, les cas de représentation par procuration, de reprise de dette, de contrat ou de subrogation contractuelle ("contractuele subrogatie").

Les contrats peuvent avoir des effets à l'égard des tiers dans les cas suivants:

- transmission de droits *propter rem* dits qualitatifs ("kwalitatieve rechten", expression de la doctrine (143)) c'est-à-dire des droits liés à un bien de telle sorte qu'ils ne présentent d'intérêt que tant qu'ils sont liés à ce bien (art. 6:251). On pourra donner pour exemple le cas du propriétaire d'une maison situé au bord d'un lac et qui, uniquement en cette qualité, a un droit de pêche dans ce lac. Lors de la vente de cette maison, le droit de pêche est également transféré. Cet effet à l'égard des tiers avait déjà fait l'objet d'un arrêt de la Cour de Cassation néerlandaise (144).
- transmission d'obligations *propter rem* dites qualitatives ("kwalitatieve verplichtingen", art. 6:252) comme conséquence de la transmission de droits dits

qualitatifs. Ceci était exclu selon l'ancien code et le nouveau délimite très précisément les cas où cela est possible en raison du caractère contraignant pour les tiers.

- stipulation pour autrui ("derdenbeding") dans laquelle les personnes impliquées sont le stipulant ("stipulator" ou "bedinger"), le promettant ("promissor" ou "belover") et le bénéficiaire, appelé simplement "tiers" ("derde") en néerlandais.

- la disposition de l'article 6:257 selon lequel une partie à un contrat peut en tirer un moyen de défense à l'encontre de sa responsabilité résultant d'une conduite de son préposé, celui-ci peut également opposer ce moyen comme s'il était lui-même partie au contrat lorsqu'il est poursuivi par l'autre partie (donneur d'ordre) en raison de cette conduite. La doctrine utilise l'expression de blocage du "paardesprong" pour désigner cette disposition. Elle est bien sûr intraduisible, "blocage du saut de cheval" ne veut rien dire en français. Le "saut de cheval" désignerait en l'occurrence la possibilité du donneur d'ordre de s'en prendre directement au préposé (145). Dans sa traduction, Mackaay utilise le terme de "clause d'Himalaya" employé en droit maritime.

La section comporte en outre des dispositions concernant la modification ou la résolution judiciaire des contrats en cas de circonstances imprévues (la doctrine néerlandaise emploie le mot français "imprévision").

La dernière section (6.5.5) de ce titre a pour objet les contrats synallagmatiques ("wederkerige overeenkomsten"). Cette section 6.5.5 comporte 19 articles et son contenu se divise en quatre parties:

- la définition du terme ainsi qu'une disposition selon laquelle la section s'applique à d'autres rapports juridiques visant des prestations de manière réciproque ("schakelbepaling"),
- deux exceptions: l'exception non adimpleti contractus (ou exception d'inexécution) et l'exception dite d'insécurité ("onzekerheidsexceptie") selon laquelle la partie qui aurait dû fournir la première une prestation peut la suspendre si elle a de bonnes raisons de penser que l'autre partie ne respectera pas les termes du contrat.
- la résolution ("ontbinding") et ses conséquences, à propos de laquelle il convient de noter qu'elle n'a pas d'effet rétroactif dans le nouveau droit néerlandais. Cette fiction juridique de la rétroactivité est remplacée par l'obligation de remettre les choses en l'état; à ce propos nous préférons la traduction de "ontbinding" par "résolution" que par "résiliation" comme le fait Mackaay; en effet ce dernier s'emploie pour les contrats sucesifs comme les bails ou les contrats de travail;
- les contrats dits multipartites ("meerpartijen-overeenkomsten"), c'est-à-dire des contrats dans lesquels il y a plus de deux parties. La doctrine (146) fait la différence entre les parties symétriques ("symmetrische partijen") et les parties assymétriques ("asymmetrische partijen"). Les parties symétriques sont celles qui doivent fournir une prestation et pour cela en recevoir une autre de

la part d'une ou plusieurs autres parties. Les parties asymétriques sont celles qui n'ont pas de tels droits et obligations interdépendantes.

§ XXVI. Le Livre septième: les contrats spéciaux

Le livre 7 constitue la strate inférieure du droit des obligations. Il porte sur les contrats spéciaux ("bijzondere overeenkomsten") qu'on appelle parfois également "contrats nommés" ("benoemde overeenkomsten"). Il s'agit de contrats "qui, sous une appellation consacrée par la loi, correspondent, chacun, à une espèce particulière de convention soumise, en tant que telle, à certaines règles spéciales." (147).

L'ensemble des contrats nommés n'a pas été rénové en 1992. C'est la raison pour laquelle il y a un livre 7 et un livre 7A. Ce dernier livre reprend des dispositions de l'ancien code civil dont un certain nombre sont d'ailleurs abrogés:

- Titre 5A: De l'achat et de la vente à termes
- Titre 6 : De l'échange (abrogé)
- Titre 7 : Du louage
- Titre 7A: Des contrats de travail
- Titre 8 : Du droit dit "beklemming"
- Titre 9 : Du contrat de société
- Titre 10: Des personnes morales (abrogé)
- Titre 11: Des donations
- Titre 12: Du dépôt (abrogé)
- Titre 13: Du prêt à usage
- Titre 14: Du prêt de consommation
- Titre 15: Des rentes constituées et perpétuelles
- Titre 16: Des contrats aléatoires
- Titre 17: Du mandat (abrogé)

- Titre 18: Du cautionnement (abrogé)
- Titre 19: Des transactions

Le livre 7, quant à lui, ne comporte que quatre titres:

- Titre 7.1 : De la vente et de l'échange ("Koop en ruil")
- Titre 7.7 : Du mandat ("Lastgeving")
- Titre 7.9 : Du dépôt ("Bewaargeving")
- Titre 7.14: Du cautionnement ("Borgtocht").

Chacun de ces titres commence par une définition des termes qui ne présentent pas de différence avec le vocabulaire français, de telle sorte que nous allons pouvoir maintenant tirer quelques conclusions de l'aperçu du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations.

**§ XXVII Conclusion provisoire sur le nouveau droit
néerlandais des biens et des obligations**

Suite à cette présentation (technique) du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations, nous pouvons faire les remarques suivantes. Elles portent pour l'essentiel sur le vocabulaire et il est possible d'établir une terminologie comparée. Sans que ce soit exactement le sujet de la présente étude, c'est ce qui est cependant esquissé en annexe où les registres alphabétiques français et néerlandais de Mackaay ont été mis face à face et des solutions différentes parfois proposées. Il ne saurait non plus être question de reprendre tels quels les travaux du professeur De Groot.

La présentation de ce nouveau droit a eu pour but d'en montrer la systématique ou construction pyramidale qui se traduit par des relations hyponymiques entre les termes. Cette systématique n'en est pas pour autant fermée. Meijers a tenu à laisser au juge une place assez importante. Les moeurs et les us et coutumes de la société se voient également réserver une place relativement importante. On voit également qu'on a à faire à des normes ouvertes qui parviennent à s'articuler avec celles de l'ancien code de 1838. Il suffit de rappeler le livre 4 sur le droit successoral et le livre 7A sur les contrats spéciaux. Par ailleurs le nouveau code a intégré les directives européennes, citons pour exemple la section 6.3.3 sur la responsabilité du fait des produits.

Cette systématique n'est cependant pas toujours parfaite. Le système de strates connaît des entorses, notamment avec le droit de suspension (section 6.1.7) et le droit de rétention (section 3.10.4). On trouve çà et là des dispositions charnières ("schakelbepalingen") qui renvoient à d'autres parties du code comme par exemple celle de l'article 6:216.

Ces caractéristiques se retrouvent au niveau du vocabulaire. On est parfois tenté d'établir un parallèle entre ancien et nouveau codes et langue analytique et langue synthétique, le nouveau code qui ne se veut plus inspiré d'un seul code étranger comme pouvait l'être l'ancien, se présente sous une forme plus synthétique.

Le vocabulaire a subi diverses modifications. Certains mots ont changé de sens, l'exemple le plus connu est celui de "zaak" et "goed". De nouveaux termes sont également apparus, comme "registergoed". Le nouveau code a également banni certains mots que l'usage semble avoir conservés, c'est le cas de "overmacht". Non seulement le code mais aussi la doctrine ont généré de nouveaux termes portant sur le code. Ainsi avons-nous cité la "pot-ketel-bepaling", les "zwarte lijst" et "grijze lijst" ainsi que le "blokkering paardesprong".

Le présent chapitre n'est qu'un aperçu du nouveau droit, nous avons essayé de montrer quel en était le système, il n'a pas été vraiment question de traduction, nous ne nous sommes arrêtés qu'à certains mots. Si la traduction se doit

de passer par une étude du vocabulaire, elle ne saurait cependant s'y limiter. C'est ce dont il va être question dans le chapitre suivant.

Chapitre IV: Les postulats à l'épreuve de la pratique

"[...] hier wordt de hypothese aan de voorspellingen getoetst."

(on soumet ici l'hypothèse à l'épreuve des prévisions)

(M.C. van den Toorn, Nederlandse taalkunde, 1973, Utrecht, Het Spectrum, p. 26.)

Chapitre IV: Les postulats à l'épreuve de la pratique**SOMMAIRE**

§ XXVIII.	Présentation du chapitre	p. 159
§ XXIX.	Critique de la traduction de Mackaay	p. 160
§ XXX.	Présentation et étude du texte à traduire	p. 195
	Texte à traduire:	p. 222
§ XXXI.	Traduction du contrat de vente	p. 233
	Texte de l'ancienne version	p. 252
§ XXXII.	Comparaison avec l'ancienne version du contrat	p. 262
§ XXXIII.	Conclusion de la comparaison	p. 267
§ XXXIV.	Conclusion générale	p. 268

§ XXVIII. Présentation du chapitre IV.

Dans le chapitre I, les postulats suivants ont été formulés:

- pour les besoins de la traduction, la langue juridique doit être considérée comme une langue à part entière,
- l'interprétation, pratique juridique par excellence, doit être menée par le traducteur,
- l'acte de traduction est un acte qui tient à la fois de l'acte de parole et de l'acte juridique
- le sens du texte juridique est son sens juridique, c'est-à-dire essentiellement sa portée et ses effets.
- le cadre pragmatique prédéfini du droit permet une analyse allant du général au particulier, du contenu au style, du texte au mot.

Ces postulats vont maintenant être soumis à l'épreuve de la pratique. Pour ce faire il sera procédé en deux étapes. D'abord une critique de la traduction de Mackaay va être faite. Dans un second temps, nous traduirons nous-même un texte en expliquant notre façon de travailler et en procédant à une comparaison avec un texte similaire avant l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations.

§ XXIX. Critique de la traduction de Mackaay

La traduction des Livres 3, 5, 6 et des titres 1, 7, 9 et 14 du Livre 7 du Nouveau Code Civil néerlandais a été effectuée par deux universitaires canadiens, P.P.C Haanappel et Ejan Mackaay. Celle-ci parut en 1990. Les présentes remarques spécifiques sont divisées en deux parties.

Dans un premier temps sont abordées les remarques portant sur le contenu juridique de certains passages de la traduction. Cette deuxième partie des remarques doit être mise en rapport avec notre chapitre III. Par ces remarques, nous montrerons que la traduction juridique doit être faite dans la langue juridique d'un pays donné et qu'en l'absence de respect de cette attitude, comme le fait parfois Mackaay, la traduction juridique n'atteint pas son but.

Dans un second temps ont été notées les remarques concernant la forme, c'est-à-dire la langue et le style. Afin que ces remarques ne soient pas celles que peuvent faire un enseignant corrigeant une copie d'étudiant ou un superviseur dans une grosse entreprise de traductions, celles pourtant sur les omissions et les simplifications, les ajouts, les remarques sur le français, les fautes de frappe ont été placées en annexe. Par ailleurs, elles ne présentent aucun intérêt pour notre démonstration.

A. Remarques sur le contenu juridique de certaines traductions

1. Remarques préliminaires

Le droit formant un ensemble dont les divers éléments ne peuvent être toujours dissociés, le code civil fait parfois référence au droit dit formel (expression néerlandais qui désigne le droit de la procédure) et à l'organisation judiciaire, au droit public. Ces remarques ainsi que celles portant sur le vocabulaire de la loi seront d'abord abordées. Il s'agira ensuite de remarques portant plus spécialement sur le droit civil: des remarques sur le droit des biens et des obligations, puis sur le droit de la co-propriété et enfin sur le droit des affaires.

a. Droit judiciaire et processuel

Parmi les remarques se rapportant au vocabulaire judiciaire, on notera qu'en ce domaine, il est difficile de savoir pour quels francophones cette traduction a été réalisée. En effet certains termes utilisés désignent des institutions belges, d'autres des institutions françaises.

Ainsi "kantonrechter" est traduit (systématiquement) par "juge d'instance" alors que pour "arrondissementsrechtbank" on trouve "tribunal de première instance".

Les termes de droit judiciaire et procédural mal traduits (à notre avis) sont les suivants:

On trouve d'abord ceux désignant des institutions comme:

- (arrondissements)rechtbank

ceux désignant des personnes:

- gedaagde

- gerechtsauditeur

- kantonrechter

- procureur

et enfin les termes désignant les actes dont ces personnes peuvent les auteurs:

- rechterlijke uitspraak

- indienen van verzoekschriften

- hogere voorziening

- bevel

- beschikking

- rechtsmaatregel

- vordering tot vastlegging van de grens

- bewijslast

Examinons ces termes et la façon dont ils ont été traduits. Comme déjà mentionné ci-dessus, "rechtbank" est traduit par "tribunal de première instance". Cette traduction présente pour le lecteur français un double inconvénient: en effet ce terme désigne non seulement une institution étrangère (belge) mais il désignait aussi les juridictions françaises d'avant 1958 qui furent remplacées par les tribunaux de grande instance. Il est impossible de se faire une idée sur ce que désigne ce terme. La solution la plus sûre aurait été ici l'emploi du calque "tribunal d'arrondissement" assorti d'une note de bas de page indiquant l'essentiel des compétences civiles de cette juridiction afin d'éviter toute confusion. Cette note de bas de page pourra évidemment varier selon le contexte.

La traduction des termes de droit judiciaire ou procédural désignant des personnes est également marquée par l'emploi de termes désignant des fonctions existant en dehors des Pays-Bas, mais ayant une signification tout-à-fait différente ou seulement approximative:

"procureur" est traduit par le mot français "procureur". On peut dire que, si la traduction est destinée à des lecteurs français, on est en présence d'une faute grave, même si dans un emploi ancien (voir Cornu, 1990) ce mot a pu désigner la même fonction que celle désignée par le mot néerlandais "procureur". La solution la plus pratique aurait été l'emploi du mot "avoué" qu'il aurait fallu assortir d'une note de bas de page pour expliquer que ceux-ci, aux Pays-Bas, sont également compétents auprès des juridictions de première instance comme c'était le cas en France avant la réforme de 1971. Par ailleurs on utilise également "procureur" pour traduire "gevolmachtigde" au Titre 3 du Livre 3 alors qu'on pourrait, soit utiliser une périphrase, soit reprendre le terme de l'article 36 du code civil belge "fondé de procuration".

On note également un faux-sens dans la traduction de "gerechtsauditeurs" (art. 3:43 al. 1 point b) par le mot "assesseurs". On était d'autant plus étonné de trouver cette faute qu'il existe le terme "auditeur de justice" qui désigne lui aussi l'élève magistrat stagiaire.

Le "kantonrechter" déjà cité ci-dessus est traduit par "juge d'instance".

Les attributions essentielles du "kantonrechter" font l'objet des articles 38 à 43 de la Loi relative à l'Organisation Judiciaire (Wet op de Rechterlijke Organisatie).

Mis à part les fonctions administratives et extrajudiciaires, les compétences essentielles du juge d'instance français sont mentionnées au Titre deuxième du Code de l'Organisation Judiciaire.

L'une des différences essentielles est qu'en vertu de l'article 39 point 3^o de la Loi [néerlandaise] relative à l'Organisation Judiciaire, le "kantonrechter" peut connaître des litiges nés des contrats de travail ce qui, en France, est réservé au conseil des prudhommes. Par ailleurs le juge d'instance a une compétence plus étendue que le "kantonrechter" néerlandais. En effet, l'ordonnance n^o58-1273 du 22 décembre 1958, article 1er, remplace le juge de paix cantonal par un tribunal d'instance dont le siège est en principe l'arrondissement. Ces deux différences suffiront donc pour qu'on traduise simplement par "juge cantonal" ou "juge de canton" même si ces deux juges ont de nombreuses attributions communes.

Notons enfin une inexactitude concernant "gedaagden" (art. 3:29 al. 3) traduit par "défenseurs". Le mot néerlandais désigne la personne qui a reçu une "dagvaarding", c'est-à-dire une citation, il s'agit donc d'une personne citée et non d'un "verweerder".

Concernant les actes du fait des magistrats ou des personnes estant en justice, on commencera par le terme général "rechterlijke uitspraak" que l'on retrouve souvent dans le

texte et qui est traduit par "jugement" à une exception près, celle de l'art. 6:108 al. 1 point b où il est rendu par l'expression "décision judiciaire". "Rechterlijke uitspraak" désigne à la fois les arrêts, les jugements *stricto sensu* et les ordonnances. On préférera donc "décision judiciaire".

L'expression "indienen van verzoekschriften" que l'on retrouve à plusieurs reprises dans le texte est systématiquement traduite par "présenter des requêtes". Dans ce contexte le verbe "introduire" est plus couramment usité.

"Hogere voorziening" (ex.: art. 3:268 al. 3) est traduit par "appel" et ce même mot sert également à traduire "hoger beroep". Les manuels de droit processuel français faisant la différence entre les voies de rétractation (opposition, tierce opposition et révision) et les voies de réformation constituées par le seul appel, il serait possible d'employer ce terme de "voie de réformation".

Il convient d'examiner la traduction de "bevel" (ex.: art. 5:145) et "beschikking" ensemble, ces deux mots désignant des décisions que peuvent prendre les juges.

"rechtsmaatregel" (art. 6:149 al.2) est traduit par "voie de droit".

"Vordering tot vastlegging van de grens" est traduit par "action en fixation de limite" (art. 5:32 al. 1). Ce terme est certes compréhensible et ne peut provoquer de malentendu, mais l'expression utilisé couramment en droit français est "action en bornage".

"Bewijslast" est traduit par "fardeau de la preuve", terme inusité en France, auquel on préférera l'expression "charge de la preuve" beaucoup plus communément employée.

b. Droit public

Concernant les remarques portant sur la traduction de termes ayant trait au droit public, on retiendra:

- omzetbelasting
- A.M.v.B.
- besluit
- burgemeester
- Nederlandse Staatscourant
- Commissaris van de Koninging
- grondkamer
- ambtenaar

"omzetbelasting" (ex.: art. 3:289) est traduit par "impôt sur les chiffres d'affaires". En fait il s'agit tout bonnement de la T.V.A.:

"De huidige omzetbelasting is een belasting over de toegevoegde waarde, vandaar de naam B.T.W." (148)

Le terme français utilisé pour la traduction n'a pas de sens consacré, mais fait bien entendu penser à la "taxe sur le chiffre d'affaires" créée en 1920 en France. C'est également le terme qu'utilise Louis Trotabas et Jean-Marie Cotteret (149)) décrivant rapidement le système fiscal néerlandais: "La loi néerlandaise de 1968 est entrée en application le 1er janvier 1969. Bien que conservant la dénomination de taxe sur les chiffres d'affaires, le mécanisme d'imposition est celui de la taxe sur la valeur ajoutée."

On voit donc qu'une note de bas de page aurait été nécessaire, qu'on utilise le mot "taxe" et le mot "impôt".

"A.M.v.B." est traduit par "décret" et il s'agit de l'abréviation de "Algemene Maatregel van Bestuur". Ce terme désigne en droit néerlandais des textes réglementaires prévus par l'article 89 de la Constitution du Royaume des Pays-Bas de 1983 sans en donner toutefois une définition. Il s'agit d'une "décision royale" ("Koninklijk Besluit") de portée générale. Un tel texte se forme en six étapes à savoir, la préparation par le ministère, l'étude au conseil des ministres conformément à l'article 4 alinea 2 point a du Règlement du Conseil des Ministres, l'étude du projet par le Conseil d'Etat (art. 73 al. 1 de la Constitution et art. 15 al. 1 de la Loi relative au Conseil d'Etat, la ratification c'est-à-dire la signature du Roi (Reine) et le contreseing d'un ou plusieurs ministres et/ou secrétaires d'Etat, la publication au Journal Officiel ("Staatsblad") néerlandais et enfin l'entrée en vigueur.

Quant au contenu, le texte nommé "A.M.v.B." doit valoir pour tous les citoyens. Les compétences du gouvernement dont émanent les textes nommés "A.M.v.B." sont limitées par la délégation donnée par le parlement.

Le mot "décret" utilisé en droit public français (qu'il ne faut pas confondre avec le décret belge par exemple) désigne également un texte réglementaire. C'est un terme générique car on distingue les décrets en conseil des ministres, les décrets en Conseil d'Etat et les décrets simples. Les décrets relèvent en France des deux plus hautes autorités exécutives, à savoir le Président de la République et du Premier Ministre. Enfin il y a, d'une part les décrets réglementaires dont les dispositions sont générales et impersonnelles et les décrets non réglementaires qui concernent une ou plusieurs situations juridiques individuelles.

Il y a donc trois différences importantes entre l'"A.M.v.B." et le "décret". Un calque comme "Mesure générale d'administration" ou "acte administratif unilatéral général" utilisé pour traduire "A.M.v.B." devrait donc être accompagné d'une note de bas de page.

"Besluit" (art. 6:239 al. 3) est également traduit par "décret", il se trouve dans le même article que "A.M.v.B." et y fait renvoi en désignant la même chose. Il s'agit d'un acte administratif.

"Burgemeester" est traduit par "maire" (ex.: art. 5:6 al. 2). On ne comprend pas pourquoi "bourgmestre" n'a pas été utilisé. En effet ce dernier mot est facilement compris par les lecteurs français qui savent qu'il s'agit de l' élu communal le plus élevé.

En effet il y a des différences entre "burgemeester" et "maire" que l'emploi de ce dernier mot tend à faire oublier. Citons par exemple le fait que le maire français est le seul à constituer l'exécutif au niveau de la commune alors qu'aux Pays-Bas c'est le "College van Burgemeester en Wethouders" (art. 125 al. 2 et 3 de la Constitution néerlandais).

"Nederlandse Staatscourant" (art. 6:5 al. 3) n'est pas traduit dans le texte même mais seulement en bas de page par "Gazette officielle des Pays-Bas". Ce terme est trop vague, une explication aurait été nécessaire pour expliquer la différence entre cette publication et le "Staatsblad".

"Commissaris van de Koningin" (ex.: art. 3:43 al. 3) est par le calque "Commissaire de la Reine". Le mot "commissaire" ayant plusieurs sens il est difficile au lecteur de se faire une idée claire de ce dont il s'agit et il est peu vraisemblable que le lecteur français le mette en parallèle avec l'appellation "Commissaire de la République" supprimée en 1988 parce qu'inusitée. Une note de bas de page aurait apporté davantage de clarté en mentionnant notamment les différences essentielles entre le préfet français et le Commissaire de la Reine.

La "grondkamer" traduite par "chambre agricole" (art. 3:264 al. 3) est une institution néerlandaise dont la compétence est provinciale et qui est chargée de l'instruction et du jugement relatifs aux baux ruraux, le conseil et la décision en cette matière. Cette institution fait l'objet du chapitre IV de la Loi relative aux Baux Ruraux de 1958 ("Pachtwet"). Il ne s'agit que de juridiction gracieuse. La traduction utilisée n'évoque rien de précis pour le lecteur français. Cela n'a rien à voir avec la Chambre d'Agriculture que cela pourrait rappeler, ni avec les "pachtkamers" qui s'apparentent plutôt à nos Tribunaux des Baux Ruraux. Ici encore il aurait été nécessaire d'ajouter une note de bas de page.

"ambtenaar" (art. 5:5 al. 2) est traduit par "officier". Ce mot français est utilisé dans les termes suivants: "officier de l'état civil", "officier public", "officier ministériel". Le mot "ambtenaar" est défini par l'article 1 de la loi néerlandaise dite "Ambtenarenwet 1929" (loi sur les fonctionnaires):

"Art. 1. 1. Ambtenaar in de zin van deze wet is degene, die is aangesteld om in openbare dienst werkzaam te zijn.
2. Tot den openbaren dienst behooren alle diensten en bedrijven door den Staat en de openbare lichamen beheerd.
3. Niet is ambtenaar in de zin van deze wet degene, met wie een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht is gesloten." (150).

Il aurait donc convenu de traduire simplement "ambtenaar" par "fonctionnaire".

"Openbare wegen" (art.6:174 al. 2) est traduit par "chemins publics" alors que le singulier "openbare weg" (art. 5:57 al. 1) est traduit "voie publique" qui semble préférable, même si l'on peut alors objecter qu'il faudrait y ajouter l'adjectif "terrestre".

On remarque une même différence avec "openbaar vaarwater" traduit à l'article 5:57 al. 1 par "eau publique" et à l'alinéa 3 du même article par le pluriel. On aurait pu utiliser l'expression "voies et plans d'eau publics".

c. Le droit des biens et des obligations

Mackaay parle de "droit patrimonial". En France, ce terme ne recouvre pas un ensemble de règles, le mot "droit" s'entend ici dans le sens de "prérogative". C'est pourquoi nous lui préférons "droit des biens et des obligations" ou "droit du patrimoine".

On traitera les termes dont la traduction mérite une remarque en deux groupes: le droit des biens et le droit des obligations.

Concernant le droit des biens, on regroupera les termes dont la traduction est critiquable de la façon suivante:

- hoofdgerechtigde

- ontdekker
- registergoed
- bestanddeel
- onbeheerde zaak
- individueel bepaalde zaak
- een naar de soort bepaalde zaak
- overgang
- overdracht, overdraagbaar et overdragen
- boedelmenging
- gemeenschap
- gebruiksrecht

"Hoofdgerechtigde" (art. 3:205 al. 2) est traduit par "titulaire principal". S'agissant d'usufruit dans cet article, on utilisera de préférence le mot "nu-propriétaire".

"Ontdekker" (art. 5:13 al. 3) est traduit par "découvreur". Comme il est question d'un trésor il aurait fallu utiliser le terme consacré "inventeur".

"Registergoed" est traduit par "bien immatriculé". On préférera "bien soumis à enregistrement", l'immatriculation étant en France une opération à laquelle sont soumis les véhicules terrestres qui selon le nouveau code civil ne font pas partie des "registergoederen".

Le néologisme (juridique) "bestanddeel" (art. 3:4) est traduit par "composante" qui n'évoque rien de précis pour le juriste français. La traduction de ce terme pose problème et

il faudra se contenter de "composante"; en effet "accessoire nécessaire" (au sens des articles 1018 et 1615 du code civil français) correspond plutôt à "toebehoren".

"Onbeheerde zaak" (art. 5:5 al. 1) est traduit par "chose vacante". On aurait pu garder l'expression du code civil français: "chose sans maître". Ce terme n'est pas désuet, on le trouve également dans les précis. (151)

"Een individueel bepaalde zaak" (art. 6:27) est rendu par "une chose certaine et déterminée" alors qu'il aurait fallu écrire "corps certain" (152) qui s'oppose à "chose de genre" (ibid) que l'on aurait dû employer pour traduire "een naar de soort bepaalde zaak" (art. 6:41) qui a été traduit par le calque "chose déterminée par son espèce".

Concernant les termes "overgang" et "overdracht", on lit chez Jac. Hijma et M.M. Olthof (153):

"Men onderscheide "overgang" en "overdracht":

- Overgang: term die ziet op alle gevallen waarin een goed van een rechtsvoorganger wordt verkregen. Zij geeft derhalve alle derivatieve verkrijgingswijzen aan:
 - a. alle verkrijgingen onder algemene titel;
 - b. de derivatieve verkrijgingen onder bijzondere titel.
- Overdracht: een van de wijzen van derivatieve verkrijging onder bijzondere titel. Het goed gaat van het vermogen van de vervreemder in dat van de verkrijger over door de vervulling van de in 3:84 lid 1 gestelde vereisten"

En français la différence entre "transfert" et "transmission" ne semble pas être aussi nette. Ainsi, on lit dans le dictionnaire de Cornu (1990) à propos de "transmission":

"[...] Voisin, le terme transfert est surtout consacré dans des emplois plus limités (transfert de propriété, de valeurs)"

Quant au verbe "transférer" on lit: "Transmettre (un bien)".

Si la traduction de ces termes est très difficile, il aurait fallu également les assortir d'une note de bas de page.

"Boedelmenging" (art. 3:80 al. 2) est traduit par "confusion des patrimoines" avec la note: "En droit néerlandais, la confusion des patrimoines ne se réalise que par le mariage". Selon le dictionnaire Dalloz (de 1966) cité par le dictionnaire du T.M.C. Asser Instituut (154), il y a ici emploi impropre de "confusion" qui est définie ainsi:

"Le mélange ou la confusion consiste dans la réunion des choses appartenant à différents propriétaires et tellement unies que la séparation est difficile"

On remarque aussi que "vermenging" (art. 3:81 al. 2 point e) est également traduit par "confusion" ce qui convient. On aurait pu rendre "boedelmenging" par "réunion des patrimoines suite à mariage".

"Gemeenschap" est l'intitulé du Titre 7 du Livre 3, la définition en est donnée par l'alinéa 1 de l'article 3:166 et ce mot est rendu en français par "Communauté". Ce mot fait penser à la communauté des biens entre époux, expression dans laquelle il est essentiellement utilisé. On aurait pu ici employer les mots "copropriété" ou "indivision" et traduire "deelgenoot" par "copropriétaire" ou "indivisaire" (au lieu de "partenaire"). Bien entendu ces termes français ne sont pas synonymes et il faudra préciser à chaque fois selon le contexte.

Pour ce qui est du droit des obligations on s'arrêtera à la traduction de

- een verbintenis gaat teniet door een overeenkomst...
- onrechtmatige daad
- aanbieder
- koop van vermogensrechten
- opdrachtgever
- eigenaar van de onroerende zaak waarop het rustte

"Een verbintenis gaat teniet door een overeenkomst [...]": il s'agit du début de l'article 6:160 qui a été traduit par "L'obligation s'éteint par contrat [...]". Cette phrase, en français, est un non-sens. En effet un contrat est une convention par laquelle est créée une obligation. Il aurait donc fallu traduire "overeenkomst" soit par le terme général "convention" ou par "distrat" (le contraire de contrat).

"Onrechtmatige daad" est traduit par "acte illicite". Cette traduction est juste, toutefois en droit français des obligations, on parle plutôt des délits (civils) et quasi-délits.

"Aanbieder" (art. 6:223 al. 1) est traduit par "offrant", terme peu usité auquel on préférera "pollicitant".

L'intitulé de la section 10 du Titre I du Livre 7 "Koop van vermogensrechten" est traduit par "De la vente de droits patrimoniaux". En français "vente" s'utilise plutôt pour des biens corporels, c'est pourquoi il aurait été préférable d'utiliser ici "cession".

"Opdrachtgever" (art. 7:864) est rendu en français par la périphrase "celui qui a donné l'ordre"; cette traduction peut paraître maladroite, mais le mot néerlandais a un sens plus général que "donneur d'ordre", "maître de l'ouvrage", "commettant" ou "donneur d'ouvrage" que l'on n'utilisera que dans un contexte adéquat.

"Een aanbod kan worden herroepen" (art. 6:219 al. 1+2) est traduit par "L'offre est révocable": on aurait également pu utiliser "rétractable".

"Eigenaar van de onroerende zaak waarop het rustte" (art. 5:105 al. 1) est traduit par "propriétaire de l'immeuble grevé". S'agissant ici de droit de superficie, on aurait dû utiliser simplement le mot "tréfoncier".

d. Droit de la copropriété

Il s'agit de la traduction de termes relevés dans le titre 9 du livre 5. Il s'agit de:

- appartementsrecht
- vereniging van eigenaars
- gedeelte van de onroerende zaken dat bestemd is om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt
- gedeelten die niet bestemd zijn om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt

En traduisant "appartementsrecht" par le calque "droit d'appartement" on suscite l'étonnement chez le juriste français, parce qu'il ne connaît pas ce concept. Il faudra donc dire "droit(s) sur un appartement en copropriété"

"Vereniging van eigenaars" est traduit par "association de propriétaires". Le terme employé en France est "syndicat de copropriétaires".

"Gedeelte van de onroerende zaken dat bestemd is om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt" (art. 5:118 al. 1) a été rendu par la "partie des immeubles destiné à son usage comme entité distincte". En français on dispose de l'expression simple: "locaux privatifs" ou "partie privative" (155).

La situation est similaire avec "gedeelten die niet bestemd zijn om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt" traduit par "les parties qui ne sont pas destinées à être utilisées comme entités distinctes" pour lesquelles en droit français on parle de "parties communes". (156).

e. Droit des affaires

Les Pays-Bas ne connaissant plus de juridiction commerciale, ni de commerçant au sens français du terme (art. 632 et 633 du Code de Commerce et interprétation jurisprudentielle), on préférera le terme "droit des affaires" comme le prône Claude Champaud (157), d'autant que le nouveau Code Civil néerlandais est destiné à échéance à remplacer également le Code de Commerce néerlandais.

Les termes dont la traduction est critiquable sont:

- aandeel
- bedrijf
- commissaris
- failliet
- gederfde winst

"Aandeel" (ex.: art. 3:259 al. 1 et 2) est traduit par "action". Ce mot s'utilise en droit français seulement pour les sociétés anonymes, aussi aurait-il fallu employer ici "part sociale" qui est général à toutes les formes de sociétés.

On ne comprend pas pourquoi "bedrijf" (art. 3:254 al. 1) a été traduit par "commerce", il s'agit d'une entreprise. Il en est de même pour "bedrijfsruimte" (art. 5:94 al. 2 et art. 3:264 al. 4) traduit par "espace commercial" au lieu de "local d'entreprise".

S'agissant d'une personne morale, "commissaris" (art. 3:46, al. 1, 4^o, point a) est traduit par "administrateur". Il s'agit là d'une faute. En effet le "commissaris" d'une société néerlandaise, que ce soit une société anonyme (158), une société à responsabilité limitée (besloten vennootschap) (159), une mutuelle ou une coopérative, ne fait pas partie du conseil d'administration, mais est chargé de le surveiller et a ainsi des tâches analogues au "commissaire aux comptes" français, terme que l'on aurait dû utiliser ici.

Le mot "faillissement" est traduit (ex.: art. 3:288) par "faillite". Ce terme n'a plus de sens consacré en France depuis 1967 et son usage peut entraîner une confusion avec la "faillite personnelle" qui n'est pas un état mais une sanction qui peut être prononcée lorsqu'une procédure de redressement judiciaire est ouverte. La traduction de "faillissement" est donc délicate, car la "cessation de paiement" ou l'"insolvabilité" sont des états nécessaires à l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire alors que le "staat van faillissement" néerlandais doit être prononcé par le tribunal (160).

La traduction de "gederfde winst" (ex.: art. 6:96 al. 1 ou 6:237 point i) par "profit manqué" est peu courante; on utilise plus souvent "manque à gagner".

f. Vocabulaire de la loi

Les termes ou expressions utilisés à propos des textes législatifs ou réglementaires dont la traduction mérite une remarque sont les suivants:

- lid
- krachtens de wet
- dwingende wetsvoorschriften

"lid" est traduit par "paragraphe". Ce terme peut entraîner des confusions pour le lecteur français parce que le code civil français regroupe plusieurs articles dans un paragraphe alors qu'ici c'est le contraire. C'est pourquoi on pourrait utiliser le mot "alinéa" même si l'usage est quelque peu impropre et même si les Instructions pour la technique législative du 14 février 1984 (161) spécifient que l'emploi d'alinéas est à prohiber dans la rédaction des textes.(162)

"Krachtens de wet" est une expression consacrée en droit néerlandais qui s'oppose à "bij de wet". On apprend aux Pays-Bas aux étudiants de première année que la "delegatie" s'exprime par cette première expression, la seconde exprimant la "attributie".

Lorsqu'on lit "krachtens de wet", on fait référence à un texte réglementaire dans lequel se trouve les modalités d'application de la loi (l'équivalent de nos décrets d'application). L'expression "bij de wet" signale que le législateur n'a pas délégué ses pouvoirs pour les modalités d'application mais que l'on se réfère directement à la loi (163). La traduction "en application de la loi" (art. 5:109 al. 1) est irréprochable mais toute la connotation de l'expression n'est pas rendue de telle sorte qu'une note de bas de page aurait été souhaitable.

"Dwingende wetsvoorschriften" a été traduit par "règles impératives émanant des pouvoirs publics". Cette traduction est irréprochable, mais on peut suggérer de l'assortir d'une note de bas de page. En effet, cette expression s'oppose à "wetsbepaling" et "wettelijke bepaling" qui renvoient à une loi au sens formel du terme, c'est-à-dire une loi votée par le parlement, tandis que "wettelijke voorschrift" fait allusion à une loi au sens matériel, c'est-à-dire un texte valable pour tous les citoyens mais qui n'est pas nécessairement d'origine législative.

g. Remarques diverses

Dans ce dernier point ont été regroupées des remarques concernant toutes sortes de termes, juridiques

- "erflater"
- "rechtsbetrekking"
- "natuurlijke persoon"

ou non:

- taak
- dagbladen (pluriel de dagblad)
- postcheque

La traduction de "erflater" par "défunt" est certes sans conséquence grave, mais dans un tel contexte de succession auquel il est expressement fait allusion par le morphème "erf-", on utilise en français "de cujus", l'extrait de l'expression latine "is de cujus successione agitur" (celui de la succession duquel il s'agit).

"Rechtsbetrekking" ainsi que "rechtsverhouding" (ex.: art. 3:166) sont tous deux traduits par le terme peu usité "rapport juridique", on s'attend plutôt à "rapport de droit" ou "lien juridique".

"Natuurlijke persoon" (art. 6:237 ou 6:247 al. 4) surprend le lecteur de la traduction française qui lit "personne naturelle"; on croit lire une mauvaise copie d'examen.

"Taak" (art. 6:170 al. 2) traduit par "fonction" au lieu de "tâche"

"Dagbladen" (art. 3:27 al. 4) aurait dû être traduit par "quotidiens" au lieu de "journaux".

On ne comprend pas non plus pourquoi "postcheque" (art. 6:46 al. 1) a été traduit par "mandat-poste" au lieu de "chèque postal".

III. Considérations générales

Avant de se permettre une esquisse d'évaluation, quelques remarques quant à une comparaison avec la traduction de Ganshof et Petit s'imposent.

h. Comparaison avec la traduction du livre 1

Le Livre 1 du nouveau code civil néerlandais a été traduit par Louis F. Ganshof et Charles Petit. Cette traduction a été publiée deux ans après l'entrée en vigueur du texte (164).

Bien que cette partie ne porte pas sur le droit des biens et des obligations, on y retrouve des termes juridiques qui se trouvent également dans les Livres 3, 5, 6 et 7. En comparant les traductions de Mackaay et de Ganshof et Petit, on s'aperçoit que certains termes n'ont pas été traduits de la même façon. Ceci est contraire à l'esprit des législateurs (ou des rédacteurs de textes de lois). En effet on lit dans les "Instructions pour la Technique de Législation" ("Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek") du 14 février 1984:

"Vermijd in één regeling hetzelfde begrip aan te duiden met verschillende termen." (165)

Le code civil doit constituer une unité, c'est là le principe même de la codification, et on ne comprend pas que Mackaay n'ait pas tenu compte du travail fait par Ganshof et Petit. S'il advenait que les Livres 2 (sur les personnes morales) et 8 (moyens de transport et circulation) soient traduits, faudrait-il s'attendre à avoir quatre traductions pour un même mot?

Ci-dessous quelques observations faites lors de la comparaison qui serviront d'exemple:

Texte néerlandais	Ganshof et Petit	Mackaay
kantonrechter	juge de canton	juge d'instance
burgemeester	bourgmestre	maire
beschikking	ordonnance	décision(5:145)
rechterlijke uitspraak	décision judiciaire (1:21)	jugement
besluit	arrêté (1:21)	décret (6:239)
Algemene maatregel van bestuur	Mesure générale d'administration	décret
registergoed	bien à enregistrer(1:92)	bien immatriculé (3:10)
onder (a, b, c...)	sous (a, b....)	point (a, b, c...)

On est d'autant plus étonné quand on lit dans un article que Mackaay se serait servi de la traduction de Ganshof et Petit. (166)

Il ne saurait cependant être question de prôner une égalité lexicale absolue de traduction des termes. La difficulté de traduction de certaines expressions et le contexte exclut

cette thèse. Ainsi la traduction de "uitwinnen" ou "uitwinning" pour laquelle on trouve souvent "saisir et exécuter" (ex.: art. 3:175 al. 3) chez Mackaay alors qu'on lit "poursuivre le paiement de ..." (ex.: art. 1:95 al. 1) chez Ganshof et Petit. L'idée est rendue dans les deux cas.

B. Dernières remarques

Certaines difficultés ont été remarquablement maîtrisées: par exemple à l'article 6:205 [...] dan is hij zonder ingebrekestelling in verzuim" : "est en demeure de plein droit"

- art. 6:253 al. 2: "degene die het heeft gemaakt": "le stipulant"

Ainsi on peut dire que le style est parfois meilleur en français qu'en néerlandais.

On note également une constance dans la traduction des termes. Les auteurs disent qu'ils ont été aidés dans cette tâche par l'usage de l'ordinateur (préface).

Comme déjà vu, notamment à l'occasion de l'examen de la traduction d'institutions judiciaires, il est difficile de savoir à quels francophones s'adresse ce texte, parce qu'on y trouve des termes désignant des institutions de pays différents.

On saluera bien entendu le fait que ce texte a été traduit. Mais, comme on peut le constater avec la traduction du livre 1, il est à craindre que cette traduction soit rapidement caduque. Au moment de la rédaction des présentes, sept mois après l'entrée en vigueur du nouveau droit, un article a déjà été modifié (art. 5:135).

Il est cependant peu probable qu'une équipe puisse prendre en charge le suivi de la modification des articles du nouveau code civil néerlandais et d'en assurer immédiatement la traduction et la publication. Quel éditeur accepterait d'ailleurs d'être partie prenante?... si ce n'est avec l'aide des pouvoirs publics.

B. Remarques sur le style

1. Remarques préliminaires sur la désignation des différentes parties du nouveau Code Civil néerlandais

La partie du Code Civil néerlandais qui fait l'objet de la présente étude est divisée en livres ("boeken"). Leur numérotation se fait en néerlandais à l'aide de nombres cardinaux. Entre 1976 et 1992 seuls les livres 1 et 2 datant respectivement de 1970 et 1976 étaient numérotés de la sorte, les autres livres du Code, plus anciens, étant numérotés avec des nombres ordinaux, comme c'est le cas pour le Code Civil français.

E. Mackaay traduit les cardinaux de l'original par des ordinaux. Dans cette étude les livres du Code Civil néerlandais seront désignés par des cardinaux comme dans le texte d'origine.

Il est de même pour les Titres ("titels") qui constituent la subdivision immédiatement inférieure au livre. Le traducteur reprend également ce procédé pour les sections ("afdelingen"). Toutefois on lira la note au bas de la page 133: "Voir Livre V, titre 10".

Dans un même ordre d'idées, on remarque que les titres des différentes parties sont souvent précédés de "de" en français, reprenant ainsi le style du code civil français. Ceci va à l'encontre de l'esprit des rédacteurs du nouveau code civil néerlandais qui ont tenté de rajeunir le style; on remarque également à ce propos les Instructions pour la technique législative du 14 février 1984 (167) où on lit dans les "Instructions générales de nature rédactionnelle", au point 24 de la partie concernant l'introduction: "Le titre d'une sous-partie d'une règle ne doit pas être introduit par "de""(168). L'échelon inférieur aux sections est l'article qui est lui divisé en "leden". Ce terme est traduit par "paragraphe". On lui préférera "alinéa" parce que le paragraphe ("§") désigne dans le Code Civil français un échelon intermédiaire entre la section et l'article. Par ailleurs certaines parties du Code Civil néerlandais sont également désignées par le signe "§". On citera comme exemple la section VI du titre V du livre IV de l'ancien code civil.

Cette méthode a des limites dans le cadre de la comparaison de la traduction d'un texte juridique avec son original. Les raisons inhérentes à la traduction juridique (169) rendent une étude des termes qualifiés nécessaires.

Ces termes qualifiés font souvent l'objet de définition dans le Code Civil néerlandais. Ces termes ont déjà fait l'objet de plusieurs études infralinguistiques (170).

En dernier lieu on examinera les notes de bas de page.

2. Le style

Le style de ce code est marqué par:

- l'emploi de certaines locutions
- la construction des phrases.

Les locutions dont il s'agit sont purement stylistiques et peuvent être remplacées par une expression plus courante.

Voici les expressions notées:

- dier stukken, art. 3:18
- alsmede, art. 3:18, 3:178, al. 1,
- alsnog, art. 3:20, al. 3, art. 6:13 al. 3
- alvorens, art. 3:27, 3:29, 3:178 al. 2, 5:32, 5:35 al. 3,
- te wier behoeve, art. 3:28
- zulks mede ten opzichte, art.3:29, al.3, voir aussi art. 3:267 (zulks), art. 6:126
- wiens, art. 3:34, al. 1, art. 3:46, al. 1, 3^e, point c,
- te hunnen overstaan, art. 3:43, al. 1, point a, voir aussi art. 3:270 al. 1 "te wiens overstaan"
- hij aan wie [...], art. 3:81

- dienovereenkomstig, art. 104, al. 1
- van een hunner, art. 3:168, al. 5, 3:203, 5:30
- een of meer malen, art. 3:178 al. 3
- zij die bevoegd zijn, art. 3:178 al. 5
- [zij] wier [medewerking vereist is], art. 181 al. 1. Voir aussi art. 3: 183, al. 1, 3:185 al. 1, art. 215 al. 2, art. 3:253 al. 1, art. 6:108 al. 1 point c, art. 6:240 al. 3, art. 6:277 al. 1
- gestanddoen, gestanddoening, art. 217 al. 3
- met dien verstande dat, art. 221 al. 3
- te diens bate, art. 233 al. 2
- desgevorderd, art. 3:241
- desverlangd, art. 3:266, 3:272
- jegens, art. 3:299
- van nature, art. 5:38
- de nabuur, art. 5:42 al. 3
- uit dezen hoofde, art. 5:50 al. 2, voir aussi art. 5:75: "uit dien hoofde"
- zulk een gebouw, art. 5:50 al. 4
- van dien aard, art. 5:78
- van elk dier gedeelten, art. 5: 111, point b
- desverzocht, art. 5:121 al. 3
- te dien einde, art. 5:126 al. 3
- [...] des dat de voldoening aan de een hem ook jegens de anderen bevrijdt, art. 6:16
- wie (employé comme pronom relatif), art. 6:13
- van diens wettelijke vertegenwoordiger, art. 6:31
- deswege, art. 6:33
- in dier voege, art. 6:34 al. 2
- wanneer diens belangen, art. 6:89 al. 1

- onverwijld, art. 6:126, 6:225
- op diens verlangen, art. 6:143 al. 1
- diens rechtsopvolgers, art. 6:147
- te dier zake, art. 6:260 al. 4
- te harer kennis, art. 6:263 al. 1
- ten belope van, art. 6:272 al. 1
- ingeval, art. 6:278 al. 2
- ten dage van, art. 7:36 al. 1
- zijnentwege, art. 7:44
- onkundig, art. 7:403 al. 1

On remarque également l'emploi du génitif:

- door aan de verkrijger het bezit der zaak te verschaffen, art. 3:90
- een der in dit artikel omschreven rechten, art. 3:226 al. 4
- tot welks bescherming, art. 3:318
- de stranden der zee, art. 5:26, 5:28
- op eens anders erf art. 5:39
- de uitoefening der erfdienstbaarheid, art. 5:74
- van hun beider verbintenis, art. 6:11 al. 2
- de werking der verbintenis, art. 6:22
- de ontvanger der betaling, art. 6:34
- van eens anders belang, art. 6:198
- tussen beider belangen, art. 7:409

Certains pluriels sont particuliers:

- art. 3:99: "drie jaren [...] tien jaren
- art. 5:97 vijf en twintig jaren (on note également la particularité orthographique du nombre)

On est surpris par l'emploi de "niet een" au lieu de "geen":
 art. 7:39 al. 1: "De verkoper van een [...] zaak die niet
 een registergoed is"

Dans la traduction française on trouve également un style
 marqué par certaines expressions. Il s'agit de:

- par trois ans, art. 52, al. 1 point a,
- Si a pris fin, art. 3:76, al. 1 point c,
- ou partie d'icelle, art. 3:86 al. 3
- hors les cas, art. 3:94, al. 1
- lors même que, art. 3:105, al. 1
- s'il y a cause, art. 3:125, al. 3
- de ce chef, art. 5:75
- subséquentement, art. 5:115 al. 1
- les instructions à lui transmises

Le style est également marqué par la construction des
 phrases. Celle-ci l'est à son tour par le caractère inhérent
 à tout texte de loi: le code civil nomme des situations,
 énonce des prescriptions assorties parfois de conditions.
 Ces conditions peuvent être exprimées soit par l'expression
 de la condition proprement dite, à savoir par l'emploi des
 conjonctions "indien", "tenzij", plus rarement "ingeval",
 "hetzij", "mits", "wanneer" ou par la construction de la
 phrase elle-même commençant par le verbe.

La condition est rendue en français indifféremment par "si",
 "pourvu que", "lorsque" etc.

La stipulation exprimée en néerlandais par le verbe "moeten" est parfois rendue en français par le présent de l'indicatif. Il en est de même avec "is verplicht" (art. 6:143). Par ailleurs on trouve dans la traduction française des phrases commençant par le verbe(ex.: art. 3:9, 3:10, 3:16 etc., les exemples sont nombreux).

Parmi les procédés de traduction utilisés on trouve également le passage de la voix active à la voix passive ou inverse: art. 3:16 al. 2, art. 84 al. 1, art. 3:239 al. 1.

La voix passive est parfois traduite par un verbe réfléchi: art. 3:281 al. 2.

On observe également la traduction de la voix passive par le pronom impersonnel "on": art. 3:45 al. 3, art. 3:269.

"On" peut également traduire "wie".

L'inverse existe aussi, c'est la traduction de phrases dont le sujet est "men" qui disparaît dans la traduction: art. 3:80.

On remarque également que certaines phrases néerlandaises sont très longues (171); on s'aperçoit ainsi que certaines dépassent quatre-vingts mots: art. 6:236, point e: 83 mots, art. 6:244, al. 1: 89 mots, art. 5:140 al. 3: 94 mots; la première phrase l'article 5:121 a même 126 mots et on compte même 159 mots en une seule phrase à l'art. 3:264 al. 1. Ce sont même parfois les seuls groupes nominaux qui sont d'une longueur impressionnante comme dans l'art. 3:94, al. 2: "een

tegen een bepaalde, doch op de dag waarop de akte wordt opgemaakt onbekende persoon uit te oefenen recht": soit 19 mots.

Le traducteur a parfois transformé les longues phrases en deux ou plusieurs phrases en utilisant le point ou le point-virgule: art. 3:37 al. 1, art. 3:40 al.2, art. 3:42, art. 3:120 (une phrase est traduite par trois phrases), art. 3:172, art. 3:181 al. 1, art. 3:183 al. 1, art. 3:237 al. 3, art. 3:249 al. 1, art. 3:252, art. 3:264 al. 1, art. 3:264 al. 7, art. 3:270 al. 3, art. 3:282, art. 3:300 al. 1, art. 3:307 al. 2, art. 5:54 al. 1, art. 5:94 al. 2, art. 5:101 al. 3, art. 5:111 point b, art. 5:118 al. 2, art. 5:120 al. 1, art. 5:121 al. 1, art. 5:126 al. 3, art. 6:24 al. 2, art. 6:67, art. 6:88 al. 1, art. 6:101 al. 1, art. 6:140 al. 1.

L'emplacement des propositions dans la phrase peut également être inversé: art. 3:34 al. 2, art. 3:273 al. 1, art. 3:296 al. 1 .

3. Remarques sur l'utilisation de quelques procédés

Au titre des remarques diverses on mentionnera quelques procédés de traduction sans toutefois les détailler. Il s'agit de:

- la traduction des articles: des articles définis sont parfois traduits par des articles définis, l'absence d'article en néerlandais nécessite un article en français.
- le pluriel est parfois traduit par le singulier et inverse.

- le présent par le futur de l'indicatif

C. Conclusion de la critique de la traduction de Mackaay

Par les exemples cités nous avons montré que:

- le droit peut être traité comme une langue à part, non seulement en raison de son vocabulaire (ce qui ne ferait de lui qu'un jargon) mais aussi du style et des particularités grammaticales.
- la traduction utilisant des termes non consacrés par le droit, c'est-à-dire des termes non juridiques, manque son but parce qu'elle ne pouvant produire les effets visés ou des effets similaires.

Si le code est considéré comme représentant le système, il ne faut cependant le confondre avec lui. Le code n'est qu'une forme d'expression du nouveau droit des biens et des obligations. Pour véritablement voir quels sont les effets de l'entrée en vigueur de ce nouveau droit sur la traduction, il convient de travailler sur un texte rédigé sous le régime de ce droit et ensuite de le comparer avec un texte similaire rédigé sous le régime de l'ancien droit des biens et des obligations.

§ XXX. Présentation et étude du texte à traduire

Nous nous proposons d'analyser ci-après un texte dans la perspective de le traduire ensuite. Il s'agit d'un contrat de vente d'une maison particulière à usage d'habitation (172).

Cette analyse a pour but de faire subir à nos postulats et à la méthode d'analyse qui en découle l'épreuve du cas concret.

S'agissant d'un modèle, il présente à la fois des avantages et des inconvénients.

L'avantage principal du modèle est d'être courant, de correspondre à l'usage général, de ne pas être trop marqué par les particularités spécifiques à une étude notariale ou à un rédacteur particulier. De plus, comme il est dit en remarque préliminaire, il est très proche d'un modèle de la Confrérie des Notaires Néerlandais (173).

L'inconvénient majeur par rapport à notre méthode d'analyse est que nous ne pouvons pas le situer par rapport à une procédure, ni dire si cet acte est utilisé en justice ou non. Rappelons toutefois que, s'agissant d'un texte juridique, la présence du juge est implicite même si elle est virtuelle (174). D'ailleurs il est possible que la traduction soit produite ultérieurement en justice. Le cadre

pragmatique prédéterminé, caractéristique du discours juridique, se profile donc constamment plus ou moins en filigrane.

Nous avons choisi ce texte parce qu'il renvoie de manière presque exemplaire à la structure stratifiée du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations.

En effet, s'agissant d'un contrat de vente, il est soumis aux dispositions du Livre Septième sur les contrats particuliers, puisque que les contrats de vente y font l'objet du Titre Premier "De la vente et de l'échange" ("Koop en ruil").

Le contrat de vente est lui-même soumis aux dispositions générales sur les contrats que l'on trouve dans le Livre Sixième, notamment dans le Titre Cinquième ("Overeenkomsten in het algemeen", "Des contrats en général"), mais aussi du Titre Premier sur les Obligations en général ("Verbintenissen in het algemeen").

Le contrat est également une forme particulière d'acte juridique et relève à ce titre également des dispositions du Livre Troisième, Titre Deuxième ("Rechtshandelingen", "Des actes juridiques").

Enfin ce contrat porte sur des biens corporels de telle sorte qu'il faudra également tenir compte de la partie générale sur les biens du Livre III ainsi que du Livre V sur les droits réels.

Nous allons maintenant présenter notre méthode d'analyse préalable à la traduction. La première étape sera celle du contenu. Elle se décompose de la façon suivante:

- il s'agit d'abord de savoir en présence de quel type de texte juridique on se trouve et quels sont les textes de lois auxquels il est soumis,
- dans un deuxième temps de se demander quelles sont les personnes qui interviennent,
- dans un troisième temps, comme il s'agit de droit de biens et des obligations, de savoir sur quels biens le contrat porte (l'objet du texte),
- puis de décrire le droit portant sur les biens dont il est question,
- de savoir ensuite ce à quoi les personnes impliquées s'engagent,
- de ce qui est prévu en cas de non-respect de ces engagements.

La deuxième étape sera celle de l'étude de la forme. D'abord les mots représentant des concepts juridiques seront listés pour que des équivalents en droit français soient trouvés. Ensuite le style sera étudié, en allant de la construction des phrases aux mots.

A. Analyse du contenu

1. Type de texte

Il existe deux grandes catégories de textes juridiques: ceux qui constatent une situation juridique et ceux par lesquels une situation juridique change. C'est à cette dernière catégorie que le contrat appartient. Par ailleurs on peut distinguer les textes dans lesquels les pouvoirs publics n'interviennent pas et ceux dans lesquels ils interviennent comme par exemple les jugements. Il s'agit ici d'un texte où, même si les pouvoirs publics peuvent intervenir incidemment, les personnes essentiellement impliquées sont des personnes de droit privé.

S'agissant d'un contrat de vente immobilière, on notera immédiatement que le contrat néerlandais, contrairement au contrat français, n'entraîne pas automatiquement le transfert de la propriété, c'est-à-dire que l'acheteur ne devient pas propriétaire du fait du contrat. L'analyse de ce contrat nous permettra de revenir sur ce point, il nous semblait cependant important de le mentionner de prime abord en raison de l'importance de la différence dans les effets de droit. La seule traduction dite "linguistique" du titre ne permet pas d'en rendre le sens juridique.

Par ailleurs, ce contrat stipule que seul le droit néerlandais s'applique au contrat lui-même ainsi qu'à son exécution (art. 14, al. 5, p. I.7 - 201).

Ce contrat relève pour l'essentiel du Code civil. Certains articles en sont explicitement mentionnés: il s'agit des articles 1:97, al. 2 (mentionné à l'art. 6, p. 196), 1:88, al. 1 (ibid.), 6:228 (mentionné à l'art. 7, al. 3.b., p. 197), 6:251 (mentionné à l'art. 7, al. 6, p. 197). Les autres textes mentionnés dans le contrat sont la liste des Monuments historiques ("Rijksmonumentenlijst", art. 1., A., b., p. 193), la Loi relative au Droit de Prémption des Communes ("Wet Voorkeursrecht Gemeenten", art. 1., A., d., p. 194), la Loi dite des "entraves de droit privé" ("Belemmeringenwet privaatrecht", art.1., A., e., p. 194), la loi dite "Wet op belastingen van rechtsverkeer" (art. 2., al. 2, p. 195).

Une traduction (en note) de ces textes est nécessaire dans la mesure où la compréhension du contrat en dépend. Ainsi une traduction *in extenso* des articles du Code civil s'impose tandis que pour les autres textes de loi, il suffit d'expliquer (en note) ce pour quoi la loi dite "Belemmeringenwet privaatrecht" du 13 mai 1927 a été faite:

"Alzoo wij in overweging genomen hebben, dat er noodzakelijkheid bestaat, de mogelijkheid te openen, op meer eenvoudige wijze dan thans kan geschieden, de belemmeringen op te heffen, welke door hen, die ten aanzien van onroerende goederen eenig recht kunnen doen gelden aan de totstandkoming en de instandhouding van werken, in het openbaar belang bevolen of ondernomen, in de weg worden gelegd" (175).

Il convient de savoir que "op meer eenvoudige wijze dan thans kan geschieden" ("d'une manière plus simple que celle existant actuellement") est une allusion à l'expropriation qui n'est pas toujours nécessaire, par exemple pour l'installation de gazoducs, de lignes électriques etc. Il s'agit des emprises au sens d'atteintes régulières portées par l'administration à la propriété privée immobilière. La manière de désigner les lois n'est pas la même aux Pays-Bas et en France; dans ce dernier pays l'on mentionne presque systématiquement la date de publication, parfois le nom de la personne à l'origine de cette loi (souvent un ministre). Ainsi dira-t-on qu'il s'agit de la loi du 13 mai 1927 portant dispositions sur l'obligation faite aux propriétaires d'immeubles de supporter certains ouvrages d'utilité publique.

La loi de 1970 dite "Wet op belastingen van rechtsverkeer" porte sur les impôts/taxes sur le commerce juridique qui sont au nombre de quatre aux Pays-Bas: les droits de mutation, la taxe sur les assurances, la taxe sur le capital et la taxe boursière.

2. Les personnes impliquées dans le contrat

Ce sont d'une part les signataires et d'autre part les personnes intervenant dans le cadre des conditions de validité du contrat.

a. Les signataires

Il s'agit d'une part des parties ("partijen") et d'autre part du notaire.

Le notaire néerlandais est un officier public (176). Du fait de son intervention, il s'agit d'un acte authentique par opposition à l'acte sous seing privé. L'acte authentique constitue ainsi une preuve irréfragable (néerl.: "onweerlegbaar"), c'est-à-dire une preuve ne souffrant pas la preuve contraire. Le contrat prévoit qu'en l'absence du notaire, son remplaçant ("plaatsvervanger") ou son successeur ("opvolger") pourront intervenir à sa place (art. 3, al. 2)

Les parties sont au nombre de deux, il y a d'une part le vendeur ("verkoper") et d'autre part l'acquéreur ou "acheteur" ("koper"). Il s'agit de personnes physiques, les mentions de leurs professions ("van beroep...") et de leurs domiciles ("wonende te ...") sont prévues (première page du contrat). S'il s'agissait de personnes morales, il aurait été question de siège et non de domicile. On pourrait croire a priori que les parties interviennent à titre particulier et non à titre professionnel parce qu'on ne parle pas d'établissement. Cela ressort également des biens concernés, pour l'essentiel une maison d'habitation comme nous le verrons ci-après; le contrat mentionne que l'acheteur habitera personnellement la maison en question avec sa famille et en fera la demande (art. 5.1.a, p. 196). Il est donc concevable que le vendeur intervienne en tant qu'agent

immobilier par exemple et que l'acheteur utilise partiellement cette maison pour des raisons professionnelles.

b. Les personnes intervenant dans le cadre des conditions de validité du contrat

Ces autres personnes pouvant également intervenir dans ce contrat sont les conjoints des parties et les pouvoirs publics ainsi que certains établissements publics.

L'article 6 du contrat prévoit l'accord du conjoint conformément aux art. 1:88 al. 1 et 1:97 al. 2 du Code civil néerlandais notamment en raison de la communauté entre époux.

Les pouvoirs publics et certains établissements publics ("nutsbedrijven") peuvent intervenir lors de la vente comme nous le verrons dans le cadre des droits portant sur les biens concernés par le contrat et les engagements et déclarations des parties.

Enfin l'attitude de l'établissement de crédit ("geldverstrekende instellingen", art. 5.1.b, p. 196 du contrat) (177) que l'acquéreur aura contacté afin de financer son achat pourra avoir une influence sur la suite du contrat (art. 5.1.b, p. 196 du contrat)

3. Les biens concernés par le contrat

Les biens concernés sont constitués d'immeubles et de meubles.

Concernant les immeubles, il s'agit d'une maison d'habitation prévue pour une famille avec un garage et des dépendances ainsi que du terrain sur lequel ces constructions se trouvent, c'est-à-dire le tréfonds, ("het ondergrond") et le terrain attenant ("het bijbehorende grond") dont on peut imaginer qu'il s'agit d'un jardin ou une cour.

Les immeubles sont désignés dans le préambule d'abord par leur emplacement géographique ("plaatselijk bekend") c'est-à-dire la localité dans laquelle ils se trouvent, la voie et le numéro. Par ailleurs les références cadastrales sont également mentionnées ainsi que la superficie en ares et en centiares.

Dans la suite du texte, ces immeubles sont désignés par le participe passé substantivé "het verkochte".

Comme il s'agit de biens dont le transfert ou l'établissement nécessite l'immatriculation/l'inscription dans des registres publics, ceux-ci font partie des biens que l'art. 3:10 du nouveau code désigne sous le nom de "registergoederen", c'est-à-dire de biens soumis à immatriculation (voir notre chapitre III).

La mention des meubles ("roerende zaken") ainsi que les choses faisant partie de ces immeubles ("onderdelen") est éventuellement prévue sur une liste à part.

4. Les droits portant sur les biens concernés.

Il s'agit pour l'essentiel du droit de propriété et de ses démembrements.

Le droit de propriété selon le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations a été décrit ci-dessus dans notre chapitre III. Ce droit de propriété peut être soumis à des limites qui sont soit de droit privé, soit de droit public.

a. Les limites de droit privé du droit de propriété.

Selon l'art. 5:1, al.1, "la propriété est le droit le plus étendu qu'une personne puisse avoir sur une chose" (178). "Le plus étendu" ne signifie pas que ce droit n'a aucune limite. De manière générale, le propriétaire est tenu de respecter le droit des autres propriétaires notamment de ceux de fonds voisins (179) ainsi que les dispositions concernant la mitoyenneté (180).

Les limites au droit de propriété sur l'immeuble peuvent être des servitudes. Leur mention est prévue par l'art. 1, B., f. à la page 194 du contrat qui renvoie également au titre de propriété.

Par ailleurs le droit de propriété peut être limité par les obligations liés à la qualité de propriétaire prévues par l'art. 6:252 ("kwalitatieve verbintenissen/verplichtingen") (181) transmissibles de plein droit lors du transfert de la propriété à titre particulier prévoyant de laisser à un tiers un droit d'usage.

D'autre part, le droit de propriété peut être soumis à des limites soit du fait de l'octroi de droits réels, soit du fait de l'octroi de droits personnels (182).

Le seul droit réel entrant en ligne de compte dans le contrat est l'emphytéose ("erfpacht") qui fait l'objet du B. de l'art. 1. (p. 194 et 195). L'art. 7.2.b. (p. 197) prévoit que le bien ne fait l'objet d'aucune saisie, qu'il n'est grevé d'aucune hypothèque ou tout autre droit réel ou démembrement de la propriété.

Enfin le droit de propriété peut être limité par des droits relatifs octroyés à des tiers. Ces droits évoqués par le contrat sont la location, les droits d'option et de préemption dont il est expressément dit qu'ils n'existent pas (art. 1.A.d., p. 194). Le contrat prévoit de plus l'existence éventuelle de droits d'exploitation du sous-sol (art. 7.7., p. 197) ainsi que de clauses que l'acquéreur d'un bien s'engage à reconduire lorsqu'il aliénera ce bien à titre particulier comme le prévoit par l'article 6:259 ("kettingbeding").

b. Les limites de droit public du droit de propriété.

Certaines dispositions de droit public entraînent des obligations pour les propriétaires soit tant qu'ils ont la propriété de la chose, soit lors de l'aliénation (en l'espèce, la vente) de celle-ci.

Avant que la vente ne puisse être parfaite, il convient d'abord de tenir compte du droit de préemption des Communes ("voorkeursrecht", voir art. 1.A.d., p. 194 et art. 5.1.c, p. 196 du contrat) par lequel ladite vente pourra éventuellement ne pas avoir lieu.

Si cette vente a effectivement lieu, il conviendra de payer les droits de mutation. S'il s'agit d'un transfert professionnel, la T.V.A. ("omzetbelasting") sera due par le vendeur. Dans le cas contraire, un droit de mutation sera payé soit par le vendeur, soit par l'acquéreur (art. 2.2, p. 195) auquel s'ajoute les droits d'enregistrement (art. 2.3, p. 195).

En dehors de la mutation, les biens sur lesquels le droit de propriété porte devront subir les modifications et améliorations prescrites par les pouvoirs publics et certains établissements publics (art.1.A.a, p. 193 et art. 9, p. 198-199 du contrat).

Ces biens sont éventuellement assujettis aux dispositions de la Loi sur les Monuments Historiques, à celle du 13 mai 1927 portant dispositions sur l'obligation faite aux propriétaires d'immeubles de supporter certains ouvrages d'utilité publique, aux divers textes en matière d'environnement (art. 1.A.c., p. 194 du contrat) (183) ainsi qu'à la taxe d'habitation et/ou professionnelle ("onroerend-goed-belasting", art. 1.A.h., p. 194 du contrat).

5. Les engagements des personnes impliquées

a. Le notaire

En raison de sa profession, le notaire s'engage à officier selon les règles de l'art et conformément à la Loi de 1842 sur le Notariat ("Wet op het Notarisambt 1842"). Comme le droit néerlandais s'applique au contrat (art. 14.5, p. 201 du contrat), l'on supposera qu'il s'agit d'un notaire néerlandais. Les parties élisent domicile en son étude (art. 14.2, p. 200 du contrat: "Partijen kiezen [...] woonplaats ten kantore van de notaris"), ce qui implique que tout le courrier concernant la vente transitera par son étude. Plus spécifiquement et avant la vente, il s'est assuré que rien (c'est-à-dire aucune inscription dans les registres publics, art. 3.1., p. 195) ne pourra empêcher le transfert de propriété. Par sa signature (art. 14.4, p. 200) il s'engage à recevoir d'abord le dépôt de garantie ou la garantie bancaire (art. 11, p. 199-200), de les reverser au vendeur ou à l'acquéreur si la vente n'a pas lieu pour des raisons indépendantes de la volonté de ce dernier, puis, si la vente a effectivement lieu de percevoir le prix d'achat et de le reverser au vendeur (art. 10, p. 199).

b. Les parties

Comme déjà évoqué ci-dessus, c'est dans les engagements des parties que l'on perçoit la différence fondamentale entre le contrat français et le contrat néerlandais. Alors que le contrat français vaut transfert de propriété, ce n'est pas le cas aux Pays-Bas.

Avant d'aborder les engagements spécifiques à chacune des parties, signalons que celles-ci s'engagent à ne pas demander la résolution du contrat une fois que l'acte de transfert de propriété aura été passé (art. 13, al. 2, p. 200 du contrat).

b.a. Le vendeur

Le vendeur engage d'abord sa responsabilité par les déclarations qu'il fait quant aux biens mis en vente et aux limites du droit de propriété dont il a été question ci-dessus. Ensuite il s'engage à délivrer ("leveren") les choses telles que décrites et dans l'état où elles se trouvent au moment de la signature du contrat et d'en transférer la propriété, différence essentielle avec le droit français (art. 7.1 et 7.2, p. 197). Le cas échéant et sur demande de l'acquéreur, il informera ce dernier la veille de la signature de l'acte de transfert de propriété de l'état dans lequel se trouvent les biens concernés (art. 7.4, p. 197).

Avant la délivrance il prendra soin des biens concernés en bon père de famille ("als een goede huisvader te zorgen", art. 7.1, p. 197). A cet effet, il assurera les biens concernés, il s'engage à fournir à l'acquéreur toutes les pièces concernant l'assurance et le paiement régulier des primes (art.8.1, p. 198). En cas de sinistre survenu entre la signature du contrat et celle de l'acte de transfert de propriété, le vendeur s'engage à en informer l'acquéreur et à lui faire connaître l'état des réparations.

Enfin si au jour du transfert de la propriété, les travaux ordonnés par les pouvoirs publics ou les établissements publics et à la charge du vendeur n'ont pas été effectués, le vendeur fournira une sûreté adéquate (art. 9.2., p. 199).

b.b. l'acquéreur

L'acquéreur s'engage de manière générale à payer le prix convenu et, après le transfert de la propriété, à respecter toutes les obligations liées au droit de propriété telles qu'elles ont été décrites ci-dessus.

Entre la signature du contrat et celle de l'acte de transfert de propriété, l'acquéreur remettra au notaire une caution ou lui fournira une garantie bancaire dans les deux semaines suivant la signature du contrat d'un montant de 10% du prix d'achat (art. 4, p. 196 et art. 10 et 10a, p. 199). Le montant de cette caution sera déduit du prix de vente lors du paiement de celui-ci (art. 11.1, p. 199) si la vente est parfaite.

6. Dispositions prévues en cas de non-respect de ces engagements.

Le contrat prévoit deux cas de non-réalisation des engagements pris par les parties. Cette situation peut soit être du fait de l'une des parties, soit ne pas être de leur fait.

a. Survenance de faits extérieurs à la volonté des parties

Lorsqu'un fait survient et rend impossible l'exécution du contrat, cela entraîne certaines obligations pour les parties à l'exception des vices cachés inconnus du vendeur et pour lesquels il ne fournit aucune garantie (art. 5, al. 5, p. 197: "Verkoper verleent geen vrijwaring voor hem onbekende verborgen gebreken").

Il est possible que le transfert de propriété n'ait pas lieu du fait de personnes impliquées par le contrat, mais autres que les parties elles-mêmes. Le contrat prévoit que les pouvoirs publics refusent à l'acquéreur l'autorisation d'habiter la maison en question ou que la Commune fasse usage de son droit de préemption. Par ailleurs, il peut arriver que l'établissement de crédit propose un crédit supérieur à un certain taux prévu au contrat. Dans ces trois cas, l'acquéreur a la faculté de demander la résolution ("ontbinding") du contrat dans les huit jours suivant l'expiration des délais prévus soit par la loi (pour le droit de préemption des communes), soit par le contrat pour l'obtention d'autorisation d'habiter la maison ou celle du crédit (art. 5, p. 196). Nous avons vu au chapitre III les différences entre la résolution française et la résolution néerlandaise. Cette dernière n'a pas d'effet rétroactif, en revanche elle fait naître pour les parties une obligation d'anéantissement des prestations déjà reçues (art. 6:271 C.c.). La déclaration de résolution sera transmise par écrit (art. 13, p. 200 du contrat). La partie qui ne fera pas ce qui lui incombe pour que les pouvoirs publics ou l'établissement de crédit réagissent favorablement tombe

sous le coup d'une clause pénale prévoyant le versement à l'autre partie d'une somme égale à 10 % du prix d'achat (art. 5, al. 3, p. 196).

Un sinistre ("onheil", art. 8, al. 2, p. 198) survenu entre la signature du contrat et le transfert de la propriété n'est pas considéré comme étant du fait du vendeur, cependant il amène certaines obligations pour le vendeur, notamment celle d'en informer par écrit l'acquéreur dans un délai de quatorze jours à compter de ce sinistre, faute de quoi la résolution intervient de plein droit ("van rechtswege ontbonden") après notification écrite par l'acquéreur au vendeur (art. 8, al. 3, p. 198).

b. Le non-respect des engagements du fait des parties (l'inexécution)

Des dispositions valant pour les deux parties sont prévues ainsi que des dispositions spécifiques à chacune des deux parties.

ba. Dispositions valant pour les deux parties

En l'absence de respect de ses engagements ("toerekenbaar tekortschieten", p. 200), la partie se verra mise en demeure ("in gebreke gesteld", art. 12, al. 1, p. 200) par écrit de les respecter dans un délai de dix jours, faute de quoi le co-contractant aura la faculté soit d'exiger l'exécution du contrat ("nakoming van de koopovereenkomst verlangen"), soit

de demander qu'il ait résolution de celui-ci et paiement immédiat d'un dédit égal à 10 % du prix d'achat (art. 12, al. 1, points a et b, p. 200).

bb. Dispositions valant pour le vendeur

Elles concernent essentiellement les déclarations erronées du vendeur. Lorsque celles-ci portent sur l'état des biens vendus et qu'il l'a garanti, l'acquéreur a la possibilité de choisir entre le paiement de dommages-intérêts ("schadevergoeding"), soit de demander la résolution si l'acte de transfert de propriété n'a pas encore été passé (art. 1, p. 195).

Les déclarations erronées ou les déclarations incomplètes du vendeur quant à la taille et à la superficie des biens vendus mais qu'il n'a pas garanties ne pourront pas être invoquées par l'acquéreur sauf si ces déclarations ne sont pas de bonne foi ("niet te goeder trouw") ou s'il y a erreur sur la chose de la part de l'acquéreur au sens de l'art. 6:228 C.c. (art. 7, al. 3, point b, p. 197 du contrat).

bc. Dispositions valant pour l'acquéreur

Ces dispositions sont incluses dans les dispositions prévues pour les deux parties.

Suite à cette analyse du contenu du texte, nous allons procéder à celle de la forme.

B. L'analyse de la forme

La seule analyse du contenu du texte-source dans la langue-cible permet seulement d'en faire un compte-rendu ou un résumé mais pas une traduction. L'analyse de la forme est l'étape supplémentaire nécessaire à celle-ci.

La fonction du droit et celle du texte juridique à traduire est également déterminante pour la forme. Rappelons encore que l'une des fonctions essentielles du droit est de prévenir les litiges et les différends entre les sujets de droit et de les régler s'ils surviennent. Ainsi cette fonction a une influence directe sur:

- la forme générale du texte,
- les phrases,
- la construction des groupes nominaux complexes,
- le choix des mots,
- les répétitions,
- l'absence d'abréviations,
- les particularités de la ponctuation,
- et parfois l'absence d'articles.

1. La forme générale du texte.

Les textes juridiques français et néerlandais ne sont pas toujours construits sur le même plan. On pensera par exemple aux jugements qui, pouvant être comparés aisément sur ce point il y a siècle, sont aujourd'hui différents. Ce n'est pas le cas pour les contrats. Le contrat néerlandais est organisé de la même façon que le contrat français; en effet

il commence par un préambule dans lequel sont présentés les parties, l'objet du contrat ainsi que la définition des termes qui seront couramment utilisés dans la suite du texte. Par ailleurs le texte est divisé en parties, en articles et en alinéas. Ce procédé permet d'en citer aisément certains passages.

Afin de prévenir et d'éviter tout litige et toute divergence d'interprétation, le(s) rédacteur(s) du contrat se comporte(nt), pour autant que possible, comme s'il n'y avait aucun contexte. Tout sous-entendu semble être proscrit. La conséquence en est d'une part une apparente surabondance de mots provoquant la longueur des phrases, l'apparente lourdeur, la complexité de certaines constructions, l'apparente hyper-correction (parfois sous forme de métabole) mais aussi l'économie de style notamment dans certaines expressions qui donnent l'impression d'être tronquées, dans les renvois infratextuels particuliers et l'absence d'articles. A l'exception de ce dernier procédé, les autres sont employés couramment dans la langue juridique, quelle soit française ou néerlandaise.

2. L'apparente surabondance de mots

a. La longueur et la complexité des phrases

La longueur des phrases déjà évoquée à propos du Code civil se retrouve ici aussi. Ces phrases ne comprennent généralement qu'une seule proposition principale accompagnée

de nombreuses subordonnées. Citons pour exemple l'art. 3, al. 1, p. 195 qui comporte cinq propositions et soixante-seize mots.

Le nombre important de propositions contribue à la complexité des phrases qui requièrent du lecteur une certaine aptitude. Cette complexité est parfois renforcée par l'usage d'incisives introduites par exemple par "voorzover" ("pour autant que", "dans la mesure où") comme on le trouve à plusieurs reprises dans l'article 1 du contrat.

On ne saurait cependant dire que la construction est "archaïque". Ainsi, pour ce qui est du néerlandais, les verbes ou leurs différentes composantes (particules séparables, participes passés, auxiliaires ...) sont placés de façon à faciliter la lecture:

Art. 3, al. 1, p. 195: "De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten vinden plaats bij ondertekening van de akte tot levering ..."

On aurait pu écrire:

"De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten vinden bij ondertekening van de akte tot levering plaats ..."

Au lieu de:

"Tot zekerheid voor de nakoming van zijn verplichtingen zal koper binnen twee weken na ondertekening van deze koopovereenkomst als waarborgsom bij voornoemde notaris deponeren 10 % van de koopprijs." (art. 4, al. 1 p. 196)

on aurait pu écrire:

"Tot zekerheid voor de nakoming van zijn verplichtingen zal koper binnen twee weken na ondertekening van deze koopovereenkomst als waarborgsom bij voornoemde notaris 10 % van de koopprijs deponeren."

b. Les groupes nominaux

Tout comme les phrases, les groupes nominaux peuvent être longs et complexes pour les mêmes raisons. Ainsi peut-on relever "de notariële kosten terzake van de eigendomsoverdracht van het verkochte" (art. 2, al. 3, p. 195). Comme pour la construction des phrases, on notera que la construction de ces groupes nominaux n'est pas systématiquement synthétiques, on a l'impression que le rédacteur a voulu les rendre plus analytiques pour faciliter la compréhension. En effet, on aurait pu écrire "de terzake van de eigendomsoverdracht van het verkochte notariële kosten", ce qui aurait alourdi le style. On citera un autre exemple: "het bepaalde in artikel 12" (art. 1, B., m., p. 195).

c. Le choix des mots

On distinguera dans le choix des mots utilisés dans le texte d'une part les mots essentiellement juridiques quant à leur contenu (c'est-à-dire techniques) et d'autre part ceux dont l'emploi s'explique surtout par leurs charges connotatives. Dans les deux cas, la fonction du texte est déterminante.

Les termes techniques ont été abordés lors de l'étude du contenu du texte, ils en constituaient le passage obligé.

La signature d'un contrat étant un engagement, elle est entouré d'une certaine solennité que l'on retrouve dans le choix de certains termes (ou expressions). Il s'agit notamment de:

ter grootte van, zulks, welke, zegge, heden, ingeval, ten tijde van, ingevolge, ten overstaan van, jegens, dienaangaande, terzake, alsmede.

Ce phénomène n'est pas spécifique au néerlandais, il en est de même en français où l'on utilise des termes tels que "pardevant", "lequel" (utilisé comme pronom relatif), "en tête des présentes" ou "ce jourd'hui".

d. Les répétitions

Afin d'éviter tout malentendu, on trouve également dans les textes français et néerlandais, des répétitions qui peuvent prendre plusieurs formes. Il peut s'agir de début de phrases qui se ressemblent et font penser à l'anaphore comme:

"Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ongevorderd, vrij van huur/pacht en andere gebruiksrechten en van aanspraken wegens huurbescherming zijn. Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ontruimd - behoudens de bij deze overeenkomst verkochte roerende zaken - worden opgeleverd en ter feitelijke beschikking van koper worden gesteld." (art. 3, al. 3, p. 195)

On note également des répétitions qui font penser à l'hypothèque comme "staat en toestand" (art. 7, al. 1, p. 197) ou "deze koop en verkoop" (préambule, dernière phrase, p. 193). On trouve des formules comparables dans les textes juridiques français: "sans exception ni réserve" (184), "ce transport est consenti et accepté" (185).

e. L'absence d'abréviations

La langue néerlandaise est caractérisée par l'usage courant d'abréviations. Celles-ci sont bannies du texte afin d'éviter tout malentendu. Ainsi trouve-t-on écrit en toutes lettres: "ten aanzien van" (p. 193, 194), "met betrekking tot" (p. 194, 195), "ten overstaan van" (p. 195, pour éviter la confusion avec "ten opzichte van"). Certes la langue juridique utilise également des abréviations, comme "O. dat" pour "Overwegende dat", mais il semble que comme ce texte est pour l'essentiel destiné aux parties (et non pas uniquement à des professionnels), on ait voulu les éviter.

3. L'économie de la langue juridique

Après avoir expliqué les raisons de l'apparente surabondance de mots par rapport à la langue dite commune, nous allons nous arrêter un instant sur le phénomène opposé, à savoir l'apparente absence de certains mots dans la langue juridique tant néerlandaise que française. Cette économie de mots peut être vue en trois temps, d'abord en l'abordant d'une manière générale, ensuite en étudiant une particularité du néerlandais juridique, à savoir l'absence de certains articles et enfin en abordant les renvois infratextuels.

a. Remarques générales sur l'économie de certains mots

Cette caractéristique commune au français et au néerlandais juridique se caractérise par l'absence de certains mots qui semblent constituer une entorse aux règles de la langue dite commune mais qui ne provoquent aucune équivoque quant au sens. Il peut s'agir de l'économie d'un verbe et de son sujet comme à l'art. 2, al. 1, p. 195 "indien verschuldigd" au lieu de "indien deze verschuldigd is", "voorzover hem bekend" au lieu de "voorzover dit hem bekend is". A l'exception de l'économie d'articles, le contrat utilise relativement peu ce procédé couramment employé. Citons pour mémoire "waaarvan akte", "dont acte" ou bien "dont question" au lieu de "dont il est question", "savoir" au lieu "à savoir".

b. L'économie des articles

Nous sommes ici en présence d'un cas d'interférence entre langue dite commune et langue juridique. En effet le néerlandais peut faire l'économie d'un article là où sa présence sera obligatoire en français. Ainsi pourra-t-on dire "Koningin Beatrix" alors qu'en français on dira "la Reine Beatrix". En fait il s'agit d'une personne déterminée dont le nom est précédé de la fonction ou du titre. Le néerlandais juridique fonctionne de la même façon, mais en l'absence du nom propre. Le terme désignant la qualité (dans le cadre du contract) est utilisé comme un nom propre. Les articles dont il est fait l'économie sont surtout des articles définis, tant au singulier:

"Verkoper verkoopt aan koper die van verkoper koopt"
(préambule, 2., p. 193).

qu'au pluriel:

"... maar die uitdrukkelijk of stilzwijgend door partijen onder deze koop zijn begrepen" (préambule, 2., b., p. 193).

Ce procédé est impossible à rendre en français, on atteint là les limites de la traduction dans sa tentative de recréer une forme aussi proche que possible de celle du texte-source.

c. Les renvois infratextuels

Afin d'éviter tout malentendu quant à l'interprétation, ceux-ci ont une forme particulière en langue juridique. En français comme en néerlandais juridique, ils sont caractérisés par leur caractère explicite. Là où la langue dite commune emploierait des démonstratifs, on trouve des expressions (souvent des participes utilisés comme adjectifs) tels "vorenbedoelde", "voormeld", en néerlandais, "ladite", "ci-après", "susnommé" en français. On note également des formes comme "hierna te noemen" ou "zulks" en néerlandais, "ci-après nommé" ou "ce" en français.

4. Les particularités de la ponctuation

Si l'on prend comme exemple la première phrase du contrat, on se rend compte qu'elle représente l'équivalent d'une demi-page; en effet elle s'arrête à "... of in een aparte lijst vermeld worden". Afin d'en faciliter la lecture, elle est entrecoupée de points et points-virgules, contrairement à la langue dite commune où une phrase commence par une majuscule et se termine par un point. De même, les deux points ne sont pas utilisés en langue dite commune pour séparer des propositions comme c'est le cas à l'art. 5, al. 1, a. et b., p. 196). Cette particularité de ponctuation est commune au français et au néerlandais juridique.

Cette étude étant faite, il nous est maintenant possible de procéder à la traduction du contrat.

Texte-source du contrat de vente à traduire
(contrat sous le régime du nouveau Code civil)

I.7.1.31. Boek 7 BW

1.31. Uitvoerige koopovereenkomst eengezinshuis met bijbehorende roerende goederen

(Art. 7:1 e.v. BW)

*Dit Model stemt in bepaalde mate overeen met een model van de Koninklijke Notariële Broederschap**Veelal verdient het aanbeveling een onderhands koopcontract na de ondertekening direct ter registratie aan te bieden, zodat het stuk een tegen derden werkende dagtekening verkrijgt. Dit is ook van belang voor art. 3:298 BW en voor art. 10 lid 2 sub e van de Wet Voorkeursrecht Gemeenten⁵)*

KOOPOVEREENKOMST

De ondergetekenden:

1., van beroep, wonende te hierna te noemen verkoper;
2., van beroep, wonende te hierna te noemen koper, zijn op (datum) overeengekomen:
Verkoper verkoopt aan koper, die van verkoper koopt:
 - a. het woonhuis met garage en verder aanbehoren, met onder- en bijbehorende grond,
plaatselijk bekend: te aan de straat/weg nummer,
kadastraal bekend in de gemeente, sectie, nummer,
ter grootte van are centiare.

hierna te noemen 'het verkochte'; zulks voor een koopprijs welke bedraagt f, zegge gulden.

b. Alle onderdelen en roerende zaken, behorende tot het voormelde onroerend goed, welke als zelfstandig beschouwd zouden kunnen worden maar die uitdrukkelijk of stilzwijgend door partijen onder deze koop zijn begrepen, waarvan partijen geen omschrijving verlangen behoudens voorzover zij hier of in een aparte lijst vermeld worden.

Deze verkoop en koop geschiedt onder de volgende bepalingen, en met inachtneming van datgene, wat door partijen wordt opgegeven.

*I. Opgaven door verkoper***Art. 1.** Verkoper verklaart ten aanzien van het verkochte:

A. Algemeen:

a. Hem zijn vanwege de overheid en/of nutsbedrijven tot op heden geen nog niet uitgevoerde verbeteringen en/of herstellingen voorgeschreven en hem is geen daartoe strekkend voorschrift schriftelijk aangekondigd.

b. Het verkochte staat niet op de Rijksmonumentenlijst of op de voorlopige Rijksmonumentenlijst en is niet aangewezen als beschermd stads- of dorps-

I.7.1.31. Boek 7 BW

gezicht; er is met betrekking tot het verkochte geen subsidie van overheidswege aangevraagd of toegekend in verband waarmee nog voorwaarden moeten worden nagekomen.

c. Voorzover hem bekend, is het verkochte niet op verontreinigde grond gebouwd en bevat het zelf niet enige verontreiniging, die het gebruik van koper kan benadelen of verhinderen.

d. Er bestaan geen verplichtingen uit huurkoopovereenkomsten; ten aanzien van het verkochte onroerend goed bestaat geen voorkeursrecht of optierecht van derden en met name valt thans het verkochte niet onder een voorkeursrecht van de betreffende gemeente krachtens de Wet Voorkeursrecht Gemeenten.⁵⁾

e. Voorzover hem bekend, zijn er met betrekking tot het verkochte geen zakelijke rechten als bedoeld in de Belemmeringenwet Privaatrecht.

of:

Voorzover hem bekend, zijn er met betrekking tot het verkochte geen zakelijke rechten als bedoeld in de Belemmeringenwet Privaatrecht, anders dan

f. Er zijn hem geen andere erfdienstbaarheden en kwalitatieve verbintenissen bekend dan die welke in zijn eigendomsbewijs zijn opgenomen of waarnaar in zijn eigendomsbewijs wordt verwezen, alsmede de volgende erfdienstbaarheden en kwalitatieve verbintenissen:

Van alle vorenbedoelde erfdienstbaarheden en kwalitatieve verbintenissen is de letterlijke tekst, voorzover deze in het eigendomsbewijs of in een latere akte is vastgelegd, aan koper ter hand gesteld, terwijl voor wat betreft de overige, niet letterlijk vermelde erfdienstbaarheden en kwalitatieve verbintenissen de verkoper garandeert dat zij niet bezwarender voor koper zijn, dan hierboven is aangegeven door hem, verkoper.

g. Er behoeven aan koper geen andere kettingbedingen te worden opgelegd dan die welke in het eigendomsbewijs van verkoper zijn vermeld, alsmede de navolgende kettingbedingen:

Van alle vorenbedoelde kettingbedingen is de letterlijke tekst, voorzover schriftelijk vastgelegd, aan koper ter hand gesteld, terwijl voor wat dit betreft dat verkoper garandeert dat er geen ander — de koper ook maar enigszins bezwarend — kettingbeding ten aanzien van het verkochte bestaat of hem door verkoper zal worden opgelegd.

h. De lasten zijn de volgende:

onroerend-goed-belasting wegens zakelijk genotsrecht,

volgens de laatste opgelegde aanslag f per jaar;

overige zakelijke lasten thans *circa* f per jaar.

De lasten over voorafgaande jaren, voorzover de aanslagen zijn opgelegd, zijn voldaan.

B. Bovendien alleen in geval van erfpacht:

i. De privaatrechtelijke bestemming van het erfpachtrecht laat bewoning toe.

j. Van toepassing zijn de erfpachtsvoorwaarden opgesteld op en aan koper bekend/ter hand gesteld.

k. Het recht van erfpacht is voortdurend/tijdelijk en eindigt op

I.7.1.31. Boek 7 BW

l. De canon bedraagt f per jaar, vervallende per en is wel/niet geïndexeerd.

m. De canon kan voor het eerst worden herzien per
of:

m. De canon is volledig betaald aan de erfverpachter tot
 Verkoper garandeert de juistheid van de verklaringen, gedaan onder A.a, b en d, f en g en B.

Indien door een verkoper gegarandeerde verklaring onjuist is, heeft koper het recht om schadevergoeding te verlangen en overeenkomstig het bepaalde in artikel 12 de keuze nakoming dan wel ontbinding van de koopovereenkomst te vorderen. Zodra echter de eigendomsoverdracht heeft plaatsgevonden is elk recht om ontbinding van de koopovereenkomst te vorderen vervallen.

II. Belastingen en kosten

Art. 2. 1. De levering is wel/niet onderworpen aan omzetbelasting/aan overdrachtsbelasting.

2. Deze omzetbelasting is — indien verschuldigd — voor rekening van verkoper en is in de koopprijs begrepen.

of: Deze overdrachtsbelasting is — indien verschuldigd — voor rekening van koper/verkoper.

Ingeval de overdrachtsbelasting voor rekening van koper is en voor de berekening van deze belasting een beroep kan worden gedaan op vermindering van de heffingsgrondslag in verband met het bepaalde in artikel 13 van de Wet op belastingen van rechtsverkeer, zal koper aan verkoper uitkeren het verschil tussen: het bedrag dat aan overdrachtsbelasting zou zijn verschuldigd zonder bovenbedoelde vermindering en het werkelijk aan overdrachtsbelasting verschuldigde bedrag.

3. De notariële kosten terzake van de eigendomsoverdracht van het verkochte alsmede de kosten van inschrijving van de akte tot levering zijn voor rekening van koper/verkoper.

III. Betaling van de koopprijs, feitelijke levering en eigendomsoverdracht

Art. 3. 1. De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten vinden plaats bij ondertekening van de akte tot levering, met dien verstande dat de notaris eerst overgaat tot betaling van het aan verkoper toekomende terzake van deze verkoop als aan de notaris is gebleken, dat er ten tijde van de overdracht en overschrijving van de transport-akte geen inschrijvingen bestaan, die een verkrijging door de koper als bij deze verkoop overeengekomen, zouden verhinderen of belemmeren.³⁾

2. De eigendomsoverdracht zal plaatsvinden ingevolge akte tot levering, te passeren ten overstaan van notaris
 te of zijn plaatsvervanger of opvolger,
 op

3. Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ongevorderd, vrij van huur/pacht en andere gebruiksrechten en van aanspraken wegens huurbescherming zijn. Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ontruimd — behoudens de bij deze overeenkomst verkochte roerende zaken — worden opgeleverd en ter feitelijke beschikking van koper worden gesteld.

I.7.1.31. Boek 7 BW*IV. Waarborgsom*

Art. 4. 1. Tot zekerheid voor de nakoming van zijn verplichtingen zal koper binnen twee weken na ondertekening van deze koopovereenkomst als waarborgsom bij voornoemde notaris deponeren 10% van de koopprijs.

Over de waarborgsom wordt door verkoper geen rente vergoed.

2. In plaats van de hiervoor genoemde waarborgsom kan koper binnen de gestelde termijn van twee weken een bankgarantie doen stellen die voldoet aan het bepaalde in artikel 10a.

V. Ontbindende voorwaarden

Art. 5. 1. Deze koopovereenkomst kan worden ontbonden op de wijze als in lid 2 bepaald;

a. Indien koper niet binnen vier weken na ondertekening van deze akte: een vergunning, althans de toezegging daartoe, om het gekochte met zijn gezin te bewonen, verkrijgt; *of*

b. Indien koper niet binnen vier weken na ondertekening van deze akte: voor de financiering van het verkochte op gebruikelijke voorwaarden een aanbod voor een hypothecaire geldlening verkrijgt tot% van de koopprijs, tegen geen hogere maandelijkse verplichting voor rente en aflossing dan f zulks onder bij de grote geldverstreckende instellingen normaal geldende voorwaarden en bepalingen; *of*

c. Indien de gemeente krachtens de Wet Voorkeursrecht Gemeenten het recht heeft gebruik te maken van een haar toekomend voorkeursrecht en dat binnen de daarvoor geldende termijn rechtens uitoefent.

2. Indien één van deze ontbindende voorwaarden wordt vervuld, heeft koper het recht om uiterlijk binnen acht kalenderdagen na afloop van de in lid 1 genoemde termijn tegenover verkoper de ontbinding van de koopovereenkomst in te roepen op de wijze, vermeld in artikel 13, lid 1.

3. Partijen verplichten zich over en weer om al het redelijk mogelijke te doen, teneinde de hiervoor in lid 1 sub a bedoelde vergunning dan wel toezegging en het aanbod voor de sub b bedoelde vergunning en hypothecaire geldlening te verkrijgen, zulks op straffe van een boete, gelijk aan 10% van de koopprijs ten behoeve van de wederpartij als mocht blijken dat de betreffende partij in gebreke blijft aan de betreffende verplichtingen te voldoen.

VI. Toestemming echtgenoot/echtgenote

Art. 6. Voor het geval verkoper op het moment van het sluiten van deze koopovereenkomst gehuwd is, staat hij/zij er voor in dat de door artikel 97 lid 2 Boek 1 BW vereiste medewerking van zijn/haar echtgenote/echtgenoot voor deze verkoop niet nodig is.

Zijn/haar echtgenote/echtgenoot verleent, de eventueel door artikel 88 lid 1 Boek 1 BW vereiste toestemming *of*: blijkens medeondertekening van deze koopovereenkomst.

of: blijkens een afzonderlijke schriftelijke verklaring van deze echtgenoot/echtgenote, welke aan deze akte wordt gehecht.

I.7.1.31. Boek 7 BW

VII. Omschrijving leveringsplicht

Art. 7. 1. Verkoper is verplicht voor het verkochte als een goede huisvader te zorgen en het verkochte te leveren in de staat en toestand waarin dit zich ten tijde van het sluiten van deze koopovereenkomst bevindt.

2. Verkoper is verplicht koper recht van eigendom (*of*: erfpacht) te leveren, dat:

a. onvoorwaardelijk is en niet aan inkorting, wederinkoop, ontbinding of aan welke vernietiging ook onderhevig is, (*eventueel*: indien het verkochte uit een recht van erfpacht bestaat, onverminderd hetgeen in de erfpachtsvoorwaarden is gesteld).

b. niet is bezwaard met beslagen, hypotheeken of andere beperkte of zake-lijke rechten dan erfdiensbaarheden.

3. Indien de door verkoper opgegeven maat of grootte van het verkochte of enige andere door verkoper in deze koopovereenkomst gedane, doch niet door hem gegarandeerde, opgave niet juist of niet volledig is, zal geen van partijen daaraan enig recht ontlennen. Dit lijdt ten opzichte van koper uitzondering indien:

a. de desbetreffende door verkoper gedane opgave niet te goeder trouw is geschied en/of

b. er sprake is van dwaling van koper in de zin van artikel 6:228 BW van het Burgerlijk Wetboek.

4. Koper heeft het recht om op de dag waarop de akte tot levering getekend zal worden dan wel de dag onmiddellijk daaraan voorafgaand — niet zijnde een zon- of algemeen erkende feestdag — zich op de hoogte te stellen van de staat waarin het verkochte zich alsdan bevindt.

Verkoper is verplicht koper hiertoe in de gelegenheid te stellen.

5. Verkoper verleent geen vrijwaring voor hem onbekende verborgen gebreken.⁴⁾

6. Verkoper draagt zal — voorzover hetzelfde effect niet bereikt wordt door art. 6:251 BW — overdragen aan koper, die zulks aanvaardt, alle aanspraken die verkoper nu of te eniger tijd kan doen gelden ten aanzien van de bouwer(s), de aannemer(s), de onderaannemer(s), de installateur(s) en/of de leverancier(s) van het verkochte of gedeelte(n) daarin/daarvan, zonder terzake tot enige vrijwaring hoegenaamd gehouden te zijn.

7. In de verkoop is mede begrepen verkoop van alle eventuele rechten die verkoper met betrekking tot het verkochte kan doen gelden jegens enige vergunninghouder terzake van ondergrondse werken en/of exploitatie (kolen-, olie-, gaswinning en dergelijke).

Verkoper garandeert koper dat hij met betrekking tot het verkochte geen regeling met een dergelijke vergunninghouder heeft getroffen tot het dulden van de gevolgen van deze werken of exploitatie.

8. Verkoper verplicht zich de hem bekende gegevens, bedoeld in de leden 6 en 7, aan koper te verstrekken en hij geeft koper hierbij onherroepelijk volmacht — voor zoveel nodig — de cessie voor rekening van koper mede te delen of te doen betekenen overeenkomstig de wettelijke bepalingen.

VIII. Risico, verzekering

Art. 8. 1. Tot de ondertekening van de akte tot levering is het verkochte voor risico van verkoper.

I.7.1.31. Boek 7 BW

Koper heeft het recht van verkoper inzage te verlangen van zijn daartoe betrekkelijke verzekeringspolis(sen) en van het bewijs dat de premie(s) is (zijn) betaald, alsmede om aan de verzekeringsmaatschappij(en) inlichtingen daaromtrent te vragen.

2. Indien het verkochte vóór de ondertekening van de akte tot levering door overmacht schade ondervindt, geeft verkoper daarvan terstond, doch uiterlijk binnen veertien dagen na het onheil, schriftelijk kennis aan koper. In die kennisgeving deelt verkoper tevens aan koper mede of hij garandeert dat de schade vóór de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht volledig zal zijn hersteld.

3. *a.* Bij gebreke van tijdige kennisgeving door verkoper van het onheil of van die garantie is na behoorlijke ingebrekestelling door koper, de overeenkomst van rechtswege ontbonden door schriftelijke kennisgeving door koper aan verkoper dat hij geen nakoming wenst.

b. Heeft die kennisgeving door koper op de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht nog niet plaatsgehad en heeft dan ook nog geen volledig herstel plaatsgevonden, dan is de overeenkomst alsnog van rechtswege ontbonden op de dag, vallende veertien dagen na die datum.

In dit geval wordt het passeren van de akte uitgesteld tot zekerheid is verkregen omtrent de al- of niet-ontbinding, overeenkomstig het hiernavolgende (zie art. 8 lid 3 *b*). Deze ontbinding vindt echter niet plaats, indien koper vóór de dag, vallende veertien dagen na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht, schriftelijk verklaart dat hij uitvoering van de overeenkomst verlangt, in welk geval verkoper aan koper het verkochte in eigendom overdraagt in de staat waarin het zich dan bevindt met alle rechten, welke verkoper terzake van het onheil — hetzij uit hoofde van verzekering, hetzij uit anderen hoofde — jegens derden toekomen.

4. Heeft verkoper wel een garantie als in lid 2 bedoeld verstrekt, doch heeft volledig herstel op de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht niet plaatsgevonden, dan is de overeenkomst eveneens van rechtswege ontbonden op de dag, vallende veertien dagen na die datum.

Ook deze ontbinding vindt echter niet plaats indien koper vóór de dag, vallende veertien dagen na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht, schriftelijk verklaart dat hij uitvoering van de overeenkomst verlangt. Hetgeen dienaangaande in lid 3 sub *b* tweede alinea is bepaald, vindt dan overeenkomstig toepassing.

5. Wanneer verkoper een bepaling van dit artikel niet nakomt, is hij verplicht de eventueel daaruit voor koper voortvloeiende schade aan deze te vergoeden.

IX. Overneming van verplichtingen

Art. 9. 1. Indien op verkoper verplichtingen van persoonlijke aard zijn gelegd, welke hij op zijn beurt van zijn koper dient te bedingen en zo vervolgens (kettingbedingen, vergelijk artikel 1-A.g van de koopovereenkomst,) en de koper heeft deze verplichtingen hiervoor (zie art. 1 sub *g*) aanvaard dán is koper gehouden deze in artikel 1-A.g vermelde kettingbedingen op zich te nemen en na te komen en die ook van zijn opvolger in de eigendom te bedingen, een en ander in de akte tot levering nader te omschrijven.

2. Verbeteringen en/of herstellingen, na de ondertekening van de koopovereenkomst vanwege de overheid en/ of nutsbedrijven voorgeschreven en niet

I.7.1.31. Boek 7 BW

voordien aan verkoper vanwege de overheid en/of nutsbedrijven aangekondigd, komen voor rekening van koper.

In afwijking hiervan komen voor rekening van verkoper de kosten van voorgeschreven herstel van schade, die ingevolge artikel 2 voor rekening en risico van verkoper komt.

Indien voor rekening van verkoper komende voorgeschreven verbeteringen en/of herstellingen op de datum van eigendomsoverdracht nog niet (geheel) zijn uitgevoerd en/of vanwege de overheid en/of nutsbedrijven goedgekeurd, is verkoper verplicht terzake voldoende zekerheid te stellen.

X. Betaling en verrekening; Bankgarantie

Art. 10. 1. De lasten van het verkochte zijn vanaf de datum van eigendomsoverdracht voor rekening van koper.

De onroerend-goed-belasting wegens het feitelijk gebruik wordt niet verrekend.

2. De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten geschieden via de notaris, hetzij in contanten, hetzij via één der rekeningen van de notaris en wel zodanig, dat die rekening uiterlijk per de dag dat de betaling verschuldigd is wordt gevaluteerd.

3. De notaris keert het aan verkoper toekomende uit, zodra hem gebleken is dat het verkochte niet is bezwaard met beslagen, hypotheeken of andere niet in de overeenkomst genoemde beperkte of zakelijke rechten, andere dan erfdiensbaarheden en kwalitatieve verbintenissen bedoeld in artikel 1 sub f.

Art. 10a. Indien koper in plaats van de waarborgsom tot zekerheid van de nakoming van zijn verplichtingen een schriftelijke bankgarantie jegens verkoper doet stellen tot eenzelfde percentage van de koopprijs als vermeld in artikel 4 van de koopovereenkomst, dient deze bankgarantie:

a. tijdig aan de notaris ter hand gesteld te worden;

b. onvoorwaardelijk te zijn en voort te duren tot tenminste één maand na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht;

c. afgegeven te zijn door een te goeder naam bekend staande in Nederland gevestigde bank;

d. de clausele te bevatten, dat de desbetreffende bank op eerste verzoek van de notaris het bedrag van de garantie aan de notaris zal uitkeren.

XI. Uitkering waarborgsom en garantie

Art. 11. 1. De notaris keert de waarborgsom aan verkoper uit bij het passeren van de akte tot levering dan wel indien en zodra koper — na in gebreke te zijn gesteld op de in artikel 12 juncto 15. omschreven wijze — gedurende het daar vermelde tijdvak met de nakoming van zijn verplichtingen nalatig is gebleven.

In het eerste geval komt de waarborgsom in mindering op de koopprijs.

2. De notaris restitueert de waarborgsom aan koper, indien de koopovereenkomst anders dan door toerekenbaar tekortschieten van koper is ontbonden.

3. Indien beide partijen in gebreke zijn met de nakoming van hun verplichtingen of indien de notaris niet kan beoordelen wie van beide partijen in gebreke is, houdt de notaris — behoudens eensluidende betalingsopdracht van beide partijen — de waarborgsom onder zich, totdat krachtens vonnis of andere bindende uitspraak vaststaat aan wie hij de som moet afdragen.

I.7.1.31. Boek 7 BW

4. Zodra koper aan zijn verplichtingen waarvoor de bankgarantie is gesteld, heeft voldaan, alsmede indien de koopovereenkomst anders dan door toerekenbaar tekortschieten van koper is ontbonden, bericht de notaris de bank dat de bankgarantie kan vervallen.

5. Indien het bedrag van de bankgarantie aan de notaris wordt uitgekeerd, zal deze daarmee handelen als in de leden 1, 2 en 3 van dit artikel is bepaald.

XII. Toerekenbaar tekortschieten

Art. 12. 1. Indien een van de partijen, na bij schriftelijke kennisgeving of mededeling in gebreke te zijn gesteld, gedurende tien dagen — waarbij de dag waarop de ingebrekestelling heeft plaatsgevonden is inbegrepen — met de nakoming van één of meer van haar verplichtingen, waaronder het betalen van de waarborgsom of het stellen van een bankgarantie nalatig blijft, is deze partij in gebreke.

De wederpartij heeft alsdan de keus tussen:

a. nakoming van de koopovereenkomst te verlangen, in welk geval de nalatige na afloop van voormelde termijn van tien dagen voor elke sedertdien verstreken dag tot aan de dag van nakoming een onmiddellijk opeisbare boete verschuldigd is van drie pro mille van de koopprijs; of

b. de koopovereenkomst voor ontbonden te verklaren en betaling van een onmiddellijk opeisbare boete te vorderen van tien procent van de koopprijs; onverminderd haar recht tot het vorderen van volledige schadevergoeding met rente en kosten.

2. Betaalde of verschuldigde boete strekt in mindering van eventueel verschuldigde schadevergoeding met rente en kosten.

XIII. Ontbinding

Art. 13. 1. De ontbinding van de koopovereenkomst is tegenover de wederpartij slechts geldig, indien de verklaring tot ontbinding aan haar schriftelijk ter kennis is gebracht.

2. Partijen verbinden zich bij het verlijden van de akte tot levering afstand te doen van de rechten tot het invoeren en het vorderen van ontbinding, welke uit de koopovereenkomst, deze algemene bepalingen en uit de artikelen van het Burgerlijk Wetboek voortvloeien.

XIV. Slotbepalingen

Art. 14. 1. Waar in de koopovereenkomst en deze algemene bepalingen staat 'notaris', wordt bedoeld de notaris die is aangewezen voor het passeren van de akte tot levering.

2. Partijen kiezen terzake van de koopovereenkomst en haar gevolgen woonplaats ten kantore van de notaris.

3. De koopakte dient terstond na ondertekening gedeponereerd te worden ten kantore van de notaris. Beide partijen krijgen hiervan een (foto-)kopie.

4. Door zijn mede-ondertekening verklaart de notaris de uit de koopovereenkomst voor hem voortvloeiende verplichtingen, hiervoor in artikel 11 bedoeld op zich te nemen. Voor zoveel nodig stelt de notaris partijen van zijn mede-ondertekening op de hoogte.

Indien de notaris weigert mede te ondertekenen, geeft hij partijen hiervan kennis, alsmede van de redenen van deze weigering.

I.7.1.31. Boek 7 BW

5. Op de koopovereenkomst en haar tenuitvoerlegging is uitsluitend Nederlands recht van toepassing.

Art. 15. Overal waar in de koopovereenkomst en deze algemene bepalingen een schriftelijke kennisgeving of mededeling is voorgeschreven, is een aange tekende brief met bericht van ontvangst of een deurwaardersexploijt vereist.

Getekend te op

¹⁾ Zie ook de volgende Modellen (voor uitvoerige en minder uitvoerige varianten, waarvan elk weer min of meer is toegespitst op eigen speciale omstandigheden) 1.14, 1.28, 1.51.

²⁾ Een bij een ander berustend concurrerende kooprecht kan veel ongemak veroorzaken, mede op grond van art. 3:298 BW.

³⁾ Zie HR 30 januari 1981, *NJ* 1982, 56 (Tan-Krans).

⁴⁾ De koper neemt dus het risico voor deze ook de verkoper onbekende gebreken. Voor de verontreiniging van grond of gebouw is een afzonderlijke bekendheidsverklaring van verkoper in artikel 1 opgenomen; mochten partijen een garantie van verkoper wensen omtrent verontreiniging, dan moet dit uitdrukkelijk worden geregeld (en bijv. in art. 1 sub c of in art. 7 sub 5) worden opgenomen.

(NB denk ook aan de mogelijkheid van bodemonderzoek en de invloed van de uitkomst daarvan op deze overeenkomst.)

⁵⁾ Sinds 1 januari 1985 geldt de Wet Voorkeursrecht Gemeenten, krachtens welke wet een gemeente onroerende goederen/gebieden binnen de gemeentegrenzen kan opnemen in een plan (bijvoorbeeld voor stads- en dorpsvernieuwing), waardoor ten aanzien van die onroerende goederen casu quo binnen dat gebied een voorkeursrecht kan gaan gelden voor deze gemeente. Een overdracht in strijd met dit voorkeursrecht zal niet kunnen plaatshebben, aangezien bij elke overdracht van *elk* onroerend goed in Nederland een verklaring van een Nederlandse notaris moet worden overgelegd aan de hypotheekbewaarder, dat de onderhavige overdracht niet geschiedt in strijd met voornoemde Wet Voorkeursrecht Gemeenten. Bij elke verkoop van onroerend goed is het dus zaak, dat er voldoende zekerheid bestaat dat de overdracht niet te zijner tijd wordt doorkruist door gemeld gemeentelijk voorkeursrecht: het al of niet bestaan van zulk een gemeentelijk voorkeursrecht blijkt uit het al of niet gesteld zijn van de letters V G achter het kadastrale perceelnummer op de legger van het betreffende onroerend goed in de openbare registers van de onroerende goederen in Nederland (het kadaster).

Daarnaast zijn ook eventuele puur privaatrechtelijke voorkeurs- en optierechten van derden van belang, maar deze beletten uiteindelijk niet zakenrechtelijk de vervreemding van het verkochte onroerend goed, al zal de verkoper wel wanprestatie ten opzichte van de gerechtigde tot het optierecht of het voorkeursrecht plegen als hij het goed in strijd met het optierecht of voorkeursrecht vervreemdt. Een koper, die bij de koop het voorkeurs- of optierecht kent, pleegt door desondanks te kopen onder omstandigheden een onrechtmatige daad tegenover de optiehouder of voorkeursgerechtigde; zie HR 8 december 1989, *RvzW* 1990, 6.

In verband met genoemde Wet Voorkeursrecht Gemeenten moge nog worden gewezen op art. 10 lid 2 onder e van deze wet, waarin is bepaald, dat men de gemeente niet in de gelegenheid behoeft te stellen het betreffende onroerend goed of zakelijk recht te kopen, indien de vervreemding geschiedt ingevolge een overeenkomst, die blijkens een notariële akte of een geregistreerde onderhandse akte is gesloten vóór de afloop van een termijn van één week na de publicatie in de *Nederlandse Staatscourant* van het gemeentelijk besluit tot aanwijzing van het betreffende onroerend goed in het kader van deze wet. Vooral bij een wat langere periode tussen koop en overdracht kan het dus van groot belang zijn de koopakte notarieel te doen verlijden of althans — indien de koopovereen-

I.7.1.31. Boek 7 BW

komst onderhands wordt opgemaakt, — deze onderhandse koopakte tijdig te laten registreren. Dit is te zijner tijd ook van belang in verband met het bepaalde in art. 3:298 BW, waarvoor de zekerheid van dagtekening ook van groot belang gaat worden.

Opmerkingen

Dit koopcontract, voor een eengezinshuis op eigendom of erfpacht met aanbehooren is zeer uitvoerig. Het heeft de bedoeling zoveel mogelijk punten te regelen, wat veelal gezien het voor koper (en verkoper) toch relatief grote financiële belang vaak uiterst wenselijk kan zijn.

Zeer wenselijk is ook op te nemen of koper een van het normale op bepaalde punten afwijkende bestemming aan het gekochte wil geven, omdat dit mede de mededelingsplicht van de verkoper beïnvloedt die — eenmaal bekend met des kopers speciale bedoeling — daarover ook mededelingen moet doen (zie art. 1, dat dienovereenkomstig kan worden aangevuld).

Bij de invulling van het koopcontract moeten verschillende keuzen worden gemaakt, zoals in

1. De aanhef onder *b*: alleen indien roerende goederen of wellicht roerend geachte goederen mede worden verkocht.
2. Artikel 1 sub A sub *e* (zie *of*.)
3. Artikel 1 sub A sub *f* en *g*: alleen als er erfdienstbaarheden, kwalitatieve verbintenissen of kettingbedingen aan het onroerend goed zijn verbonden.
4. Artikel 1 sub B: alleen als het om een erfpachtsrecht gaat.
5. Artikel 2 al naar gelang er overdrachtsrecht dan wel omzetbelasting is verschuldigd.
6. Artikel 5: geeft een aantal ontbindende voorwaarden; deze kunnen aangevuld worden met anderen: ook dient er opgelet te worden of partijen deze ontbindingsmogelijkheden wel wensen.
7. Artikel 10a: alleen als een bankgarantie wordt gesteld.

XXXI. Traduction du contrat de vente

(Les notes de cette traduction se trouvent à la fin de la traduction et ne sont pas incluses dans celles du texte de la thèse).

Contrat de vente détaillé d'une maison à usage d'habitation d'une seule famille avec meubles annexes

CONTRAT DE VENTE

Les soussignés:

1., profession: demeurant à
ci-après nommé le vendeur;

2., profession: demeurant à
ci-après nommé l'acquéreur,

ont convenu le (date):

Le vendeur vend à l'acquéreur qui achète au vendeur:

a. la maison d'habitation avec garage et autres dépendances,
avec le tréfonds et le terrain attenant,
située à au numéro de la
rue/route/du chemin,

enregistrée au cadastre de la commune de à la
section, sous le numéro

d'une superficie de ares centiares.

ci-après désignée sous le vocable de "bien vendu"; ce pour
un prix de vente s'élevant à NLG, en toutes
lettres: florins.

b. Toutes les sous-parties/éléments et tous les meubles
meublants appartenant à l'immeuble susdésigné lesquels
pourraient être considérés comme indépendants mais qui sont

inclus expressément ou tacitement par les parties dans la vente, et dont les parties n'exigent pas de description excepté dans la mesure où elles les mentionnent dans les présentes ou sur une liste à part.

Cette vente et achat a lieu selon les dispositions suivantes et compte tenu de ce que les parties ont déclaré.

I. Déclarations du vendeur

Art. 1. Le vendeur déclare quant au bien vendu:

A. D'une manière générale:

a. Aucune amélioration et/ou réparation non encore effectuée jusqu'à ce jourd'hui ne lui ont été prescrites du fait des pouvoirs publics et/ou d'établissements publics et aucune prescription écrite à cet effet ne lui a été annoncée.

b. Le bien vendu n'est pas mentionné par la Liste des Monuments Historiques ou la Liste Provisoire des Monuments Historiques et n'est pas désigné comme faisant partie d'un

[p. 194]:

site urbain ou villageois protégé; il n'y a eu du fait des pouvoirs publics aucune demande ou attribution de subvention concernant le bien vendu ce pour quoi des conditions ne seraient pas encore remplies.

c. Pour autant qu'il sache, le bien vendu n'est pas construit sur un terrain pollué et il ne contient pas lui-même de matières polluantes pouvant en gêner ou en empêcher l'utilisation par l'acquéreur.

d. Il n'existe aucune obligation du fait de bail locatif; concernant l'immeuble vendu il n'y a aucun privilège ou droit d'option de tiers, le bien vendu ne tombe notamment pas sous le coup d'un droit de préemption de la commune en question conformément à la Loi relative au Droit de Préemption des Communes.

e. Pour autant qu'il sache, il n'y a aucun droit réel portant sur le bien vendu en vertu de la Loi dite des "entraves de droit privé" (1).

ou:

Pour autant qu'il sache, il n'y a aucun droit réel portant sur le bien vendu en vertu de la Loi dite des "entraves de droit privé" (1), excepté:

.....

f. Il ne connaît aucune autre servitude et obligation qualitative (2) que celles contenues dans son titre de propriété ou celles auxquelles son titre de propriété renvoie si ce n'est les servitudes et obligations *propter rem* (2) suivantes:

Dans la mesure où celles-ci ont été fixées dans le titre de propriété ou dans un acte ultérieur, le texte littéral de toutes les servitudes et obligations *propter rem* (2) susmentionnées a été remis à l'acquéreur, tandis que concernant les autres servitudes et obligations *propter rem* (2) non littéralement mentionnées, le vendeur garantit qu'elles ne pèseront pas davantage sur l'acquéreur que cela n'a été indiqué ci-dessus par le vendeur.

g. Il n'est besoin d'imposer aucune autre clause que celles le vendeur s'était engagé à reconduire à l'acquéreur (3) que celles mentionnées par le titre de propriété du vendeur, si ce n'est les clauses reconductibles (3) suivantes:

.....

Le texte littéral de toutes les clauses reconductibles susmentionnées a, pour autant qu'il soit fixé par écrit, été remis à l'acquéreur, tandis que concernant ce point, le vendeur garantit que, concernant le bien vendu, il n'existe aucune autre clause reconductible pesant de quelque façon que ce soit sur l'acquéreur ou qui lui seront imposées par le vendeur.

h. Les charges sont les suivantes:

les droits de mutation sur les immeubles du fait d'un droit de jouissance,

s'élevant à NLG l'an selon le dernier avis d'assiette passé en liquidation;

les autres charges réelles s'élevant actuellement à environ NLG l'an.

Les charges des années précédentes ont été acquittées dans la mesure où les avis d'assiette ont été passés en liquidation.

B. De plus et uniquement en cas d'emphytéose:

i. La destination de droit privé du droit d'emphytéose permet l'habitation de l'immeuble.

j. Les conditions emphytéotiques s'appliquant ont été dressées le et remises au vendeur/portées à la connaissance de l'acquéreur.

k. L'emphytéose est perpétuelle/temporaire et se termine le

.....

[p. 195]:

l. Le canon s'élève à NLG l'an, venant à échéance le et est/n'est pas indexé.

m. Le canon peut être révisé la première fois le

ou:

m. Le canon a été entièrement payé au bailleur emphytéotique jusqu'au

Le vendeur garantit la justesse des déclarations faites aux points A.a., b, d, f, g. et B.

Si une déclaration faite par le vendeur est erronée, l'acquéreur a le droit de réclamer des dommages et intérêts et a, conformément aux dispositions de l'article 12, le choix d'exiger soit l'exécution soit la résolution (4) du contrat de vente. Cependant, dès que le transfert de propriété (5) aura eu lieu, tout droit de demander la résolution du contrat de vente tombera.

II. Impôts et frais

Art. 2. 1. La délivrance est soumise/n'est pas soumise à la taxe sur la valeur ajoutée/aux droits de mutation.

2. Pour le cas où elle serait due, cette taxe sur la valeur ajoutée est à la charge du vendeur et est comprise dans le prix de vente.

ou: Pour le cas où ils seraient dus, ces droits de mutation sont à la charge du vendeur/de l'acquéreur.

Dans le cas où les droits de mutation sont à la charge de l'acquéreur et où pour le calcul de ces droits il est possible de recourir à une réduction de l'assiette dans le cadre des dispositions de l'article 13 de la Loi relative aux Impôts sur le Commerce Juridique (6), l'acquéreur versera au vendeur la différence entre: le montant qui aurait été dû au titre des droits de mutation sans la réduction susvisée et le montant réellement dû au titre des droits de mutation.

3. Les frais notariés dans le cadre du transfert de la propriété des biens vendus ainsi que les frais d'inscription de l'acte de délivrance sont à la charge de l'acquéreur/du vendeur.

II. Paiement du prix de vente, délivrance effective et transfert de propriété

Art. 3. 1. Le paiement du prix de vente et la compensation des charges réelles ont lieu lors de la signature de l'acte de délivrance, étant entendu que le notaire procède d'abord au paiement de ce qui revient au vendeur dans le cadre de cette vente s'il appert au notaire qu'au moment de la délivrance et de la transcription de l'acte de transfert de propriété il n'existe aucune inscription pouvant gêner ou empêcher l'acquisition par l'acquéreur telle qu'elle a été convenue par cette vente.

2. Le transfert de propriété aura lieu suite à l'acte de délivrance qui sera passé pardevant Maître, notaire à ou son remplaçant ou successeur le

3. Lors du transfert de propriété, le bien vendu sera, sans que demande expresse en soit faite, libre de tout loyer et autres droits d'usage et de demandes au titre de la protection des locataires. Lors du transfert de propriété le bien vendu sera débarrassé de tous objets - à l'exception des meubles vendus par ce contrat - et mis à la disposition effective de l'acquéreur.

[p. 196]:

IV. Caution

Art. 4. 1. Dans les deux semaines qui suivront la signature de ce contrat de vente l'acquéreur déposera chez le notaire susnommé une caution équivalant à 10 % du prix d'achat comme sûreté pour l'exécution de ses obligations.

Le vendeur ne versera aucun intérêt que cette caution pourrait produire.

2. En lieu et place de la caution susmentionnée, l'acquéreur peut fournir dans le délai de deux semaines une garantie bancaire répondant aux dispositions de l'article 10a.

V. Conditions résolutoires

Art. 5. 1. Ce contrat de vente peut être résolu de la manière telle que disposée par l'alinéa 2;

a. Si dans les quatre semaines suivant la signature du présent acte, l'acquéreur: n'obtient pas une autorisation, ou pour le moins la promesse de celle-ci, d'habiter l'immeuble vendu avec sa famille; ou

b. Si dans les quatre semaines suivant la signature du présent acte, l'acquéreur: n'obtient pas pour le financement du bien vendu et aux conditions habituelles une offre de prêt hypothécaire d'un taux maximum de % du prix d'achat, pour des obligations mensuelles de remboursement du principal et des intérêts n'excédant pas les NLG, ce, selon les conditions et dispositions habituelles des grands établissements de crédit; ou:

c. Si, conformément à la Loi relative au Droit de Préemption des Communes, la commune de fait usage du droit de préemption lui revenant et l'exerce légalement dans le délai prévu à cet effet.

2. Si l'une de ces conditions résolutoires est remplie, l'acquéreur a le droit d'invoquer la résolution du contrat de vente à l'égard du vendeur au plus tard dans les huit jours calendaires après expiration du délai mentionné à l'alinéa 1 et de la façon mentionnée à l'article 13, al. 1.

3. Les parties s'engagent mutuellement à faire tout ce qui est raisonnablement possible afin d'obtenir l'autorisation visée ci-dessus à l'alinéa 1, point a, et/ou la promesse et l'offre pour l'autorisation visée au point b et le prêt hypothécaire, ce, sous peine de paiement d'une pénalité égale à 10 % du prix d'achat au profit de l'autre partie s'il s'avérait que la partie en question persistait de son fait dans l'inexécution de ses obligations.

VI. Accord du conjoint

Art. 6. Dans le cas où le vendeur est marié au moment de la conclusion de ce contrat de vente, il/elle répond du fait que la collaboration de son conjoint selon les dispositions de l'art. 97 al. 2 Livre I C.c. n'est pas nécessaire pour cette vente.

Son conjoint donne l'accord éventuellement requis par l'art. 88 al. 1 Livre I C.c. ou: donne son accord par sa signature au présent contrat.

ou: au vu de la déclaration écrite séparée du conjoint laquelle est jointe au présent acte.

[p. 197]:

VII. Description de l'obligation de délivrance

Art. 7. 1. Le vendeur est tenu de s'occuper du bien vendu en tant que bon père de famille et de le délivrer dans l'état où il se trouvait au moment de la conclusion du contrat de vente.

2. Le vendeur est tenu de délivrer à l'acquéreur le droit de propriété (ou: d'emphytéose) qui:

a. est sans condition et n'est soumis également à aucune restriction, aucun rachat, aucune résolution ou un quelconque anéantissement, (éventuellement: si le bien vendu est composé d'un droit d'emphytéose, nonobstant les dispositions telles qu'elles ressortent des conditions emphytéotiques).

b. ne fait l'objet d'aucune saisie, n'est grevé d'aucune hypothèque ou autre droit réel ou démembrement de la propriété autres que les servitudes.

3. Si la taille ou la superficie du bien vendu indiquées par le vendeur ou toute autre indication faite dans ce contrat de vente par le vendeur mais non garantie par lui est injuste ou incomplète, aucune des parties n'en retirera un quelconque droit. Ceci souffrira exception pour l'acquéreur si:

a. l'indication en question faite par le vendeur ne l'a pas été de bonne foi et/ou

b. il est question d'erreur sur la chose de la part de l'acquéreur au sens de l'art. 6:228 du Code civil.

4. L'acquéreur a le droit de s'informer de l'état dans lequel se trouve le bien vendu le jour de la signature de l'acte de délivrance ou le jour la précédant immédiatement à l'exception des dimanches et jours fériés communément reconnus.

Le vendeur est tenu d'en donner la possibilité à l'acquéreur.

5. Le vendeur ne fournit aucune garantie quant aux vices cachés dont il n'a pas connaissance.

6. Dans le mesure où le même effet n'est pas atteint par l'art. 6:251 C.c., le vendeur transfère à l'acquéreur qui les acceptent tous les droits de réclamations que le vendeur peut faire valoir maintenant ou le moment venu à l'égard de(s) constructeur(s), entrepreneur(s), sous-traitant(s), installateur(s) et/ou fournisseur(s) du bien vendu ou d'une ou de plusieurs de ses composantes sans être tenu à une quelconque garantie quelle qu'elle soit en la matière.

7. Dans la vente est incluse la vente de tous les droits éventuels que le vendeur peut faire valoir quant au bien vendu à l'égard d'un quelconque détenteur d'autorisation

concernant des travaux souterrains et/ou l'exploitation (extraction de charbon, pétrole, gaz ou autre matière similaire).

Le vendeur garantit à l'acquéreur n'avoir passé aucun accord avec un tel détenteur d'autorisation quant à la souffrance des conséquences de ces travaux ou de cette exploitation.

8. Le vendeur s'oblige à fournir à l'acquéreur les renseignements de lui connus visés aux alinéas 6 et 7 et il donne pour ce faire et pour autant que nécessaire procuration irrévocable à l'acquéreur aux fins de communiquer ou de faire notifier la cession pour le compte de l'acquéreur conformément aux dispositions légales.

VIII. Risque, assurance

Art. 8. 1. Jusqu'à la signature de l'acte de délivrance, le vendeur supporte les risques du bien vendu.

[p. 198]:

L'acquéreur a le droit d'exiger du vendeur de voir sa/ses police(s) d'assurance(s) afférente(s) et la preuve que la/les prime(s) a/ont été payée(s) ainsi que de demander des renseignements à ce propos auprès de la/des compagnie(s) d'assurances.

2. Si du fait d'un cas de force majeure, le bien vendu subit un dommage avant la signature de l'acte de délivrance, le vendeur en donne connaissance par écrit à l'acquéreur immédiatement et au plus tard dans les quatorze jours

suivant le sinistre. Dans cet avis le vendeur fait savoir à l'acquéreur s'il garantit que le dommage sera entièrement réparé avant la date convenue du transfert de propriété.

3. a. En l'absence de notification faite à temps par le vendeur après le sinistre ou de cette garantie, le contrat sera, après mise en demeure par l'acquéreur, résolu de plein droit par notification écrite adressée au vendeur par l'acquéreur dans laquelle il fait savoir qu'il ne souhaite pas qu'il y ait exécution.

b. Si à la date convenue du transfert de propriété il n'y a pas encore eu cette notification émanant du vendeur et si la réparation complète n'a pas non plus encore été réalisée, le contrat est résolu de plein droit le jour situé quatorze jours après cette date.

Dans ce cas la passation de l'acte est suspendue jusqu'à l'acquisition de la certitude qu'il y aura ou non résolution, conformément aux dispositions ci-après mentionnées (voir art. 8, al. 3, point b). Cette résolution n'aura cependant pas lieu si, avant le jour situé quatorze jours après la date convenue du transfert de propriété, l'acquéreur exige par écrit l'exécution du contrat, cas dans lequel le vendeur transfère en propriété le bien vendu à l'acquéreur dans l'état dans lequel il se trouve alors avec tous les droits revenant au vendeur à l'égard de tiers suite à ce sinistre, que ce soit au titre de l'assurance ou autres.

4. Si le vendeur a effectivement fourni une garantie telle que visée par l'alinéa 2, mais qu'à la date convenue du transfert de propriété la réparation complète n'a pas eu lieu, le contrat est également résolu de plein droit le jour situé quatorze jours après cette date.

Cette résolution n'a cependant pas non plus lieu si avant le jour situé dans les quatorze jours après la date convenue du transfert de propriété l'acquéreur déclare par écrit exiger que le contrat soit exécuté. Les dispositions prévues à cet effet par l'alinéa 3, point b s'appliquent alors conformément.

5. Si le vendeur ne respecte pas une disposition de cet article, il est tenu de réparer le dommage en décaissant pour l'acquéreur.

IX. Reprise des obligations

Art. 9. 1. S'il existe des obligations de type personnel auxquelles est tenu le vendeur et qu'il doit à son tour transmettre par clause(s) à son acheteur et ainsi de suite (clauses reconductibles, voir article 1-A.g du contrat) (7) et que l'acquéreur a, à cet effet, accepté ces obligations (voir art. 1 point g), l'acquéreur est alors tenu de prendre à son compte les clauses reconductibles mentionnées à l'article 1-A.g et de les respecter et également de les transférer par clause à son ayant cause dans la propriété, le tout devant être précisé dans l'acte de délivrance.

2. Les améliorations et/ou réparations prescrites par les pouvoirs publics et/ou des établissements publics après la signature du contrat de vente et

[p. 199]:

non signalées préalablement au vendeur par les pouvoirs publics et/ou les établissements publics, sont à la charge de l'acquéreur.

Contrairement à cette disposition, les frais prescrits pour la réparation d'un dommage revenant à la charge de et dont le risque revient au vendeur conformément à l'article 2, sont à la charge du vendeur.

Si les améliorations et/ou réparations prescrites revenant à la charge du vendeur ne sont pas (entièrement) effectuées ou n'ont pas été approuvées par les pouvoirs publics et/ou les établissements publics à la date du transfert de propriété, le vendeur est tenu de fournir à cet effet une garantie suffisante.

X. Paiement et compensation; Garantie bancaire

Art. 10. 1. A compter de la date du transfert de propriété, les charges du bien vendu sont pour le compte de l'acquéreur.

Il n'y a pas compensation concernant la taxe d'habitation.

2. Le paiement du prix d'achat et la compensation des charges réelles se font par l'intermédiaire du notaire, que ce soit en liquide ou par l'intermédiaire de l'un des compte du notaire, mais de telle sorte que ce compte soit crédité au plus tard le jour où le montant est dû.

3. Le notaire verse au vendeur ce qui lui revient dès qu'il lui apparaît que le bien vendu ne fait l'objet d'aucune saisie, n'est grevé d'aucune hypothèque ou autres

démembrements ou droits réels non mentionnés au contrat autres que les servitudes et les obligations *propter rem* visées à l'article 1, point f.

Art. 10a. Si au lieu d'une caution en garantie du respect de ses obligations, l'acquéreur fait établir une garantie bancaire écrite au profit du vendeur pour le même pourcentage du prix d'achat que celui mentionné à l'article 4 du contrat de vente, cette garantie bancaire doit:

- a. être remise à temps au notaire;
- b. n'être soumise à aucune condition et être valable au moins jusqu'à un mois après la date convenue du transfert de propriété;
- c. avoir été émise par une banque établie aux Pays-Bas et jouissant d'une bonne renommée;
- d. contenir la clause que la banque en question versera au notaire le montant de la garantie à la première demande du notaire.

XI. Versement de la caution et de la garantie

Art. 11. 1. Le notaire verse la caution au vendeur lors de la passation de l'acte de délivrance ou alors si et dès que l'acquéreur - après avoir été mis en demeure comme indiqué aux articles 12 et 15 - a continué à manquer au respect de ses obligations d'exécution pendant la période y mentionnée. Dans le premier cas, la caution vient en minoration du prix d'achat.

2. Le notaire restitue la caution à l'acquéreur si le contrat de vente est résolu autrement que du fait d'un manquement imputable à l'acquéreur.

3. Si les deux parties manquent à l'exécution de leurs obligations ou si le notaire ne peut se faire de jugement pour savoir laquelle des deux parties ne respectent pas ses engagements, le notaire garde la caution (sauf ordre de paiement unanime des deux parties) jusqu'à ce soit établi par jugement ou tout autre décision le liant à qui la somme doit être versée.

4. Dès que l'acquéreur a satisfait aux obligations pour lesquelles la garantie bancaire a été constituée ainsi que si le contrat de vente est résolu autrement que pour non-exécution du fait de l'acquéreur, le notaire informe la banque que la garantie bancaire peut tomber.

5. Si le montant de la garantie bancaire est versé au notaire, celui-ci agira quant à celle-ci comme stipulé aux alinéas 1, 2 et 3 de cet article.

XII. Non-exécution

Art. 12. 1. Si, après avoir été mise en demeure par avis ou communication par écrit, l'une des parties continue à ne pas exécuter une ou plusieurs de ses obligations, y compris le paiement de la caution ou la constitution de la garantie bancaire, cette partie est considérée ne pas exécuter ses obligations.

L'autre partie a alors le choix entre:

a. exiger l'exécution du contrat de vente, dans ce cas la partie manquant est redevable, pour chaque jour écoulé après extinction du délai susmentionné de dix jours et jusqu'à l'exécution des obligations, d'une pénalité immédiatement exigible de trois pour mille du prix d'achat; ou

b. de déclarer résolu le contrat de vente et d'exiger le paiement d'une pénalité immédiatement exigible de dix pour cent du prix d'achat; nonobstant son droit d'exiger un dédommagement complet avec intérêts et frais.

2. La pénalité payée ou due vient en minoration d'un dédommagement éventuellement dû avec intérêts et frais.

XIII. Résolution (8)

Art. 13. 1. La résolution du contrat de vente ne vaut à l'égard de la partie adverse que si la déclaration de résolution a été portée à sa connaissance par écrit.

2. Lors de la passation de l'acte de délivrance les parties s'engagent à renoncer aux droits d'invocation et de demande de résolution découlant du contrat de vente, de ces dispositions générales et des articles du Code civil.

XIV. Clauses finales

Art. 14. 1. Là où dans le contrat de vente et ces dispositions générales est inscrit le terme "notaire", est entendu le notaire désigné pour passer l'acte de délivrance.

2. Pour ce contrat de vente et ses conséquences, les parties élisent domicile en l'étude du notaire.

3. L'acte de vente doit être déposé à l'étude du notaire immédiatement après sa signature. Les deux parties en reçoivent (photo)copie.

4. En apposant sa signature après celle des parties, le notaire déclare accepter les obligations découlant pour lui de ce contrat de vente telles que prévues à l'article 11. Pour autant que nécessaire le notaire informe les parties de sa co-signature.

Si le notaire refuse de co-signer, il en fait part aux parties en les informant également des raisons de ce refus.

5. Seul le droit néerlandais s'applique à ce contrat de vente et à son exécution.

Art. 15. Partout où dans le contrat de vente et ces dispositions générales une information ou notification écrite est prescrite, une lettre recommandée avec accusé de réception ou un exploit d'huissier est requis.

Signé à le

(1) Loi du 13 mai 1927 portant dispositions sur l'obligation faite aux propriétaires d'immeubles de supporter certains ouvrages d'utilité publique.

(2) Obligations liés à la qualité de propriétaire prévues par l'art. 6:252 C.c. néerlandais transmissibles de plein droit lors du transfert de la propriété à titre particulier prévoyant de laisser à un tiers un droit d'usage.

(3) Clauses que l'acquéreur d'un bien s'engage à reconduire lorsqu'il aliénera ce bien à titre particulier comme prévu par l'article 6:259.

(4) Selon le nouveau code civil néerlandais, la résolution du contrat n'a plus d'effet rétroactif, mais entraîne obligation de restituer les choses dans leur état antérieur à la signature du contrat.

(5) Contrairement au droit français, le contrat de vente néerlandais n'entraîne pas automatiquement le transfert de propriété. Celui-ci fait l'objet d'un acte ultérieur.

(6) Les Impôts/taxes néerlandais sur le Commerce Juridique sont au nombre de quatre: les droits de mutation, la taxe sur les assurances, la taxe sur le capital et la taxe boursière.

(7) Il s'agit des clauses que l'acquéreur d'un bien s'engage à reconduire lorsqu'à son tour, il aliénera ce bien à titre particulier comme le prévoit l'article 6:259.

(8) La résolution néerlandaise n'utilise pas la fiction juridique de la rétroactivité, mais entraîne une obligation de remettre les choses en l'état antérieur.

Texte de l'ancienne version du contrat

I.3.78.23. BW

78.23. Uitvoerige koopovereenkomst eengezinshuis met bijbehorende roerende goederen

(Art. 1493 e.v. BW)

*Dit Model stemt in grote mate overeen met een model van de Koninklijke Notariële Broederschap**Veelal verdient het aanbeveling een onderhands koopcontract na de ondertekening direct ter registratie aan te bieden, zodat het stuk een tegen derden werkende dagtekening verkrijgt. Dit is ook van belang voor art. 3:298 NBW en voor art. 10 lid 2 sub e van de Wet Voorkeursrecht Gemeenten⁵)*

KOOPOVEREENKOMST

De ondergetekenden:

1., van beroep, wonende te, hierna te noemen verkoper;
2., van beroep, wonende te, hierna te noemen koper, zijn op (datum) overeengekomen: Verkoper verkoopt aan koper, die van verkoper koopt:
 - a. het woonhuis met garage en verder aanbehoren, met onder- en bijbehorende grond, plaatselijk bekend: te aan de straat/weg nummer, kadastraal bekend in de gemeente, sectie, nummer ter grootte van are centiare.

hierna te noemen 'het verkochte'; zulks voor een koopprijs welke bedraagt f, zegge, gulden.

b. Alle onderdelen en roerende zaken, behorende tot het voormelde onroerend goed, welke als zelfstandig beschouwd zouden kunnen worden maar die uitdrukkelijk of stilzwijgend door partijen onder deze koop zijn begrepen, waarvan partijen geen omschrijving verlangen behoudens voorzover zij hier of in een aparte lijst vermeld worden.

Deze verkoop en koop geschiedt onder de volgende bepalingen, en met inachtneming van datgene, wat door partijen wordt opgegeven.

*I. Opgaven door verkoper***Art. 1.** Verkoper verklaart ten aanzien van het verkochte:

A. Algemeen:

- a. Hem zijn vanwege de overheid en/of nutsbedrijven tot op heden geen nog niet uitgevoerde verbeteringen en/of herstellingen voorgeschreven en hem is geen daartoe strekkend voorschrift schriftelijk aangekondigd.
- b. Het verkochte staat niet op de Rijksmonumentenlijst of op de voorlopige

I.3.78.23. BW

Rijksmonumentenlijst en is niet aangewezen als beschermd stads- of dorpsgezicht; er is met betrekking tot het verkochte geen subsidie van overheidswege aangevraagd of toegekend in verband waarmee nog voorwaarden moeten worden nagekomen.

c. Voorzover hem bekend, is het verkochte niet op verontreinigde grond gebouwd en bevat het zelf niet enige verontreiniging, die het gebruik van koper kan benadelen of verhinderen.

d. Er bestaan geen verplichtingen uit huurkoopovereenkomsten; ten aanzien van het verkochte onroerend goed bestaat geen voorkeursrecht of optierecht van derden en met name valt thans het verkochte niet onder een voorkeursrecht van de betreffende gemeente krachtens de Wet Voorkeursrecht Gemeenten.⁵⁾

e. Voorzover hem bekend, zijn er met betrekking tot het verkochte geen zakelijke rechten als bedoeld in de Belemmeringenwet Privaatrecht.

of:

Voorzover hem bekend, zijn er met betrekking tot het verkochte geen zakelijke rechten als bedoeld in de Belemmeringenwet Privaatrecht, anders dan

f. Er zijn hem geen andere erfdiensbaarheden bekend dan die welke in zijn eigendomsbewijs zijn opgenomen of waarnaar in zijn eigendomsbewijs wordt verwezen, alsmede de volgende erfdiensbaarheden:

Van alle vorenbedoelde erfdiensbaarheden is de letterlijke tekst, voorzover deze in het eigendomsbewijs of in een latere akte is vastgelegd, aan koper ter hand gesteld, terwijl voor wat betreft de overige, niet letterlijk vermelde erfdiensbaarheden de verkoper garandeert dat zij niet bezwarender voor koper zijn, dan hierboven is aangegeven door hem, verkoper.

g. Er behoeven aan koper geen andere kettingbedingen te worden opgelegd dan die welke in het eigendomsbewijs van verkoper zijn vermeld, alsmede de navolgende kettingbedingen:

.....
Van alle vorenbedoelde kettingbedingen is de letterlijke tekst, voorzover schriftelijk vastgelegd, aan koper ter hand gesteld, terwijl voor wat dit betreft dat verkoper garandeert dat er geen ander — de koper ook maar enigszins bezwarend — kettingbeding ten aanzien van het verkochte bestaat of hem door verkoper zal worden opgelegd.

h. De lasten zijn de volgende:

onroerend-goed-belasting wegens zakelijk genotsrecht,

volgens de laatste opgelegde aanslag f per jaar;

overige zakelijke lasten thans *circa* f per jaar.

De lasten over voorafgaande jaren, voorzover de aanslagen zijn opgelegd, zijn voldaan.

I.3.78.23. BW

- B. Bovendien alleen in geval van erfpacht:
- i.* De privaatrechtelijke bestemming van het erfpachtrecht laat bewoning toe.
 - j.* Van toepassing zijn de erfpachtsvoorwaarden van de grondeigenaar door deze opgesteld op
 - k.* Het recht van erfpacht is voortdurend/tijdelijk en eindigt op
 - l.* De canon bedraagt f per jaar, vervallende per en is wel/niet geïndexeerd.
 - m.* De canon kan voor het eerst worden herzien per
- of:*
- m.* De canon is volledig betaald aan de erfverpachter tot
- Verkoper garandeert de juistheid van de verklaringen, gedaan onder A.a, b en d, f en g en B.
- Indien door een verkoper gegarandeerde verklaring onjuist is, heeft koper het recht om schadevergoeding te verlangen en overeenkomstig het bepaal-

I.3.78.23. BW

de in artikel 12 de keuze nakoming dan wel ontbinding van de koopovereenkomst te vorderen. Zodra echter de eigendomsoverdracht heeft plaatsgevonden is elk recht om ontbinding van de koopovereenkomst te vorderen vervallen.

II. Belastingen en kosten

Art. 2. 1. De levering is wel/niet onderworpen aan omzetbelasting/aan overdrachtsbelasting.

2. Deze omzetbelasting is — indien verschuldigd — voor rekening van verkoper en is in de koopprijs begrepen.

of: Deze overdrachtsbelasting is — indien verschuldigd — voor rekening van koper/verkoper.

Ingeval de overdrachtsbelasting voor rekening van koper is en voor de berekening van deze belasting een beroep kan worden gedaan op vermindering van de heffingsgrondslag in verband met het bepaalde in artikel 13 van de Wet op belastingen van rechtsverkeer, zal koper aan verkoper uitkeren het verschil tussen: het bedrag dat aan overdrachtsbelasting zou zijn verschuldigd zonder bovenbedoelde vermindering en het werkelijk aan overdrachtsbelasting verschuldigde bedrag.

3. De notariële kosten terzake van de eigendomsoverdracht van het verkochte alsmede de kosten van overschrijving van de akte tot levering zijn voor rekening van koper/verkoper.

III. Betaling van de koopprijs, feitelijke levering en eigendomsoverdracht

Art. 3. 1. De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten vinden plaats bij ondertekening van de akte tot levering, met dien verstande dat de notaris eerst overgaat tot betaling van het aan verkoper toekomende terzake van deze verkoop als aan de notaris is gebleken, dat er ten tijde van de overdracht en overschrijving van de transport-akte geen inschrijvingen bestaan, die een verkrijging door de koper als bij deze verkoop overeengekomen, zouden verhinderen of belemmeren.³⁾

2. De eigendomsoverdracht zal plaatsvinden ingevolge akte tot levering, te passeren ten overstaan van notaris of zijn plaatsvervanger of opvolger, op

3. Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ongevorderd, vrij van huur/pacht en andere gebruiksrechten en van aanspraken wegens huurbescherming zijn. Het verkochte zal bij de eigendomsoverdracht ontruimd – behoudens de bij deze overeenkomst verkochte roerende zaken – worden opgeleverd en ter feitelijke beschikking van koper worden gesteld.

IV. Waarborgsom

Art. 4. 1. Tot zekerheid voor de nakoming van zijn verplichtingen zal koper binnen twee weken na ondertekening van deze koopovereenkomst als waarborgsom bij voornoemde notaris deponeren 10% van de koopprijs. Over de waarborgsom wordt door verkoper geen rente vergoed.

2. In plaats van de hiervoor genoemde waarborgsom kan koper binnen de

I.3.78.23. BW

gestelde termijn van twee weken een bankgarantie doen stellen die voldoet aan het bepaalde in artikel 10a.

V. Ontbindende voorwaarden

Art. 5. 1. Deze koopovereenkomst kan worden ontbonden op de wijze als in lid 2 bepaald;

a. Indien koper niet binnen vier weken na ondertekening van deze akte: een vergunning, althans de toezegging daartoe, om het gekochte met zijn gezin te bewonen, verkrijgt; *of*

b. Indien koper niet binnen vier weken na ondertekening van deze akte: voor de financiering van het verkochte op gebruikelijke voorwaarden een aanbod voor een hypothecaire geldlening verkrijgt tot% van de koopprijs, tegen geen hogere maandelijkse verplichting voor rente en aflossing dan f zulks onder bij de grote geldverstrekende instellingen normaal geldende voorwaarden en bepalingen; *of*

c. Indien de gemeente krachtens de Wet Voorkeursrecht Gemeenten het recht heeft gebruik te maken van een haar toekomend voorkeursrecht en dat binnen de daarvoor geldende termijn rechtens uitoefent.

2. Indien één van deze ontbindende voorwaarden wordt vervuld, heeft koper het recht om uiterlijk binnen acht kalenderdagen na afloop van de in lid 1 genoemde termijn tegenover verkoper de ontbinding van de koopovereenkomst in te roepen op de wijze, vermeld in artikel 13, lid 1.

3. Partijen verplichten zich over en weer om al het redelijk mogelijke te doen, teneinde de hiervoor in lid 1 sub a bedoelde vergunning dan wel toezegging en het aanbod voor de sub b bedoelde hypothecaire geldlening te verkrijgen, zulks op straffe van een boete, gelijk aan 10% van de koopprijs ten behoeve van de wederpartij als na behoorlijke ingebrekestelling mocht blijken dat de betreffende partij in gebreke blijft aan de betreffende verplichtingen te voldoen.

VI. Toestemming echtgenoot/echtgenote

Art. 6. Voor het geval verkoper op het moment van het sluiten van deze koopovereenkomst gehuwd is, staat hij/zij er voor in dat de door artikel 97 lid 2 Boek 1 BW vereiste medewerking van zijn/haar echtgenote/echtgenoot voor deze verkoop niet nodig is.

Zijn/haar echtgenote/echtgenoot verleent, de eventueel door artikel 88 lid 1 Boek 1 BW vereiste toestemming *of*: blijkens medeondertekening van deze koopovereenkomst.

of: blijkens een afzonderlijke schriftelijke verklaring van deze echtgenoot /echtgenote, welke aan deze akte wordt gehecht.

VII. Omschrijving leveringsplicht

Art. 7. 1. Verkoper is verplicht voor het verkochte als een goede huisvader te zorgen en het verkochte te leveren in de staat en toestand waarin dit zich ten tijde van het sluiten van deze koopovereenkomst bevindt.

2. Verkoper is verplicht koper recht van eigendom (*of*: erfpacht) te leveren, dat:

a. onvoorwaardelijk is en niet aan inkorting, wederinkoop, ontbinding of

I.3.78.23. BW

aan welke vernietiging ook onderhevig is, (*eventueel*: indien het verkochte uit een recht van erfpacht bestaat, onverminderd hetgeen in de erfpachtsvoorwaarden is gesteld).

b. niet is bezwaard met beslagen, hypotheke(n) of andere zakelijke rechten dan erfdienstbaarheden.

3. Indien de door verkoper opgegeven maat of grootte van het verkochte of enige andere door verkoper in deze koopovereenkomst gedane, doch niet door hem gegarandeerde, opgave niet juist of niet volledig is, zal geen van partijen daaraan enig recht ontlenuen. Dit lijdt ten opzichte van koper uitzondering indien:

a. de desbetreffende door verkoper gedane opgave niet te goeder trouw is geschied en/of

b. er sprake is van dwaling van koper in de zin van artikel 1358 van het vierde boek van het Burgerlijk Wetboek.

4. Koper heeft het recht om op de dag waarop de akte tot levering getekend zal worden dan wel de dag onmiddellijk daaraan voorafgaand — niet zijnde een zon- of algemeen erkende feestdag — zich op de hoogte te stellen van de staat waarin het verkochte zich alsdan bevindt.

Verkoper is verplicht koper hiertoe in de gelegenheid te stellen.

5. Verkoper verleent geen vrijwaring voor hem onbekende verborgen gebreken.⁴⁾

6. Verkoper draagt over aan koper, die zulks aanvaardt, alle aanspraken die verkoper nu of te eniger tijd kan doen gelden ten aanzien van de bouwer(s), de aannemer(s), de onderaannemer(s), de installateur(s) en/of de leverancier(s) van het verkochte of gedeelte(n) daarin/daarvan, zonder terzake tot enige vrijwaring hoegenaamd gehouden te zijn.

7. In de verkoop is mede begrepen verkoop van alle eventuele rechten die verkoper met betrekking tot het verkochte kan doen gelden jegens enige vergunninghouder terzake van ondergrondse werken en/of exploitatie (kolen-, olie-, gaswinning en dergelijke).

Verkoper garandeert koper dat hij met betrekking tot het verkochte geen regeling met een dergelijke vergunninghouder heeft getroffen tot het dulden van de gevolgen van deze werken of exploitatie.

8. Verkoper verplicht zich de hem bekende gegevens, bedoeld in de leden 6 en 7, aan koper te verstrekken en hij geeft koper hierbij onherroepelijk volmacht — voor zoveel nodig — de cessie voor rekening van koper te doen betekenen overeenkomstig de wettelijke bepalingen.

VIII. Risico, verzekering

Art. 8. 1. Tot de ondertekening van de akte tot levering is het verkochte voor risico van verkoper.

Koper heeft het recht van verkoper inzage te verlangen van zijn daartoe betrekkelijke verzekeringspolis(sen) en van het bewijs dat de premie(s) is (zijn) betaald, alsmede om aan de verzekeringsmaatschappij(en) inlichtingen daaromtrent te vragen.

2. Indien het verkochte vóór de ondertekening van de akte tot levering door overmacht schade ondervindt, geeft verkoper daarvan terstond, doch uiterlijk binnen veertien dagen na het onheil, schriftelijk kennis aan koper. In die kennisgeving deelt verkoper tevens aan koper mede of hij garandeert dat de

I.3.78.23. BW

schade vóór de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht volledig zal zijn hersteld.

3. *a.* Bij gebreke van tijdige kennisgeving door verkoper van het onheil of van die garantie is na behoorlijke ingebrekestelling door koper, de overeenkomst van rechtswege ontbonden door schriftelijke kennisgeving door koper aan verkoper dat hij geen nakoming wenst.

b. Heeft die kennisgeving door koper op de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht nog niet plaatsgehad en heeft dan ook nog geen volledig herstel plaatsgevonden, dan is de overeenkomst alsnog van rechtswege ontbonden op de dag, vallende veertien dagen na die datum.

In dit geval wordt het passeren van de akte uitgesteld tot zekerheid is verkregen omtrent de al- of niet-ontbinding, overeenkomstig het hiernavolgende (zie art. 8 lid 3 *b*). Deze ontbinding vindt echter niet plaats, indien koper vóór de dag, vallende veertien dagen na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht, schriftelijk verklaart dat hij uitvoering van de overeenkomst verlangt, in welk geval verkoper aan koper het verkochte in eigendom overdraagt in de staat waarin het zich dan bevindt met alle rechten, welke verkoper terzake van het onheil — hetzij uit hoofde van verzekering, hetzij uit anderen hoofde — jegens derden toekomen.

4. Heeft verkoper wel een garantie als in lid 2 bedoeld verstrekt, doch heeft volledig herstel op de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht niet plaatsgevonden, dan is de overeenkomst eveneens van rechtswege ontbonden op de dag, vallende veertien dagen na die datum.

Ook deze ontbinding vindt echter niet plaats indien koper vóór de dag, vallende veertien dagen na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht, schriftelijk verklaart dat hij uitvoering van de overeenkomst verlangt. Hetgeen dienaangaande in lid 3 sub *b* tweede alinea is bepaald, vindt dan overeenkomstig toepassing.

5. Wanneer verkoper een bepaling van dit artikel niet nakomt, is hij verplicht de eventueel daaruit voor koper voortvloeiende schade aan deze te vergoeden.

IX. Overneming van verplichtingen

Art. 9. 1. Indien op verkoper verplichtingen van persoonlijke aard zijn gelegd, welke hij op zijn beurt van koper dient te bedingen en zo vervolgens (kettingbedingen, vergelijk artikel 1-A.g van de koopovereenkomst), is koper gehouden de in artikel 1-A.g vermelde kettingbedingen op zich te nemen en na te komen en die ook van zijn opvolger in de eigendom te bedingen, een en ander in de akte tot levering nader te omschrijven.

2. Verbeteringen en/of herstellingen, na de ondertekening van de koopovereenkomst vanwege de overheid en/of nutsbedrijven voorgeschreven en niet voordien aan verkoper vanwege de overheid en/of nutsbedrijven aangekondigd, komen voor rekening van koper.

In afwijking hiervan komen voor rekening van verkoper de kosten van voorgeschreven herstel van schade, die ingevolge artikel 2 voor rekening en risico van verkoper komt.

Indien voor rekening van verkoper komende voorgeschreven verbeteringen en/of herstellingen op de datum van eigendomsoverdracht nog niet (geheel) zijn uitgevoerd en/of vanwege de overheid en/of nutsbedrijven goedgekeurd, is verkoper verplicht terzake voldoende zekerheid te stellen.

I.3.78.23. BW

X. Betaling en verrekening; Bankgarantie

Art. 10. 1. De lasten van het verkochte zijn vanaf de datum van eigendoms-overdracht voor rekening van koper.

De onroerend-goed-belasting wegens het feitelijk gebruik wordt niet verre-kend.

2. De betaling van de koopprijs en de verrekening van de zakelijke lasten geschieden via de notaris, hetzij in contanten, hetzij via één der rekeningen van de notaris en wel zodanig, dat die rekening uiterlijk per de dag dat de betaling verschuldigd is wordt gevaluteerd.

3. De notaris keert het aan verkoper toekomende uit, zodra hem gebleken is dat het verkochte niet is bezwaard met beslagen, hypotheken of andere niet in de overeenkomst genoemde zakelijke rechten, andere dan erfdiens-tbaarheden.

Art. 10a. Indien koper in plaats van de waarborgsom tot zekerheid van de nakoming van zijn verplichtingen een schriftelijke bankgarantie jegens verkoper doet stellen tot eenzelfde percentage van de koopprijs als vermeld in artikel 4 van de koopovereenkomst, dient deze bankgarantie:

- a. tijdig aan de notaris ter hand gesteld te worden;
- b. onvoorwaardelijk te zijn en voort te duren tot tenminste één maand na de overeengekomen datum van eigendomsoverdracht;
- c. afgegeven te zijn door een te goeder naam bekend staande in Nederland gevestigde bank;
- d. de clause te bevatten, dat de desbetreffende bank op eerste verzoek van de notaris het bedrag van de garantie aan de notaris zal uitkeren.

XI. Uitkering waarborgsom en garantie

Art. 11. 1. De notaris keert de waarborgsom aan verkoper uit bij het passeren van de akte tot levering dan wel indien en zodra koper — na in gebreke te zijn gesteld op de in artikel 12 juncto 15, omschreven wijze — gedurende het daar vermelde tijdvak met de nakoming van zijn verplichtin-gen nalatig is gebleven.

In het eerste geval komt de waarborgsom in mindering op de koopprijs.

2. De notaris restitueert de waarborgsom aan koper, indien de koopover-eenkomst anders dan door wanprestatie van koper is ontbonden.

3. Indien beide partijen in gebreke zijn met de nakoming van hun verplich-tingen of indien de notaris niet kan beoordelen wie van beide partijen in gebreke is, houdt de notaris — behoudens eensluitende betalingsopdracht van beide partijen — de waarborgsom onder zich, totdat krachtens vonnis of andere bindende uitspraak vaststaat aan wie hij de som moet afdragen.

4. Zodra koper aan zijn verplichtingen waarvoor de bankgarantie is gesteld, heeft voldaan, alsmede indien de koopovereenkomst anders dan door wanprestatie van koper is ontbonden, bericht de notaris de bank dat de bankgarantie kan vervallen.

5. Indien het bedrag van de bankgarantie aan de notaris wordt uitgekeerd, zal deze daarmee handelen als in de leden 1, 2 en 3 van dit artikel is bepaald.

XII. Wanprestatie

Art. 12. 1. Indien een van de partijen, na bij schriftelijke kennisgeving of mededeling in gebreke te zijn gesteld, gedurende tien dagen — waarbij de

I.3.78.23. BW

dag waarop de ingebrekestelling heeft plaatsgevonden is inbegrepen — met de nakoming van één of meer van haar verplichtingen, waaronder het betalen van de waarborgsom of het stellen van een bankgarantie nalatig blijft, is deze partij in gebreke.

De wederpartij heeft alsdan de keus tussen:

a. nakoming van de koopovereenkomst te verlangen, in welk geval de nalatige na afloop van voormelde termijn van tien dagen voor elke sedertdien verstreken dag tot aan de dag van nakoming een onmiddellijk opeisbare boete verschuldigd is van drie pro mille van de koopprijs; of

b. de koopovereenkomst zonder rechterlijke tussenkomst voor ontbonden te verklaren en betaling van een onmiddellijk opeisbare boete te vorderen van tien procent van de koopprijs; onverminderd haar recht tot het vorderen van volledige schadevergoeding met rente en kosten.

2. Betaalde of verschuldigde boete strekt in mindering van eventueel verschuldigde schadevergoeding met rente en kosten.

XIII. Ontbinding

Art. 13. 1. De ontbinding van de koopovereenkomst is tegenover de wederpartij slechts geldig, indien de verklaring tot ontbinding aan haar schriftelijk ter kennis is gebracht.

2. Partijen verbinden zich bij het verlijden van de akte tot levering afstand te doen van de rechten tot het invoeren en het vorderen van ontbinding, welke uit de koopovereenkomst, deze algemene bepalingen en uit de artikelen van het Burgerlijk Wetboek, onder meer de artikelen 1302 en 1303, voortvloeien.

XIV. Slotbepalingen

Art. 14. 1. Waar in de koopovereenkomst en deze algemene bepalingen staat 'notaris', wordt bedoeld de notaris die is aangewezen voor het passeren van de akte tot levering.

2. Partijen kiezen terzake van de koopovereenkomst en haar gevolgen woonplaats ten kantore van de notaris.

3. De koopakte dient terstond na ondertekening gedeponneerd te worden ten kantore van de notaris. Beide partijen krijgen hiervan een (foto-)kopie.

4. Door zijn mede-ondertekening verklaart de notaris de uit de koopovereenkomst voor hem voortvloeiende verplichtingen, hiervoor in artikel 11 bedoeld op zich te nemen. Voor zoveel nodig stelt de notaris partijen van zijn mede-ondertekening op de hoogte.

Indien de notaris weigert mede te ondertekenen, geeft hij partijen hiervan kennis, alsmede van de redenen van deze weigering.

5. Op de koopovereenkomst en haar tenuitvoerlegging is uitsluitend Nederlands recht van toepassing.

Art. 15. Overal waar in de koopovereenkomst en deze algemene bepalingen een schriftelijke kennisgeving of mededeling is voorgeschreven, is een aangetekende brief met bericht van ontvangst of een deurwaardersexploijt vereist.

Getekend te op

§ XXXII. Comparaison avec l'ancienne version du contrat

Le modèle de contrat que nous avons étudié et traduit est une version parue dans le cadre de l'entrée en vigueur du nouveau Code civil néerlandais. La version précédente date de quelques années auparavant. La collection corrige régulièrement les modèles pour les adapter à la législation en vigueur.

Nous nous proposons de comparer cette version avec celle que nous venons de traduire afin de voir un exemple d'effet que peut avoir l'entrée en vigueur sur la traduction de textes juridiques.

Une première comparaison rapide nous permet de voir qu'il y a très peu de changements, les deux contrats ne divergent que par quelques mots voire groupe de mots. Nous constatons même que certains mots, bien qu'ayant changé de signification avec l'entrée en vigueur du nouveau code, n'ont pas été changés. Pour comparer l'ancien et le nouveau texte du contrat, nous allons prendre deux "angles de vue", il s'agira d'abord des changements sur le fond et ensuite de ceux sur la forme.

A. Changements sur le fond.

Ces changements vont être abordés en deux temps de sorte que établirons en quelque sorte un "tableau à deux entrées". En effet on est en présence de changements sur le fond sans changement de forme et d'autres avec changement de forme.

1. Les changements sur le fond sans changement de forme

En présentant le contenu du nouveau code dans notre chapitre III, il a été question des mots qui changent de sens. On en retrouve trois dans le contrat que nous avons traduit: "goed", "zaak" et "ontbinding". Il est inutile de revenir sur la signification de ces mots. Il convient plutôt de se demander pour quelles raisons ceux-ci n'ont pas été remplacés dans la nouvelle version du texte alors que ce changement de signification est si important, que même "zaak" et "goed" ont échangé leurs significations respectives.

La première raison est que le contrat a été rédigé de telle façon que l'entrée en vigueur du nouveau code n'oblige pas une modification profonde. C'est là un exemple de ce qu'on a appelé l'effet d'anticipation provoqué par ce nouveau code. Ainsi une maison d'habitation est-elle à la fois une chose et un bien, que ce soit avant ou après l'entrée en vigueur du nouveau code. Sur ce point, il n'y a point de changement d'effet juridique, ce qui n'entraîne aucune conséquence pour le traducteur.

La deuxième raison est que certains termes ne changent que partiellement de signification. C'est le cas de "ontbinding", la résolution qui, comme nous l'avons vu, n'a plus d'effet rétroactif, alors que c'était le cas avant le

1er janvier 1992, comme en France. Cela oblige le traducteur à prendre les mesures adéquates. La note du traducteur offre l'avantage d'éviter toute ambiguïté.

2. Changement de signification avec changement de forme.

Il n'y a, dans ce texte, aucun remplacement de mot par un autre en raison du changement de signification. Les changements de forme sont plutôt ceux de remplacement de certains membres de phrase. C'est ainsi que:

"dwaling van koper in de zin van art. 1358 van het vierde boek" (art. 7. 3. b., p. 490b11)

a été remplacé par:

"dwaling van koper in de zin van art. 6:228 BW" (même n° d'article, p. 197)

Le mot "dwaling" a gardé le même sens, le nouveau code précise d'ailleurs ce sens en disant qu'il s'agit de l'absence "d'une vue juste des choses". De plus l'art. 6:228 systématise les conséquences de l'erreur sur la chose qui rend le contrat annulable dans trois cas:

- l'erreur est attribuable à un renseignement fourni par l'autre partie,
- cette autre partie aurait dû fournir les renseignements nécessaires pour que l'erreur ne soit pas commise,
- en cas d'erreur réciproque.

Cela veut dire que tant que la personne pouvant demander l'annulation du contrat ne l'a pas fait, celui-ci sera valide.

A l'article 7.6, on voit également que dans la nouvelle version l'on a ajouté: "voorzover hetzelfde effect niet bereikt wordt door art. 6:251 BW". (p. 197 de la nouvelle version, p. 490b11 de l'ancienne). Mis à part cet ajout, le contenu de l'alinéa est le même. C'est qu'en effet l'art. 6:251 a formalisé ce que l'alinéa du contrat prévoit et qui est appelé droits qualitatifs, c'est-à-dire droits liés à la qualité de propriétaire.

La troisième modification que nous constatons est la suppression de "onder meer de artikelen 1302 en 1303" à l'art. 13.2 (p. 490b14 de l'ancienne version, p. 200 de la nouvelle). Avec l'entrée en vigueur du nouveau code, cette portion de phrase devait disparaître. De plus il y avait redondance, puisqu'il est également écrit "uit de artikelen van het Burgerlijk Wetboek". L'article 1302 de l'ancien code a été remplacé par les articles 6:265 à 6:279 et l'article 1303 par les articles 3:296 e.s, 6:74 e.s., 6:88, 6:265 e.s. et 6:277. Ces mentions ne peuvent cependant pas figurer dans la traduction, pas même en note. C'est qu'en effet on franchirait alors la limite entre la note de traduction et le commentaire.

B. Changement quant à la forme

Pour qu'il n'y ait pas redondance avec ce qui vient d'être dit précédemment, il ne sera ici question que des changements de forme sans changement de signification, ceux avec changement de signification ayant été traités ci-dessus.

Un seul changement de pure forme dans le texte du contrat a pu être constaté, il s'agit du titre du paragraphe XII "Wanprestatie" (p. 490b13 de l'ancienne version) qui a été remplacé par "Toerekenbaar tekortschieten" (p. 200 de la nouvelle version). En français juridique, cela reste l'inexécution. On remarque d'ailleurs que la doctrine récente utilise simultanément ces deux termes (186).

§ XXXIII. Résultat de la comparaison

Suite à cette comparaison, on constate que dans la pratique les différences sont moins apparentes que ce à quoi on aurait pu s'attendre. Cette "révolution" du droit des biens et des obligations n'aurait-elle provoqué que quelques soubresauts imperceptibles dans la pratique du droit? Serait-ce une différence entre le droit des universités et celui des études et des cabinets?

C'est en fait au niveau de la lecture du texte que tout a changé, de la systématisation de la nouvelle grille de lecture du texte apportée par le nouveau code. En effet comme nous l'avons vu dans les chapitres II et III ci-dessus le droit des biens et des obligations a changé au fur et à mesure et le nouveau code n'a fait que consacrer ces changements (avec bien entendu la contribution de Meijers). Cela nous ramène à l'un de nos postulats, celui du droit comme langue.

CONCLUSION

§ XXXIV. Conclusion générale

A. Rappel de la démarche suivie

Elle s'est faite en cinq étapes. Dans le premier chapitre ont d'abord été définis les termes essentiels du sujet, comme le langage, la langue, le droit, les relations entre le droit et la langue ainsi que les disciplines les traitant comme la linguistique juridique, l'étude du vocabulaire et celle du discours. Une critique des théories et modèles de traduction nous a amené à la formulation des postulats.

La critique s'adressait d'abord à une conception formaliste de la traduction qui ne tient pas compte du contenu du texte à traduire.

L'autre tendance traditionnelle en traductologie est celle de la traduction littéraire dont le modèle (si tant est que l'on puisse parler ainsi) ne peut cependant pas s'appliquer pour tous les types de traduction.

C'est du droit qu'il nous semblait devoir partir en postulant d'abord que le droit est une langue qui fonctionne en contact avec la langue courante de telle sorte qu'il peut y avoir des interférences. La connaissance du droit-source et du droit-cible de même que celle de la langue-source et de la langue-cible sont nécessaires.

Cette grille de lecture fournie par le droit et qui nous donne les moyens de l'interprétation doit ensuite être dépassée pour qu'on en arrive à la traduction, la phase "onomasiologique". Il y a une différence entre le droit et la pratique juridique similaire à celle entre la langue et la parole, la traduction juridique relève de la pratique juridique et de la parole.

Etant une langue artificielle, le droit a un cadre pragmatique lui aussi artificiel, et qui, de plus est prédéterminé, notamment en raison de l'une des fonctions essentielles du droit qui est de prévenir les litiges et de les régler s'ils surviennent.

L'insertion dans ce cadre-cible pragmatique relève de l'acte de parole et également de l'acte juridique, l'acte de traduction juridique étant ainsi un acte spécifique.

L'étape suivante a été de replacer le code civil dans son cadre historique. En effet les Pays-Bas et la France présentent cette particularité de s'être rencontrés sur ce point à un moment de leur histoire. C'est à la lumière de l'histoire que l'on comprend pourquoi le néerlandais juridique est plus proche du français juridique que de l'allemand juridique par exemple, alors qu'il s'agit également d'une langue germanique. Comprendre l'évolution des codes civils, c'est en comprendre les différences d'interprétation en raison des vécus différents de deux sociétés et permettre ainsi d'éviter l'acculturation lors la traduction.

Ce n'est qu'après qu'il était possible d'aborder (dans la chapitre III) le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations en fournissant par là quelques éléments pour l'interprétation des textes à traduire. Cette approche a été faite dans un français qui se veut proche de celui de la doctrine sans qu'il s'agisse pour autant d'un ouvrage de doctrine. En effet un certain nombre de points ne présentant pas de difficultés particulières ont été abrégés. Il était possible de renvoyer à la traduction du nouveau code.

Le moment était ensuite venu de mettre les postulats formulés à l'épreuve. Il fallait d'abord critiquer la traduction faite par Mackaay au vu de la présentation du nouveau droit des biens et des obligations qui venait d'être faite. Les postulats devaient également être mis à l'épreuve de la pratique, ce qui fut fait avec le texte d'un modèle de contrat de vente d'une maison d'habitation dans son ancienne et sa nouvelle version.

B. Les résultats de la mise à l'épreuve des postulats

Le sujet même de la thèse axé sur une pratique comme celle de la traduction rend toute preuve formelle quasiment impossible. C'est la raison pour laquelle un exemple a été pris. Le choix de cet exemple a lui même été justifié par sa représentativité.

Il a pu être montré que la traduction est un acte de parole et un acte juridique rien que par la traduction du titre du contrat. Cela permettait également de montrer quelles sont

les limites de la traduction, la note du traducteur étant rendue nécessaire. La traduction juridique est fidèle quand elle a les mêmes effets de droit que le texte-source et qu'elle le montre lorsque la lettre ne le permet pas. C'était le cas pour le contrat de vente qui ne transfère pas la propriété. Il en était de même pour la résolution qui n'a pas plus d'effet rétroactif et rend donc impossible une action pour paiement de l'indu.

Par cette attitude, le traducteur juridique satisfait également à la fonction du droit en prévenant pour autant que possible l'interprétation erronée et en évitant tout litige à cet égard.

Aucun postulat n'a été formulé quant aux effets de l'entrée en vigueur du nouveau droit néerlandais des biens et des obligations pour la traduction. Il s'agissait en quelque sorte d'un point fixé qui devait nous permettre de tracer l'axe à parcourir le long duquel les autres postulats prenaient place.

Enfin si ces effets peuvent sembler restreints dans l'exemple qui a été pris, rappelons encore que ce n'est pas tant le résultat écrit qui compte mais la façon d'y arriver qui a compté.

Chapitre III - Notes

§ XX E.M. Meijers et ses idées

- (1) Veen, Theo, "Heb dank, Hooggeachte Professor, heb veel dank uit naam van de Nederlandse juristen" dans: ARS AEQUI, 1991, n° 12, p. 1060.
- (2) Meijers, E.M., Dogmatische Rechtswetenschap, 1903, p. 14. Traduction: le "traitement scientifique des prescriptions (règles) juridiques ou des principes uniquement à l'aide des lois de la logique".
- (3) Villey, Michel, Philosophie du droit - II - Les moyens du droit, Paris, Dalloz, 1984, p. 105.
- (4) Meijers, E.M., Dogmatische rechtswetenschap, 's Gravenhage, Belifante, 1903, p. 17. Notre traduction: "l'ensemble des procédés par lesquels on obtient un système possédant la perfection la plus formelle possible".
- (5) Meijers parle de "algemene rechtsleer". Ce terme datant du XIX^e siècle est difficile à traduire en français. C'est pourquoi le terme moderne a été choisi. Voir aussi M. Van Hoecke, "Object en methode van de rechtstheorie" dans Nederlandse rechtswetenschap réd. O.W.M. Kamstra-F.B.M. Kunneman-C.W. Maris, Zwolle, 1988, p.44: "In de loop van de twintigste eeuw is de 'algemene rechtsleer' dan verruimd tot de huidige 'rechtstheorie'". (Dans le courant du XX^e siècle la "algemene rechtsleer" s'est élargi pour devenir l'actuelle théorie du droit).
- (6) Meijers, op. cit., 1903.
- (7) Notre traduction: "L'école historique déclare les prescriptions de la coutume comme étant des règles que le juge doit suivre. Pourquoi cela? Parce que la coutume est une expression de la conviction du peuple. Mais pourquoi le juge doit-il agir conformément à la conviction du peuple? Ici aussi certains auteurs ont peut-être donné une réponse, mais la question du pourquoi n'a été poussée jusqu'au bout que par quelques-uns"
- (8) Dufour, Alfred, "Droit naturel/Droit positif" dans: Archives de philosophie du droit, 1990, tome 35, Paris, Sirey
- (9) Meijers, op. cit., 1903, p. 69.
- (10) Meijers, op. cit., 1903, p. 73: "de ondenkbaarheid van een anders kunnen zijn".
- (11) C'est le contraire du "Handle so, dass die Maxime deines Willens jederzeit zugleich als Prinzip einer allgemeinen Gesetzgebung gelten könne", Critique de la Raison Pratique citée par Meijers, op. cit., 1903, p. 77.
- (12) Meijers, op. cit., 1903, p. 85:

(13) Meijers, op. cit., 1903, p. 86: "het zal een mensch nooit gelukken de intensiteit van zijn behoeften in cijfers of in een graphische voorstelling uit te drukken".

(14) Meijers, op. cit., 1903, p. 89.

(15) Meijers, E.M., Algemene leer van het burgerlijk recht - deel 1 - Algemene begrippen, Leiden, Universitaire Pers Leiden, 1947, 1958, p. 7. Notre traduction: "on entend en général par droit - et il n'y a pas de raison de s'en écarter - un ensemble de règles ayant rapport aux actes de l'homme en tant que membre d'une société. Toute pensée ou tout acte qui n'influence pas le faire ou le ne pas faire des autres hommes, ne fait pas partie du droit. Le droit vise à créer l'ordre dans la société des hommes."

(16) Meijers, op. cit., 1948, p. 7. "Deze eenstemmigheid houdt op, wanneer het er om gaat de verdere kenmerken der regels, die men als recht bestempelt, vast te stellen. Vooral bestaat dit verschil van gevoelen, wanneer onderzocht wordt of als kenmerk van het recht ook moet gelden, dat zijn regels door overheidswang gehandhaafd moeten worden. Gaat men met mij van de beschouwingwijze uit, dat het vaststellen van de kenmerken van het rechtsbegrip slechts een vraag van systematiek is, dan dient dit m.i. er toe te leiden, om aan de rechtsnorm niet als eis te stellen, dat zij door overheidswang gehandhaafd wordt, maar slechts dat de overheid [...] zich bij de uitoefening van haar taak naar deze normen te richten heeft."

(17) Meijers, op. cit., 1948, p. 18.

(18) "Le droit est l'ensemble des normes et jugements appréciatifs à valeur morale ayant trait aux actes des hommes en leur qualité de membres d'une société et auxquels les pouvoirs publics doivent se conformer dans l'accomplissement de leur tâche."

(19) Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 290.

(20) Meijers, op. cit., 1903, p. 109.

(21) Theo Veen & Florijn, *op. cit.*, 1991.

(22) Meijers, op. cit., 1903, p. 109: "De vraag naar de bronnen van het positieve recht kan slechts als een algemeene ethische vraag besproken worden, uitgaande van een utilisme of een reine praktische rede".

(23) Meijers, op. cit., 1903, p. 131-132: "Waar de rechter bij zijn rechtspraak eenig gezag erkent, hebben in den regel achtereenvolgens twee verrichtingen plaats:
1º het vaststellen der voorschriften, waaraan hij eenig gezag toekent;
2º het vaststellen, wat uitgaande van deze voorschriften, in het bijzonder geval, dat aan zijn aandacht onderworpen is, rechtens is."

- (24) Meijers, op. cit., 1903, p. 134: "Wat men hiervan als geoorloofd materiaal zal toelaten, is een vraag van doelmatigheid".
- (25) Meijers, op. cit., 1903, p. 114. Notre traduction: "Les mots sont-ils donc plus que des sons ou des griffonnages? Un mot est-il jamais un concept, une représentation. Seuls ceux-ci sont ce qu'on doit appliquer; ce n'est que sur cela que l'on peut appuyer son raisonnement."
- (26) Meijers, op. cit., 1903, p. 113.
- (27) Scholten, op. cit., 1974, p. 40.
- (28) Article 1336 (Traduction de Haanebrink): "Le principe établi dans l'article précédent reçoit exception à l'égard des héritiers du débiteur:
[...]
3º Lorsqu'il s'agit de la dette alternative de choses, au choix du débiteur, dont l'une est indivisible."
Remarquons que l'article 1220 du Code civil français dont cet article est une copie ne contient pas cette faute.
- (29) Meijers, op. cit., 1903, p. 121: "Interpretatie is steeds een waarschijnlijkheidsberekening"
- (30) Meijers, op. cit., 1903, p. 127.
- (31) Meijers, op. cit., 1903, pp. 142, 143.
- (32) Meijers, op. cit., 1903, p. 151.
- (33) Meijers, op. cit., 1903, p. 177: "Het gebied, waarop analogie het meest in practijk gebracht wordt, is steeds dat der privaatrechtelijke betrekkingen."
- (34) Meijers, op. cit., 1903, p.171: "Een rechtsbeginsel is een motief van de wet, dat formeel, aan een rechtsvoorschrift gelijk is".
- (35) Meijers, op. cit., 1903, p. 188.
- (36) Willem Zevenbergen, Formele Encyclopaedie der Rechtswetenschap, 's Gravenhage, Belifante, 1925, voir notamment chapitre I, p. 28 sqq.
- (37) Meijers, op. cit., 1903, p. 91.
- (38) op. cit.
- (39) Villey, op. cit., 1984, p. 31.
- (40) Meijers, op. cit., 1903, p. 138.
- (41) Meijers, op. cit., 1903, p. 164.
- (42) Kalinowski, 1965
- (43) Villey, op. cit., 1984, p. 23.

- (44) Meijers, op. cit., 1903, p. 186-187.
- (45) Schoordijk, Prof. mr. H.C.F. (interview door Ed Florijn en Isette Reuder, "Verwarring is de grondslag van al het wetenschappelijk denken" dans: ARS AEQUI, 1991, n° 6, p. 476
- (46) Notre traduction: "Aucun mot n'a de sens qui lui soit attaché de manière absolue".
- (47) Notre traduction: "Il n'existe aucune nécessité selon laquelle un terme légal représente toujours un seul concept, ni plus ni moins".
- (48) Meijers, op. cit., 1903, p. 25: "Eine Definition ist ein Urtheil, in welchem die Bedeutung eines einen Begriff bezeichnenden Wortes angegeben wird". Notre traduction: "Une définition est un jugement dans lequel la signification d'un mot désignant un concept est indiquée".
- (49) Meijers, op. cit., 1903, p. 30.
- (50) Meijers, op. cit., 1903, p. 29: "bruikbaar".
- (51) Maanen, G.E. van, "De eigengeredheid van een genie" dans: Tijdschrift voor het Nederlands Burgerlijk Recht, 1992 (9ème année) n° 1, Deventer, Kluwer.
- (52) Meijers, op. cit., 1948, p. 30 sqq.
- (53) Expression que l'on retrouve dans les manuels d'introduction au droit des biens et des obligations. Citons deux exemples: Hartkamp, mr. A.S., Compendium van het vermogensrecht volgens het nieuwe burgerlijk wetboek, Deventer, Kluwer, 1990, p. 8. Hijma, Jac & Olthof M.M., Compendium van het Nederlands vermogensrecht, Deventer, Kluwer, 1990, p. 3.
- (54) op. cit., 1990.
- (55) Eikema Hommes, H.J. van, De elementaire grondbegrippen der rechtswetenschap, Deventer, Kluwer, 1983, p. 1.
- (56) Ibid, p. 2 sqq.
- (57) Eggens, mr. J., Over het fingeren van rechtsficties, De Erven F. Bohn N.V., Haarlem, 1958.
- (58) Eggens, op. cit., p. 9. Notre traduction: "le concept, qu'il soit isolé ou qu'il s'agisse d'un ensemble de concepts, ne peut être construit de manière technique. Le concept est le résultat de la compréhension, de la pensée qui comprend et qui n'est pas mécanique, mais organique. Et la conceptualisation juridique a sa propre méthode qui n'est pas purement (abstracto-)logique, mais qui est continuellement co-déterminée et doit être déterminée par des évaluations".

(59) J.H.A. Lokin: "De plaats van Meijers in de legistische traditie" dans: Tekst en uitleg - Opstellen over codificatie en interpretatie naar aanleiding van de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, , 1993.

(60) Lokin, *op. cit.*, p. 159.

§ XXI Histoire du nouveau Code civil néerlandais

(61) Cité par Florijn, E., "Het nieuwe Burgerlijk Wetboek en profil" dans Ars Aequi, décembre 1991, p. 1078. Notre traduction: "comme si on avait voulu donner un échantillon de la richesse de notre langue; mais on aurait dû faire cela ailleurs que dans la loi"

(62) Cité par Florijn, *op. cit.*, 1991, p. 1078. Notre traduction: "lorsqu'on compare notre code civil avec le français et qu'on pense aux nombreuses années nécessaires pour finalement obtenir un tel résultat, on se détourne du travail de ses compatriotes avec honte"

(63) Traduction de Haanebrink: "La vidange des fosses d'aisance communes sera faite alternativement en passant dans chacun des héritages."

(64) Rapport de Léon Julliot de la Morandière à M. Ribeyre, Garde des Sceaux en préface à: Avant-projet de Code civil présenté à Monsieur le Gardes des Sceaux, Ministre de la Justice par la Commission de Réforme du Code civil, Paris, Sirey, 1955, tome 1: 389 p.

(65) Mr. Paul Schoten & Mr. E.M. Meijers, Gedenkboek Burgerlijk Wetboek, 1838-1938, Zwolle, 1938.

(66) Theo Veen parle de comportement étudiantin dans "Heb dank, Hooggeachte Professor, heb veel dank uit naam van de Nederlandse juristen" dans Ars Aequi, december 1991, NBW Special, p. 1076, note n° 92

(67) D'après Langemeijer, Eggens reprochait à Meijers d'ignorer la philosophie d'Hegel (G.E. Langemeijer, "Herdenking van Jannes Eggens (20 oktober 1891-30 juli 1964) dans: Jaarboek der Koninklijke Nederlandse Akademie van Wetenschappen 1964-1965, Amsterdam, 1965, cité par Theo Veen dans "Heb dank, Hooggeachte Professor, heb veel dank uit naam van de Nederlandse juristen" dans Ars Aequi, december 1991, NBW Special, p. 1076, note n° 92

(68) "Er moet een eind komen aan het taboe dat het NBW overall boven staat en dat de Tweede Kamer overall ja op moet zeggen" (cité par Florijn, *op. cit.*, 1991, p. 1085)

(69) "Si on prend la mission au pied de la lettre et la considère en elle-même, il est permis, de formuler des considérations non seulement sur toutes les modalités de l'entrée en vigueur [...], mais aussi sur l'entrée en vigueur en elle-même" (cité par Florijn, 1991, p. 1085)

§ XXII Présentation générale du contenu du nouveau code

(70) La numérotation des articles du nouveau code civil néerlandais est composée de deux nombres séparés par deux points (:). Le premier nombre est le numéro du livre et le second le numéro de l'article. Ainsi "2:3" indique qu'il s'agit de l'article 3 du livre deuxième.

(71) Algra, N.E. & Gokkel, H.R.W., Fockema Andreae's Juridisch Woordenboek, Alphen aan den Rijn, Samson, 1990, p. 274

§ XXIII Le Livre Troisième: partie générale du droit des biens et des obligations

(72) Notre traduction: "biens et dettes d'un sujet de droit. Egalement appelé: universalité".

(73) "wettelijke bepalingen omtrent het vermogen" selon l'expression de E.M. Meijers dans les commentaires sur son premier projet repris dans: Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek - Boeken 3, 5 en 6 - Studenteneditie, Deventer, Kluwer, 1982.

(74) Ladmiral, op. cit., 1994.

(75) Stolze, op. cit., 1994, p. 16.

(76) Guillien, Raymond & Vincent, Jean, Lexique des Termes Juridiques, Paris, Dalloz, 1990.

(77) Cornu, Vocabulaire Juridique, 1990. (op. cit.)

(78) Notre traduction de: "... uiteraard is elke vertaalbeslissing, wannèer er keuzemogelijkheden zijn, afhankelijk van het type of soort tekst waartoe de brontaaltekst behoort, alsmede van de lezer voor wie de vertaling bestemd is [...]" ("Het vertalen van vaktaal, in het bijzonder van juridische teksten" dans Handelingen Elfde Colloquium Neerlandicum, Woubrugge, I.V.N., 1992, p. 197)

(79) Notons que les Néerlandais écrivent titre "3.6".

(80) op. cit., 1990.

(81) Notre source: Reehuis, Prof.mr. W.H.M. & Slob, mr. E.E., Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek - Boeken 3, 5 en 6 - Studenteneditie, Deventer, Kluwer, 1982.

(82) "Onbewust heeft dan ook het Duitse burgerlijk wetboek het begrip onlichamelijke zaak slechts herdoopt, niet opgeheven". Meijers cité par Reehuis & Slob, op. cit. 1982.

(83) Voir entre autres: Frenk, mr. N., "Anticipatie op het NBW" dans: Dossier over Onderneming, Financiën en Recht, 1991, n° 4.

(84) Jackson, Bernard S., Law, Fact and Narrative, Merseyside, 1988.

(85) Références: H.R. 26 maart 1936, N.J. 1936, 757 (Sleepboot Egbertha)

(86) Par ex.: Hijma & Olthoff, op. cit., 1990, p. 16 e.s.

(87) Cité dans: Prof.Mr. W.H.M. Reehuis & Mr. E.E. Slob, Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek - Invoering boeken 3, 5 en 6 - Studenteneditie, 2ème tome, Deventer, Kluwer, 1990, p. 1025. Notre traduction: "La limite qui doit être acceptée avec chaque prérogative que le droit accorde, est rendue depuis longtemps en parlant d'abus de droit".

(88) Exemple: Hartkamp, op. cit., 1992, p. 169.

(89) Expression de la doctrine française. Voir Weill, Alex & Terré, François, Droit civil - Les obligations, Paris, Dalloz, 1986, p.71 et s.

(90) Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 27: "Onderverdeling naar de gevolgen. [...] a. Absolute nietigheid [...] b. Relatieve nietigheid".

(91) Weill et Terré, op. cit., 1986, p. 298: "La théorie française des nullités a été fondée sur la distinction entre les nullités absolues et les nullités relatives, distinction concernant les conditions de mise en oeuvre des nullités et non pas leurs effets."

(92) Voir Weill et Terré, op. cit., 1986, p. 298.

(93) Explication de Meijers concernant l'article 3.2.7 (numérotation actuelle: 3:40) de l'avant-projet: "Het eerste lid zegt in het algemeen wat artikel 1373 jº artikel 1371 B.W. thans op niet te duidelijke wijze voor overeenkomsten bepaalt" repris dans: Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 68.

(94) Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 313.

(95) op. cit., 1986, note 248 au bas de la page 164.

(96) Exemple: Weill et Terré, op. cit., 1986, p. 199, nº 189.

(97) Pitlo, op. cit., 1988, p. 192.

(98) Par exemple: Algra; mr. N.E., Inleiding tot het Nederlands privaatrecht, Groningen, Wolters-Noordhoff, 1989, p.235. Voir aussi E.M. Meijers, op. cit., 1947, p. 249.

(99) L'art. 1829 de l'ancien code civil néerlandais était moins équivoque parce qu'il n'utilisait qu'un seul terme: Traduction de Haanebrink: "Le **mandat** est un contrat par lequel une personne donne à une autre, qui l'accepte, le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son

nom". ("Lastgeving is eene overeenkomst, waarbij iemand aan eenen anderen de magt geeft, en deze aanneemt, om eene zaak voor de lastgever, in deszelfs naam, te verrichten.")

(100) Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 634.

(101) Mackaay, op. cit., 1990, pp. 36 et 37.

(102) Roland, Henri & Boyer, Laurent, Dictionnaire des Expressions Juridiques, Lyon, L'Hermès, 1983, item "à titre particulier".

(103) Références: H.R. 25-1-1929, N.J. 1929, 616
(Bierbrouwerijarrest)

(104) On citera comme seul exemple le "Bureau voor de Industriële Eigendom" établi à Ryswick.

(105) op. cit., 1990, p. 66 e.s.

(106) G.E. Langemeijer, "La réforme du code civil néerlandais" dans: Revue internationale de Droit Comparé, Paris, 1965, n°1, pp. 55-72.

(107) Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 127.

(108) Dans: Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 199.

(109) Voir par exemple ce mot dans le dictionnaire de Cornu (1990)

(110) Code civil suisse, art. 653: "Les droits et les devoirs des communistes sont déterminés par les règles de la communauté légale ou conventionnelle qui les unit."

(111) "L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation. Elle est, de sa nature, indivisible, et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles. Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent."

(112) Voir Philippe Simler et Philippe Delebecque, Droit civil, Les sûretés - La publicité foncière, Paris, Dalloz, 1989.

(113) Op. cit., 1990, p. 193. Notre traduction: "Il existe de nombreuses obligations qui ne sont pas des obligations au sens du droit des obligations. Ces premières obligations visent généralement l'abstention d'acte (interdiction), parfois la commission d'un acte (ordre), mais pratiquement jamais la remise [d'une chose]."

(114) Références: HR 14 maart 1904, W 8050

(115) Références: HR 19 maart 1946, NJ 1946, 223

(116) Traduction de Haanebrink: "La propriété est le droit de jouir librement d'une chose et d'en disposer de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un

usage prohibé par les lois et les règlements publics, émanés d'une autorité compétente d'après la loi fondamentale et sous réserve des droits des tiers; le tout, sauf l'expropriation pour cause d'utilité publique, moyennant une indemnité suffisante conformément à la loi fondamentale."

(117) Notre traduction: "les articles 5 et 1 de l'Arrêté Municipal sur la Construction de la commune de Vreeland n'ont pas caractère obligatoire dans la mesure où ils requièrent une autorisation pour la réalisation ou l'extension de clôtures, haies, murs et autres séparations de terrains, étant en effet 1. contraires à l'article 679 C. civ. et 2. contraires aux articles 1 et 2 de la Loi sur l'Habitat conjointement à l'article 625 C. civ.;"

(118) Traduction de Haanebrink: "Tout propriétaire peut clore son héritage, sauf les exceptions portées à l'article 715."

(119) Jac. Hijma et M.M. Olthof, op. cit., 1990, n° 220 p. 143 et A. Weill, F. Terré et Ph. Simler, op. cit. n° 14 p. 17: pour les Français, les res nullius et les res derelictae font partie des choses sans maître alors que pour les Néerlandais, "res nullius" et "chose sans maître" sont synonymes.

(120) Op. cit., 1988, p. 397.

(121) Meijers, op. cit., 1947, 1958.

(122) Dans: Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 409.

(123) Pitlo, op. cit., 1988, p. 429. Notre traduction: "L'obligation est un lien patrimonial entre deux ou plusieurs personnes dans lequel l'une a droit à quelque chose à laquelle l'autre est obligée."

(124) Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 546.

(125) Voir Hartkamp, op. cit., 1990, p. 193.

(126) Dans: Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 413.

(127) Par ex. Dam, mr. C.C. van, en Hondius, prof. mr E.H., Het nieuw BW in 400 trefwoorden, Deventer, Kluwer, 1990, p. 417.

(128) n° ISBN 90 268 2122 0

(129) Traduction de Mackaay: "Est réputée clause pénale toute stipulation portant que le débiteur qui manque à l'exécution de son obligation est tenu de payer une somme d'argent ou de fournir une autre prestation, que cela serve de réparation de dommage ou seulement d'incitation à exécuter l'obligation".

(130) Ex.: Pitlo, op. cit., 1988, p. 486.

(131) Reehuis & Slob, op. cit., 1982, p. 557. Notre traduction: "Ces dispositions contiennent des prescriptions concernant le mode d'extinction appelé "schuldvergelijking" dans le code actuel. Comme ce mot n'est plus du tout accepté par l'usage et que les juristes préfèrent même parler de "compensatie" plutôt que de "schuldvergelijking", l'avant-projet utilise le mot courant "verrekening" au lieu de "schuldvergelijking".

(132) Ex.: Weill & Terré, op. cit., 1986, p. 632.

(133) Exemple: J.-H. Robert, "Le lieu et le temps de la publicité trompeuse: Dr. Pén. 1989, n.2, Chron. et JCP 90, I, 3454.

(134) Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 655, Weill & Terré, op. cit., 1986, p. 20 et p. 817.

(135) Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 294. Notre traduction: "Le paiement est la fourniture d'une prestation au profit d'un tiers".

(136) Ex.: Van Dam & Hondius, op. cit., 1990, p. 302.

(137) Editions Dalloz, note sous l'article 1371

(138) Voir Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 313.

(139) Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 301.

(140) Weill & Terré, op. cit., 1986, p. 158, n° 150.

(141) Op. cit., 1990, p. 323.

(142) Art. 1352 ancien code néerlandais: "In het algemeen, kan niemand zich op zijnen eigen naam verbinden, of iets bedingen, dan voor zich zelve."

Art. 1119 code civil français: "On ne peut, en général, s'engager, ni stipuler en son propre nom, que pour soi-même."

(143) Par ex. Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 330.

(144) Réf.: H.R., 3 maart 1905, W. 8191 (Blauuboer-Berlips)

(145) Selon Hijma et Olthof (p. 336) cette expression viendrait du Professeur S. Royer qui l'aurait utilisée en 1964 lors de son discours inaugural.

(146) Par ex. Hijma & Olthof, op. cit., 1990, p. 355.

(147) Cornu, Vocabulaire juridique, 1990, p. 536.

Chapitre IV: notes

(148) Van Schie, mr P.M., van Smeden, mr W.W., de Kam, prof.dr., Hoofdlijnen van het Nederlands belastingsrecht, Deventer, Kluwer, 1991, p. 220.

(149) Trotabas, Louis, Cotteret, Jean-Louis, Droit Fiscal, Paris, Dalloz, 1990, p. 179.

(150) Notre traduction: "Art. 1.1. Est fonctionnaire au sens de la présente loi, quiconque est engagé pour travailler dans un service public.

2. Font partie du service public tous les services et toutes les entreprises gérés par l'Etat et les organes publics.

3. N'est pas fonctionnaire au sens de la présente loi la personne avec laquelle un contrat de travail de droit civil a été conclu."

(151) Weill & Terré, op. cit., 1985, p. 17.

(152) Weill & Terré, op. cit., 1985, p. 18.

(153) Op. cit., 1990, p. 66. Notre traduction:

"on distinguera "overgang" et "overdracht":

- Overgang: terme qui vise tous les cas dans lesquels un bien provenant d'un ayant-cause est acquis. Elle désigne donc tous les modes d'acquisition dérivatifs::
a. toutes les acquisitions à titre universel;
b. les acquisitions dérivatives à titre particulier.

- Overdracht: l'un des modes d'acquisition dérivative à titre particulier. Le bien passe du patrimoine de l'aliénateur dans celui de l'acquéreur en remplissant les conditions fixées par l'art. 3:84 al. 1."

(154) Hesseling, Gerti, (red.), Juridisch Woordenboek-Dictionnaire Juridique, Amsterdam-Antwerpen, Maarten Kluwer, 1978.

(155) Weill & Terré, op. cit., 1985, p. 547 e.s.

(156) *ibid.*

(157) Champaud, Claude, Le droit des affaires, Paris, P.U.F., coll. Que sais-je?, 1987.

(158) Article 2:140 al.2: "Le conseil des commissaires a pour tâche de surveillance la gestion du conseil d'administration [...] ("De raad van commissarissen heeft tot taak toezicht te houden op het beleid van het bestuur").

(159) L'alinéa 2 de l'article 2:250 est identique à l'alinéa 2 de l'art. 2:140.

(160) Faillissementswet, 30 septembre 1893, art. 1, al. 1: "Le débiteur qui se trouve dans l'état d'avoir cessé de payer, que ce soit sur propre déclaration, que ce soit à la requête d'un ou de plusieurs de ses créanciers, est déclaré être en état de faillite par jugement judiciaire" ("De schuldenaar, die in den toestand verkeert dat hij heeft

opgehouden te betalen, wordt, hetzij op eigen aangifte, hetzij op verzoek van een of meer zijner schuldeisers, bij rechterlijk vonnis in staat van faillissement verklaard").

(161) "Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek zoals vastgesteld bij besluit van de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de Raad van Ministers", op 14 februari, nr. 341078, Stcrt. 1984, 52.

(162) "27. Verdeel een lid niet in alinea's"

(163) Voir par exemple B. Knottenbelt, R.A. Toppinga, J.W.P. Verheugt, Inleiding in het Nederlandse recht, Arnhem, Gouda Quint, 1990, p. 76: "Wanneer de formule echter luidt 'bij de wet' is delegatie verboden en is dus alleen de formele wetgever bevoegd regels op te stellen" (Mais lorsque la formule est "bij de wet", la délégation de pouvoirs est interdite et seul le législateur peut édicter des règles).

(164) Louis F. Ganshof et Charles Petit (traduit par -), Nouveau Code Civil Néerlandais - Droit des personnes et de la famille, Deventer, Kluwer, 1972.

(165) "Evitez dans une même réglementation, de désigner le même concept à l'aide de mots différents."

(166) P.P.C. Haanappel en Ejan Mackaay "De vertaling van het Nieuw Burgerlijk Wetboek in het Engels en Frans" dans: Tijdschrift voor Nederlands Burgelijk Recht, januari 1992.

(167) "Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek zoals vastgesteld bij besluit van de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de Raad van Ministers, op 14 februari, nr. 341078, Stcrt. 1984, 52.

(168) "Een opschrift van een onderdeel van een regeling dient niet te worden ingeleid met "van"".

(169) Snel-Trampus, R.D., "Het Vertalen van vaktaal, in het bijzonder van juridische teksten" dans: Handelingen Elfde Colloquium Neerlandicum, Woubrugge, 1992

A. Héroguel, Diplôme d'études approfondies, Mémoire, Lille, 1991, p. 6 à 16

A. Héroguel, "Quelques réflexions sur les logiciels d'aide à la traduction", in: U.N.E.T.I.C.A. (Union nationale des Experts traductions près les Cours d'Appel), mars 1992.

(170) Mr C.C. van Dam en prof. mr E.H. Hondius (onder redactie van), Het Nieuw BW in 400 trefwoorden, Deventer, 1990.

(171) Malgré les instructions ministérielles sur la technique de rédaction des textes de lois selon laquelle: "26. En général une série d'articles courts est préférable à un article divisé en de nombreuses parties" ("In het algemeen verdient een reeks korte artikelen de voorkeur boven een artikel, verdeeld in vele leden").

(172) Modèle n° 1.31: "Uitvoerige koopovereenkomst eengezinshuis met bijbehorende roerende goederen" dans: Prof. mr. W.M. Slagter (red), Modellen voor de rechtspraak, Supplement 125, Oktober 1991, Deventer, Kluwer, p. I.7 - 193 à I.7 - 202.

(173) "Koninklijke Notariële Broederschap".

(174) Voir ci-dessus notre chapitre I.

(175) Notre traduction: "Attendu que nécessité existe d'ouvrir la possibilité d'une façon plus simple que celle existant actuellement, de lever les entraves à l'installation et l'entretien d'ouvrages ordonnés ou entrepris dans l'intérêt public qui peuvent être placées par ceux qui peuvent faire valoir un droit quelconque quant à des immeubles."

(176) Algra, mr N.E. & Gokkel, mr H.R.W, Fockema Andreae's Juridisch Woordenboek, Alphen aan den Rijn, Samson H.D. Tjeenk Willink, 1990, p. 343, item "notaris": "Openbaar ambtenaar door de Koningin benoemd, bevoegd tot het opmaken van authentieke akten [...]". Notre traduction: "Officier public nommé par la Reine, habilité à dresser des actes authentiques."

(177) Terme défini par l'art. 1 de la loi bancaire de 1984 votée suite à une Directive Européenne de 1977: "Les établissements de crédit sont des personnes morales qui effectuent à titre de profession habituelle des opérations de banque.

Les opérations de banque comprennent la réception de fonds du public, les opérations de crédit, ainsi que la mise à disposition des moyens de paiement vis-à-vis de la clientèle ou la gestion de ces mêmes moyens de paiement." cité par Garsuault, Ph. & Priami, Stéphane, La Banque - Fonctionnement et stratégies, Paris, Economica, 1995, p. 7.

(178) Traduction de Mackaay. "Eigendom is het meest omvattende recht dat een persoon op een zaak kan hebben". Voir également notre chapitre III, l'étude du Livre Cinquième.

(179) Titre 4 du Livre 5.

(180) Titre 5 du Livre 5.

(181) Hartkamp (op. cit., 1990, p. 298) parle de "verbintenissen". C'est ce terme qu'on trouve dans le contrat. Algra & Gokkel (op. cit., 1990) parle de "verplichtingen".

(182) Rappel sur les droits réels et les droits personnels. Cornu, Vocabulaire juridique, op. cit., 1990: "Droit réel: droit qui porte directement sur une chose (*jus in re*) et procure à son titulaire tout ou partie de l'utilité économique de cette chose.

Personnel: [...] 4. Exclusivement attaché à la personne; se dit de droits ou d'actions qui ne peuvent profiter qu'à leur titulaire et sont intransmissibles à leurs héritiers (bénéfice d'une pension alimentaire), ou qui ne peuvent être exercés par les créanciers du titulaire par voie oblique."

(183) Cette disposition n'est en fait pas expressément mentionnée, le vendeur déclare uniquement que le fonds n'est pas pollué. Toutes les dispositions de droit public ne sont d'ailleurs pas mentionnées dans le contrat. On aurait pu y ajouter par exemple, puisqu'il s'agit d'un immeuble à usage d'habitation, qu'il n'y a pas eu de déclaration d'insalubrité.

(184) Javon & Lecourt, *op. cit.*, 1984, p. 966.

(185) Javon & Lecourt, *op. cit.*, 1984, p. 962.

(186) Hijma & Olthoff, *op. cit.*, 1990.

Université Ch. de Gaulle
Lille III

Erasmus Universiteit
Rotterdam

Traduction
de
textes juridiques néerlandais
et
transfert culturel

Thèse pour le doctorat (nouveau régime) présentée et
soutenue publiquement par M. Armand Héroguel

Tome III
(Annexes)

**Vertaling van Nederlandse juridische teksten
en cultuuroverdracht**

**Entrée en vigueur des Livres troisième, cinquième et sixième
et des titres I, VII, IX et XIV du Livre septième du nouveau
code civil néerlandais et problèmes de traduction.**

(De l'effet de l'entrée en vigueur du nouveau droit
néerlandais des biens et des obligations sur la traduction
de textes rédigés sous le régime de ce nouveau droit)

(Vertaalhandeling, rechtshandeling, taalhandeling -
Inwerkingtreding van de Boeken Drie, Vijf en Zes en van de
Titels I, VII, IX en XIV van Boek zeven van het nieuwe
Nederlandse Burgerlijk Wetboek en vertaalproblemen - Over
het gevolg van de inwerkingtreding van het nieuwe
Nederlandse vermogensrecht op de vertaling van teksten onder
vigueur van dit nieuw recht opgesteld)

PROEFSCHRIFT

**TER VERKRIJGING VAN DE GRAAD VAN DOCTOR AAN DE
ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM OP GEZAG VAN DE
RECTOR MAGNIFICUS**

PROF. DR. P.W.C. AKKERMANS M.A.

**EN VOLGENS BESLUIT VAN HET COLLEGE VOOR PROMOTIES
DE OPENBARE VERDEDIGING ZAL PLAATSVINDEN OP**

19.10 1998 OM 13.30 UUR

DOOR

**Armand Fernand Joseph HÉROGUEL
GEBOREN TE GAVRELLE (F) OP 30 OKTOBER 1953**

**DEEL III
(Bijlage)**

ANNEXES

Annexe I: Remarques subsidiaires sur la traduction de
Mackaay: p. 2

Annexe II: Concaténation des index français et néerlandais
de la traduction de Mackaay: p. 12

Annexe III: Traduction d'arrêts de la Cour de cassation
néerlandaise:

A. Bouwverordening Vreeland: p. 116

B. Lantaarnpaalarrest: p. 123

C. Sleepboot Egbertha: p. 132

D. Damhof/Staat: p. 151

E. Lindenbaum/Cohen: p. 168

F. Zutphense Waterleidingarrest: p. 177

Annexe IV:

Traduction de l'article de Molengraaff "De "oneerlijke
concurrentie" voor het forum van den Nederlandschen Rechter,
tevens eene bijdrage tot de uitlegging van art. 1401 B.W. en
van de Wet op de handels- en fabrieksmerken": p.187

Annexe V: Bibliographie: p. 281

Annexe VI: Résumé en néerlandais
Nederlandse samenvatting: p. 288

Annexe VII: Index bilingue: p. 301

Remarques subsidiaires sur la traduction de Mackaay.

Nous avons regroupés ci-dessous les remarques que l'on peut faire sur la traduction de Mackaay, mais qui ne présentaient pas d'intérêt pour la démonstration et qui, pour cette raison, ont été placées en annexe.

Ces remarques sont classées en quatre catégories comen ci-suit.

A. Suppressions, omissions et simplifications

Il s'agit des termes ou expressions non traduits. Il est parfois difficile de distinguer l'omission de la simplification. C'est pour cette raison qu'elles seront traitées simultanément. La traduction de certains termes peut être superficielles dans certains cas, notamment en raison du contexte, la phrase étant suffisamment explicite dans la langue-cible. C'est le cas pour:

- art. 3:36: "onder de gegeven omstandigheden" = "dans les circonstances"
- art. 3:51, al. 3: "die niet in het geding zijn verschenen" = "qui n'ont pas comparu"
- art. 3:67, al. 2: "Wanneer hij de naam van de volmachtgever niet tijdig noemt" = "Faute d'avoir respecter ce délai"
- art. 3:125, al. 3: "Het in dit artikel bepaalde" = "Le présent article"

- art. 3:166, al. 1, art. 179, al. 2: "een of meer goederen"
= "des biens"
- art. 3:207, al. 1: "bij gebreke van zodanige regels" = "à défaut"
- art. 3:213, al. 1: "van die goederen"
- art. 3:215, al. 2, art. 3:216, art. 3:223: "van het vruchtgebruik"
- art. 3:218: "zowel het recht van de vruchtgebruiker als dat van de hoofdgerechtigde" = "les droits de chacun d'eux"
- art. 3:237, al. 4: "de te velde staande vruchten of beplantingen" = "en"
- art. 3:251, al. 2, art. 3:256: "beperkt"
- art. 3:267: "in die akte" = "y"
- art. 3:268, art. 3:269: "hetgeen waarvoor de hypotheek tot waarborg strekt" = "dette hypothécaire". Il s'agit ici d'un allègement remarquable du style.
- art. 3:270, al. 2: "op het goed"
- art. 3:283: "[waardevermindering] van het goed"
- art. 3:312, al. 1: "[onmiddellijke ofheffing] van die toestand"
- art. 5:48: "De eigenaar van een erf is bevoegd dit af te sluiten" = "Le propriétaire peut enclore son fonds"
- art. 5:96: "Gewone lasten en herstellingen worden door de erfpachter gedragen en verricht" = "L'emphytéote assume les charges et les réparations ordinaires"
- art. 5:131: "Het bestuur van de vereniging wordt gevormd door één bestuurder" = "Le conseil d'administration de l'association est formé d'un syndic". On aurait pu écrire ici "du seul syndic".

- art. 6:38: "Indien geen tijd voor de nakoming is bepaald" = "Si aucun terme n'a été fixé". La traduction de "voor de nakoming" n'est pas nécessaire compte-tenu du contexte suffisamment explicite.
- art. 6:74, al. 1: "van een verbintenis"
- art. 6:105, al. 1: "deze veroordeling kan geschieden onder door de rechter te stellen voorwaarden" = "il peut assortir cette condamnation de conditions". Il s'agit ici d'une heureuse simplification, surtout quant au style.
- art. 6:108, al.1, point c: "redelijkerwijze" n'est pas traduit.
- art. 6:132: "niettemin" n'est pas traduit
- art. 6:190, al. 1, point b: "in de privésfeer" mentionné à deux reprises dans la même phrase n'est pas répété dans la phrase française
- art. 6:248, al. 2: "tussen partijen" n'est pas traduit.
- art. 6:260, al. 2: "bij de uitspraak" n'est pas traduit
- art. 7:23, al. 1: "redelijkerwijs" n'est pas traduit
- art. 7:416, al. 2: "[gelet op alle omstandigheden] van het geval" n'est pas traduit

Il est toutefois possible d'émettre des réserves quant à la non-traduction de certains termes, notamment en raison de la particularité des textes juridiques qui ne souffrent aucune ambiguïté et dont le style est souvent marqué par un luxe de précisions:

- art. 3:27, al. 4: "De in lid 1 bedoelde maatregelen" = "ces mesures"

- "Titel 2 Rechtshandelingen" = "Titre des actes juridiques"
il s'agit ici sans doute d'une erreur d'imprimerie ou d'une faute de frappe.
- art. 3:69, al. 2: "Is voor het verlenen van een volmacht.." = "Lorsque la procuration ..."
- art 3:103: "rechtsvordering tot terugverkrijging van het bezit" = "action". Il aurait fallu utiliser ici le mot "réintégrande"
- art. 3:166, al. 5: "Het kan ... worden opgeheven" = "Le régime prend fin".
- art. 3:174, al. 2: "van een voor rekening van de gemeenschap komende schuld" = "d'une dette"
- art. 5:46, (dernière phrase): "hiervan" n'est pas traduit: "De eigenaars dragen in de kosten hiervan voor gelijke delen bij" = "Les propriétaires contribuent également aux frais". Ici le sous-entendu doit être évité.
- art. 5:97, al. 1: "de akte van vestiging" = "la servitude"
- art. 5:111: "De akte van splitsing moet inhouden:..." = "L'acte de division comporte". Malgré la valeur impérative que peut revêtir le présent de l'indicatif en français, le caractère impératif de cette disposition n'est pas rendu explicitement.
- art. 5:122: "alleen" n'est traduit qu'une seule fois
- art. 6:40, point a: "wanneer hij in staat van faillissement is verklaard" = "lorsqu'il a fait faillite"
- art. 6:88, al. 1: "deze moet medelen" = "pour faire savoir": voir la remarque faite à propos de l'article 5:111.
- art. 6:143, al. 1, 2 et 3: "is verplicht" est traduit par le présent de l'indicatif; voir remarque faite ci-dessus concernant les articles 5:111 et 6:88.

Terminons par cette simplification particulière que constitue la pronominalisation du substantif du texte-source:

- art. 3:282 (dernière phrase): "De vergoeding" = "Elle"
- art. 3:282 (dernière phrase): "ten tijde van de executie" = "lors de celle-ci"
- art. 3:215 al. 3: l'adjectif "kleine" n'est pas traduit.
- art. 3:321, al. 1, point c: "die dit bewind betreft" = "touchant celle-ci"
- art. 7:852, al. 3: " [...] is ook de borg bevoegd die nakoming van zijn verbintenis op te schorten" = "la caution peut en faire de même de la sienne"

B. Ajouts

On entend par "ajout", l'addition de termes ou d'expressions qu'on ne trouve pas explicitement dans le texte d'origine. D'une manière générale il y a derrière chaque ajout une volonté de précision du traducteur qui estime que le calque pur et simple de la phrase serait imprécis et ne rendrait pas exactement l'idée.

- article 3:20 al. 1: "ou encore", "encore" ayant été ajouté en raison d'un autre "ou" afin de faire la distinction entre les deux parties de l'alternative, la première partie en comportant elle-même deux.
- article 3:33: "wil" est traduit par "acte de volonté".
- article 3:52 al. 1, point c.: "causé aux créanciers"
- article 3:96: "van dat goed" est rendu par "du bien lui-même" ce qui est plus précis.

- le titre 6 du livre III "Bewind" est traduit par "De l'administration du bien d'autrui", la précision étant ici nécessaire, le mot "administration" ayant beaucoup de sens en français.
- article 3:205 al.2: "een bewind" = "une régime d'administration"
- art. 3:246, al. 2: "de ander" = "l'autre partie"
- art. 3:246, al. 2: "opzegging" = "le remboursement de la dette", il s'agit ici presque d'une paraphrase, le gage étant un contrat, le mot "résiliation" aurait été possible.
- art. 3:254, al. 2: "de la présente section"
- art. 3:259, al. 3: "par préférence"
- art. 3:268? al.5: "zijn verhaal uitoefenen" = "poursuivre le recouvrement de sa créance"
- art. 3:282: "de netto-opbrengst van het goed" = "le produit net résultant de l'exécution du bien"
- art. 5:112, al. 1, point a: "des règles".
- Livre 5, Section 4: "Wijziging van de akte van splitsing en opheffing van de splitsing" = "Des manières de modifier..."
- art. 6:133: "doch alleen indien deze laatste verrekening verder terugwerkt" = "mais seulement si cette dernière compensation rétroagit à une date antérieure à celle qui découle de la première"
- art. 6:40: "De schuldenaar kan de tijdsbepaling niet meer inroepen" = "Le débiteur ne peut plus invoquer le bénéfice du terme"

- art. 6:192, al. 1: "De aansprakelijkheid van de producent uit hoofde van deze afdeling" = "La responsabilité du producteur en vertu des articles 185 à 193a compris". Le traducteur a été plus "royaliste que le roi".
- art. 6:226: "Stelt de wet voor de totstandkoming van een overeenkomst een vormvereiste.." = "Lorsque la loi soumet la formation du contrat à l'accomplissement d'une formalité.." L'ajout du mot "accomplissement" est rendu nécessaire par l'emploi du verbe "soumettre".

A l'inverse de ce qui a été vu ci-dessus pour la pronominalisation du substantif du texte-source, on trouve parfois le procédé inverse, c'est-à-dire que le pronom est traduit par un substantif:

- article 3:52, al. 1: "deze" est traduit pas "cet acte".
- art. 3:168, al. 5: "Het" = "le régime"
- article 3:204, al. 1: "dit" = "l'institution"
- art. 6:50, al. 3: "hij" = "le créancier"
- art. 6:139, al. 2: "hij" = "le créancier"
- art. 6:140, al.2: "deze" = "les comptes"
- art. 7:859, al. 1: "door hem" = "de sa main"

C. Remarques sur le français

Nous nous sommes permis de faire quelques remarques sur le français utilisé par le traducteur. Ces remarques sont suivies d'une autre proposition de traduction de notre part:

- art. 3:45 al. 4: "... et dans la seule mesure nécessaire pour supprimer le préjudice qu'il a subi"

Proposition: "et uniquement dans le mesure où cela est nécessaire à la suppression du préjudice subi"

- art. 3:86 al. 3: "par suite d'un vol"

Proposition: "à la suite d'un vol" ou "par suite de vol"

- art. 3:86 al. 3 point a: "à moins que l'acquéreur [...] a acquis la chose". On lit au § 2218 dans Le bon usage de Grévisse (Duculot, Paris, 1980, onzième édition): "Après 'à moins que', on met ordinairement 'ne' [...] Cependant on peut omettre 'ne' (usage fréquent à l'époque classique, beaucoup moins fréquent dans le français moderne)". Là aussi la traduction ne rend l'esprit de la volonté des rédacteurs du nouveau civil néerlandais de rajeunir la langue. Mais la faute essentielle dans cette portion de phrase est l'absence de subjonctif (voir § 2517 de l'ouvrage de Grévisse), alors que la faute n'est pas commise au point b du même article.

- art. 3:207 al. 2 "... a en outre le pouvoir de faire tous les actes". On préférera ici le verbe "accomplir"

- art. 3:214 al. 1: "in overleg" est traduit par "en consultation". Le traducteur semble avoir voulu dire "en concertation".

- art. 3:224 al. 4: "woning" est traduit par "demeure" auquel on préférera "logement".

- art. 3:234 al. 3: "obtempérer à une demande". Le verbe "obtempérer" est rarement suivi d'un complément. On pourra donc traduire "voldoen" par "donner suite".

- art. 3:234 al. 3: "notaire devant qui" doit être remplacé par "notaire devant lequel"

- art. 6:240 al. 3, on note le pluriel de l'adjectif: "utilisateurs finals". Au lieu de cet adjectif on aurait pu employer l'expression latine courante "in fine".
- art. 3:259 al. 3: on lit "une requête que" pour "une requête afin que"
- art. 6:253 al. 1: "Le contrat fait naître pour un tiers le droit de [...], s'il contient une stipulation à cet effet et que le tiers l'ait acceptée". Il y a ici un emploi abusif du subjonctif.

D. Fautes de frappe

Les fautes de frappe relevées sont les suivantes (certaines prennent parfois l'allure de fautes de style ou d'orthographe)

- art. 3:27 al. 4: "l'a publication"
- art. 3:29 al. 3: "lorsque une"
- art. 3:253 al. 2: "par voie de de"
- art. 3:277 al. 2: "Par contrat entre le créancier et le son débiteur"
- art. 5:92 al. 1: "plursieurs"
- art. 5:112 al. 2 point a: "Vereniging van Eigenaar". La faute de frappe n'est pas faite dans la traduction où le "s" ne manque pas.
- art. 6:124: "au jour de paiement" au lieu de "au jour du paiement"
- art. 6:187 al. 1: "feefokkerij"
- art. 6:235 al. 2 "l'autre partie conclue" au lieu de "conclut"

- art. 7:607 al. 1: "document au porteur ou a ordre".

L'accent grave a été omis.

- art. 7:854: "dommages-intérêts dus à raison de ..." au lieu de "en raison de "

Annexe II



Annexe II:**Concaténation des index alphabétiques néerlandais et français de la traduction canadienne du (nouveau) Code civil néerlandais**

La traduction du Code civil est suivie de trois index alphabétiques néerlandais, anglais et français des termes importants. Chacun des items est suivi du numéro d'un ou plusieurs articles auxquels le lecteur est renvoyé. Les index néerlandais et français ont été mis en concordance à partir de ces numéros d'article.

Le but de cette opération est de renvoyer à ce qui a été dit dans le troisième chapitre et de procéder à des recoupements et de montrer les limites d'une telle lexicologie.

En effet le seul contexte dont il soit tenu compte est celui des articles du code. In situ, la question se posera de savoir s'il faut reprendre les termes employés par Mackaay, sachant que si le juge francophone, veut se reporter à un texte, il ne dispose que de cette traduction, même si le discours n'est pas tout à fait le sien. C'est d'ailleurs l'inconvénient auquel nous avons tenté de pallier dans le chapitre en décrivant la réalité juridique néerlandaise à l'aide d'un discours juridique français.

Ce rapprochement ne fonctionne pas toujours de manière irréprochable. Il ne faut pas y chercher plus que ce que les auteurs ont voulu. Ainsi ne n'obtient-on pas nécessairement

un traduction, même si les items renvoient aux mêmes articles. La présentation ou la formulation peuvent être différente.

Chaque fois que cela nous a paru nécessaire nous avons ajouter une remarque utile dans une optique de traduction.

- * Aanbod, Aanvaarding,
 , 6:217
 = Acceptation de l'offre,
 , 6:217 et s.
- * Aanbod, Aanvaarding,
 Te late - , 6:223
 = Offre, Acceptation,
 Tardive , 6:223
- * Aanbod, Aanvaarding,
 Afwijkend van het aanbod , 6:225
 = Offre, Acceptation,
 S'écartant de l'offre , 6:225
- * Aanbod, Geldigheid, nietig - of vernietigbaarheid,
 , 6:218
 = Offre, Valide, nulle ou annulable,
 , 6:218
- * Aanbod, Herroeping -,
 , 6:219-220
 = Offre, Révocation,
 , 6:219-220
- * Aanbod, Mondeling -,
 , 6:221
 = Offre, Verbale,
 , 6:221
- * Aanbod, Ontvangsttheorie,
 , 6:224
 = Offre, Théorie de la réception,
 , 6:224
- * Aanbod, Schriftelijk -,
 , 6:221
 = Offre, Ecrite,
 , 6:221
- * Aanbod, Uitloving,
 , 6:220
 = Offre, Récompense,
 , 6:220
- * Aanbod, Vervallen,
 , 6:221-222
 = Offre, Caducité,
 , 6:221-222
- * Aanbod, Verwerping,
 , 6:221
 = Offre, Rejet,
 , 6:221
- * Aanbod, Vrijblijvend,
 , 6:219
 = Offre, Sans engagement,
 , 6:219

- * Aanmaning,
 - , 6:82, 6:93
 - = Sommatation,
 - , 6:82, 6:93
- * Aansprakelijkheid, Aard,
 - , 6:98, 6:109
 - = Responsabilité, Nature,
 - , 6:98, 6:109
- * Aansprakelijkheid, Dieren,
 - , 6:179-181
 - = Responsabilité, Animaux,
 - , 6:179-181
- * Aansprakelijkheid, Erfpachter,
 - , 6:174
 - = Responsabilité, Emphytéote,
 - , 6:174
- * Aansprakelijkheid, Geestelijk gestoorde,
 - , 6:165, 6:183
 - = Responsabilité, Handicapé mental,
 - , 6:165, 6:183
- * Aansprakelijkheid, Gevaarlijke zaken,
 - , 6:173, 6:180-181
 - = Responsabilité, Choses dangereuses,
 - , 6:173, 1:180-181
- * Aansprakelijkheid, Hulp van andere personen,
 - , 6:76
 - = Responsabilité, Tierces personnes, Emploi de services de,
 - , 6:76
- * Aansprakelijkheid, Kinderen,
 - , 6:164
 - = Responsabilité, Enfants,
 - , 6:164
- * Aansprakelijkheid, Ondergeschikten,
 - , 6:170-171
 - = Responsabilité, Préposés,
 - , 6:170, 6:171
- * Aansprakelijkheid, Ongeschikte zaak,
 - , 6:77
 - = Responsabilité, Chose impropre,
 - , 6:77
- * Aansprakelijkheid, Openbare wegen,
 - , 6:174
 - = Responsabilité, Chemins publics,
 - , 6:174

- * Aansprakelijkheid, Opstaller,
 , 6:174, 6:180-181
 = Responsabilité, Possesseur d'une construction,
 , 6:174, 6:180, 6:181

Notre remarque: D'une part il ne s'agit pas de possession mais de propriété. D'autre part cette personne s'appelle le "superficiaire".

- * Aansprakelijkheid, Ouders voor gedragingen van kind,
 , 6:169, 6:183
 = Mineur, Responsabilité des parents,
 , 6:169, 6:183
- * Aansprakelijkheid, Personen tot één groep behorende,
 , 6:166
 = Responsabilité, Personnes faisant partie d'un groupe,
 , 6:166
- * Aansprakelijkheid, Risicoaansprakelijkheid,
 , 6:169
 = Responsabilité, Responsabilité objective,
 , 6:169
- * Aansprakelijkheid, Staat, voor onjuistheden in openbare registers,
 , 3:30
 = Registres publics, Responsabilité de l'Etat pour erreurs,
 , 3:30
- * Aansprakelijkheid, Verhaalsrechten, tijdelijke regeling,
 , 6:197
 = Responsabilité, Droits de recouvrement, régime temporaire,
 , 6:197
- * Aansprakelijkheid, Vertegenwoordigde,
 , 6:172
 = Responsabilité, Personne représentée,
 , 6:172
- * Aanvaarding aanbod,
 , 6:217 et seq.
 = Offre, Acceptation,
 , 6:217 et s.

- * Aanwas, 5:29
 = Accroissement, 5:29

Notre remarque: Ce terme français n'est pas un concept juridique. Il s'agit d'alluvions, ou plus précisément, d'accession naturelle à un immeuble par alluvions.

- * Abnormale geestestoestand, Bij rechtshandelingen,
 , 3:34, 3:44, 6:165, 6:183-193a
 = Condition mentale anormale (Lors d'un acte juridique),
 , 3:34, 3:44, 6:165, 6:183-193a

Notre remarque: "toestand" aurait pu être rendu par "état".

- * Accessoir recht, 3:7, 3:231
 = Droit accessoire, 3:7, 3:231

Notre remarque: Ce droit s'appelle plus souvent "droit réel accessoire" en français.

- * Actio pauliana, 3:45-46
= Action paulienne, 3:45-46
- * Afgescheiden vruchten, 5:1
= Propriété, Fruits séparés, 5:1

- * Afhankelijk recht, Definitie,
, 3:7
= Droits dépendants, Définition,
, 3:7

Notre remarque: voir ci-dessus "accessoir recht"

- * Afhankelijk recht,
, 3:82
= Droits dépendants,
, 3:82

- * Afhankelijkheid (Misbruik van omstandigheden), Bij rechtshandeling,
, 3:44
= Dépendance (Abus de circonstances),
, 3:44

Notre remarque: on dit plus couramment "état de dépendance".

- * Afpaling erf,
, 5:46 et seq.
= Délimitation du fonds,
, 5:46 et s.

- * Afscheiding van erven,
, 5:36, 5:46
= Séparation de fonds,
, 5:36, 5:46

- * Afslag, Eigendomsovergang door -,
, 5:29
= ,

Notre remarque: Il n'y a aucun item correspondant dans l'index français. Il est possible de rendre "Afslag" en français par "avulsion" en prenant la précaution d'y ajouter le cas échéant un adjectif. En effet "avulsion" désigne le "détachement, par la force subite d'un cours d'eau, d'une partie important et reconnaissable d'un fonds, laquelle se trouve réunie, soit par adjonction, soit par superposition, à un champ inférieur ou situé sur la rive opposée" (Cornu, Vocabulaire juridique, 1990).

Notre proposition: Avulsion, Transfert de propriété du fait de -,

- * Afsluiting, Bevoegdheid tot - van een erf,
, 5:48
= Enclore un fonds, Droit d'-,
, 5:48

- * Afsluiting, Verplichting tot - van een erf,
, 5:49
= Enclore un fonds, Obligation d'-,
, 5:49

- * Afstand, Beperkt recht,
 , 3:98
 = Abandon (droit démembré) ,
 voir aussi renonciation, 3:98
- * Afstand, Vordering,
 , 6:14-16, 6:160
 = Renonciation (Créance),
 Voir aussi: Abandon, 6:14-16, 6:160
- * Afwatering,
 , 5:52
 = Ecoulement des eaux,
 , 5:52
- * Akte vervangen door vonnis,
 , 3:300
 = Acte remplacé par jugement,
 , 3:300
- * Algemeen belang,
 , 3:168, 3:185, 5:78, 6:259
 = Intérêt général,
 , 5:78
- * Algemeenheid van goederen, Beschikking over een aandeel,
 , 3:191
 = Universalité de biens, Disposition d'une part,
 , 3:191
- * Algemeenheid van goederen, Gemeenschap van een -,
 , 3:190
 = Communauté, Partage,
 Universalité de biens , 3:190
- * Algemeenheid van goederen, Schulden,
 , 3:192
 = Universalité de biens, Dettes,
 , 3:192
- * Algemeenheid van goederen, Verdeling, Verzet schuldeiser tegen -,
 , 3:193
 = Universalité de biens, Partage, Opposition d'un créancier au -,
 , 3:193
- * Algemeenheid van goederen, Verkrijging door verjaring,
 , 3:100
 = Universalité de biens, Acquisition par prescription,
 , 3:100
- * Algemeenheid van goederen, Vordering tot boedelbeschrijving,
 , 3:194
 = Universalité de biens, Demande d'inventaire,
 , 3:194
- * Algemeenheid van goederen, Vruchtgebruik,
 , 3:222
 = Universalité de biens, Usufruit,
 , 3:222

- * Algemene maatregel van bestuur,
 , 3:249, 3:252, 5:6, 5:12, 6:110, 6:120, 6:190, 6:214,
 6:239, 6:246
 = Décret,
 , 3:249, 3:252, 5:6, 5:12, 6:110, 6:120, 6:190, 6:214,
 6:239, 6:246

Notre remarque: En fait, ce terme néerlandais correspond au décret en Conseil d'Etat.

- * Algemene voorwaarden, Beroep op vernietingsgronden,
 , 6:235
 = Conditions générales (Contrat type), Invoquer des causes
 d'annulation,
 , 6:235

- * Algemene voorwaarden, Onredelijk bezwarend beding in -,
 , 6:236 et seq.
 = Conditions générales (Contrat type), Stipulation anormalement
 onéreuse,
 , 6:236 et s.

Notre remarque: "beding" aurait également pu être traduit par "clause"

- * Algemene voorwaarden, Vernietiging van beding in -,
 , 6:233
 = Conditions générales (Contrat type), Annulabilité d'une
 stipulation en faisant partie,
 , 6:233

Notre remarque: Pour "beding", voir ci-dessus.

- * Algemene voorwaarden,
 , 6:231-237
 = Conditions générales (Contrat type),
 , 6:231-237

- * Alternatieve verbintenis, Definitie,
 , 6:17
 = Obligation, Alternative,
 Définition , 6:17

- * Alternatieve verbintenis, Enkelvoudig worden,
 , 6:18
 = Obligation, Alternative,
 Transformation en obligation simple , 6:18

- * Alternatieve verbintenis, Keuze tussen prestaties,
 , 6:19-20
 = Obligation, Alternative,
 Choix entre prestations , 6:19-20

- * Alternatieve verbintenis,
 , 6:17 et seq.
 = ,

Notre remarque: Il y a deux items "alternatieve verbintenis" et "verbintenis, alternatieve", mais un seul item correspond en français.

- * Appartementsrechten, Aanbrengen van veranderingen,
 , 5:119
 = Droits d'appartement, Modifications,
 , 5:119

Notre remarque: Nous renvoyons aux explications du chapitre III, "appartements en co-propriété" nous semble préférable.

- * Appartementsrechten, Aansprakelijkheid eigenaren,
 , 5:113
 = Droits d'appartement, Responsabilité des propriétaires,
 , 5:113

- * Appartementsrechten, Akte van splitsing,
 , 5:109 et seq.
 = Droits d'appartement, Acte de division,
 , 5:106 et s.

Notre remarque: Les renvois ne correspondent pas entièrement.

- * Appartementsrechten, Akte van splitsing,
 Wijziging , 5:139
 = Droits d'appartement, Acte de division,
 Modification , 5:139

- * Appartementsrechten, Akte van splitsing,
 Inhoud , 5:91, 5:111
 = Droits d'appartement, Acte de division,
 Contenu , 5:111

Notre remarque: Les renvois ne correspondent pas entièrement.

- * Appartementsrechten, Appartementseigenaar,
 , 5:106
 = Droits d'appartement, Propriétaire d'appartement,
 , 5:106

- * Appartementsrechten, Beëndiging van splitsing,
 , 5:117
 = Droits d'appartement, Fin de la division,
 , 5:117

- * Appartementsrechten, Beschikkingsbevoegdheid appartementseigenaars,
 , 5:117-120
 = Droits d'appartement, Droits de disposition des propriétaires
 d'appartements,
 , 5:117, 5:118, 5:119, 5:120

- * Appartementsrechten, Beslag,
 , 5:114
 = Droits d'appartement, Saisie,
 , 5:114

- * Appartementsrechten, Bezwaring,
 , 5:117
 = Droits d'appartement, Grever,
 , 5:117

- * Appartementsrechten, Definitie,
 , 5:106
 = Droits d'appartement, Définition,
 , 5:106

- * Appartementsrechten, Erfdienstbaarheid, Vestiging van -,
 , 5:117, 5:118
 = Droits d'appartement, Etablissement de servitude,
 , 5:117-118
 - * Appartementsrechten, Erfpacht,
 , 5:114-116
 = Droits d'appartement, Emphytéose,
 , 5:114-116
 - * Appartementsrechten, Gebouw,
 , 5:106
 = Droits d'appartement, Edifice,
 , 5:106
 - * Appartementsrechten, Gebruik van afzonderlijk gedeelten,
 , 5:120-121
 = Droits d'appartement, Utilisation d'entité distincte,
 , 5:120, 5:121
- Notre remarque: On lira plutôt "entités distinctes" (au pluriel).
- * Appartementsrechten, Gelijke aandelen in de goederen,
 , 5:113
 = Droits d'appartement, Parts égales des biens,
 , 5:113
 - * Appartementsrechten, Gelijke bijdragen van eigenaars in schulden
 en kosten,
 , 5:113
 = Droits d'appartement, Contributions égales des propriétaires
 aux dettes et aux frais,
 , 5:113
 - * Appartementsrechten, Herstel, Geschillen over -,
 , 5:138
 = Droits d'appartement, Réparation, Conflits relatifs à la -,
 , 5:138
 - * Appartementsrechten, Hypotheek,
 , 5:114
 = Droits d'appartement, Hypothèque,
 , 5:114
 - * Appartementsrechten, Machtiging van kantonrechter,
 , 5:121
 = Droits d'appartement, Autorisation du juge d'instance,
 , 5:121
 - * Appartementsrechten, Opheffing van splitsing in appartementen,
 , 5:120
 = Droits d'appartement, Levée de la division,
 , 5:120
 - * Appartementsrechten, Opzegging,
 , 5:116
 = Droits d'appartement, Résiliation,
 , 5:116

- * Appartementsrechten, Overdracht of toedeling,
 , 5:117
 = Droits d'appartement, Transfert ou attribution,
 , 5:117
- * Appartementsrechten, Overdracht of toedeling,
 Onder bijzondere titel , 5:122
 = Droits d'appartement, Transfert ou attribution,
 A titre particulier , 5:122
- * Appartementsrechten, Recht van erfdienstbaarheid,
 , 5:114
 = Droits d'appartement, Servitude,
 , 5:114
- * Appartementsrechten, Recht van opstal,
 , 5:114-116
 = Droits d'appartement, Superficie, Droit de,
 , 5:114, 5:115, 5:116
- * Appartementsrechten, Recht van vruchtgebruik,
 , 5:114, 5:123
 = Droits d'appartement, Usufruit,
 , 5:114, 5:123
- * Appartementsrechten, Rechten uit verzekeringsovereenkomsten,
 , 5:136 et seq.
 = Droits d'appartement, Droits découlant des contrats d'assurance,
 , 5:136 et s.
- * Appartementsrechten, Reglement,
 , 5:112
 = Droits d'appartement, Règlement,
 , 5:112
- * Appartementsrechten, Splitsing,
 , 5:106 et seq.
 = Droits d'appartement, Division,
 , 5:106 et s.
- * Appartementsrechten, Splitsing,
 Opheffing , 5:143 et seq.
 = Droits d'appartement, Division,
 Levée de la - , 5:143 et s.
- * Appartementsrechten, Toedeling,
 , 5:117
 = Droits d'appartement, Attribution,
 , 5:117
- * Appartementsrechten, Uitwinning,
 , 5:117
 = Droits d'appartement, Exécution,
 , 5:117

Notre remarque: "Exécution" ne peut être employé ici. Il s'agit d'éviction.

- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 , 5:112 et seq., 5:125
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 , 5:112 et s., 5:125
- Notre remarque: Comme mentionné au chapitre III, on parle en français de "syndicat de copropriétaires".
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Ontstaan , 5:125
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Création , 5:125
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Bevoegdheden , 5:126
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Pouvoirs , 5:126
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Vergaderingen , 5:127
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Assemblée , 5:127
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Regelgeving , 5:128
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Règlements , 5:128
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Vernietiging besluiten , 5:130
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Annulation de décisions , 5:130
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Bestuur , 5:131-134
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Conseil d'administration , 5:131-134
- * Appartementsrechten, Vereniging van eigenaars,
 Ontbinding , 5:147
 = Droits d'appartement, Association des propriétaires,
 Dissolution, 5:147
- * Appartementsrechten, Verkrijgende verjaring,
 , 5:110
 = Droits d'appartement, Prescription acquisitive,
 , 5:110
- * Appartementsrechten, Verplichting appartementseigenaars,
 , 5:108
 = Droits d'appartement, Obligation des propriétaires d'appartement,
 , 5:108
- * Appartementsrechten, Verzekering,
 , 5:112
 = Droits d'appartement, Assurance,
 , 5:112

* Appartementsrechten, Voorrecht,
 Schuld m.b.t. appartement, 3:286
 = Droits d'appartement, Privilège,
 Dette aux propriétaires d'appartement conjoints ou à
 l'association des propriétaires, 3:286

* Appartementsrechten, Voorrecht,
 , 5:114
 = Droits d'appartement, Privilège,
 , 5:114

* Appartementsrechten,
 , 5:106 et seq.
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant en français.

* Baattrekking,
 , 6:32
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant en français. Il s'agit de l'avantage que le créancier peut tirer du paiement fait à un tiers.

* Beding ten behoeve van een derde,
 , 6:253-256
 = Stipulation pour autrui,
 , 6:253-256

* Bedreiging,
 , 3:44
 = Menace,
 , 3:44

* Bedrog,
 , 3:44
 = Dol,
 , 3:44

* Bekrachtiging (van rechtshandeling),
 , 3:58, 3:69
 = Acte juridique, Régularisation,
 , 3:58

* Belangen, maatschappelijke en persoonlijke,
 , 3:12
 = Intérêts sociaux et personnels,
 , 3:12

* Benadeling bij verdeling gemeenschap,
 , 3:196-197
 = Lésion (laesio enormis), Lors du partage d'une communauté,
 , 3:196-197

* Beperkt recht, Afstand,
 , 3:98
 = Droit démembré, Abandon,
 , 3:98

- * Beperkt recht, Definitie,
 , 3:8
 = Droit démembré, Définition,
 , 3:8
 - * Beperkt recht, Overdracht,
 , 3:98
 = Droit démembré, Transfert,
 , 3:98
 - * Beperkt recht, Recht van pand en recht van hypotheek,
 , 3:227
 = Droit démembré, Droit de gage et droit d'hypothèque,
 , 3:227
 - * Beperkt recht, Tenietgaan,
 , 3:81
 = Droit démembré, Extinction,
 , 3:81
 - * Beperkt recht, Verval door executie,
 , 3:282
 = Droit démembré, Extinction par exécution,
 , 3:282
 - * Beperkt recht, Vestiging,
 , 3:81, 3:98
 = Droit démembré, Démembrement,
 , 3:81
 = Droit démembré, Constitution,
 , 3:98
- Notre remarque: Il y a ici deux items français pour un seul item néerlandais. En français, s'agissant d'un droit, on utilise également parfois "établissement" pour "vestiging".
 "Démembrement" correspond plutôt à "beperking".
- * Beplantingen,
 , 3:3, 5:20, 5:42, 5:44
 = Plantations,
 , 3:3, 5:20, 5:42, 5:44
 - * Beroep/bedrijf,
 , 3:254, 6:170-171, 6:181, 16:194 et seq., 6:214, 6:236, 7:5
 = Profession/Entreprise,
 , 3:254, 6:170-171, 6:181, 6:194 et s., 6:214, 6:236, 7:5
 - * Beschikkingsonbevoegdheid,
 , 3:86, 3:88
 = Absence de pouvoir de disposition,
 , 3:86, 3:88
 - * Bestanddeel,
 , 3:4, 5:3
 = Composante (d'une chose),
 , 3:4, 5:3

* Betaling, Aan derde,
 , 6:32

= ,

Notre remarque: Pas d'équivalent dans l'index français. Il s'agit du
 Paiement fait à un tiers.

* Betaling, Aan handelingsonbekwame,
 , 6:31

= Paiement, A un incapable,
 , 6:31

* Betaling, Aan onbevoegde,
 , 6:33-36

= Paiement, A une personne incompétente,
 , 6:33-36

* Betaling, Bekrachtiging,
 , 6:32

= Paiement, Ratification,
 , 6:32

* Betaling, Bewijs,
 , 6:48-49

= Paiement, Titre,
 , 6:48-49

Notre remarque: Ces deux mots ne sont pas équivalents, mais en
 l'espèce ils renvoient à la même chose. "Bewijs" (preuve) est un terme
 générique. Le titre de paiement n'est en fait qu'un moyen de preuve.
 On aurait également pu écrire "schriftelijk bewijs".

* Betaling, In termijnen,
 , 6:50

= Paiement, Echelonnés,
 , 6:50

Notre remarque: Les deux termes de l'item français auraient dû être
 accordés en nombre.

* Betaling, Kosten van -,
 , 6:47

= Paiement, Frais,
 , 6:47

* Betaling, Kwitantie,
 , 6:48

= Paiement, Quittance,
 , 6:48

* Betaling, Onverschuldigde betaling,
 , 6:203 et seq.

= Paiement, Paiement de l'indu,
 , 6:203 et s.

* Betaling, Opschorten van nakoming van verbintenis,
 , 6:37

= Paiement, Suspension de l'exécution de l'obligation,
 , 6:37

- * Betaling, Tijdstip voor nakoming,
 , 6:38-39
 = Paiement, Terme de l'exécution,
 , 6:38-39

Notre remarque: "Tijdstip" n'est pas la "traduction" exacte de "terme", mais les deux termes renvoient au même contenu.

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 , 6:111
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 , 6:111

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Girale betaling , 6:114
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Virement scriptural , 6:114

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Nominaal bedrag , 6:111
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Montant nominal , 6:111

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Plaats van betaling , 6:115-118
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Lieu de paiement , 6:115-118

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Tijdstip van betaling , 6:116-117
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Date de paiement , 6:116-117

Notre remarque: "Tijdstip" n'est pas la "traduction" exacte de "date", mais les deux termes renvoient au même contenu.

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Valuta , 6:112, 6:121-123
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Monnaie , 6:112, 6:121-123

Notre remarque: "Valuta" aurait pu être traduit par "devise".

- * Betaling, Verbintenis tot - van geldsom,
 Valutakoers , 6:124-126
 = Paiement, Obligation portant sur le - d'une somme d'argent,
 Cours du change , 6:124-126

- * Betaling, Verval van tijdsbepaling,
 , 6:40
 = Paiement, Extinction du bénéfice du terme,
 , 6:40

- * Betaling, Waardepapier, Middels,
 , 6:46
 = Paiement, Effet de commerce, Au moyen de -,
 , 6:46

- * Betaling, Wettelijke rente,
 , 6:119-120
 = Paiement, Intérêts légaux,
 , 6:119-120
 = Intérêt légal,
 , 6:119 et s.
- * Bevrijdende verjaring,
 , 3:306 et seq.
 = Prescription, Extinctive,
 , 3:306 et s.
- * Bewaarder der registers,
 , 3:19
 = Conservateur des registres,
 , 3:19
- * Bewaarneming, Aansprakelijkheid,
 , 7:603, 7:608-609
 = Dépôt, Responsabilité,
 , 7:603, 7:608-609
- * Bewaarneming, Beroep of bedrijf,
 , 7:601
 = Dépôt, Profession/entreprise,
 , 7:601
- * Bewaarneming, Ceel,
 , 7:607
 = Dépôt, Récepissé,
 , 7:607
- * Bewaarneming, Definitie,
 , 7:600
 = Dépôt, Définition,
 , 7:600
- * Bewaarneming, Gebruik van zaak,
 , 7:603
 = Dépôt, Usage de la chose,
 , 7:603
- * Bewaarneming, Hoofdelijk,
 , 7:606
 = ,
 Notre remarque: Voir ci-dessous "Hoofdelijkheid, Bij bewaarneming"
- * Bewaarneming, Hotelhouder,
 , 7:609
 = Dépôt, Hôtelier,
 , 7:609
- * Bewaarneming, Loon,
 , 7:601
 = Dépôt, Rémunération,
 , 7:601

- * Bewaarneming, Onderbewaarnemer,
 , 7:603, 7:608
 = Dépôt, Solidarité,
 , 7:603, 7:608
- * Bewaarneming, Teruggave,
 , 7:605
 = Dépôt, Restitution,
 , 7:605
- * Bewaarneming, Twee of meer bewaarnemers,
 , 7:606
 = Dépôt, Plusieurs dépositaires,
 , 7:606
- * Bewaarneming, Vruchten,
 , 7:604
 = Dépôt, Fruits,
 , 7:604
- * Bewaarneming, Zorgplicht,
 , 7:602
 = Dépôt, Obligation de soin,
 , 7:602
- * Bewaarneming,
 , 7:600 et seq.
 = Dépôt,
 , 7:600 et s.
- * Bewaarneming (bij verzuim van schuldeiser), Geldsom,
 , 6:66-70
 = Consignation (Créancier en demeure), Somme d'argent,
 , 6:66-70
- * Bewaarneming (bij verzuim van schuldeiser), Zaak,
 , 6:66-70
 = Consignation (Créancier en demeure), Chose,
 , 6:66-70
- * Bezit, Bezitsbescherming,
 , 3:125
 = Possession , Protection de la possession,
 , 3:125
- * Bezit, Bezitter te goeder trouw,
 , 3:86, 3:88, 3:99, 3:118, 3:120
 = Possession , Possession de bonne foi,
 , 3:86, 3:88, 3:99, 3:118, 3:120
- * Bezit, Bezitter te kwader trouw,
 , 3:118, 3:121
 = Possession , Possesseur de mauvaise foi,
 , 3:118, 3:121
- * Bezit, Definitie,
 , 3:107 et seq.
 = Possession , Définition,
 , 3:107

- * Bezit, Houderschap en -,
 , 3:107 et seq.
 = Possession , Détention et -,
 , 3:107 et s.
 - * Bezit, Inbezitneming,
 , 3:113
 = Possession , Prise de possession,
 , 3:113
 - * Bezit, Levering door het verschaffen van bezit,
 , 3:90
 = Possession , Délivrance par la mise en possession de la possession,
 , 3:90
 - * Bezit, Onmiddelijk en middelijk bezit,
 , 3:107
 = Possession , Possession immédiate et médiate,
 , 3:107
 - * Bezit, Overdracht van bezit,
 , 3:114
 = Possession , Transfert de la possession,
 , 3:114
 - * Bezit, Overdracht van rechthebbende aan bezitter,
 , 3:122
 = Possession , Transfert du titulaire au possesseur,
 , 3:122
 - * Bezit, Processuele functie,
 , 3:119
 = Possession , Fonction procédurale,
 , 3:119
 - * Bezit, Rechtsgevolgen,
 , 3:119
 = Possession , Effets juridiques,
 , 3:119
 - * Bezit, Rechtsvordering ter zake van verlies of stoornis,
 , 3:125
 = Possession , Action au cas de perte ou de trouble,
 , 3:125
- Notre remarque: L'expression français est "en cas de" et non "au cas de"
- * Bezit, Retentierecht,
 , 3:120
 = Possession , Droit de rétention,
 , 3:120
 - * Bezit, Vergoeding van kosten,
 , 3:120
 = Possession , Remboursement des frais,
 , 3:120

- * Bezit, Verkrijgende verjaring,
 , 3:99
 = Possession , Prescription acquisitive,
 , 3:99
 - * Bezit, Verkrijging van bezit,
 , 3:112
 = Possession , Acquisition de la possession,
 , 3:112
 - * Bezit, Verlies,
 , 3:86, 3:88, 3:117
 = Possession , Perte,
 , 3:86, 3:88, 3:117
 - * Bezit, Vermoeden dat bezitter rechthebbende is,
 , 3:119 et seq.
 = Possession , Présomption que le possesseur est titulaire,
 , 3:119 et s.
 - * Bezit, Voortzetting van het bezit,
 , 3:116
 = Détention, Continuation de la - en cas de succession à titre
 universel, 3:116
- Notre remarque: L'item français est plus précis que l'item néerlandais. On pourrait y ajouter "in geval van (erf)opvolging onder algemene titel".
- * Bezit, Wegnemen van veranderingen en toevoegingen,
 , 3:123
 = Possession , Enlèvement de modifications et d'additions,
 , 3:123
 - * Bezit,
 , 3:107 et seq.
 = Possession ,
 , 3:107 et s.
 - * Bezitloos pandrecht,
 , 3:237
 = Gage, Gage sans dépossession,
 , 3:237
 - * Boetebeding,
 , 6:91
 = Clause pénale,
 , 6:91
 - * Boetebeding, Aanmaning,
 , 6:93
 = Clause pénale, Sommatation,
 , 6:93
 - * Boetebeding, Aanvullende schadevergoeding,
 , 6:94
 = Clause pénale, Réparation supplémentaire,
 , 6:94

- * Boetebeding, Geen bedongen boete en tegelijk nakoming verbintenis,
 , 6:92
 = Clause pénale, Pas de peine stipulée et exécution de l'obligation
 en même temps, 6:92

Notre remarque: Le style juridique français préfère "absence de peine" à "pas de peine".

- * Boetebeding, Matigingsrecht van rechter,
 , 6:94 et seq.
 = Clause pénale, Modération par le tribunal,
 , 6:94 et s.

- * Borgtocht, Achterborg,
 , 7:870
 = Cautionnement, Arrière-caution,
 , 7:870

Notre remarque: La doctrine française parle de "caution au second degré" ou de "certification de caution".

- * Borgtocht, Afhankelijk recht,
 , 7:851
 = Cautionnement, Droit dépendant,
 , 7:851

- * Borgtocht, Beroep of bedrijf,
 , 7:857 et seq.
 = Cautionnement, Profession/entreprise,
 , 7:857 et s.

- * Borgtocht, Bewijs,
 , 7:859
 = Cautionnement, Preuve ,
 , 7:859

- * Borgtocht, Bezwarende voorwaarden,
 , 7:860
 = Cautionnement, Conditions onéreuses,
 , 7:860

- * Borgtocht, Definitie,
 , 7:850
 = Cautionnement, Définition,
 , 7:850

- * Borgtocht, Dwingend recht,
 , 7:862
 = Cautionnement, Droit impératif,
 , 7:862

- * Borgtocht, Hoofdelijkheid,
 , 7:866
 = Cautionnement, Solidarité,
 , 7:866

- * Borgtocht, In opdracht en voor rekening van een particulier,
 , 7:864
 = Cautionnement, Par ordre et pour le compte d'un particulier,
 , 7:864

- * Borgtocht, Maximum bedrag van de verbintenis,
 , 7:858
 = Cautionnement, Somme maximale de l'obligation,
 , 7:858
- * Borgtocht, Nakoming,
 , 7:854-855
 = Cautionnement, Exécution,
 , 7:854, 7:855
- * Borgtocht, Omslaan onverhaalbaar deel,
 , 7:869
 = Cautionnement, Répartition de la partie irrécouvrable,
 , 7:869
- * Borgtocht, Onverschuldigde betaling,
 , 7:867
 = Cautionnement, Paiment de l'indu,
 , 7:867
- * Borgtocht, Opschortingsbevoegdheid,
 , 7:852
 = Cautionnement, Pouvoir de suspension,
 , 7:852
- * Borgtocht, Opzegging,
 , 7:861
 = Cautionnement, Résiliation,
 , 7:861
- * Borgtocht, Particuliere borgtocht,
 , 7:857
 = Cautionnement, Cautionnement privé,
 , 7:857
- * Borgtocht, Regresrecht,
 , 7:866, 7:870
 = Cautionnement, Droit de recours,
 , 7:866, 7:870
- * Borgtocht, Tenietgaan,
 , 7:853
 = Cautionnement, Extinction,
 , 7:853
- * Borgtocht, Toekomstige verbintenissen,
 , 7:861
 = Cautionnement, Obligations futures,
 , 7:861
- * Borgtocht, Verweermiddelen,
 , 7:852, 7:868
 = Cautionnement, Moyens de défense,
 , 7:852, 7:868

- * Borgtocht, Verzuim,
 , 7:856
 = Cautionnement, Demeure,
 , 7:856

Notre remarque: Nous renvoyons au chapitre III pour la traduction de "verzuim". On dira plutôt "comportement morosif".

- * Borgtocht, Wettelijke rente,
 , 7:856, 7:866
 = Cautionnement, Intérêt légal,
 , 7:856, 7:866

- * Borgtocht,
 , 7:850 et seq.
 = Cautionnement,
 , 7:850 et s.

- * Buitengerechtelijke verklaring,
 , 3:49-50
 = Déclaration extrajudiciaire,
 , 3:49, 3:50

- * Burgerlijke vruchten, Definitie,
 , 3:9
 = Fruits civils, Définition,
 , 3:9

- * Burgerlijke vruchten, Zelfstandige zaak door opeisbaar worden,
 , 3:9
 = Fruits civils, Chose autonome du fait de l'exigibilité,
 , 3:9

- * Canon, Bij splitsing in appartementsrechten,
 , 5:115-116

Notre remarque: voir ci-après "Erfpacht, Betaling canon, Bij splitsing in appartementsrechten".

- * Canon,
 , 5:85, 5:92
 = Redevance,
 , 5:85, 5:92

Notre remarque: Il s'agit en fait du canon. A la fin des items regroupés sous "redevance", il est ajouté "voir aussi: canon".

- * Causa,
 , 3:40
 = Cause,
 , 3:40

- * Certificaathouders,
 , 3:259
 = Détenteurs de certificats,
 , 3:259

- * Cessie,
 , 3:94
 = Cession,
 , 3:94

* Compensatie,
 , 6:127-129
 = Compensation,
 , 6:127-129

* Consignatiekas,
 , 3:270, 6:67
 = Caisse de dépôt et consignation,
 , 3:270, 6:67

Notre remarque: En France on parle de "Caisse des Dépôts et Consignations" (au pluriel). S'agissant des Pays-Bas, il convient également d'ajouter l'adjectif "néerlandaise" après "Caisse". Enfin comme il y a aux Pays-Bas plusieurs sortes de caisse des dépôts et consignations, c'est le libellé de l'item qu'il conviendrait de revoir. Ainsi pourrait-on parler d'"établissements chargés des dépôts".

* Constitutum possessorium,
 , 3:90, 3:115
 = Constitut possessoire,
 , 3:90, 3:115

* Contractsoverneming,
 , 6:159
 = Reprise de contrat,
 , 6:159

* Contrat d'adhésion,
 , 6:214
 = Contrat, D'adhésion,
 , 6:214

* Conversie,
 , 3:42
 = Acte juridique, Conversion,
 , 3:42

* Declaratoir vonnis,
 , 3:27, 3:302
 = Déclaration du droit,
 , 3:27, 3:302

Notre remarque: On parle également de jugement déclaratoire.

* Deelbare prestatie,
 , 6:6
 = Prestation divisible ou indivisible,
 , 6:6 et s.

* Delfstoffen,
 , 3:3, 5:20
 = Minéraux,
 , 3:3, 5:20

* Dieren, Eigendom tamme en andere dieren,
 , 5:19
 = Animaux, Propriété d'animaux apprivoisés et autres,
 , 5:19

- * Dieren, Gevonden dieren,
 , 5:8
 = Animaux, Trouvés,
 , 5:8
- * Dieren, Aansprakelijkheid,
 , 6:179
 = Animaux, Responsabilité,
 , 6:179
- * Drooglegging,
 , 5:29
 = Assèchement,
 , 5:29
- * Duinen,
 , 5:35
 = Dunes,
 , 5:35
- * Dwaling,
 , 3:196, 6:228
 = Erreur,
 , 3:196, 6:228
- * Eigen schuld benadeelde, Uitgewonnen deelgenoot,
 , 3:188
 = Faute de la victime, Partenaire évincé,
 , 3:188
Notre remarque: Au lieu de "partenaire" on parle de copropriétaire.
- * Eigen schuld benadeelde,
 , 6:101-102
 = Faute de la victime,
 , 6:101-102
- * Eigendom, Afgescheiden vruchten,
 , 5:1
 = ,
Notre remarque: Voir l'item "Afgescheiden vruchten".
- * Eigendom, Bevoegdheden eigenaar,
 , 5:1-2, 5:21, 5:106
 = Propriété, Pouvoirs du propriétaire,
 , 5:1-2, 5:21, 5:106
Notre remarque: "Prérogatives" est une alternative pour "Pouvoirs".
- * Eigendom, Bewijs van -,
 , 3:187
 = Propriété, Titre de -,
 , 3:187
 = Titre de propriété,
 , 3:187
- * Eigendom, Eigendomsrecht bestanddeelen van een zaak,
 , 5:3
 = Propriété, Composantes d'une chose,
 , 5:3
- * Eigendom, Eigendomsverkrijging door vinder,

, 5:6
 = Propriété, Acquisition de propriété par celui qui trouve une chose,
 , 5:6

Notre remarque: "Celui qui trouve une chose" s'appelle "l'inventeur" dans le discours juridique français.

* Eigendom, Eigendomsvoorbehoud,
 , 3:92
 = Propriété, Réserve de -,
 , 3:92
 = Réserve de propriété,
 , 3:92

* Eigendom, Gevonden zaken,
 , 5:5 et seq.
 = Propriété, Choses trouvées,
 , 5:5 et s.

* Eigendom, Grondeigendom,
 , 5:20
 = Propriété, Fonds,
 , 5:20

* Eigendom, Medeëigendom onroerende zaken,
 , 5:60 et seq.
 = Propriété, Co-propriété des choses immobilières,
 , 5:60 et s.

* Eigendom, Natrekking,
 , 5:14
 = Propriété, Accession,
 , 5:14

* Eigendom, Occupatie,
 , 5:4
 = Propriété, Occupation,
 , 5:4

* Eigendom, Overvliegen van andermans grond,
 , 5:21
 = Propriété, Survol, Droit de,
 , 5:21

* Eigendom, Res nullius,
 , 5:24
 = Propriété, Res nullius,
 , 5:24

Notre remarque: Nous renvoyons au chapitre III concernant la légère différence de sens entre "res nullius" pour les Néerlandais et le sens de ce terme en France. C'est la raison pour laquelle on trouve également l'item français:

= Propriété, Choses sans maître,
 , 5:24

* Eigendom, Roerende zaken,
 , 5:4 et seq.
 = Propriété, Choses mobilières,
 , 5:4 et s.

* Eigendom, Spoorvolging,

, 5:23

= ,

Notre remarque: Pas d'équivalent dans l'index français. Il s'agit de la recherche d'objets ou d'animaux ayant pénétré sur le fonds et y provoqué des dégâts.

* Eigendom, Tamme en andere dieren,
 , 5:19
 = Propriété, Animaux apprivoisés et autres,
 , 5:19

* Eigendom, Verlies,
 , 5:18-19
 = Propriété, Perte,
 , 5:14, 5:19

* Eigendom, Vermenging,
 , 5:15
 = Propriété, Mélange,
 , 5:15

* Eigendom, Verticale begrenzing,
 , 5:20-21
 = Propriété, Limites verticales,
 , 5:20, 5:21

* Eigendom, Vliegen boven andermans grond,
 , 5:21

= ,

Notre remarque: Voir "Eigendom, Overvliegen van andermans goed"

* Eigendom, Vruchttrekking,
 , 5:17
 = Propriété, Fruits,
 , 5:17

Notre remarque: "Vruchttrekking" correspond en fait à "l'acquisition ou la perception des fruits".

* Eigendom, Zaaksvorming,
 , 5:16
 = Propriété, Spécification,
 , 5:16

* Eigendom, Zekerheid, Eigendom tot -,
 , 3:84
 = Propriété, Aux fins de sûreté,
 , 3:84

* Endossement,
 , 3:93
 = Endossement,
 , 3:93

* Erf, Aflopend water,
 , 5:38
 = Fonds, Eau coulante,
 , 5:38

* Erf, Afscheiding van erven, 5:36,
 - Zie ook: Erf - Grens,

= Fonds, Séparation de fonds,
Voir aussi: Fonds - Limite du fonds, 5:36

* Erf, Afsluiting,
, 5:48-49
= Fonds, Encloure,
, 5:48-49

* Erf, Betreden naburig erf,
, 5:56
= Fonds, Pénétrer sur le fonds du voisin,
, 5:56

* Erf, Betreden van eens anders erf,
, 5:22
= Fonds, Pénétrer sur le fonds d'autrui,
, 5:22

* Erf, Eigendom,
, 5:20 et seq.
= Fonds, Propriété,
, 5:20 et s.

* Erf, Erfdienstbaarheid,
, 5:33
= Fonds, Servitude,
, 5:33

* Erf, Grens,
Afpalingstekens , 5:46
= Fonds, Limite du fonds,
Bornes , 5:46

Notre remarque: "Afpalingstekens" ne correspond pas exactement à "bornes" d'un point de vue strictement linguistique, c'est cependant le terme utilisé en l'espèce.

* Erf, Grens,
Beplantingen , 5:42
= Fonds, Limite du fonds,
Plantations , 5:42

* Erf, Grens,
Langs een water liggend erf , 5:29
= Fonds, Limite du fonds,
Fonds riverain , 5:29

* Erf, Grens,
Overhangende beplantingen , 5:44
= Fonds, Limite du fonds,
Plantations qui avancent sur le fonds voisin , 5:44

* Erf, Grens,
Vruchten van overhangende beplantingen , 5:45
= Fonds, Limite du fonds,
Fruits qui avancent sur le fonds voisin , 5:45

* Erf, Grens,
Watergang tussen twee erven , 5:59
= Fonds, Limite du fonds,
Voie d'eau entre deux fonds , 5:59

- * Erf, Grensbepaling,
 , 5:47
 = Fonds, Limite du fonds,
 Fixation , 5:47
 - * Erf, Naburige erven,
 , 5:37 et seq.
 = Fonds, Fonds voisins,
 , 5:37 et s.
 - * Erf, Naburige erven,
 Bedreiging door instorting gebouw op naburig erf , 5:55
 = Fonds, Fonds voisins,
 Menace par effondrement d'une construction sur le fonds d'autrui
 5:55
 - * Erf, Naburige erven,
 Gebouw of werk ten dele op, boven of onder erf van een ander,
 5:54
 = Fonds, Fonds voisins,
 Construction en partie au-dessus du fonds d'autrui , 5:54
- Notre remarque: Il convient d'ajouter "ou au-dessous" après "au-dessus".
- * Erf, Waterloop,
 , 5:39
 = Fonds, Cours d'eau,
 , 5:39
 - * Erfdienstbaarheid,
 , 5:70
 = Servitude,
 , 5:70
 - * Erfdienstbaarheid, Afstand van recht door eigenaar heersende erf,
 , 5:82
 = Servitude, Abandon par le propriétaire du fonds dominant,
 , 5:82
 - * Erfdienstbaarheid, Definitie,
 , 5:70
 = Servitude, Définition,
 , 5:70
 - * Erfdienstbaarheid, Hoofdelijke aansprakelijkheid,
 , 5:77
 = Servitude, Solidarité,
 , 5:77
 - * Erfdienstbaarheid, Inhoud,
 , 5:71, 5:73
 = Servitude, Contenu,
 , 5:71, 5:73
 - * Erfdienstbaarheid, Inhoud,
 Wijziging , 5:80
 = Servitude, Contenu,
 Modification , 5:80

- * Erfdienstbaarheid, Ontstaan,
 , 5:72
 = Servitude, Naissance,
 , 5:72
- * Erfdienstbaarheid, Opheffing of wijziging,
 , 5:78-79
 = Servitude, Suppression ou modification,
 , 5:78-79
- * Erfdienstbaarheid, Rechten eigenaar van het heersende erf,
 , 5:75
 = Servitude, Droits du propriétaire du fonds dominant,
 , 5:75
- * Erfdienstbaarheid, Retributie,
 , 5:70
 = Servitude, Redevance,
 , 5:70
- Notre remarque: Le droit français ne prévoit pas cette possibilité.
- * Erfdienstbaarheid, Tenietgaan,
 , 5:83
 = Servitude, Extinction,
 , 5:83
- * Erfdienstbaarheid, Verdeling van het heersende of dienende erf,
 , 5:76
 = Servitude, Division du fonds dominant ou servant,
 , 5:76
- * Erfdienstbaarheid, Vermenging,
 , 5:83
 = Servitude, Confusion,
 , 5:83
- * Erfdienstbaarheid, Vestiging door vruchtgebruiker, opstaller of
 erfpachter, 5:84
 = Servitude, Etablissement par usufruitier, superficiaire ou
 emphytéote, 5:84
- * Erfdienstbaarheid, Voorwaardelijke vorderingen,
 , 5:81
 = Servitude, Demandes conditionnelles,
 , 5:81
- * Erfdienstbaarheid, Wijze van uitoefening,
 , 5:73-75
 = Servitude, Mode d'exercice,
 , 5:73-75
- * Erfpacht, Bestemming,
 , 5:89
 = Emphytéose, Destination,
 , 5:89
- * Erfpacht, Betaling canon,
 Bij splitsing in appartementsrechten , 5:115
 = Emphytéose, Canon,
 En cas de division par droits d'appartement , 5:115

Notre remarque: Voir ci-dessus notre remarque concernant la traduction de "appartementsrecht".

- * Erfpacht, Betaling canon,
 , 5:85
 = Emphytéose, Canon,
 , 5:85
 - * Erfpacht, Betaling gewone en ongewone lasten,
 , 5:96
 = Emphytéose, Charges ordinaires et extraordinaires,
 , 5:96
 - * Erfpacht, Definitie,
 , 5:85
 = Emphytéose, Définition,
 , 5:85
 - * Erfpacht, Duur,
 , 5:86 et seq.
 = Emphytéose, Durée,
 , 5:86 et s.
 - * Erfpacht, Einde,
 , 5:98
 = Emphytéose, Fin,
 , 5:98
 - * Erfpacht, Hoofdelijke verbintenis tot betaling canon,
 , 5:92
 = Emphytéose, Solidarité,
 , 5:92
- Notre remarque: Il convient de remplacer "Solidarité" par "Obligation *in solidum* du payement du canon".
- * Erfpacht, Omvang,
 , 5:89
 = Emphytéose, Etendue,
 , 5:89
 - * Erfpacht, Ondererfpacht,
 , 5:93
 = Emphytéose, Sous-emphytéose,
 , 5:93
 - * Erfpacht, Onderhoudsplicht,
 , 5:96
 = Emphytéose, Obligation de entretien,
 , 5:96
 - * Erfpacht, Opzegging,
 , 5:87
 = Emphytéose, Résiliation,
 , 5:87
 - * Erfpacht, Recht op de vruchten,
 , 5:90
 = Emphytéose, Droit aux fruits,
 , 5:90

* Erfpacht, Rechtsvorderingen,
 , 5:95
 = Emphytéose, Intenter des actions,
 , 5:95

* Erfpacht, Retentierecht,
 , 5:100
 = Emphytéose, Droit de rétention,
 , 5:100

* Erfpacht, Splitsing, Recht tot,
 , 5:91
 = Emphytéose, Division,
 , 5:91

Notre remarque: "Recht tot" aurait pu être traduit par "droit de".

* Erfpacht, Splitsing, Recht tot,
 Appartementsrechten , 5:91, 5:106-107
 = Emphytéose, Division,
 Par droits d'appartement , 5:91, 5:106-107

Notre remarque: Voir l'item précédent ainsi que "appartementsrecht".

* Erfpacht, Stilzwijgende verlenging,
 , 5:98
 = Emphytéose, Prolongation tacite,
 , 5:98

* Erfpacht, Vergoeding van de waarde bij einde,
 , 5:99
 = Emphytéose, Remboursement de la valeur à la fin,
 , 5:99

* Erfpacht, Verhuur en verpachting,
 , 5:94
 = Emphytéose, Bail,
 , 5:94

Notre remarque: "bail" étant un terme générique, il comprend également le bail rural ("verpachting")

* Erfpacht, Vervallenverklaring,
 , 5:116
 = Emphytéose, Forclusion,
 , 5:116

Notre remarque: "Vervallenverklaring" désigne le jugement par lequel il est mis fin au bail emphytéotique. Il ne s'agit donc pas de forclusion mais de "résiliation judiciaire".

* Erfpacht, Wijziging of opheffing,
 , 5:97
 = Emphytéose, Modification ou suppression,
 , 5:97

* Erfpacht,
 , 5:85
 = Emphytéose,
 , 5:85

* Exceptief verweer,
 , 3:51
 = Défense par voie d'exception,

, 3:51

* Exceptio non adimpleti contractus,
 , 6:262
 = Exceptio non adimpleti contractus,
 , 6:262

* Fiduciaire titel,
 , 3:84
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Cette expression est peu employé en néerlandais. En français on parle simplement de titre.

* Gebruik, recht van -,
 , 3:226
 = Usage, droit d'-,
 , 3:226

* Geld, Geen revindicatie bij diefstal,
 , 3:87
 = Argent, Pas de revendication en cas de vol,
 , 3:87

* Geld, Gevonden,
 , 5:9
 = Argent , Trouvé,
 , 5:9

* Geld, Pandrecht op -,
 , 3:255
 = Argent, Droit de gage sur -,
 , 3:255

* Geldsom, Betaling,
 , 6:44
 = Somme d'argent, Paiement,
 , 6:44

* Geldsom, Verjaring rente van -,
 , 3:308
 = Somme d'argent, Prescription des intérêts,
 , 3:308

* Geldsom, Inbewaringstelling,
 , 6:67 et seq.
 = Somme d'argent, Consignation,
 , 6:67 et s.

* Gemeenschap, Beheer,
 , 3:170
 = Communauté, Gestion,
 , 3:170

Notre remarque: Dans le cadre du droit des biens et des obligations, on ne parle pas de "communauté" en français. Il s'agit de la copropriété. Cette remarque vaut pour tous les items de l'index néerlandais commençant par "Gemeenschap".

* Gemeenschap, Benoeming onzijdig persoon,
 , 3:181

- = Communauté, Nomination d'une personne neutre,
, 3:181
- * Gemeenschap, Beschikking over aandeel in -,
, 3:175-176, 3:190
 - = Communauté, Disposition d'une part dans -,
, 3:175-176, 3:190
- * Gemeenschap, Deelgenoot,
, 3:166
 - = Communauté, Partenaire,
, 3:166
- * Gemeenschap, Definitie,
, 3:166
 - = Communauté, Définition,
, 3:166
- * Gemeenschap, Evenredig deel in voordelen en uitgaven,
, 3:172
 - = Communauté, Quote-part des avantages et dépenses,
, 3:172
- * Gemeenschap, Gebruik van gemeenschappelijk goed,
, 3:169
 - = Communauté, Usage de biens communs,
, 3:169
- * Gemeenschap, Goederen behorende tot -,
, 3:167
 - = Communauté, Biens en faisant partie,
, 3:167
- * Gemeenschap, Hypotheek bij scheidingsakte bedongen,
, 3:261
 - = Communauté, Hypothèque consentie lors du partage,
, 3:261
- * Gemeenschap, Kantonrechter,
Machtiging tot bezwaring of verkoop van gemeenschappelijk goed,
3:174
 - = Communauté, Juge d'instance,
Autorisation de grever ou de vendre un bien commun , 3:174
- * Gemeenschap, Kantonrechter,
Tussenkost , 3:168, 3:174, 3:178, 3:181, 3:185, 3:198
 - = Communauté, Juge d'instance,
Intervention , 3:168, 3:174, 3:178, 3:181, 3:185, 3:198
- * Gemeenschap, Overbedeling,
, 3:185
 - = Communauté, Surattribution,
, 3:185
- * Gemeenschap, Overgifte van papieren en bewijzen van eigendom,
, 3:187
 - = Communauté, Remise de documents et titres de propriété,
, 3:187
- * Gemeenschap, Rechtshandelingen die als verdeling moeten worden

beschouwd, 3:182
 = Communauté, Actes juridiques devant être réputés acte de partage,
 , 3:182

* Gemeenschap, Rekening en verantwoording,
 , 3:173
 = Communauté, Reddition de comptes,
 , 3:173

* Gemeenschap, Verdeling,
 Algemeenheid van goederen , 3:190
 = Universalité de biens, Communauté d'une -,
 , 3:190

Notre remarque: Il convient d'ajouter "Partage".

* Gemeenschap, Verdeling,
 Behoud onder dezelfde titel , 3:186
 = Communauté, Partage,
 Détention au même titre , 3:186

* Gemeenschap, Verdeling,
 Bij opeisbare vordering , 3:180
 = Communauté, Partage,
 Créance exigible, En présence d'une , 3:180

* Gemeenschap, Verdeling,
 Gedwongen schuldtoerekening , 3:184
 = Communauté, Partage,
 Imputation forcée de dette , 3:184

* Gemeenschap, Verdeling,
 Levering van toegedeelde , 3:186
 = Communauté, Partage,
 Délivrance des biens attribués , 3:186

* Gemeenschap, Verdeling,
 Nietige en vernietigbare - , 3:195
 = Communauté, Partages nuls et annulables,
 , 3:195

Notre remarque: "Nietig" correspond à "nul de plein droit".
 "Annulable" est peu utilisé en droit français. On dira en l'espèce
 qu'il s'agit d'un partage donnant lieu à une action en nullité ou en
 rescision.

* Gemeenschap, Verdeling,
 Vernietiging , 3:195
 = Communauté, Partage,
 Annulation , 3:195

* Gemeenschap, Verdeling,
 Verval van rechtsvordering tot vernietiging van verdeling ,
 3:200

Notre remarque: Pas d'item correspondant dans l'index français. Nous
 proposons: "Copropriété, Partage, Forclusion de l'action en annulation
 du partage".

* Gemeenschap, Verdeling,
 Vormvrij , 3:183
 = Communauté, Partage,

Formalités, Absence de , 3:183

* Gemeenschap, Verdeling,
Vruchten , 3:172
= Communauté, Partage,
Fruits , 3:172

* Gemeenschap, Verdeling,
Wijze , 3:179, 3:185
= Communauté, Partage,
Mode , 3:179, 3:185

* Gemeenschap, Verdeling,
Wijziging , 3:198
= Communauté, Partage,
Modification , 3:198

* Gemeenschap, Verdeling,
, 3:178 et seq.
= Communauté, Partage,
, 3:178 et s.

* Gemeenschap, Verkrijging rechterlijke uitspraak ten behoeve van -,
, 3:171
= Communauté, Obtention d'une décision judiciaire au bénéfice de la -
, 3:171

* Gemengde overeenkomst,
, 6:215
=

Notre remarque: Voir ci-après l'item "Overeenkomst, Gemengde overeenkomst".

* Gevolgmachtigde,
, 3:60
= Procuration,
, 3:60

* Gevonden schat,
, 5:13
=

Notre remarque: Voir ci-après l'item "Schat".

* Gevonden voorwerp, Aangifteplicht,
, 5:5
= Objet trouvé, Obligation de déclaration,
, 5:5

* Gevonden voorwerp, Afwikkeling van vondsten,
, 5:5 et seq.
= Objet trouvé, Règlement de la découverte,
, 5:5 et s.

* Gevonden voorwerp, Bewaring en onderhoud,
, 5:5
= Objet trouvé, Garde et entretien,
, 5:5

* Gevonden voorwerp, Eigendomsverkrijging,
, 5:6

- = Objet trouvé, Acquisition de la propriété,
 , 5:6
- * Gevonden voorwerp, Inbewaargeving,
 , 5:5
 = Objet trouvé, Dépôt,
 , 5:5
- Notre remarque: Le "Dépôt" est en fait le résultat de la
 "Inbewaargeving" qui s'appelle "envoi" ou "mise en dépôt".
- * Gevonden voorwerp, Overdracht rechtspositie vinder,
 , 5:7
 = Objet trouvé, Transmission de la situation juridique de celui
 qui a trouvé la chose, 5:7
- Notre remarque: Voir ci-dessus notre remarque faite à l'item
 "Eigendom, Eigendomsverkrijging door vinder".
- * Gevonden voorwerp,
 , 5:5 et seq.
 = Objet trouvé,
 , 5:5 et s.
- * Gewijzigde omstandigheden,
 , 3:168, 5:97, 6:258
 = Circonstances modifiées,
 , 3:168, 5:97, 6:258
- * Gewoonte, Plaatselijke -,
 , 3:207, 3:250, 5:42, 5:49, 5:73
 = Coutume, Locale,
 , 3:207, 3:250, 5:42, 5:49, 5:73
- * Gewoonte, Rechtsbron,
 , 6:2, 6:6, 6:15, 6:17, 6:,48, 6:111, 6:115, 6:121, 6:126,
 6:140, 6:217, 6:248
 = Coutume, Source de droit,
 , 6:2, 6:6, 6:15, 6:17, 6:48, 6:111, 6:115, 6:121, 6:126,
 6:140, 6:217, 6:248
- * Goed, Bevoorrechte vorderingen op bepaalde goederen,
 , 3:283 et seq.
 = Bien, Actions privilégiées sur certains biens,
 , 3:283 et s.
- * Goed, Definitie,
 , 3:1
 = Bien, Définition,
 , 3:1
- * Goed, Levering,
 , 3:89
 = Bien, Délivrance,
 , 3:89
- * Goed, Overdracht,
 , 3:83
 = Bien, Transfert,
 , 3:83
- * Goed, Verkrijging,

- Door bezitter te kwader trouw , 3:105
 - = Bien, Acquisition,
Acquéreur de mauvaise foi , 3:105
- * Goed, Verkrijging,
 - Onder algemene titel , 3:80
 - = Bien, Acquisition,
A titre universel , 3:80
- * Goed, Verkrijging,
 - Onder bijzondere titel , 3:80
 - = Bien, Acquisition,
A titre particulier , 3:80
- * Goed, Verkrijging,
 - Door verjaring , 3:99 et seq.
 - = Bien, Acquisition,
Prescription , 3:99 et s.
- * Goed, Verlies,
 - , 3:80, 3:86
 - = Bien, Perte,
, 3:80, 3:86
- * Goede trouw,
 - , 3:11, 3:23 et seq., 3:86, 3:88, 3:118, 3:120, 6:258
 - = Bonne foi,
, 3:11, 3:23 et s., 3:86, 3:88, 3:118, 3:120, 6:258
- * Goede trouw, Bescherming van derden te goeder trouw,
 - , 3:25-26, 3:86, 3:88
 - = Bonne foi, Protection des tiers de bonne foi,
, 3:25-26, 3:86, 3:88
- * Goede zeden,
 - , 3:40
 - = Bonnes moeurs,
, 3:40
- * Goot,
 - , 5:52-53, 5:68
 - = Gouttière,
, 5:52-53, 5:68
- * Grond,
 - , 3:3
 - = Fonds de terre,
, 3:3
- * Grond, Bevoegdheid eigenaar,
 - , 5:21
 - = Fonds de terre, Droits du propriétaire,
, 5:21
- * Grond, Eigendom,
 - , 5:20 et seq.
 - = Fonds de terre, Propriété,
, 5:20 et s.

- * Handelingsonbekwaamheid,
 , 3:32, 3:63, 6:31, 6:209, 6:276
 = Incapacité,
 , 3:32, 3:43, 3:63, 6:31, 6:209, 6:276
- * Handelingsonbekwaamheid, Verplichtingen in wederkerige overeenkomsten,
 , 6:276
 = Incapacité, Obligations dans des contrats synallagmatiques,
 , 6:276
- * Handelingsonbevoegdheid,
 , 3:43
 = ,

Notre remarque: En examinant l'item néerlandais "Handelingsonbekwaamheid", on remarque que l'item français "incapacité" correspondant comporte un renvoi de plus, celui à l'article 3:43. Ainsi pourrait-on croire que "handelingsonbevoegdheid" correspond également à "incapacité". En fait il s'agit de "l'interdiction d'-" ou de "l'incompétence à accomplir des actes juridiques" des juges, magistrats remplissant le ministère public, auditeurs de justice, avocats, avoués, huissiers et autres personnes mentionnées par l'article 3:43.

- * Hek,
 , 5:62
 = Clôture,
 , 5:62
- * Herverpanding,
 , 3:242
 = Gage, Sous-gage,
 , 3:242
- * Hinder,
 , 5:37, 5:39
 = Trouble,
 , 5:37, 5:39
- * Hoofdelijkheid, Aanbod tot afstand door schuldeiser,
 , 6:9
 = Solidarité, Offre de renonciation par créancier,
 , 6:9
- * Hoofdelijkheid, Bij bewaarneming,
 , 7:606
 = Solidarité, En cas de dépôt,
 , 7:606
- * Hoofdelijkheid, Bij borgtocht,
 , 7:866
 = Solidarité, En cas de cautionnement,
 , 7:866
- * Hoofdelijkheid, Bij lastgeving,
 , 7:407
 = Solidarité, En cas de mandat,
 , 7:407
- * Hoofdelijkheid, Bij produktenaansprakelijkheid,
 , 6:189

- = Solidarité, En cas de responsabilité du fait des produits,
 , 6:189
 - * Hoofdelijkheid, Rechtsbetrekkingen tussen hoofdelijke schuldenaren,
 , 6:8 et seq.
 = Solidarité, Rapports juridiques entre débiteurs solidaires,
 , 6:8 et s.
 - * Hoofdelijkheid, Regresrecht,
 , 6:12-13
 = Solidarité, Droit de recours,
 , 6:12-13
 - * Hoofdelijkheid, Verweermiddelen,
 , 6:11
 = Solidarité, Exceptions,
 , 6:11
 - * Hoofdelijkheid,
 , 6:6 et seq., 6:102, 6:166
 = Solidarité,
 , 6:6 et s., 6:102, 6:166
 - * Houderschap, Bezit en -,
 , 3:107
 = Détention, Possession et -,
 , 3:107
 - * Houderschap, Onmiddelijk en middelijk -,
 , 3:107
 = Détention, Immédiate et médiate,
 , 3:107
 - * Houderschap, Opeising door derde rechthebbende,
 , 3:124
 = Détention, Réclamation par tiers titulaire,
 , 3:124
 - * Houderschap, Verkrijging voor een ander,
 , 3:110
 = Détention, Acquisition pour autrui,
 , 3:110
 - * Houderschap, Voor zichzelf, vermoeden van -,
 , 3:109
 = Détention, Pour soi, Présomption de -,
 , 3:109
 - * Houderschap, Voortzetting van - bij opvolging onder algemene titel,
 , 3:116
 = Possession , Continuation de la possession,
 , 3:116
- Notre remarque: Il convient d'ajouter "en cas de succession à titre universel".
- * Houderschap, Voortzetting van houderschap voor een ander,
 , 3:111
 = Détention, Continuation de la - pour autrui,
 , 3:111

- * Hulppersonen,
 , 6:76, 6:171
 = Personnes auxiliaires,
 , 6:76, 6:171

Notre remarque: Alors que "Hulppersoon" est un concept juridique du nouveau code, "personnes auxiliaires" ne signifie, de prime abord, rien de précis pour le juriste français. Il s'agit des personnes intervenant pour le compte de l'auteur d'un acte juridique et pour lesquelles il est responsable, qu'elles lui soient subordonnées ou non.

- * Hypotheek, Bepaalbaarheid,
 , 3:231
 = Hypothèque, Détermination,
 , 3:231

- * Hypotheek, Beperkt recht,
 , 3:227
 = Hypothèque, Droit démembré,
 , 3:227

- * Hypotheek, Bevoegdheid van hypotheekgever,
 , 3:266
 = Hypothèque, Droits du constituant,
 , 3:266

- * Hypotheek, Definitie,
 , 3:227
 = Hypothèque, Définition,
 , 3:227

- * Hypotheek, Doorhaling,
 , 3:274
 = Hypothèque, Radiation,
 , 3:274

- * Hypotheek, Executie,
 , 3:268
 = Hypothèque, Exécution,
 , 3:268

Notre remarque: Dans le cadre des hypothèques, on parle de la "saisie immobilière".

- * Hypotheek, Gerechtelijke rangregeling,
 , 3:271
 = Hypothèque, Collocation judiciaire,
 , 3:271

- * Hypotheek, Goed van derde,
 , 3:234
 = Hypothèque, Bien d'un tiers,
 , 3:234

- * Hypotheek, Goederen waarop hypotheek kan worden gevestigd,
 , 3:228
 = Gage, Biens pouvant faire l'objet d'un droit de gage,
 , 3:228

- * Hypotheek, Huurbeding,

, 3:264
 = Hypothèque, Clause permettant au constituant d'interdire la location du bien,
 , 3:264

* Hypotheek, Koopprijs,
 Afdragen aan de verkoper , 3:270
 = Hypothèque, Prix de vente,
 Remise au vendeur , 3:270

* Hypotheek, Koopprijs,
 Storten in consignatiekas , 3:270
 = Hypothèque, Prix de vente,
 Dépôt dans une caisse de dépôt et consignation , 3:270

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Consignatiekas".

* Hypotheek, Koopprijs,
 Voldoen in handen der notaris , 3:270
 = Hypothèque, Prix de vente,
 Verser entre les mains du notaire , 3:270

* Hypotheek, Lossing,
 , 3:270 et seq.
 = Hypothèque, Acquittement,
 , 3:270 et s.

* Hypotheek, Ondeelbaarheid,
 , 3:230
 = Hypothèque, Indivisibilité,
 , 3:230

* Hypotheek, Ontruiming,
 , 3:267
 = Hypothèque, Evacuation,
 , 3:267

* Hypotheek, Rangorde,
 , 3:261-262
 = Hypothèque, Rang,
 , 3:261-262, 271

* Hypotheek, Rangorde,
 Gerechtelijke rangregeling , 3:271
 = ,

Notre remarque: Voir l'item "Hypotheek, Gerechtelijke rangregeling".

* Hypotheek, Registers,
 , 3:260, 3:273
 = Hypothèque, Registres,
 , 3:260, 3:273

* Hypotheek, Rekening en verantwoording door de verkoper,
 , 3:272
 = Hypothèque, Reddition de comptes par le vendeur,
 , 3:272

* Hypotheek, Royement,
 , 3:274
 = ,

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Hypotheek, Doorhaling".

- * Hypotheek, Tenietgaan, Door executoriale verkoop,
 , 3:273-274
 = Hypothèque, Extinction,
 Par vente forcée , 3:273-274
- * Hypotheek, Tenietgaan, Door executoriale verkoop,
 Door verjaring , 3:323
 = Gage, Extinction par prescription,
 , 3:323
- * Hypotheek, Toeëigening door hypotheekhouder,
 , 3:235, 3:268
 = Hypothèque, Appropriation par le créancier hypothécaire,
 , 3:235, 3:268
- * Hypotheek, Toekomstige schuld,
 , 3:231
 = Hypothèque, Dette future,
 , 3:231
 = Hypothèque, Pour dette future,
 , 3:231
- * Hypotheek, Veranderingen bezwaarde goederen,
 , 3:265-266
 = Hypothèque, Modification du bien grevé,
 , 3:265-266
- * Hypotheek, Verdeling of overdracht van goed belast met beperkt
 recht op aandeel,
 , 3:177
 = Communauté, Partage ou transfert d'un bien dont une part est
 grevée d'un droit démembré,
 , 3:177
- * Hypotheek, Vestiging,
 , 3:260
 = Hypothèque, Constitution,
 , 3:260
- * Hypotheek, Voorkomen van executie,
 , 3:269
 = Hypothèque, Eviter l'exécution forcée,
 , 3:269
- * Hypotheek, Voorrang,
 Bij koopovereenkomst , 3:261
 = Hypothèque, Préférence,
 Dans le cadre d'une vente , 3:261
- * Hypotheek, Voorrang,
 Boven voorrecht , 3:279
 = Hypothèque, Préférence,
 Rang avant privilège , 3:279
- * Hypotheek, Voorrang,
 Bron van - , 3:278
 = Hypothèque, Préférence,
 Source , 3:278

- * Hypotheek, Vordering plus rente,
 , 3:263
 = Hypothèque, Créance plus intérêt,
 , 3:263
 - * Hypotheek, Vormvereiste,
 , 3:260 et seq.
 = Hypothèque, Formalités,
 , 3:260 et s.
 - * Hypotheek, Zaaksvervanging,
 , 3:229
 = Gage, Substitution de la chose gagée,
 , 3:229
 - * Hypotheek, Zuivering,
 , 3:273
 = Hypothèque, Purge,
 , 3:273
- Notre remarque: En néerlandais, on désigne par "zuivering" la radiation de l'hypothèque après l'exercice de l'action hypothécaire. Le mot "purge" ne saurait traduire "zuivering" parce qu'il s'agit de la procédure qui permet à l'acquéreur ou au donataire d'un immeuble, non personnellement tenu au paiement des dettes qui le grèvent, de restreindre à la somme par lui offerte le droit de poursuite des créanciers hypothécaires de la loi, ces derniers ou l'un d'eux ne provoquent une revente en offrant de porter le prix à un dixième au-dessus de la somme offerte.
- * Hypotheek,
 , 3:227 et seq., 3:260
 = Hypothèque,
 , 3:227 et s., 3:260
 - * Immateriële schade,
 , 6:106
 = Dommage moral,
 , 6:106
 - * Inboedel, Definitie,
 , 3:5
 = Mobilier, Définition,
 , 3:5
 - * Ingebrekstelling,
 , 6:82, 6:205
 = Mise en demeure,
 , 6:82, 6:205
 - * Justium pretium,
 , 3:44, 3:196
 = Juste prix (justum pretium),
 , 3:44, 3:196
 - * Kennelijk onaanvaardbare gevolgen (bij schadevergoedingsplicht),
 , 6:109
 = Conséquences manifestement inacceptables (Réparation du dommage),
 , 6:109
 - * Kettingbedingen,

, 6:252, 6:259

= ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'équivalent dans l'index français. Il s'agit des clauses d'un contrat que l'une des parties s'engage à transférer à son ayant-cause.

* Koop,

, 7:1

= Vente,

, 7:1

* Koop, Aansprakelijkheid verkoper,

, 7:21, 7:24

= Vente, Responsabilité du vendeur,

, 7:21, 7:24

* Koop, Aflevering,

, 7:9, 7:33 et seq.

= Vente, Délivrance,

, 7:9, 7:33 et s.

* Koop, Beantwoorden aan overeenkomst,

, 7:17

= Vente, Conformité au contrat,

, 7:17

* Koop, Betaling koopprijs,

, 7:26 et seq.

= Vente, Paiement du prix de vente,

, 7:26 et s.

* Koop, Consumentenkoop,

Definitie , 7:5

= Vente, Achat de consommation,

Définition , 7:5

Notre remarque: En français on parle plutôt d'achat à la consommation.

* Koop, Consumentenkoop,

, 7:6, 7:11, 7:13, 7:18, 7:21, 7:24, 7:26, 7:28, 7:35

= Vente, Achat de consommation,

, 7:6, 7:11, 7:13, 7:18: 7:21, 7:24, 7:26, 7:28, 7:35

Notre remarque: Voir item précédent.

* Koop, Definitie,

, 7:1

= Vente, Définition,

, 7:1

* Koop, Dekkingskoop,

, 7:37 et seq.

= Vente, Vente (ou Achat) de remplacement,

, 7:37 et s.

* Koop, Eigendomsoverdracht,

, 7:9

= Vente, Transfert de propriété,

, 7:9

* Koop, Koop op proef,

, 7:45

- = Vente, Vente à l'essai,
 , 7:45
 - * Koop, Koop vermogensrechten,
 , 7:47-48
 = Vente, Vente de droits patrimoniaux,
 , 7:47-48
 - * Koop, Kosten,
 , 7:12-13
 = Vente, Frais,
 , 7:12-13
 - * Koop, Lasten,
 Bij executoriale verkoop , 7:19
 = Vente, Charges,
 Vente forcée , 7:19
 - * Koop, Lasten,
 Opheffing , 7:20
 = Vente, Charges,
 Enlèvement , 7:20
 - * Koop, Lasten,
 Vrijwaring voor , 7:15
 = Vente, Charges,
 Garantie de l'absence de - , 7:15
 - * Koop, Levering,
 , 7:9
 = Vente, Livraison,
 , 7:9
 - * Koop, Nalatenschap,
 , 7:48-50
 = Vente, Succession,
 , 7:48-50
 - * Koop, Niet-nakoming door verkoper,
 , 7:20 et seq.
 = Vente, Inexécution par le vendeur,
 , 7:20 et s.
 - * Koop, Ongevraagd toezenden,
 , 7:7
 = Vente, Envoi non sollicité,
 , 7:7
 - * Koop, Ontbinding,
 , 7:33
 = Vente, Résiliation,
 , 7:33
- Notre remarque: Voir notre chapitre III. Il s'agit de la résolution.
- * Koop, Opschorting betaling,
 , 7:27
 = Vente, Suspension du paiement,
 , 7:27
 - * Koop, Prijs,

- Redelijke - , 7:4
 = Vente, Prix,
 Prix convenable , 7:4
- * Koop, Prijs,
 Verhoging , 7:35 et seq.
 = Vente, Prix,
 Augmentation , 7:35 et s.
- * Koop, Prijs,
 , 7:4
 = Vente, Prix,
 , 7:4
- * Koop, Proef,
 , 7:45
 = Vente, Essai,
 , 7:45
- * Koop, Recht van reclame,
 , 7:39 et seq.
 = Vente, Droit de revendication,
 , 7:39 et s.
- * Koop, Rechten koper,
 , 7:20
 = Vente, Droits de l'acheteur,
 , 7:20
- * Koop, Regresrecht,
 , 7:25
 = Vente, Droit de recours,
 , 7:25
- * Koop, Retentierecht,
 , 7:29
 = Vente, Droit de rétention,
 , 7:29
- * Koop, Risico,
 , 7:10-11, 7:46-48
 = Vente, Risque,
 , 7:10-11, 7:46-48
- * Koop, Schadevergoeding,
 , 7:36
 = Vente, Dommages-intérêts,
 , 7:36
- * Koop, Specificatie,
 , 7:31 et seq.
 = Vente, Spécification,
 , 7:31 et s.
- * Koop, Uitwinning,
 , 7:16-18
 = Vente, Eviction,
 , 7:16-18
- * Koop, Verjaring,

, 7:23
 = Vente, Prescription,
 , 7:23

* Koop, Verjaring,
 Bij consumentenkoop , 7:28
 = Vente, Prescription,
 Achat de consommation , 7:28

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Koop, Consumentenkoop".

* Koop, Vermogensrechten,
 , 7:47
 = Vente, Droits patrimoniaux,
 , 7:47

* Koop, Verplichtingen koper,
 , 7:26
 = Vente, Obligations de l'acheteur,
 , 7:26

* Koop, Verplichtingen verkoper,
 , 7:9
 = Vente, Obligations du vendeur,
 , 7:9

* Koop, Verzuim koper,
 , 7:31
 = Vente, Acheteur en demeure,
 , 7:31

* Koop, Vruchten,
 , 7:14
 = Vente, Fruits,
 , 7:14

* Koop, Waarschuwingsplicht,
 , 7:23
 = Vente, Obligation d'avertissement,
 , 7:23

* Koop, Weigeren zaak,
 , 7:29-30
 = Vente, Refus de la chose,
 , 7:29-30

* Kwalitatieve rechten,
 , 6:251

= ,
Notre remarque: Aucun item correspondant en français. Il s'agit des droits liés à la qualité du titulaire d'un droit. A l'instar des obligations *propter rem*, on pourrait parler des droits *propter rem*.

* Kwalitatieve verplichtingen,
 , 6:252, 6:259

= ,
Notre remarque: Aucun item correspondant en français. Il s'agit des obligations *propter rem*.

* Kwijting,

- , 6:49
 - = Décharge,
 - , 6:49
- * Kwitantie (Bij nakoming van verbintenis),
 - , 6:47 et seq.
 - = Quittance,
 - , 6:47 et s.
- * Laesio enormis,
 - , 3:44, 3:196
 - = Lésion (laesio enormis),
 - , 3:44, 3:196
- * Lastgeving, Aanwijzingen omtrent uitvoering van last,
 - , 7:402
 - = Mandat, Instructions concernant l'exécution du mandat,
 - , 7:402
- * Lastgeving, Belangconflict,
 - Lasthebber wederpartij van lastgever , 7:409
 - = Mandat, Conflit d'intérêts,
 - Mandataire cocontractant du mandant , 7:409
- * Lastgeving, Belangconflict,
 - Lasthebber voor meerdere lastgevers , 7:410
 - = Mandat, Conflit d'intérêts,
 - Mandat pour plusieurs mandants , 7:410
- * Lastgeving, Beroep of bedrijf,
 - , 7:404-405
 - = Mandat, Profession/entreprise,
 - , 7:404-405
- * Lastgeving, Definitie,
 - , 7:400
 - = Mandat, Définition,
 - , 7:400
- * Lastgeving, Einde,
 - , 7:415-416
 - = Mandat, Fin,
 - , 7:415-416
- * Lastgeving, Hoofdelijkheid,
 - , 7:407
 - = Mandat, Solidarité,
 - , 7:407
- * Lastgeving, Loon,
 - , 7:405, 7:409-410, 7:416
 - = Mandat, Rémunération,
 - , 7:405, 7:409-410, 7:416
- * Lastgeving, Niet-nakoming verplichtingen,
 - , 7:411-413
 - = Mandat, Inexécution des obligations,
 - , 7:411-413
- * Lastgeving, Onkosten,

- , 7:406
- = Mandat, Frais,
, 7:406
- * Lastgeving, Optreden als wederpartij,
, 7:409-410
- = Mandat, Se porter cocontractant,
, 7:409-410
- * Lastgeving, Optreden in eigen naam,
, 7:411
- = Mandat, Mandataire agissant en son propre nom,
, 7:411
- * Lastgeving, Opzegging,
, 7:414
- = Mandat, Résiliation,
, 7:414
- * Lastgeving, Rekening en verantwoording,
, 7:403
- = Mandat, Reddition de comptes,
, 7:403
- * Lastgeving, Selbsteintritt,
, 7:409
- = ,
- Notre remarque: Voir ci-dessus l'item: "Lastgeving, Belangconflict, Lasthebber wederpartij van lastgever".
- * Lastgeving, Twee of meer lasthebbers/lastgevers,
, 7:407-408
- = Mandat, Plusieurs mandataires/mandants,
, 7:407-408
- * Lastgeving, Verjaring rechtsvordering tot afgifte van stukken,
, 7:417
- = Mandat, Prescription de l'action en remise des pièces,
, 7:417
- * Lastgeving, Zorgplicht,
, 7:401
- = Mandat, Obligation de soin,
, 7:401
- * Lastgeving,
, 7:400 et seq.
- = Mandat,
, 7:400 et s.
- * Letselschade,
, 6:107
- = Dommage corporel,
, 6:107
- * Levering, Aandeel in goed,
, 3:96
- = Délivrance, Part dans un bien,
, 3:96

- * Levering, Bederfelijke zaken,
 , 6:90
 = Délivrance, Choses périssables,
 , 6:90
 - * Levering, Bij voorbaat,
 , 3:97
 = Délivrance, Par anticipation,
 , 3:97
 - * Levering, Cessie,
 , 3:94
 = Délivrance, Cession,
 , 3:94
 - * Levering, Constitutum possessorium,
 , 3:90, 3:115
 = Délivrance, Constitut possessoire,
 , 3:90, 3:115
 - * Levering, Eigendom en zakelijke rechten op onroerende zaken,
 , 3:89
 = Délivrance, Propriété et droits réels sur des choses immobilières,
 , 3:89
 - * Levering, Eigendom van roerende zaken,
 , 3:90
 = Délivrance, Propriété de choses mobilières,
 , 3:90
 - * Levering, Goederen bij akte,
 , 3:95
 = Délivrance, Par acte,
 , 3:95
 - * Levering, Individueel bepaalde zaak,
 , 6:27 et seq.
 = Délivrance, Chose certaine et déterminée,
 , 6:27 et s.
- Notre remarque: On parle également de "corps certain" ou de "chose non fongible".
- * Levering, Naar de soort bepaalde zaak,
 , 6:28
 = Délivrance, Choses déterminées par leur espèce,
 , 6:28
- Notre remarque: On parle également de "chose de genre".
- * Levering, Recht aan order,
 , 3:93
 = Délivrance, Droit à ordre,
 , 3:93
- Notre remarque: On parle plus souvent de "billet à ordre".
- * Levering, Recht aan toonder,
 , 3:93
 = Délivrance, Droit au porteur,
 , 3:93
 - * Levering, Registergoed,

, 3:89
 = Délivrance, Bien immatriculé,
 , 3:89

* Levering, Schuldvordering,
 , 3:93-94

= ,
Notre remarque: Voir l'item "Schuldvordering, Levering van -". On parle également de "cession de créance".

* Levering, Toekomstige goed,
 , 3:97
 = Délivrance, Bien futur,
 , 3:97

* Levering, Verbintenis onder opschortende voorwaarde,
 , 3:91
 = Délivrance, Obligation sous condition suspensive,
 , 3:91

* Lichtopening,
 , 5:51
 = Jours (dans un mur),
 , 5:51

* Lichtzinnigheid (bij rechtshandeling),
 , 3:44
 = Légèreté (dans un acte juridique),
 , 3:44

* Lijfrente, Termijnen als vruchten,
 , 3:9
 = Rente viagère, Versements comme fruits,
 , 3:9

* Mandeligheid,
 , 5:60
 = Mitoyenneté,
 , 5:60

* Mandeligheid, Aanbouwen tegen mandelige scheidsmuur,
 , 5:67
 = Mitoyenneté, Construction contre le mur séparatif mitoyen,
 , 5:67

* Mandeligheid, Aanbrengen van goot aan mandelige scheidsmuur,
 , 5:68
 = Mitoyenneté, Gouttière sur le mur séparatif mitoyen,
 , 5:68

* Mandeligheid, Afhankelijk recht,
 , 5:63
 = Mitoyenneté, Droit dépendant,
 , 5:63

* Mandeligheid, Beëindiging,
 , 5:61
 = Mitoyenneté, Fin,
 , 5:61

- * Mandeligheid, Mandelige zaken,
Toegang tot , 5:64
= Mitoyenneté, Choses mitoyennes,
Accès , 5:64
 - * Mandeligheid, Mandelige zaken,
Vernieuwing, reiniging en onderhoud , 5:65
= Mitoyenneté, Choses mitoyennes,
Rénovation, nettoyage et entretien , 5:65
 - * Mandeligheid, Ontstaan,
, 5:60 et seq.
= Mitoyenneté, Naissance,
, 5:60 et s.
 - * Mandeligheid, Overdracht aandeel,
, 5:66
= Mitoyenneté, Transfert d'une part,
, 5:66
 - * Mandeligheid, Ruimen van regenbakken, putten, riolen, goten, enz.,
, 5:65
= Mitoyenneté, Nettoyage de citernes, puits, égouts, gouttières, etc.
, 5:65
 - * Mede-eigendom,
Zie: Gemeenschap, 3:166
= Co-Propriété,
voir Communauté, 3:166
 - * Meerpartijenovereenkomst,
, 6:213, 6:279
= Contrat, Contrat multipartite,
, 6:213, 6:279
 - * Minderjarige, Aansprakelijkheid van ouders,
, 6:169, 6:183
= Responsabilité, Parents, de la conduite de leur enfant,
, 6:169, 6:183
 - * Misbruik van bevoegdheid,
, 3:13
= Abus de pouvoir,
, 3:13
- Notre remarque: Cette expression française est surtout employé en droit public. Il s'agit ici d'abus de droit.
- * Misbruik van omstandigheden,
, 3:44
= Abus de circonstances, ,
voir aussi lésion, 3:44
 - * Misleidende reclame,
, 6:194 et seq.
= Publicité trompeuse,
, 6:194
 - * Misleidende reclame, Bewijslast,
, 6:195
= Publicité trompeuse, Fardeau de la preuve,

* Misleidende reclame, Rectificatie,
 , 6:196
 = Publicité trompeuse, Rectification,
 , 6:196

* Misleidende reclame, Verbod,
 , 6:196
 = Publicité trompeuse, Interdiction,
 , 6:196

* Mora creditoris,
 , 6:58 et seq.

=
Notre remarque: Voir l'item "Verzuim, Schuldeiser".

* Muur, Muuropeningen,
 , 5:50-51
 = Mur, Ouverture dans un mur,
 , 5:50-51

* Muur, Omschrijving,
 , 5:43
 = Mur, Définition,
 , 5:43

* Nakoming van verbintenis, Andere prestatie dan verschuldigde,
 , 6:45
 = Exécution des obligations, Prestation différente de celle qui
 est due,
 , 6:45

* Nakoming van verbintenis, Bevoegdheden schuldeiser bij niet-nakoming,
 , 6:79, 6:88-89
 = Exécution des obligations, Pouvoirs du créancier en cas
 d'inexécution,
 , 6:79, 6:88-89

* Nakoming van verbintenis, Boetebeding,
 , 6:91
 = Exécution des obligations, Clause pénale,
 , 6:91

* Nakoming van verbintenis, Door derde,
 , 6:30
 = Exécution des obligations, Par tiers,
 , 6:30

* Nakoming van verbintenis, Gedeelten, In -,
 , 6:29
 = Exécution des obligations, Par parties,
 , 6:29

* Nakoming van verbintenis, Gevolgen van niet nakoming,
 , 6:74
 = Exécution des obligations, Effets d'inexécution,
 , 6:74

* Nakoming van verbintenis, Gevolgen van niet nakoming,

Vóór opeisbaarheid , 6:80
 = Exécution des obligations, Effets d'inexécution,
 Avant exigibilité , 6:80

Notre remarque: On préférera "Effets de l'inexécution" qui paraît plus clair en français.

- * Nakoming van verbintenis, Hulp van andere personen bij uitvoering,
 , 6:76
 = Exécution des obligations, Services de tierces personnes
 dans l'exécution, 6:76
- * Nakoming van verbintenis, Ingebrekestelling,
 , 6:82
 = Exécution des obligations, Mise en demeure,
 , 6:82
- * Nakoming van verbintenis, Kwijting,
 , 6:48
 = Exécution des obligations, Quittance,
 , 6:48
- * Nakoming van verbintenis, Levering door onbevoegde,
 , 6:42
 = Exécution des obligations, Délivrance par incapable,
 , 6:42
- * Nakoming van verbintenis, Nakoming na het intreden van verzuim,
 , 6:86
 = Exécution des obligations, Exécution après l'avènement de la
 demeure,
 , 6:86
- * Nakoming van verbintenis, Omzetting in verbintenis tot vervangende
 schadevergoeding,
 , 6:87
 = Exécution des obligations, Transformation en obligation de
 réparation par équivalent,
 , 6:87
- * Nakoming van verbintenis, Onmogelijkheid tijdens verzuim,
 , 6:84
 = Exécution des obligations, Impossibilité durant la demeure,
 , 6:84
- * Nakoming van verbintenis, Opschorting,
 , 6:37, 6:52 et seq.
 = Exécution des obligations, Suspension,
 , 6:37, 6:52 et s.
- * Nakoming van verbintenis, Overmacht,
 , 6:75
 = Exécution des obligations, Force majeure,
 , 6:75
- * Nakoming van verbintenis, Plaats voor nakoming,
 , 6:41
 = Exécution des obligations, Lieu de l'exécution,
 , 6:41
- * Nakoming van verbintenis, Verplichting tot zekerheidstelling,

- , 6:51
 - = Exécution des obligations, Obligation de fournir des sûretés,
 - , 6:51
- * Nakoming van verbintenis, Verzuim,
 - , 6:81 et seq.
 - = Exécution des obligations, Demeure,
 - , 6:81 et s.
- * Nakoming van verbintenis, Zorgplicht,
 - , 6:27 et seq.
 - = Exécution des obligations, Obligation de soin,
 - , 6:27 et s.
- * Nakoming van verbintenis,
 - , 6:27 et seq.
 - = Exécution des obligations,
 - , 6:27 et s.
- * Natrekking,
 - , 3:4, 5:3, 5:14
 - = Accession,
 - , 3:4, 5:3, 5:14
- * Natuurlijke verbintenis,
 - , 6:3-5
 - = Obligation, Obligation naturelle,
 - , 6:3-5
- * Natuurlijke verbintenis, Omzetting in rechtens afdwingbare verbintenis,
 - , 6:5
 - = Obligation, Obligation naturelle,
 - Transformation en obligation civile , 6:5
- * Natuurlijke verbintenis, Toepassing van de wet,
 - , 6:4
 - = Obligation, Obligation naturelle,
 - Application de la loi , 6:4
- * Natuurlijke vruchten,
 - , 3:201, 3:216, 3:226, 5:45, 5:90
 - = Fruits naturels,
 - , 3:201, 3:216, 3:226, 5:45, 5:90
- * Natuurlijke vruchten, Afscheiding,
 - , 3:9
 - = Fruits naturels, Séparation,
 - , 3:9
- * Natuurlijke vruchten, Definitie,
 - , 3:9
 - = Fruits naturels, Définition,
 - , 3:9
- * Nederlandse notaris,
 - , 3:31
 - = Notaire néerlandais,
 - , 3:31
- * Nemo plus iuris regel,

, 3:86, 3:88
 = Nemo plus iuris,
 , 3:86, 3:88

* Nietigheid, Bedingen met bevoegdheid tot toeëigening verbonden goed bij pand of hypotheek,
 , 3:235

= Nullité, Stipulations accordant le droit d'appropriation du bien gagé ou hypothéqué,
 , 3:235

* Nietigheid, Bij niet-inachtneming vormvoorschriften,
 , 3:39 et seq.

= Nullité, Non-observation de la forme prescrite,
 , 3:39 et s.

* Nietigheid, Bij strijd met dwingende wetsbepaling,
 , 3:40

= Nullité, Disposition impérative de la loi,
 , 3:40

* Nietigheid, Bij strijd met goede zeden of openbare orde,
 , 3:40

= Nullité, Bonnes moeurs ou ordre public,
 , 3:40

* Nietigheid, Nietige verdeling van een gemeenschap,
 , 3:195

= Nullité, Partage nul d'une communauté,
 , 3:195

* Nietigheid, Rechtshandeling onbekwame,
 , 3:32

= Nullité, Acte juridique d'un incapable,
 , 3:32

* Noodtoestand (bij rechtshandeling),
 , 3:44

= Nécessité (d'un acte juridique),
 , 3:44

Notre remarque: L'item français peut induire en erreur. Nous préférons "Etat de nécessité (ayant entraîné un acte juridique)".

* Noodwaterleiding,
 , 5:58

= Tuyau d'eau d'urgence,
 , 5:58

Notre remarque: D'un point de vue linguistique, "leiding" (conduite) est un terme générique par rapport à "tuyau". Les deux items renvoient cependant à la même chose.

* Noodweg,

, 5:57
 = Passage d'urgence,
 , 5:57

* Oeverlijn, Vaststelling van -,
 , 5:34

= Rive, Détermination de la -,
 , 5:34

* Oeverlijn,
 , 5:29 et seq.
 = Rive,
 , 5:29 et s.

* Ondeelbare prestatie,
 , 6:6 et seq.

= ,
Notre remarque: Voir l'item "Deelbare prestatie".

* Ondergeschikten, Aansprakelijkheid voor -,
 , 6:170
 = Préposé, Responsabilité pour -,
 , 6:170

* Onervarenheid (bij rechtshandeling),
 , 3:44
 = Inexpérience (dans un acte juridique),
 , 3:44

* Ongerechtvaardigde verrijking,
 , 6:212
 = Enrichissement injustifié,
 , 6:212

* Ongerechtvaardigde verrijking, Voordeel schuldenaar bij niet-nakoming,
 , 6:78
 = Enrichissement injustifié, Avantage du débiteur lors d'une
 inexécution,
 , 6:78

* Onrechtmatige daad,
 , 6:162
 = Acte illicite,
 , 6:162

Notre remarque: En droit français, on parle de "délit civil".

* Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
 Gebrekkige toestand opstal , 6:174, 6:180-181
 = Acte illicite, Responsabilité,
 Etat défectueux d'une construction , 6:174, 6:180, 6:181

* Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
 Geestelijk gestoorde , 6:165, 6:183
 = Acte illicite, Responsabilité,
 Malade mental , 6:165, 6:183

* Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
 Gevaarlijke zaken , 6:173, 6:180, 6:181
 = Acte illicite, Responsabilité,
 Chose dangereuse , 6:173, 6:180, 6:181

* Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
 Kinderen , 6:164
 = Acte illicite, Responsabilité,
 Enfant , 6:164

* Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
 Ondergeschikten , 6:170-171

- = Acte illicite, Responsabilité,
Préposé , 6:170, 6:171
- * Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Ouders voor gedragingen van kind , 6:169 et seq., 6:183
 - = Acte illicite, Responsabilité,
Parents de la conduite de leur enfant , 6:169 et s., 6:183
- * Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Schade voor dier , 6:179-181
 - = Acte illicite, Responsabilité,
Dommage par animal , 6:179-181
- * Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Ter zake van onjuiste of onvolledige publikatie , 6:167
 - = Acte illicite, Responsabilité,
Publication inexacte et incomplète , 6:167
- * Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Vertegenwoordiger , 6:172
 - = Acte illicite, Responsabilité,
Représentant , 6:172
- * Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Voor gebouw , 6:174
 - = ,
- Notre remarque: Voir l'item: "Onrechtmatige daad, Aansprakelijkheid,
Gebrekkige toestand opstal"
- * Onrechtmatige daad, Begrip,
 , 6:162
 - = Acte illicite, Notion,
 , 6:162
- * Onrechtmatige daad, Causaal verband,
 , 6:162
 - = Acte illicite, Rapport causal,
 , 6:162
- * Onrechtmatige daad, Doen of nalaten in strijd met wettelijke plicht,
 , 6:162
 - = Acte illicite, Acte ou omission contraire à un devoir légal,
 , 6:162
- * Onrechtmatige daad, Dulden van onrechtmatige gedragingen,
 , 6:168
 - = Acte illicite, Tolérance d'une conduite illicite,
 , 6:168
- * Onrechtmatige daad, Fout van ondergeschikte,
 , 6:170
 - = Acte illicite, Faute d'un préposé,
 , 6:170
- * Onrechtmatige daad, Groepsaansprakelijkheid,
 , 6:166
 - = Acte illicite, Responsabilité de groupe,
 , 6:172
- * Onrechtmatige daad, Inbreuk op een recht,

- , 6:162
 - = Acte illicite, Atteinte à un droit,
 - , 6:162
 - * Onrechtmatige daad, Instellen van vordering door bezitter,
 - , 3:125
 - = Acte illicite, Possesseur peut intenter une action,
 - , 3:125
 - * Onrechtmatige daad, Maatschappelijk verkeer,
 - , 6:162
 - = Acte illicite, Commerce social,
 - , 6:162
 - * Onrechtmatige daad, Rechtvaardigingsgrond,
 - , 6:162
 - = Acte illicite, Fait justificatif,
 - , 6:162
 - * Onrechtmatige daad, Rectificatie,
 - , 6:167-173
 - = Acte illicite, Rectification,
 - , 6:167-173
 - * Onrechtmatige daad, Relativiteit,
 - , 6:163
 - = Acte illicite, Relativité,
 - , 6:163
 - * Onrechtmatige daad, Schadevergoeding,
 - , 6:74-75, 6:162
 - = Acte illicite, Réparation du dommage,
 - , 6:74-75, 6:162
 - * Onroerende zaak, Definitie,
 - , 3:3
 - = Immeuble, Définition,
 - , 3:3
 - * Onroerende zaak, Eigendom,
 - , 5:20
 - = Immeuble, Propriété,
 - , 5:20
 - * Onroerende zaak, Eigendom,
 - Van openbaar lichaam , 5:28
 - = Immeuble, Propriété d'une collectivité publique,
 - , 5:28
 - * Ontbinding van overeenkomst,
 - , 6:265, 6:277-278
 - = Résiliation du contrat,
 - , 6:265, 6:277-278
- Notre remarque: En droit français on parle de résiliation pour les contrats successifs qui rendent la rétroactivité impossible. Dans les autres cas on parle de résolution.
- * Ontvangsttheorie,
 - , 3:37, 6:224
 - = Théorie de la réception,

, 3:37, 6:224

Notre remarque: En français on parle de "système" de la réception.

* Onverschuldigde betaling,

, 6:203
= Paiment de l'indu,
, 6:203

* Onverschuldigde betaling, Aan onbekwame,

, 6:209
= Paiment de l'indu, A un incapable,
, 6:209

* Onverschuldigde betaling, Ongedaanmaking van prestaties,

, 6:210-211
= Paiment de l'indu, Anéantissement,
, 6:210-211

* Onverschuldigde betaling, Vergoeding van de kosten,

, 6:207-208
= Paiment de l'indu, Remboursement des frais,
, 6:207-208

* Onzijdig persoon,

, 3:181
= Personne neutre,
, 3:181

* Openbare orde,

, 3:40
= Ordre public,
, 3:40

* Openbare registers,

, 3:16
= Registres publics,
, 3:16

* Openbare registers, Aansprakelijkheid Staat voor onjuistheden,

, 3:30
= Responsabilité, Etat, pour l'inexactitude des registres publics,
, 3:30

* Openbare registers, Bewaarder der registers,

, 3:16
= Registres publics, Conservateur,
, 3:16

* Openbare registers, Goede trouw,

, 3:23-26
= Bien immatriculé, Registres publics,
Bonne foi , 3:23-26

* Openbare registers, Inschrijving,

Registergoederen , 3:10
= Registres publics, Inscription,
Biens immatriculés , 3:10

* Openbare registers, Inschrijving,

, 3:17 et seq.

= Registres publics, Inscription,
 , 3:17 et s.

* Openbare registers, Inschrijving,
 Weigering , 3:20
 = Registres publics, Inscription,
 Refus , 3:20

* Openbare registers, Inschrijving,
 Geldigheid , 3:22
 = Registres publics, Inscription,
 Validité , 3:22

* Openbare registers, Inschrijving,
 Waardeloosheid , 3:28 et seq.
 = Registres publics, Inscription,
 Sans effet , 3:28

* Openbare registers, Inschrijving,
 Vonnis tot levering , 3:301
 = Bien immatriculé, Registres publics,
 Inscription d'un jugement , 3:301

Notre remarque: Il convient de compléter la troisième partie de l'item français en précisant qu'il s'agit d'un jugement aux fins de délivrance de la chose.

* Openbare registers, Inschrijving,
 Splitsing in appartementsrechten , 5:109, 5:116
 = Registres publics, Inscription,
 Division en droits d'appartement , 5:109, 5:116

* Openbare registers, Inschrijving,
 Oeverlijn , 5:30-32
 = Registres publics, Inscription,
 Rive , 5:30-32

* Openbare registers, Inschrijving,
 Mandeligheid , 5:60-61
 = Registres publics, Inscription,
 Mitoyenneté , 5:60-61

* Openbare registers, Rangorde van inschrijvingen,
 , 3:21
 = Registres publics, Rang des inscriptions,
 , 3:21

* Openbare vaarwateren,
 , 5:27
 = ,

Notre remarque: voir ci-après l'item "Vaarwateren".

* Opgewekt vertrouwen,
 , 3:35-36
 = Confiance inspirée,
 , 3:35, 3:36

* Opschortingsrecht,
 , 6:52 et seq.
 = Droit de suspension,
 , 6:52 et s.

- * Opstal, Afhankelijk recht,
 , 5:101
 = Droit de superficie, Droit dépendant,
 , 5:101
- * Opstal, Bevoegheden opstaller,
 , 5:102
 = Droit de superficie, Pouvoirs du superficiaire,
 , 5:102
- * Opstal, Definitie,
 , 5:101 et seq.
 = Droit de superficie, Définition,
 , 5:101 et s.
- * Opstal, Gebouwen en werken met de grond verenigd,
 , 3:3, 5:20
 = Droit de superficie, Constructions et ouvrages unis au fonds,
 , 3:3, 5:20
- * Opstal, Omvang,
 , 5:103
 = Droit de superficie, Etendue,
 , 5:103
- * Opstal, Retentierecht,
 , 5:105
 = Droit de superficie, Droit de rétention,
 , 5:105
- * Opstal, Splitsing in appartementsrechten,
 , 5:106-107, 5:115
 = Droit de superficie, Division en droits d'appartement,
 , 5:106-107, 5:115
- * Opstal, Tenietgaan,
 , 5:105
 = Droit de superficie, Extinction,
 , 5:105
- * Opstal, Vergoeding waarde,
 , 5:105
 = Droit de superficie, Remboursement de la valeur,
 , 5:105
- * Opstal, Zelfstandig recht,
 , 5:101
 = Droit de superficie, Droit autonome,
 , 5:101
- * Opstal,
 , 5:101
 = Droit de superficie,
 , 5:101
- * Overbedeling,
 , 3:185
 = Surattribution,
 , 3:185

- * Overdraagbare rechten,
 , 3:6, 3:83
 = Droits transférables,
 , 3:6, 3:83
- * Overdracht van recht,
 , 3:83-84
 = Transfert de droits,
 , 3:83-84
- * Overeenkomst,
 , 6:213
 = Contrat,
 , 6:213
- * Overeenkomst, Aanvullende bron,
 , 6:248
 = Contrat, Source supplémentaire,
 , 6:248
- * Overeenkomst, Aard,
 , 6:248
 = Contrat, Nature,
 , 6:248
- * Overeenkomst, Beding ten behoeve van derde,
 , 6:253
 = Contrat, Stipulation pour autrui,
 , 6:253
- * Overeenkomst, Bepaalbaarheid van verbintenissen,
 , 6:227
 = Contrat, Déterminables, Obligations -,
 , 6:227
- * Overeenkomst, Drie of meer partijencontract,
 , 6:213
 = Contrat, Contrat entre plus de deux parties,
 , 6:213
- * Overeenkomst, Dwaling,
 , 6:228
 = Contrat, Erreur,
 , 6:228
- * Overeenkomst, Exceptio non adimpleti contractus,
 , 6:262 et seq.
 = Contrat, Exceptio non adimpleti contractus,
 , 6:262 et s.
- * Overeenkomst, Gemengde overeenkomst,
 , 6:215
 = Contrat, Mixte,
 , 6:215
- * Overeenkomst, Gewoonte als bron van rechtsgevolgen,
 , 6:248
 = Contrat, Usage comme source d'effets juridiques,
 , 6:248

Notre remarque: A la place de "usage" on peut également dire "coutume".

* Overeenkomst, Kwalitatieve rechten,
 , 6:251

=

Notre remarque: Voir l'item "Kwalitatieve rechten"

* Overeenkomst, Kwalitatieve verplichtingen,
 , 6:252-256, 6:259

=

Notre remarque: Voir l'item "Kwalitatieve rechten"

* Overeenkomst, Meerpartijenovereenkomst,
 , 6:213, 6:279

= Contrat, Multipartite,
 , 6:213, 6:279

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Afgifte van vruchten , 6:275

= Contrat, Résiliation,
 Remise des fruits , 6:275

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Bij kwalitatieve verbintenissen en kettingbedingen , 6:259

=

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Nous proposons: "Contrat, Résiliation, En présence d'obligations *propter rem* et de clauses que l'une des parties s'était engagée à transférer à son ayant-cause".

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Gedeeltelijke ontbinding , 6:270

= Contrat, Résiliation,
 Résiliation partielle , 6:270

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Mogelijk maken van ongedaanmaking van reeds ontvangen prestaties , 6:273

= Contrat, Résiliation,
 Rendre possible l'anéantissement de prestations déjà reçues,
 6:273

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Onder voorwaarden , 6:260

= Contrat, Résiliation,
 Conditionnelle , 6:260

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Ongedaanmaking van reeds ontvangen prestaties , 6:271

= Contrat, Résiliation,
 Anéantissement de prestations déjà reçues , 6:271

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Ontvangst prestaties bij dreigende - , 6:274

= Contrat, Résiliation,
 Réception de prestations en cas d'imminence de la
 résiliation, 6:274

* Overeenkomst, Ontbinding,

Onvoorziene omstandigheden , 6:258
 = Contrat, Résiliation,
 Circonstances imprévues , 6:258

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Schadevergoeding , 6:275
 = Contrat, Résiliation,
 Réparation du dommage , 6:275

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Terugwerkende kracht, Geen - , 6:269
 = Contrat, Résiliation,
 Effet rétroactif, Absence d'- , 6:269

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Vergoeding van kosten , 6:275
 = Contrat, Résiliation,
 Remboursement des dépenses , 6:275

Notre remarque: D'un point de vue linguistique, "kosten" ne correspond pas exactement à "dépenses". Il s'agit de "frais".

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Vergoeding van reeds ontvangen prestaties , 6:272
 = Contrat, Résiliation,
 Indemnité pour prestations déjà reçues , 6:272

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Verval bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding , 6:268
 = Contrat, Résiliation,
 Déchéance du pouvoir de résiliation extra-judiciaire , 6:268

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Waardeverandering , 6:278
 = Contrat, Résiliation,
 Modification des valeurs (des prestations) , 6:278

* Overeenkomst, Ontbinding,
 Wijze van ontbinding , 6:267
 = Contrat, Résiliation,
 Mode , 6:267

* Overeenkomst, Ontbinding,
 , 6:265, 6:277-278
 = Contrat, Résiliation,
 , 6:265, 6:278

* Overeenkomst, Opschorten,
 , 6:262
 = Contrat, Suspension,
 , 6:262

* Overeenkomst, Positief contractsbelang,
 , 6:277
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Il s'agit des intérêts justifiés du cocontractant dans la phase précontractuelle.

* Overeenkomst, Rechtsgevolgen,
 , 6:248

- = Contrat, Effets juridiques,
 , 6:248
- * Overeenkomst, Rechtsverkrijgenden onder algemene titel,
 , 6:249
- = Contrat, Ayant cause à titre universel,
 , 6:249
- * Overeenkomst, Redelijkheid en billijkheid als bron,
 , 6:248
- = Contrat, Raison et équité comme source,
 , 6:248
- * Overeenkomst, Schadevergoeding,
 , 6:277
- = Contrat, Réparation du dommage,
 , 6:277
- * Overeenkomst, Standaardcontracten,
 , 6:214
- = Contrat, Contrats type,
 , 6:214
- * Overeenkomst, Tot stand komen,
 , 6:217
- = Contrat, Formation,
 , 6:217
- * Overeenkomst, Vernietigbaarheid,
 , 6:228-230
- = Contrat, Annulabilité,
 , 6:228, 6:229, 6:230
- * Overeenkomst, Voortbouwende overeenkomst,
 , 6:229
- = Contrat, Contrat donnant suite à un rapport juridique existant,
 , 6:229
- * Overeenkomst, Vormvereiste,
 , 6:226
- = Contrat, Formalité,
 , 6:226
- * Overeenkomst, Wederkerige overeenkomsten,
 , 6:261 et seq.
- = ,
- Notre remarque: Voir ci-après l'item: "Wederkerige overeenkomst".
- * Overeenkomst, Wet als bron,
 , 6:248 et seq.
- = Contrat, Loi comme source,
 , 6:248 et s.
- * Overeenkomst, Wijziging,
 , 6:258-259
- = Contrat, Modification,
 , 6:258, 6:259
- * Overeenkomst, Wijziging,
 Rechterlijke - onder voorwaarden , 6:260

= Contrat, Modification,
Conditionnelle par le tribunal , 6:260

* Overgang van vorderingen,
, 6:142 et seq.
= Transmission des créances,
, 6:142 et s.

Notre remarque: On peut également parler de transfert de créances. On parle certes souvent de "cession de créances", mais le terme néerlandais se veut plus large.

* Overgang van vorderingen, Afgifte van bewijsstukken,
, 6:143
= Transmission des créances, Remise des titres,
, 6:143

* Overgang van vorderingen, Instaan voor nakoming van verplichtingen,
, 6:144
= Transmission des créances, Garantie de l'exécution des obligations, 6:144

* Overgang van vorderingen, Overgang van nevenrechten,
, 6:142
= Transmission des créances, Transfert des droits accessoires,
, 6:142

* Overgang van vorderingen, Verkrijger te goeder trouw,
, 6:147
= Transmission des créances, Acquéreur de bonne foi,
, 6:147

* Overgang van vorderingen, Vernietiging of ontbinding van rechtshandeling door schuldenaar, 6:149
= Transmission des créances, Annulation ou résiliation d'un acte juridique par le débiteur, 6:149

* Overgang van vorderingen, Verweermiddelen van de schuldenaar,
, 6:145-146
= Transmission des créances, Moyens de défense du débiteur,
, 6:145, 6:146

* Overstroming,
, 5:29-34
= Inondation,
, 5:29-34

* Overvliegen, inbreuk op de eigendom van de grond,
, 5:21
= Survol, Violation du droit de propriété sur le fonds,
, 5:21

- * Paardesprongartikel,
 , 6:257
 = Clause d'Himalaya,
 , 6:257

Notre remarque: L'expression a été reprise du droit maritime

- * Pand,
 , 3:227, 3:236
 = Gage,
 , 3:227, 3:236
- * Pand, Afstand,
 , 3:258
 = Gage, Abandon,
 , 3:258
- * Pand, Beëindiging van het pandrecht,
 , 3:258
 = Gage, Extinction d'un droit de gage,
 , 3:258
- * Pand, Bepaalbaarheid schuld,
 , 3:231
 = Gage, Déterminable, Caractère - de la créance,
 , 3:231
- * Pand, Beperkt recht,
 , 3:227
 = Gage, Droit démembré,
 , 3:227
- * Pand, Bezitloos pandrecht,
 , 3:237
 = Gage, Sans dépossession,
 , 3:237
- * Pand, Certificaathouders,
 , 3:259
 = Gage, Détenteurs de certificats,
 , 3:259
- * Pand, Definitie,
 , 3:227 et seq.
 = Gage, Définition,
 , 3:227 et s.
- * Pand, Executieregeling,
 , 3:248
 = Gage, Exécution,
 , 3:248
- * Pand, Geld,
 , 3:255
 = Gage, Argent,
 , 3:255
- * Pand, Goed van derde,
 , 3:234
 = Gage, Bien d'un tiers,
 , 3:234

- * Pand, Goederen waarop pandrecht kan worden gevestigd,
 , 3:228
 = Hypothèque, Bien pouvant faire l'objet d'un droit d'hypothèque,
 , 3:228
- * Pand, Grof verzuim van de pandhouder,
 , 3:257
 = Gage, Négligence grave d'un créancier gagiste,
 , 3:257
- * Pand, Herverpanding,
 , 3:242
 = Sous-gage,
 , 3:242
- * Pand, Inningsbevoegdheid van de pandhouder,
 , 3:246
 = Gage, Droit de recouvrement du créancier gagiste,
 , 3:246
- * Pand, Ondeelbaarheid,
 , 3:230
 = Gage, Indivisibilité,
 , 3:230
- * Pand, Parate executie,
 , 3:248
 = Gage, Stipulation de voie parée,
 , 3:248
- * Pand, Procederen,
 , 3:245
 = Gage, Action,
 , 3:255
- * Pand, Rangordre t.o.v. vordering voor kosten tot behoud,
 , 3:284-5
 = Gage, Rang par rapport à la créance pour frais de conservation,
 , 3:284-5
- * Pand, Rechten pandhouder,
 , 3:245
 = Gage, Droits du créancier gagiste,
 , 3:245
- * Pand, Schriftelijke verklaring van vordering,
 , 3:241
 = Gage, Déclaration écrite de la créance,
 , 3:241
- * Pand, Stemrecht,
 , 3:247
 = Gage, Droit de vote,
 , 3:247
- * Pand, Stil -,
 , 3:239
 = ,

Notre remarque: Synonyme de "Bezitloos pandrecht". Voir l'item "Pand, Bezitloos pandrecht"

- * Pand, Tenietgaan door verjaring,
 , 3:323
 = Hypothèque, Extinction,
 Par prescription , 3:323
- * Pand, Toeëigeningsverbod,
 , 3:235
 = Gage, Interdiction d'appropriation,
 , 3:235
- * Pand, Verkoop,
 , 3:248
 = Gage, Vente,
 , 3:248
- * Pand, Verkoop,
 Verplichtingen van de pandhouder , 3:249
 = Gage, Vente,
 Obligations du créancier gagiste , 3:249
- * Pand, Verkoop,
 Wijze , 3:250
 = Gage, Vente,
 Mode , 3:250
- * Pand, Verkoop,
 Rechterlijk verlof , 3:251
 = Gage, Vente,
 Autorisation judiciaire , 3:251
- * Pand, Verkoop,
 Kennisgeving , 3:252
 = Gage, Avis de la vente,
 , 3:252
- * Pand, Verkoop,
 Uitkering opbrengst na , 3:253
 = Gage, Vente,
 Remise du produit , 3:253
- * Pand, Verplichtingen van de pandhouder,
 , 3:243, 3:256, 3:257
 = Gage, Obligations du créancier gagiste,
 , 3:243, 3:256, 3:257
- * Pand, Vestiging,
 , 3:236
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'équivalent dans l'index français. Nous proposons "Gage, Etablissement".

- * Pand, Vestiging,
 Wijze , 3:236
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'équivalent dans l'index français. Nous proposons "Gage, Etablissement, Mode".

* Pand, Vestiging,
Ondanks onbevoegdheid , 3:238
= Gage, Etablissement malgré incapacité,
, 3:238

* Pand, Vestiging,
Op aandelen in goederen , 3:240
= Gage, Etablissement malgré incapacité,
Sur une part dans un bien , 3:240

Notre remarque: Compte tenu du contenu de l'article 3:240, la mention "malgré incapacité" semble superflue dans l'item français.

* Pand, Voorrang,
, 3:278

Notre remarque: Il n'y a pas d'équivalent dans l'index français. Nous proposons "Gage, Antériorité de rang".

* Pand, Voorrecht,
, 3:279
= Gage, Privilège,
, 3:279

* Pand, Vordering plus rente,
, 3:244
= Gage, Créance plus intérêts,
, 3:244

* Pand, Zaaksvervinging,
, 3:229
= Hypothèque, Substitution de la chose,
, 3:229

* Paritas creditorum,
, 3:277
= Egalité des créanciers (Paritas creditorum),
, 3:277

* Pauliana,
, 3:45-46

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Actio pauliana".

* Pluraliteit van schuldeisers,
, 6:15 et seq.
= Pluralité de créanciers,
, 6:15 et s.

* Point d'intérêt point d'action,
, 3:303
= Point d'intérêt point d'action,
, 3:303

* Positief contractsbelang,
, 6:277

Notre remarque: Voir l'item "Overeenkomst, Positief contractsbelang". Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Il s'agit des intérêts justifiés du cocontractant dans la phase précontractuelle.

- * Producent, Definitie,
 , 6:187
 = Producteur, Définition,
 , 6:187
 - * Produkt, Definitie,
 , 6:187
 = Produit, Définition,
 , 6:187
 - * Produktaansprakelijkheid,
 , 6:185 et seq.
 = Responsabilité du fait des produits,
 , 6:185 et s.
 - * Produktaansprakelijkheid, Aansprakelijkheid meerdere personen,
 , 6:189
 = Responsabilité du fait des produits, Responsabilité de
 plusieurs personnes,
 , 6:189
 - * Produktaansprakelijkheid, Aard van de schade,
 , 6:190
 = Responsabilité du fait des produits, Nature du dommage,
 , 6:190
 - * Produktaansprakelijkheid, Bewijslast,
 , 6:188
 = Responsabilité du fait des produits, Fardeau de la preuve,
 , 6:188
- Notre remarque: On parle également de "charge de la preuve".
- * Produktaansprakelijkheid, Definitie,
 Producent , 6:187
 = Responsabilité du fait des produits, Définition,
 Producteur , 6:187
 - * Produktaansprakelijkheid, Definitie,
 Produkt , 6:187
 = Responsabilité du fait des produits, Définition,
 Produit , 6:187
 - * Produktaansprakelijkheid, Dwingend recht,
 , 6:192
 = Responsabilité du fait des produits, Droit impératif,
 , 6:192
 - * Produktaansprakelijkheid, Gebrekkigheid van produkten,
 , 6:186
 = Responsabilité du fait des produits, Défectuosité du produit,
 , 6:186
 - * Produktaansprakelijkheid, Publiekrecht, Strijd met geschreven of
 ongeschreven regels, Bij uitoefening van bevoegdheden , 3:14
 = Droit public, Violation des règles ou non écrites du - dans
 l'exercice d'un pouvoir, 3:14
 - * Produktaansprakelijkheid, Recht op schadevergoeding,
 , 6:193

- = Responsabilité du fait des produits, Droit à la réparation du dommage, 6:193
- * Produktaansprakelijkheid, Verjaring van het recht op schadevergoeding, 6:191
 - = Responsabilité du fait des produits, Prescription du droit à la réparation du dommage, 6:191
- * Rechtsbeginselen, Algemeen erkende,
 - , 3:12
 - = Principes de droit généralement reconnus, , 3:12
- * Rechtshandeling, Meerzijdige rechtshandeling,
 - , 6:213 et seq.
 - = Acte juridique, Acte juridique multilatéral, , 6:213 et s.
- * Rechtshandeling, Openbare registers, inschrijving in,
 - , 3:17
 - = Acte juridique, Registres publics, Inscription dans les , , 3:17
- * Rechtshandeling,
 - , 3:32
 - = Acte juridique, , 3:32
- * Rechtshandeling, Afhankelijkheid (Misbruik van omstandigheden),
 - , 3:44
 - = Acte juridique, Dépendance (Abus de circonstances), , 3:44
- * Rechtshandeling, Beandeling één of meer schuldeisers (actio pauliana), 3:45, 3:46
 - = Acte juridique, Préjudice d'un ou plusieurs créanciers (action paulienne), 3:45-46
- * Rechtshandeling, Bedreiging,
 - , 3:44
 - = Acte juridique, Menace, , 3:44
- * Rechtshandeling, Bedrog,
 - , 3:44
 - = Acte juridique, Dol, , 3:44
- * Rechtshandeling, Bekrachtiging,
 - , 3:58, 3:69
 - = Régularisation, Voir aussi: Annulation - Confirmation, Ratification, 3:58
- * Rechtshandeling, Bekwaamheid,
 - , 3:32
 - = Acte juridique, Capacité, , 3:32
- * Rechtshandeling, Benadeling één of meer schuldeisers (actio pauliana), Door rechtshandeling om niet , 3:47

= Acte juridique, Préjudice d'un ou plusieurs créanciers (action paulienne), Par un acte juridique à titre gratuit , 3:47

* Rechtshandeling, Bevestiging,
 , 3:55-57
 = Acte juridique, Confirmation,
 , 3:55, 3:57

* Rechtshandeling, Causa,
 , 3:40
 = Acte juridique, Cause,
 , 3:40

* Rechtshandeling, Conversie,
 , 3:42
 = Conversion (d'un acte juridique nul),
 , 3:42

* Rechtshandeling, Geestelijke stoornis,
 , 3:34, 3:44
 = Acte juridique, Trouble mental,
 , 3:34, 3:44

* Rechtshandeling, Inhoud,
 , 3:40
 = Acte juridique, Contenu,
 , 3:40

* Rechtshandeling, Lichtzinnigheid,
 , 3:44
 = Acte juridique, Légèreté,
 , 3:44

Notre remarque: Pour plus de précision, il convient de dire "légèreté d'esprit".

* Rechtshandeling, Misbruik van omstandigheden,
 , 3:44
 = Acte juridique, Abus de circonstances,
 , 3:44

* Rechtshandeling, Nietigheid,
 , 3:39
 = Acte juridique, Nullité,
 , 3:39

* Rechtshandeling, Nietigheid,
 Gedeeltelijke , 3:41
 = Acte juridique, Nullité,
 partielle , 3:41

* Rechtshandeling, Noodtoestand,
 , 3:44
 = Acte juridique, Nécessité,
 , 3:44

* Rechtshandeling, Onbekwaamheid,
 , 3:32 et seq.
 = Acte juridique, Incapacité,
 , 3:32 et s.

- * Rechtshandeling, Onder tijdsbepaling,
 , 3:38
 = Acte juridique, Terme,
 , 3:38
- * Rechtshandeling, Onder voorwaarde,
 , 3:38
 = Acte juridique, Condition,
 , 3:38
- * Rechtshandeling, Onervarenheid (Misbruik van omstandigheden),
 , 3:44
 = Acte juridique, Inexpérience,
 , 3:44
- * Rechtshandeling, Onjuiste overbrenging wilsverklaring,
 , 3:37
 = Acte juridique, Transmission incorrecte de la déclaration de
 volonté, 3:37
- * Rechtshandeling, Ontvangsttheorie,
 , 3:37
 = Acte juridique, Théorie de la réception,
 , 3:37
- * Rechtshandeling, Oorzaak,
 , 3:40
 = ,
Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Rechtshandeling, Causa".
- * Rechtshandeling, Openbare orde of goede zeden, Strijd met,
 , 3:40
 = Acte juridique, Contraire aux bonnes moeurs et à l'ordre public,
 , 3:40
- * Rechtshandeling, Opgewekt vertrouwen,
 , 3:35-36
 = Acte juridique, Confiance inspirée,
 , 3:35-36
- * Rechtshandeling, Rechtsvordering tot vernietiging,
 , 3:51
 = Acte juridique, Action en annulation,
 , 3:51
Notre remarque: "Action en annulation" est une expression peu usitée,
 on parle d'action en nullité ou en rescision.
- * Rechtshandeling, Strekking,
 , 3:40
 = Acte juridique, Portée,
 , 3:40
- * Rechtshandeling, Terugwerkende kracht van vernietiging,
 , 3:53
 = Acte juridique, Effet rétroactif de l'annulation,
 , 3:53
- * Rechtshandeling, Vereisten,
 , 3:33
 = Acte juridique, Exigences,

, 3:33

Notre remarque: En français on parle des exigences d'une personne. En matière d'actes juridiques, on parle "d'éléments nécessaires et suffisants".

* Rechtshandeling, Verjaring van bevoegdheid vernietiging te vorderen,
 , 3:52
 = Acte juridique, Prescription du droit d'intenter une action en nullité, 3:52

* Rechtshandeling, Vernietigbaarheid,
 Onbekwame , 3:32
 = Acte juridique, Annulabilité,
 Incapable , 3:32

* Rechtshandeling, Vernietigbaarheid,
 Wilsgebreken , 3:44
 = Acte juridique, Annulabilité,
 Défauts de consentement , 3:44

Notre remarque: En droit français on parle de "vice" de consentement.

* Rechtshandeling, Vernietigbaarheid,
 Benadeling , 3:45-47
 = Acte juridique, Annulabilité,
 Préjudice , 3:45-47

* Rechtshandeling, Vernietigbaarheid,
 Wijze van vernietiging , 3:49
 = Acte juridique, Annulabilité,
 Mode d'annulation , 3:49

* Rechtshandeling, Vertrouwensbeginsel,
 , 3:35

= ,

Notre remarque: Il n'y a pas de correspondant dans l'index français.
 Nous proposons: "Acte juridique, Principe de la confiance inspirée".

* Rechtshandeling, Verval van bevoegdheid tot vernietiging,
 , 3:54-55
 = Acte juridique, Extinction du pouvoir d'annuler,
 , 3:54-55

* Rechtshandeling, Vorm der wilsverklaring,
 , 3:37
 = Acte juridique, Forme de la déclaration de volonté,
 , 3:37

* Rechtshandeling, Wilsverklaring moet de andere persoon hebben bereikt,
 , 3:37
 = Acte juridique, Déclaration de volonté doit parvenir à l'autre personne,
 , 3:37

* Rechtsovertuigingen,
 , 3:12
 = Conceptions du droit,
 , 3:12

* Rechtsvordering,

, 3:296
 = Action en justice,
 , 3:296

* Rechtsvordering, Belang,
 , 3:303
 = Action en justice, Intérêt,
 , 3:303

* Rechtsvordering, Reële executie,
 , 3:297, 3:299
 = Exécution des obligations, En nature,
 , 3:297, 3:299

* Rechtsvordering, Scheiding recht en rechtsvordering,
 , 3:304 et seq.
 = Action en justice, Séparation droit et action,
 , 3:304 et s.

* Rechtsvordering, Verjaring,
 , 3:306 et seq.
 = Action en justice, Prescription,
 , 3:306 et s.

* Rechtsvordering, Verklaring van recht,
 , 3:302
 = Action en justice, Jugement déclaratoire,
 , 3:302

* Rechtvaardigingsgrond (Onrechtmatige daad),
 , 6:162
 = Justification,
 , 6:162

Notre remarque: Il convient d'ajouter: "(délit civil)".

* Reclamerecht,
 , 7:39
 = Droit de revendication (du vendeur),
 , 7:39

* Reclamerecht, Bij acceptatie van handelspapier,
 , 7:43
 = Droit de revendication (du vendeur), Acceptation d'un effet de
 commerce,
 , 7:43

* Reclamerecht, Bij faillissement of surséance van betaling,
 , 7:40
 = Droit de revendication (du vendeur), Faillite ou d'un sursis de
 paiement,
 , 7:40

* Reclamerecht, Bij overdracht, in vruchtgebruik geven of verpanding
 van zaak,
 , 7:42
 = Droit de revendication (du vendeur), Transfert, usufruit ou
 mise en gage de la chose,
 , 7:42

* Reclamerecht, Vervaltermijn,

- , 7:44
- = Droit de revendication (du vendeur), Expiration du terme,
 , 7:44
- * Redelijkheid en billijkheid,
 , 3:12, 3:30, 3:298, 5:78, 5:80, 5:97, 6:2, 6:23, 6:211,
 6:248, 6:258
- = Raison et équité,
 , 3:12, 3:30, 3:298, 5:78, 5:80, 5:97, 6:2, 6:23, 6:211,
 6:248, 6:258
- * Reële executie,
 , 3:297, 3:299
- = Action en justice, Exécution réelle,
 , 3:297, 3:299 et s.
- * Regenwater,
 , 5:52-53
- = Eau de pluie,
 , 5:52, 5:53
- * Registergoed, Definitie,
 , 3:10
- = Bien immatriculé, Définition,
 , 3:10
- Notre remarque: "Bien immatriculé" n'est pas un concept en droit
 français. Nous proposons: "Bien soumis à enregistrement".
- * Registergoed, Levering,
 , 3:89
- = Bien immatriculé, Délivrance,
 , 3:89
- * Registergoed, Nederlandse notaris,
 , 3:31
- = Bien immatriculé, Notaire néerlandais,
 , 3:31
- * Registergoed, Openbare registers,
 Feiten van belang voor registergoederen , 3:16
- = Bien immatriculé, Registres publics,
 Faits relatifs aux biens immatriculés , 3:16
- * Registergoed, Openbare registers,
 Inschrijving in , 3:17
- = Bien immatriculé, Registres publics,
 Inscription , 3:17
- * Registergoed, Openbare registers,
 Goede trouw , 3:23-26
- = Registres publics, Bonne foi,
 , 3:23-26
- * Registergoed, Openbare registers,
 Inschrijving vonnis in , 3:301
- = Registres publics, Inscription,
 Jugement de déclaration , 3:301
- * Registergoed, Overdracht,
 , 3:89

- = Bien immatriculé, Transfert d'un bien immatriculé,
, 3:89
- * Res nullius,
 - , 5:4, 5:24 et seq.
 - = Chose , Sans maître ,
, 5:4, 5:24 et s.
- * Retentierecht, Definitie,
 - , 3:290
 - = Droit de rétention, Définition,
, 3:290
- * Retentierecht,
 - , 3:290 et seq., 5:23
 - = Droit de rétention,
, 3:290 et s., 5:23
- * Retentierecht, Beëindiging,
 - , 3:294
 - = Droit de rétention, Fin,
, 3:294
- * Retentierecht, Inroepen - tegen derden,
 - , 3:291
 - = Droit de rétention, Opposé au tiers,
, 3:291
- * Retentierecht, Kosten beheer schuldeiser,
 - , 3:293
 - = Droit de rétention, Frais des soins par le créancier,
, 3:293
- * Retentierecht, Opeisbaarheid van de zaak,
 - , 3:295
 - = Droit de rétention, Réclamation de la chose,
, 3:295
- * Retentierecht, Voorrang vordering schuldeiser,
 - , 3:292
 - = Droit de rétention, Préférence,
, 3:292
- * Retributie, Bij splitsing in appartementsrechten,
 - , 5:115-116
 - = Redevance, Lors d'une division en droits d'appartement,
, 5:115-116
- * Retributie, Erfdienstbaarheid,
 - , 5:70 et seq.
 - = Redevance, Servitude,
, 5:70 et s.
- * Retributie, Opstal,
 - , 5:101
 - = Redevance, Superficie,
, 5:101
- * Revindicatie,
 - , 5:2

= Revendication,
 , 5:2

* Roerende zaak, Bewaring gevonden dieren,
 , 5:8
 = Chose mobilière, Dépôt animaux trouvés,
 , 5:8

Notre remarque: On dit également "garde" d'animaux trouvés.

* Roerende zaak, Definitie,
 , 3:3
 = Chose mobilière, Définition,
 , 3:3

* Roerende zaak, Eigendom,
 , 5:4
 = Chose mobilière, Propriété,
 , 5:4

* Roerende zaak, Inbezitneming,
 , 5:4 et seq.
 = Chose mobilière, Prise de possession,
 , 5:4 et s.

* Roerende zaak, Levering,
 , 3:90
 = Chose mobilière, Délivrance,
 , 3:90

* Roerende zaak, Natrekking,
 , 5:14
 = Chose mobilière, Accession,
 , 5:14

* Roerende zaak, Ruil,
 , 7:49
 = Chose mobilière, Echange,
 , 7:49

* Roerende zaak, Specificatio,
 , 5:16
 = Chose mobilière, Spécification,
 , 5:16

* Roerende zaak, Verkrijging door verjaring,
 , 3:99
 = Chose mobilière, Acquisition par prescription,
 , 3:99

* Roerende zaak, Verlies,
 , 5:5 et seq.
 = Chose mobilière, Perte ,
 , 5:5 et s.

* Roerende zaak, Vermenging,
 , 5:15
 = Chose mobilière, Mélange,
 , 5:15

* Roerende zaak, Vondst,

- , 5:5 et seq.
 - = Chose mobilière, Découverte,
 - , 5:5 et s.
- * Schadevergoeding, Bij gemeenschap,
 - , 3:188
 - = Réparation du dommage, Communauté,
 - , 3:188
- * Schadevergoeding, Bij niet-nakoming verbintenis,
 - , 6:74
 - = Réparation du dommage, Inexécution d'une obligation,
 - , 6:74
- * Schadevergoeding, Bij onrechtmatige daad,
 - , 6:162 et seq.
 - = Réparation du dommage, Acte illicite,
 - , 6:104, 6:162 et s.
- * Schadevergoeding, Bij overlijden,
 - , 6:108
 - = Réparation du dommage, Décès,
 - , 6:108
- * Schadevergoeding, Boetebeding,
 - , 6:91 et seq.
 - = Réparation du dommage, Clause pénale,
 - , 6:91 et s.
- * Schadevergoeding, Eigen schuld benadeelde,
 - , 6:101-102
 - = Réparation du dommage, Faute de la victime,
 - , 6:101-102
- * Schadevergoeding, Geleden verlies en gederfde winst,
 - , 6:96
 - = Réparation du dommage, Perte subie et gain manqué,
 - , 6:96
- * Schadevergoeding, Hoofdelijkheid,
 - , 6:102
 - = Réparation du dommage, Solidarité,
 - , 6:102
- * Schadevergoeding, Immateriële schade,
 - , 6:106
 - = Réparation du dommage, Dommage moral,
 - Moral , 6:106
- * Schadevergoeding, Kennelijk onaanvaardbare gevolgen,
 - , 6:109
 - = Réparation du dommage, Conséquences manifestement inacceptables,
 - , 6:109
- * Schadevergoeding, Letselschade,
 - , 6:107
 - = Réparation du dommage, Dommage corporel,
 - Corporel , 6:107

- * Schadevergoeding, Matiging,
 , 6:109
 = Réparation du dommage, Modération par le tribunal,
 , 6:109
- * Schadevergoeding, Medeschuld,
 , 6:102
 = Réparation du dommage, Fautes concurrentes,
 , 6:102
- * Schadevergoeding, Omvang,
 , 6:95
 = Réparation du dommage, Etendue,
 , 6:95
- * Schadevergoeding, Onrechtmatige daad,
 , 6:104
 = ,
Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Schadevergoeding, Bij onrechtmatige daad".
- * Schadevergoeding, Schatting van de schade,
 , 6:97
 = Réparation du dommage, Estimation du dommage,
 , 6:97
- * Schadevergoeding, Toekomstige schade,
 , 6:105
 = Réparation du dommage, Dommage futur,
 Futur , 6:105
- * Schadevergoeding, Vermogensschade,
 , 6:95-96
 = Réparation du dommage, Dommage,
 Matériel , 6:95-96
- * Schadevergoeding, Verplichting tot -,
 , 6:16, 6:74, 6:162, 6:277
 = Réparation du dommage, Obligation de réparer,
 , 6:16, 6:74, 6:162, 6:277
- * Schadevergoeding, Verdragingschade,
 , 6:85
 = Réparation du dommage, Dommage,
 Résultant d'un retard (Moratoire) , 6:85
- * Schadevergoeding, Voldoening in geld en op andere wijze,
 , 6:103
 = Réparation du dommage, Règlement en argent ou sous une autre
 forme,
 , 6:103
- * Schadevergoeding, Voordeelstoerekening,
 , 6:100
 = Imputation d'avantages,
 , 6:100
- * Schadevergoeding, Voorzienbaarheid van schade,
 , 6:98-99
 = Réparation du dommage, Prévisibilité du dommage,

- , 6:98-99
- * Schat,
 , 5:13
 = Trésor,
 , 5:13
 - * Scheidsman,
 , 3:305
 = Arbitre,
 , 3:305
 - * Scheidsmuur,
 , 5:49, 5:62, 5:67-68
 = Mur, Séparatif,
 , 5:49, 5:62, 5:67-68
 - * Schuldoverneming,
 , 6:155 et seq.
 = Reprise de dette,
 , 6:155 et s.
 - * Schuldvordering, Levering van -,
 , 3:93 et seq.
 = Créance, Délivrance d'une,
 , 3:93
 - * Schutznorm,
 , 6:163
 = Schutznorm,
 , 6:163
- Notre remarque: Ce terme emprunté à l'allemand est très peu usité en France. La norme protectrice visée est celle qui doit être effective pour que le dommage sur lequel elle porte fasse naître une obligation de réparation de la part de l'auteur du dommage et au profit de la victime.
- * Splitsing,
 Zie: Appartementsrecht, 5:106 et seq.
 = Divison,
 , 5:106 et s.
 - * Standaardcontract,
 , 6:214
 = Contrat, Type,
 , 6:214
 - * Stil pandrecht,
 , 3:239
 = ,
- Notre remarque: Synonyme de "Bezitloos pandrecht". Voir l'item "Pand, Bezitloos pandrecht"
- * Stoffelijke object,
 , 3:2
 = Objet matériel,
 , 3:2
 - * Stranden der zee,

, 5:26
 = Plage de la mer,
 , 5:26

* Subrogatie,
 , 6:12, 6:150 et seq., 6:193a
 = Subrogation,
 , 6:12, 6:150 et s., 6:193a

* Termijnbetaling,
 , 6:50

=
Notre remarque: Voir l'item "Betaling, In termijnen".

* Tijdsbepaling,
 , 3:38, 3:296
 = Terme,
 , 3:38, 3:296

* Titel, Fiduciaire -,
 , 3:84

=
Notre remarque: Voir ci-dessus notre remarque à l'item "Fiduciaire
 titel".

* Titel, Gebrekkige -,
 , 3:84
 = Titre, Défectueux,
 , 3:84

* Titel, Geldige -,
 , 3:84
 = Titre, Valable,
 , 3:84

* Titel, Titel van overdracht,
 , 3:89-97
 = Titre, Titre de transfert,
 , 3:89-97

* Titel, Verkrijging van bezit door opvolging onder algemene -,
 , 3:112 et seq.
 = Titre, Acquisition de possession par succession à - universel,
 , 3:112 et s.

* Titel, Verkrijging van goed,
 Onder algemene titel , 3:80
 = Titre, Acquisition de biens,
 A titre universel , 3:80

* Titel, Verkrijging van goed,
 Onder bijzondere titel , 3:80 et seq.
 = Titre, Acquisition de biens,
 A titre particulier , 3:80 et s.

* Titel, Voortzetting van bezit en houderschap bij opvolging onder
 algemene -, 3:116
 = Titre, Continuation de possession et de détention de biens lors
 d'une succession à - universel, 3:116

- * Toekomstige goed,
 , 3:97
 = Bien, Futur,
 , 3:97
- * Toekomstige verbintenis,
 , 7:851, 7:861
 = Obligation, Future,
 , 7:851, 7:861
- * Toepassing buiten het vermogensrecht (Schakelbepalingen),
 , 3:15, 3:59 et seq., 3:79, 3:326
 = Application en dehors du droit patrimonial,
 , 3:15, 3:59 et s., 3:79, 3:326

Nos remarques:

1. "Vermogensrecht" a deux sens en néerlandais. D'une part il s'agit de l'ensemble des règles de droit ayant trait au patrimoine. D'autre part, c'est un droit (dans le sens de prérogative) portant sur un élément du patrimoine, comme la propriété, l'usufruit, etc, ce qu'on appelle en français un droit patrimonial. Ici "Vermogensrecht" est employé dans sa première acception. On parle en français de droit des biens et des obligations.
2. "Schakelbepalingen" n'a pas été traduit. Il s'agit de dispositions-charnières (mais ce terme n'est pas immédiatement compréhensible), c'est-à-dire de dispositions de renvoi à d'autres domaines du droit.

- * Toerekening,
 , 3:184, 3:233, 6:43, 6:58 et seq., 6:74 et seq., 6:77-79,
 6:81, 6:84, 6:92, 6:98, 6:102, 6:137, 6:162 et seq.,
 6:169, 6:204, 6:212, 6:277
 = Imputation,
 , 3:184, 3:233, 6:43, 6:58 et s., 6:74 et s., 6:77-79,
 6:81, 6:84, 6:92, 6:98, 6:102, 6:137, 6:162 et s., 6:169,
 6:204, 6:212, 6:277
- * Toonderpapier,
 , 3:93, 3:236 et seq.
 = Titre au porteur,
 , 3:93, 3:236 et s.
- * Traditio brevi manu,
 , 3:115
 = Traditio brevi manu,
 , 3:115
- * Uitzicht,
 , 5:50
 = Vues (Fonds voisins),
 , 5:50
- * Vaarwateren,
 , 5:27
 = Eaux navigables,
 , 5:27
- * Vensters,
 , 5:50
 = Fenêtres (Fonds voisins),

, 5:50

- * Verbintenis, Algemene bepalingen,
 , 6:1 et seq.
 = Obligation, Dispositions générales,
 , 6:1 et s.
- * Verbintenis, Alternatieve,
 , 6:17 et seq.
 = Obligation, Alternative,
 , 6:17 et s.
- * Verbintenis, Bepaalbaarheid,
 , 6:227
 = Obligation, Déterminable, Caractère -,
 , 6:227
- * Verbintenis, Geldsomverbintenissen,
 , 6:111
 = Obligation, Somme d'argent, Portant sur une -,
 , 6:111
- * Verbintenis, Gevolgen van niet nakoming,
 , 6:74 et seq.
 = Obligation, Effets de l'inexécution,
 , 6:74 et s.
- * Verbintenis, Hoofdelijkheid,
 , 6:6 et seq.
 = Obligation, Solidarité,
 , 6:6 et s.
- * Verbintenis, Maatstaven van redelijkheid en billikheid,
 , 6:2-5, 6:248, 6:258
 = Obligation, Critères de la raison et de l'équité,
 , 6:2-5, 6:248, 6:258
- * Verbintenis, Nakoming,
 Verbintenis om te doen , 3:296
 = Obligation, Exécution,
 Obligation à faire , 3:296
Notre remarque: En français on parle d'obligation de faire.
- * Verbintenis, Nakoming,
 Verbintenis om te geven , 3:296
 = Obligation, Exécution,
 Obligation à donner , 3:296
Notre remarque: En français on parle d'obligation de donner.
- * Verbintenis, Nakoming,
 Verbintenis om te laten , 3:296
 = Obligation, Exécution,
 Obligation à ne pas faire , 3:296
Notre remarque: En français on parle d'obligation de ne pas faire.
- * Verbintenis, Nakoming,
 Verbintenis onder tijdsbepaling , 3:296
 = Obligation, Exécution,
 Obligation à terme , 3:296

* Verbintenis, Nakoming,
 Verbintenis onder voorwaarde , 3:296
 = Obligation, Exécution,
 Obligation conditionnelle , 3:296

* Verbintenis, Nakoming,
 Verjaring , 3:307, 6:27
 = Obligation, Exécution,
 Prescription , 3:307, 6:27

* Verbintenis, Natuurlijke verbintenis,
 , 6:3-5

= ,
Notre remarque: Voir ci-dessu l'item: "Natuurlijke verbintenis"

* Verbintenis, Ontbindende voorwaarde,
 , 6:22
 = Obligation, Condition résolutoire,
 , 6:22

* Verbintenis, Opschortende voorwaarde,
 , 6:22
 = Obligation, Condition suspensive,
 , 6:22

* Verbintenis, Schadevergoeding bij niet-nakoming,
 , 6:74 et seq.
 = Obligation, Réparation du dommage en cas d'inexécution,
 , 6:74 et s.

* Verbintenis, Verhaalsrechten, Tijdelijke regeling,
 , 6:197 et seq.
 = Obligation, Droit de recouvrement, régime temporaire,
 , 6:197 et s.

* Verbintenis, Voorwaardelijke -,
 , 6:21 et seq.

= ,
Notre remarque: Voir ci-après "Voorwaardelijke verbintenis".

* Verhaalsrecht,
 , 3:276
 = Droit de recouvrement,
 , 3:276

* Verjaring, Afstand van -,
 , 3:322
 = Prescription, Abandon,
 , 3:322

* Verjaring, Bevrijdende -,
 , 3:306 et seq.

= ,
Notre remarque: Voir ci-dessus "Bevrijdende verjaring".

* Verjaring, Bezit,
 , 3:101
 = Prescription, Possession,
 , 3:101

* Verjaring,
 , 3:99, 3:306
 = Prescription,
 , 3:99, 3:306

* Verjaring, Bij onvrijwillig bezitsverlies,
 , 3:103
 = Prescription, Dépossession involontaire,
 , 3:103

* Verjaring, Bij overdracht bezit,
 , 3:102
 = Prescription, Succession de possession,
 , 3:102

Notre remarque: On parle en français de "jonction des possessions".

* Verjaring, Rechtsvordering,
 Tot beëindiging van bezit , 3:104
 = Prescription, Interruption d'une action visant à faire cesser
 la possession, 3:104

* Verjaring, Rechtsvordering,
 Tot nakoming van verbintenis uit overeenkomst , 3:307 et seq.
 = Prescription, Action en exécution d'une obligation contractuelle,
 , 3:307 et s.

* Verjaring, Rechtsvordering,
 Van beperkt gerechtigde , 3:106
 = Prescription, Action du titulaire du droit démembré,
 , 3:106

* Verjaring, Stuiting,
 , 3:316 et seq.
 = Prescription, Interruption,
 , 3:316 et s.

* Verjaring, Tenietgaan door -,
 Hypotheekrecht , 3:323
 = Prescription, Extinction,
 Hypothèque , 3:323

* Verjaring, Tenietgaan door -,
 Pandrecht , 3:323
 = Prescription, Extinction,
 Gage , 3:323

* Verjaring, Verkrijgende,
 , 3:99 et seq.
 = ,

Notre remarque: Voir l'item "Verkrijgende verjaring".

* Verjaring, Verlenging,
 , 3:319 et seq.
 = Prescription, Prolongation,
 , 3:319 et s.

* Verkeersopvatting,
 , 3:4, 3:9, 3:76, 3:108, 3:254, 5:14, 6:75, 6:77, 6:162,
 6:228-229, 6:258
 = Opinion généralement admise,
 , 3:4, 3:9, 3:76, 3:108, 3:254, 5:14, 6:75, 6:77, 6:162,
 6:228-229, 6:258

* Verklaring van recht,
 , 3:27, 3:302
 = Jugement déclaratoire,
 , 3:27, 3:302

* Verkrijgende verjaring,
 , 3:99 et seq.
 = Prescription, Acquisitive,
 , 3:99 et s.

* Verkrijging van goederen,
 , 3:80
 = Acquisition de biens,
 , 3:80

* Vermenging, Bij beperkte rechten,
 , 3:81
 = Mélange,
 , 3:81, 5:15, 5:83, 6:161

Notre remarque: Dans l'index français tout est regroupé sous un seul item, c'est la raison pour laquelle les trois items suivants n'ont pas de correspondants exacts.

* Vermenging, Bij erfdienstbaarheden,
 , 5:83

Notre remarque: Voir item précédent.

* Vermenging, Bij vorderingen,
 , 6:161

Notre remarque: Voir item précédent.

* Vermenging, Bij zaken,
 , 5:15

Notre remarque: Voir item précédent.

* Vermogensrechten,
 , 3:1, 3:6
 = Droit patrimonial,
 , 3:1, 3:6

Notre remarque: Il convient ici de mettre le pluriel: "Droits patrimoniaux".

* Vermogensschade,
 , 6:95-96

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Schadevergoeding, Vermogensschade".

REMARQUE: La distinction si importante dans le nouveau droit néerlandais des biens et des obligations entre "nietigheid" (nullité de plein droit) et "vernietigbaarheid" ("annulabilité") ne se retrouve pas dans les index. En effet ce dernier terme n'en fait partie que comme sous-item.

- * Vernietiging, Bevestiging,
 , 3:55
 = Annulation, Confirmation,
 , 3:55

Notre remarque: En droit des obligations, on parle également de "rescision".

- * Vernietiging, Overeenkomst,
 , 6:228 et seq.
 = Annulation, Contrat,
 , 6:228 et s.

Notre remarque: Voir item précédent.

- * Vernietiging, Rechtshandeling onbekwame,
 , 3:32
 = Annulation, Acte juridique d'un incapable,
 , 3:32

- * Vernietiging, Verdeling van gemeenschap,
 , 3:196
 = Annulation, Partage d'une communauté,
 , 3:196

Notre remarque: Voir ci-dessus les remarques concernant "gemeenschap".

- * Verrekening,
 , 6:127
 = ,

Notre remarque: Voir ci-dessus "Compensatie". On dit aussi "schuldvergelijking" en néerlandais.

- * Vertragingsschade,
 , 6:85
 = Dommage résultant d'un retard (moratoire),
 , 6:85

- * Vervreemder, Onbevoegdheid - bij overdracht roerende zaak en
 registergoed, 3:86-88
 = ,

Notre remarque: Voir l'item "Beschikkingsonbevoegdheid". L'item "Nemo plus iuris" renvoie aux mêmes articles, même il ne s'agit pas de la même chose, cette règle spécifiant que nul ne disposer de plus de droits que ceux qu'il a. Comme il n'y a pas d'item français correspondant, nous proposons la traduction suivante:
 "Aliénateur/disant, Interdiction de disposer - transfert de meubles et de biens soumis à enregistrement".

- * Verweermiddel, Beroep in rechte op vernietigingsgrond,
 , 3:51
 = Moyen de défense, Cause d'annulation,
 , 3:51

- * Verweermiddel, Overgang van een vordering en -,
 , 6:145-146
 = Moyen de défense, Transmission d'une créance et-,
 , 6:145-146
 - * Verzekering, Invloed van,
 , 3:209, 3:287-288, 6:109 et seq.
 = Assurance, Influence de l',
 , 3:209, 3:287, 3:288, 6:109, 6:110 et s.
 - * Verzuim, Schuldeiser,
 , 6:58-59, 6:266
 = Demeure (Mora), Créancier (Mora creditoris),
 , 6:58-59, 6:266
 - * Verzuim, Schuldenaar,
 , 6:81
 = Demeure (Mora), Débiteur,
 , 6:81, 6:205
 - * Verzuim, Zonder ingebrekestelling,
 , 6:83, 6:205
 = Demeure (Mora), Sans mise en demeure,
 , 6:83
 - * Vindersloon,
 , 5:10
 = Récompense pour la personne qui a trouvé,
 , 5:10
- Notre remarque: La personne qui a trouvé s'appelle l'inventeur en droit français.
- * Vindersrecht,
 , 5:5
 = ,
- Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Nous proposons: "Droit de l'inventeur".
- * Volmacht,
 , 3:60
 = Procuration, Auteur,
 , 3:60
 - * Volmacht, Aansprakelijkheid van erfgenamen,
 , 3:77
 = Procuration, Responsabilité des héritiers,
 , 3:77
 - * Volmacht, Algemeen doel,
 , 3:62
 = Procuration, But général,
 , 3:62
 - * Volmacht, Bekrachtiging,
 , 3:69
 = Procuration, Ratification,
 , 3:69

- * Volmacht, Belangenconflict,
 Gevolmachtigde als wederpartij van volmachtgever , 3:68
 = Procuration, Conflit d'intérêts,
 Procureur qui conclut un acte juridique avec l'auteur de la
 procuration , 3:68
Notre remarque: En France "procureur" est aujourd'hui utilisé dans le
 sens de "Procureur de la République", c'est-à-dire de représentant du
 Ministère Public à la tête d'un service qu'on appelle le parquet. Il
 s'agit ici d'un fondé de procuration ou d'un mandataire.
- * Volmacht, Bepaald doel,
 , 3:62
 = Procuration, But spécifique,
 , 3:62
- * Volmacht, Bescherming van derden,
 , 3:71, 3:76
 = Procuration, Protection des tiers,
 , 3:71, 3:76
- * Volmacht, Bevoegdheid,
 Bij volmacht aan twee of meer personen , 3:65
 = Procuration, Pouvoirs,
 Procuration à plusieurs personnes , 3:65
- * Volmacht, Bevoegdheid,
 Gevolmachtigde , 3:62
 = Procuration, Pouvoirs,
 Procureur , 3:62
Notre remarque: Voir ci-dessus notre remarque faite suite à l'item
 "Volmacht, Belangenconflict".
- * Volmacht, Bevoegdheid,
 Gevolmachtigde na einde volmacht , 3:73
 = Procuration, Pouvoirs,
 Procureur après la fin de la procuration , 3:73
Notre remarque: Voir ci-dessus notre remarque faite suite à l'item
 "Volmacht, Belangenconflict".
- * Volmacht, Bewijs,
 , 3:71
 = Procuration, Preuve,
 , 3:71
- * Volmacht, Daden van beheer en beschikking,
 , 3:62
 = Procuration, Actes d'administration et de disposition,
 , 3:62
- * Volmacht, Definitie,
 , 3:60
 = Procuration, Définition,
 , 3:60
- * Volmacht, Einde volmacht,
 , 3:72
 = Procuration, Fin de la procuration,
 , 3:72

- * Volmacht, Gemachtigde staat in voor bevoegdheid tot vertegenwoordigen,
 , 3:70
 = Procuration, Procureur garantissant le pouvoir de représenter,
 , 3:70

Notre remarque: Le "Gemachtigde" en néerlandais est celui au profit duquel a été établie la procuration et qui va représenter son auteur. Il s'agit donc du fondé de procuration ou mandataire.

- * Volmacht, Nader te noemen volmachtgever,
 , 3:67
 = Procuration, Procureur dont l'identité reste à révéler,
 , 3:67

Notre remarque: Le "volmachtgever" en néerlandais est l'auteur de la procuration.

- * Volmacht, Onbekwame kan als gemachtigde optreden,
 , 3:63
 = Procuration, Incapable agissant comme procureur,
 , 3:63

Notre remarque: Le "volmachtgever" en néerlandais est l'auteur de la procuration.

- * Volmacht, Onherroepelijke -,
 , 3:74
 = Procuration, Irrévocable,
 , 3:74

- * Volmacht, Recht van substitutie,
 , 3:64
 = Procuration, Droit de substitution,
 , 3:64

- * Volmacht, Rechtsgevolgen voor volmachtgever,
 , 3:66
 = Procuration, Effets juridiques pour procureur,
 , 3:66

Notre remarque: Le "volmachtgever" en néerlandais est l'auteur de la procuration.

- * Volmacht, Stilzwijgende -,
 , 3:61
 = Procuration, Tacite,
 , 3:61

- * Volmacht, Uitdrukkelijke -,
 , 3:61
 = Procuration, Expresse,
 , 3:61

- * Volmachtgever,
 , 3:60
 = Procureur,
 Voir: Procuration, 3:60

Notre remarque: Le "volmachtgever" en néerlandais est l'auteur de la procuration.

- * Voordeelstoerekening,
 , 6:100
 = Réparation du dommage, Imputation d'un avantage,
 , 6:100
- * Voorrang,
 , 3:278 et seq.
 = Préférence,
 , 3:278 et s.
- * Voorrecht,
 , 3:278 et seq.
 = Privilège,
 , 3:278 et s.
- * Voorrecht, Bevoorrechte vordering,
 Op alle goederen , 3:288
 = Privilège, Créance privilégiée,
 Sur l'ensemble des biens , 3:288
- * Voorrecht, Bevoorrechte vordering,
 Op bepaalde goederen , 3:283
 = Privilège, Créance privilégiée,
 Sur des biens déterminés , 3:283
- * Voorwaarde, Nakoming van verplichting,
 , 3:296 et seq.
 = Condition, Exécution d'une obligation,
 , 3:296 et s.
- * Voorwaarde, Ontbindende -,
 , 6:22, 6:24
 = Condition, Résolutoire,
 , 6:22, 6:24
- * Voorwaarde, Openbare registers, Inschrijving in,
 , 3:17
 = Condition, Registres publics, inscription sur les,
 , 3:17
- * Voorwaarde, Opschortende -,
 , 3:85, 6:22, 6:25
 = Condition, Suspensive,
 , 3:85, 6:22, 6:25
- * Voorrecht, Rangorde onderling,
 , 3:281
 = Privilège, Rang entre privilèges,
 , 3:281
- * Voorrecht, Rangorde tegenover pand en hypotheek,
 , 3:279
 = Privilège, Rang par rapport au gage et à l'hypothèque,
 , 3:279
- * Voorwaarde, Rechtshandeling onder -,
 , 3:38
 = Condition, Acte juridique conditionnel,
 , 3:38

- * Voorwaarde, Terugwerkende kracht,
 , 3:38
 = Condition, Effet rétroactif,
 , 3:38
 - * Voorwaarde, Verbintenis, voorwaardelijke -,
 , 3:84, 6:21 et seq.
 = Obligation, Conditionnelle,
 , 3:84, 6:21 et s.
 - * Voorrecht, Zaaksvervanging,
 , 3:283 et seq.
 = Privilège, Substitution de la chose grevée,
 , 3:283 et s.
 - * Voorwaardelijke verbintenis, Definitie,
 , 6:21
 = Obligation, Conditionnelle,
 Définition , 6:21
 - * Voorwaardelijke verbintenis, Vervulling van voorwaarde,
 , 6:23
 = Obligation, Conditionnelle,
 Accomplissement de la condition , 6:23
 - * Voorwaardelijke verbintenis,
 , 3:84, 6:21
 = Condition, Obligation conditionnelle,
 , 3:84, 6:21 et s.
 - * Voorzienbaarheid van schade,
 , 6:98
 = Prévisibilité du dommage,
 , 6:98
 - * Vruchtgebruik,
 , 3:201
 = Usufruit,
 , 3:201
 - * Vruchtgebruik, Afstand,
 , 3:224
 = Usufruit, Abandon,
 , 3:224
 - * Vruchtgebruik, Bevoegdheden vruchtgebruiker,
 , 3:210
 = Usufruit, Droits de l'usufruitier,
 , 3:210
 - * Vruchtgebruik, Bevoegdheden vruchtgebruiker,
 Tot verteren , 3:215
 = Usufruit, Droits de l'usufruitier,
 Dépenser , 3:215
 - * Vruchtgebruik, Bevoegdheden vruchtgebruiker,
 Tot vervreemden , 3:215
 = ,
- Notre remarque: Voir ci-après l'item "Vruchtgebruik, Vervreemding of bezwaring van goederen".

- * Vruchtgebruik, Boedelbeschrijving,
 , 3:205
 = Usufruit, Inventaire,
 , 3:205
 - * Vruchtgebruik, Buitengewone herstellingen,
 , 3:220
 = Usufruit, Réparations extraordinaires,
 , 3:220
 - * Vruchtgebruik, Definitie,
 , 3:201 et seq.
 = Usufruit, Définition,
 , 3:201 et s.
 - * Vruchtgebruik, Door rechtspersonen,
 , 3:203
 = Usufruit, Titulaire personne morale,
 , 3:203
 - * Vruchtgebruik, Gebruik of verbruik van goederen,
 , 3:207 et seq.
 = Usufruit, Usage ou consommation des biens,
 , 3:207 et s.
 - * Vruchtgebruik, Gewone lasten en herstellingen,
 , 3:220
 = Usufruit, Charges et réparations ordinaires,
 , 3:220
 - * Vruchtgebruik, Grof verzuim van de vruchtgebruiker,
 , 3:221
 = Usufruit, Manque sérieux de l'usufruitier,
 , 3:221
- Notre remarque: En français on parle plutôt dans ce contexte d'un manquement grave de l'usufruitier à ses obligations.
- * Vruchtgebruik, Herbelegging of besteding van gelden,
 , 3:214
 = Usufruit, Placement des sommes d'argent,
 , 3:214-
 - * Vruchtgebruik, Hoofdgerechtigde,
 , 3:205-206, 3:211, 3:215, 3:218, 3:225
 = Usufruit, Titulaire principal,
 , 3:205-206, 3:211, 3:215, 3:218, 3:225
 - * Vruchtgebruik, Instellen van rechtsvorderingen,
 , 3:218-222
 = Usufruit, Actions,
 , 3:218-222
 - * Vruchtgebruik, Meer dan één vruchtgebruiker,
 , 3:203
 = Usufruit, Plusieurs usufruitiers,
 , 3:203

* Vruchtgebruik, Nakoming van opeisbare vorderingen,
 , 3:210
 = Usufruit, Exécution des créances exigibles,
 , 3:210

* Vruchtgebruik, Onderbewindstelling,
 , 3:204-205, 3:221
 = Usufruit, Mise sous régime d'administration,
 , 3:205, 3:221

* Vruchtgebruik, Ontstaan,
 , 3:202
 = Usufruit, Naissance,
 , 3:202

* Vruchtgebruik, Overdracht of bezwaring,
 , 3:223
 = Usufruit, Transfert,
 , 3:223

Notre remarque: Il n'y a pas en français de terme pour traduire "bezwaring" sous la forme de substantif. C'est la raison pour laquelle "Overdracht of bezwaring" pourrait être traduit en l'espèce par "transféré ou grevé".

* Vruchtgebruik, Recht op alle vruchten,
 , 3:216
 = Usufruit, Droit à tous les fruits ,
 , 3:216

* Vruchtgebruik, Recht van gebruik en recht van bewoning,
 , 3:226
 = Usufruit, Droit d'usage et d'habitation,
 , 3:226

* Vruchtgebruik, Teruggave van goederen bij einde,
 , 3:225
 = Usufruit, Remise des biens à la fin,
 , 3:225

Notre remarque: "Teruggave" correspond plutôt à "restitution" qu'à remise.

* Vruchtgebruik, Uitoefening van stemrecht,
 , 3:219
 = Usufruit, Exercice du droit de vote,
 , 3:219

* Vruchtgebruik, Van appartementsrechten,
 , 5:123 et seq.
 = Usufruit, Portant sur,
 Un droit d'appartement , 5:123 et s.

Notre remarque: Il convient de remplacer "un droit d'appartement" par "un appartement en copropriété".

* Vruchtgebruik, Van een algemeenheid van goederen,
 , 3:222
 = Usufruit, Portant sur,
 Une universalité des biens , 3:222

- * Vruchtgebruik, Van naar soort omschreven goederen,
 , 3:211
 = Usufruit, Portant sur,
 Des biens indiqués par leur espèce , 3:211
- Notre remarque: Pour ces biens on parle également en droit français de "choses de genre" (Parfois par confusion entre la chose et le droit qui porte sur elle).
- * Vruchtgebruik, Verandering van de bestemming,
 , 3:208
 = Usufruit, Changement de la destination,
 , 3:208
- * Vruchtgebruik, Verhuring of verpachting,
 , 3:217
 = Usufruit, Droits de l'usufruitier,
 Donner à bail , 3:217
- * Vruchtgebruik, Verplichtingen van de vruchtgebruiker,
 , 3:207
 = Usufruit, Obligations de l'usufruitier,
 , 3:207
- * Vruchtgebruik, Vervreemding of bezwaring van goederen,
 , 3:212
 = Usufruit, Droits de l'usufruitier,
 Aliéner ou grever les biens , 3:212 et s.
- * Vruchtgebruik, Verzekering -,
 , 3:209
 = Usufruit, Assurance,
 , 3:209
- * Vruchtgebruik, Vestiging,
 , 3:203
 = Usufruit, Etablissement,
 , 3:203
- * Vruchtgebruik, Zaaksvervanging,
 , 3:213
 = Substitution de la chose, Usufruit,
 , 3:213
- * Vruchtgebruik, Zekerheidstelling door vruchtgebruiker,
 , 3:206
 = Sûretés fournies, Usufruit,
 , 3:206
- * Vuilnis op eens anders erf,
 , 5:53
 = Ordures sur le fonds d'autrui,
 , 5:53
- * Waardeloosverklaring (van inschrijving in registers),
 , 3:29
 = ,

Notre remarque: Il n'y a pas d'item correspondant dans l'index français. Nous proposons: "Jugement du tribunal reconnaissant l'absence d'effet de l'inscription aux registres".

- * Waardepapier (als betaalmiddel),
 , 6:46
 = Effets de commerce (comme moyen de paiement),
 , 6:46
 - * Water, Aflopend op lager erf,
 , 5:38
 = Eau, Coulant sur fonds inférieur,
 , 5:38
 - * Water, Eigendom,
 , 5:20
 = Eau, Propriété,
 , 5:20
 - * Water, Gebruik,
 , 5:39-40
 = Eau, Usage,
 , 5:39-40
 - * Watergang,
 , 5:59
 = Voie d'eau,
 , 5:59
 - * Wederkerige overeenkomst,
 , 6:261 et seq.
 = Contrat, Synallagmatique,
 , 6:261 et s.
 - * Wilsverklaring,
 , 3:33, 3:35
 = Acte de volonté,
 , 3:33, 3:35
- Notre remarque: La doctrine française parle de "déclaration de volonté".
- * Wilsverklaring, Ontvangsttheorie,
 , 3:37
 = Acte de volonté, Théorie de la réception,
 , 3:37
- Notre remarque: La doctrine française parle de "déclaration de volonté". On parle également de "système de la réception".
- * Zaak,
 , 3:1
 = Chose ,
 , 3:1
 - * Zaak, Bestanddeel,
 , 3:4
 = Chose , Composante,
 , 3:4
 - * Zaak, Definitie,
 , 3:2
 = Chose , Définition,
 , 3:2

- * Zaak, Hoofdzaak,
 , 5:14
 = Chose , Principale,
 , 5:14
- * Zaaksvervanging, Bij pand,
 , 3:229
 = Substitution de la chose, Gage,
 , 3:229
- * Zaaksvervanging, Bij voorrecht,
 , 3:283 et seq.
 = Substitution de la chose, Privilège,
 , 3:283 et s.
- * Zaaksvervanging, Bij vruchtgebruik,
 , 3:213
 = Usufruit, Substitution de la chose grevée,
 , 3:213
- * Zaaksvorming,
 , 5:16
 = Spécification,
 , 5:16
- * Zaakwaarneming,
 , 6:198 et seq.
 = Gestion d'affaires,
 , 6:198 et s.
- * Zaakwaarneming, Bevoegdheden zaakwaarnemer,
 , 6:201
 = Gestion d'affaires, Pouvoirs du gérant,
 , 6:201
- * Zaakwaarneming, Schadevergoeding,
 , 6:200
 = Gestion d'affaires, Indemnisation du dommage,
 , 6:200
- * Zakelijke rechten,
 , 5:1 et seq.
 = Droits réels,
 , 5:1 et s.
- * Zeebodem,
 , 5:25
 = Fond de la mer,
 , 5:25
- * Zekerheidsstelling,
 , 6:51
 = Sûretés fournies,
 , 6:51

- * Zekerheidsstelling, Bij vruchtgebruik,
 , 3:206
 = Usufruit, Fourniture de sécurité par l'usufruitier,
 , 3:206

Notre remarque: Il semble qu'on ait évité ici le mot "sûreté" qui fait trop référence au gage et à l'hypothèque. Cependant "fourniture de sécurité" n'évoque rien de précis en français. Peut-être pourrait-on parler de "fourniture de garantie"?

- * Zuivering,
 , 3:273
 = ,

Notre remarque: Voir ci-dessus l'item "Hypotheek, Zuivering". Il s'agit de la radiation après exercice de l'action hypothécaire.

Items français
 n'ayant leurs correspondants
 dans l'index néerlandais.

- * Acte juridique, Conditions suspensive et résolutoire,
 , 6:22
Voir les items "Voorwaarde, Opschortende", "Voorwaarde, Ontbindende", "Opschortende voorwaarde" et "Verbintenis, Ontbindende voorwaarde" et "Verbintenis, Opschortende voorwaarde".
- * Exception d'inexécution,
 , 6:262
Voir l'item "Exceptio non adimpleti contractus"
- * Contrat, Exception d'inexécution,
 , 6:262 et s.
Voir l'item "Exceptio non adimpleti contractus"
- * Décharge,
 voir aussi: Quittance, 6:48
Voir les items "Betaling, Kwitantie" et "Nakoming van verbintenis, Kwijting".
- * Usufruit, Régime d'administration sur -,
 , 3:204
Voir: "Vruchtgebruik, Onderbewindstelling"
- * Hypothèque, Droit accessoire,
 , 3:231
Voir: "Accessoir recht"
- * Ratification,
 Voir aussi: Annulation - Confirmation, Régularisation, 3:69
Voir: "Bekrachtiging", "Volmacht, Bekrachtiging", "Rechtshandeling, Bekrachtiging".
- * Délivrance, Créance nominative,
 , 3:94
Notre remarque: Cet item n'a pas de correspondant exact dans l'index néerlandais. Notre proposition: "Levering, Schuldvordering op naam".

- * Gage, Etablissement malgré incapacité,
Mode , 3:278

Notre remarque: Cet item n'a pas de correspondant exact dans l'index néerlandais. Notre proposition: "Pand, Vestiging ondanks onbekwaamheid, Wijze".

- * Gage, Etablissement malgré incapacité,
Préférence , 3:278

Notre remarque: Cet item n'a pas de correspondant exact dans l'index néerlandais. Notre proposition: "Pand, Vestiging ondanks onbekwaamheid, Voorrang".

- * Cautionnement, Raison et équité,
, 7:865

Notre remarque: Cet item n'a pas de correspondant exact dans l'index néerlandais. Notre proposition: "Borgtocht, Redelijkheid en billijkheid".

ANNEXE III-A

Traduction de l'arrêt
"Bouwverordening Vreeland"

Arrêt "Bouwverordening Vreeland"

HR 19 mars 1946, NJ 1946, 223

Cour de Cassation (Chambre Criminelle), 19 mars 1946
(MM.Fick, Van der Meulen, Sininghe Damsté, Hijink, Van der
Flier)

Droit du propriétaire de clore son fonds ignoré par
arrêté municipal relatif à la construction.

L'art. 679 du C.c. fixe expressément le droit du
propriétaire de clore son fonds (sauf l'exception de l'art.
715 du C.c.). L'art. part du principe que peuvent être pris
des arrêtés restreignant l'exercice de ce droit, de même
l'art. 1 de la Loi sur l'Habitat reconnaît au conseil
municipal une compétence en matière réglementaire qui ne
doit cependant pas l'amener à supprimer ce droit.

En l'espèce, ce droit est ignoré par les articles 1 et 5
de l'arrêté municipal de Vreeland relatif à la construction,
du moins laissé à l'appréciation du C.c. quant à la question
de l'exercice ou non de ce droit.

Le raisonnement du juge cantonal selon lequel la
possibilité de clôturage d'un terrain d'une autre façon, par
exemple par un fossé, n'est pas mis en cause, est ignoré,
les termes généraux de l'article 679 du C.c. ne permettant
pas d'écarter entièrement le droit de clôturage de toute
autre façon.

Rejet des poursuites judiciaires.

(C.c. art. 679; Arrêté Municipal sur la Construction, commune de Vreeland, art. 5)

Sur le recours de H.v.d.B;, négociant en bois à Vreeland, demandeur en cassation contre un jugement du Tribunal de Canton d'Utrecht en date du 6 novembre 1945 condamnant le demandeur à une amende de quatre florins ou une peine substitutive de deux jours d'emprisonnement du chef de "construction en la commune de Vreeland sans autorisation écrite du Bourgmestre et de ses adjoints" avec mention des articles 1, 5, 116, 117, 118 Arrêté Municipal sur la Construction de la commune de Vreeland, 2, 6, 59, 78 de la Loi sur l'Habitat, 23 et 91 du Code Pénal. (Affaire plaidée par Me E.A. Haars, avocat (f) à Breukelen).

La Cour, etc;

Ouï le Conseiller Van der Meulen en son rapport;

Vu le moyen en cassation présenté par plaidoirie au nom du demandeur et dont les termes sont:

"les articles 5 et 1 de l'Arrêté Municipal sur la Construction de la commune de Vreeland n'ont pas caractère obligatoire dans la mesure où ils requièrent une autorisation pour la réalisation ou l'extension de clôtures, haies, murs et autres séparations de terrains, étant en effet 1. contraires à l'article 679 c.civ. et 2. contraires aux articles 1 et 2 de la Loi sur l'Habitat conjointement à l'article 625 C.civ.;"

Ouï l'Avocat-général Holsteijn au nom du Procureur-Général, en ses conclusions, visant à ce que etc.;

Attendu que le fait reproché par le jugement attaqué, à savoir qu'au mois de septembre 1944 ou aux environs de ce mois, à Vreeland, le demandeur a, sans autorisation écrite telle que visée par l'article 5 de l'Arrêté Municipal sur la Construction de la commune de Vreeland, édifié une séparation de terrain entre la parcelle enregistrée au cadastre de Vreeland à la section B n° 780 et la rue dite "Vreelandschelaan" et l'hôtel "De Nederlanden", fait déclaré prouvé, qualifié et réprimé tel que susmentionné;

Attendu que, dans son jugement, le juge de première instance a considéré que le défendeur a avancé, se basant sur une réponse du gouvernement lors du débat à l'assemblée concernant la Loi sur l'Habitat à la question de savoir si par "construire", il fallait également entendre construire un muret ou séparation de jardin; que selon cette réponse la construction d'un muret n'entraîne pas dans le terme "construction d'habitations ou autres constructions" de l'article 2 de la Loi sur l'Habitat;

que cependant l'article 1 de l'Arrêté Municipal sur la Construction de la commune de Vreeland entend par "bâtiment" toute maison, construction maçonnée ou en bois, quelle qu'en soit la dénomination et le matériau et par "construire": l'édification etc de constructions, enclos, haies, murs et autres séparations de terrains, de telles dispositions pouvant être placées dans un arrêté sur la construction sans être contraire à la loi, malgré la déclaration du gouvernement, la Loi sur l'Habitat n'ayant désigné pas de telles dispositions comme étant expressément illicites;

qu'enfin les dispositions de l'Arrêté sur la Construction ne sont pas non plus contraires à celles de l'article 679 C.c.;

que la construction de séparation de terrains n'est permise qu'avec une autorisation écrite du Bourgmestre et des adjoints et que cette autorisation ne peut entraîner une atteinte au droit de séparer des fonds mais qu'elle peut contenir des conditions auxquelles la séparation doit satisfaire sans que le droit de séparation soit entièrement écarté;

Attendu quant au moyen,

que selon l'article 1 de l'arrêté nommé il est entendu par "construire" pour ce qui est de son application: "l'édification, le renouvellement ou la modification complète ou partielle, ou l'extension de bâtiments, trottoirs, pavages, clôtures, haies, murs et autres séparations de terrains, d'installations destinées à l'évacuation ou au recueil de matières fécales, d'eaux usées domestiques, de pluie et d'eaux usées industrielles et à l'approvisionnement en eau potable ainsi que des panneaux et installations publicitaires:"

que l'article 5 de l'arrêté contient: "Nonobstant la prescription de l'article 6, premier alinéa de la Loi sur l'Habitat, il est interdit de construire sans autorisation écrite du Bourgmestre et de ses adjoints";

que l'article 679 C.c. fixe expressément le droit du propriétaire de clore son fonds sous réserve de l'exception de l'article 715, exception non réalisée en l'espèce;

que l'article 625 C.c. envisage certes que puissent être pris des arrêtés pouvant restreindre l'exercice de ce droit et qu'également l'article 1 de la Loi sur l'Habitat accorde au conseil municipal un pouvoir réglementaire par lequel le droit du propriétaire de clore son fonds ne peut cependant pas être entièrement écarté;

que ce droit est méconnu par les articles 1 et 5 de l'Arrêté; qu'en effet il au Bourgmestre et à ses adjoints la possibilité de décider s'il pourra être exercé ou non;

que le Juge cantonal a considéré que la possibilité de séparation d'un terrain d'une autre façon, par ex. par un fossé, n'est pas atteinte, mais que ce raisonnement omet le fait que les termes généraux de l'article 679 C.c. ne permettent pas d'écarter entièrement ce droit d'une autre façon;

Annule le jugement attaqué pour autant que les faits prouvés ont été qualifiés et déclarés répréhensibles, le demandeur a été déclaré répréhensible en l'espèce, qu'une peine lui a été infligée et

faisant droit en vertu de l'article 105 de la Loi de l'Organisation Judiciaire;

Libère le demandeur de toute poursuite judiciaire en cette affaire.

[Rendu conformément à la conclusion de l'avocat général Hosteijn qui renvoyait également à la jurisprudence suivante:

H.R. 31 janvier 1927, W 11648, N.J. 1927 p. 308, puis
H.R. 10 février 1913, W. 9466, N.J. 1913 p. 658; 27 juin
1924, N.J. 1924 p. 1139; 22 mai 1933, N.J. 1933 p. 1233; 20
avril 1936 N.J. 1936 n° 778].

Annexe III-B

Traduction de l'arrêt

"Lantaarnpaalarrest"

Arrêt dit du Poteau de lampadaire:

COUR DE CASSATION DES PAYS-BAS

Chambre Criminelle

Audience du 14 mars 1904

Président: M. A.A. De Pinto

Conseillers: MM. P.R. Feith, A. J. Clant van der Mijll,
S.-M.S. De Ranitz, A.M. Van Stipriaan Luïscius, W.H. De
Savornin Lhoman et A.P.L. Nelissen.

Les limites auxquelles le droit de propriété peut être soumis par un règlement de police local ne peuvent jamais être de nature à supprimer partiellement ou entièrement l'usage par le propriétaire des biens possédés en propriété.

En conséquence, n'est pas obligatoire toute stipulation d'un règlement de police local imposant au propriétaire d'un accotement l'obligation de souffrir ou d'accepter l'installation de lampadaires ou autres poteaux.

E.F., âgé de 62 ans, maraîcher, né et demeurant à LOOSDUINEN, demandeur en cassation d'un jugement du Juge cantonal de La Haye du 3 décembre 1903 le déclarant coupable de ne pas avoir à Loosduinen en qualité de propriétaire d'un accotement souffert l'installation de poteaux sur ledit accotement, ce pour quoi demande avait été introduite auprès de et autorisation accordée par le Bourgmestre et les adjoints de Loosduinen et, le condamnant en la cause, en application des articles 5, 8 et 1 du Règlement Général de

Police complétés par l'arrêté municipal de Loosduinen du 10 juin 1899, art. 23 du Code pénal, à une amende de 5 florins et une peine subsidiaire de 2 jours d'emprisonnement;

Ouï M. le Conseiller DE RANITZ en son rapport, Me J.H. TELDERS, avocat à La Haye en ses conclusions, M. l'Avocat-général RETHAN MACARE a formulé les conclusions suivantes:

Monsieur le Président, Messieurs les Conseillers!

Le seul moyen présenté en plaidoirie dans cette affaire est le suivant: "Violation de l'article 151 de la Constitution, 625 C.c. (1) conj. 134 et 135 Loi des Communes, 1 et 5 du Règlement Général de Police de la commune de LOOSDUINEN tels que modifiés par l'arrêté municipal du 10 juin 1899."

Le moyen vous confronte de nouveau à la question déjà si souvent posée de savoir dans quelle mesure le pouvoir réglementaire municipal peut restreindre le droit de propriété. En l'espèce, il est établi que le demandeur est propriétaire d'une partie de l'accotement.

Maintenant, le Bourgmestre et les Adjoints de LOOSDUINEN ont cependant accordé autorisation à la société "Eerste Nederlandsche Electriche Maatschappij" d'installer aux fins d'éclairage électrique deux poteaux sur l'accotement appartenant au demandeur et situé face à son domicile.

Le propriétaire s'est opposé à cette installation qui ne l'a agréé pas, en conséquence de quoi la poursuite pénale dont question a été engagée.

La poursuite est basée sur la quatrième phrase ajoutée en 1899 à l'article 5 du Règlement de Police de LOOSDUINEN stipulant que tout propriétaire d'un accotement faisant partie de la voie publique est tenu de souffrir que des lampadaires et autres poteaux, des tuyaux de gaz et d'eau ainsi que des conduites électriques soient installés sur ledit accotement.

Par son jugement ici attaqué, le Juge cantonal de LA HAYE a décidé que le demandeur avait agi contrairement à cet article et en conséquence condamné au paiement d'une amende de 5 florins et une peine subsidiaire de 2 jours d'emprisonnement, conformément à cet article, conjointement à l'article 8 de ce même règlement de police.

Le demandeur considère que par cette décision il y a violation des articles susmentionnés parce qu'à son avis, il convient de priver l'article 5 du Règlement de Police de LOOSDUINEN de toute force obligatoire, le droit de disposer du bien d'autrui ainsi attribué à la Municipalité dépassant selon son opinion les limites autorisées de restriction du droit de propriété.

Concernant la question des limites dans lesquelles le pouvoir réglementaire communal peut restreindre la propriété, on a fait valoir essentiellement trois conceptions:

1^o La conception selon laquelle la loi assure par l'article 625 du C.c. le propriétaire de la libre jouissance du bien lui appartenant et lui donne le droit le plus absolu d'en disposer à la seule et unique condition qu'il n'en fasse pas un usage contraire aux lois et règlements publics,

chaque règlement soumis à la loi qui dépasse la limite de l'usage propre du propriétaire n'étant pas obligatoire parce qu'étant contraire au droit accordé par la loi.

Cette position qui se base sur la lettre de l'art. 625 C.c. a été rejetée par votre cour en ses arrêts du 21 mars 1873, W. 3571 (2) et du 26 avril 1889, W. 5709.

2^o La conception selon laquelle, l'art. 625 C.c. faisant partie du droit privé a seulement été écrit pour fixer les droits des citoyens dans leurs rapports mutuels et nullement pour servir de directive aux prérogatives de droit public des organes investis d'un pouvoir réglementaire, notamment pour mettre fin à la prérogative reconnue aux conseils municipaux d'après les termes des articles 144 de la Constitution et 134 et 135 de la Loi des Communes de faire les règlements que requièrent l'ordre public, les bonnes moeurs et la santé.

Selon cette conception récemment défendue par M. Oppenheim dans son ouvrage célèbre sur la Loi des Communes, 2^{ème} édition, 1^{er} volume, pp. 329-335, le pouvoir réglementaire des communes de limiter et de grever la propriété est illimité et la seule garantie contre l'abus de ce pouvoir est à chercher dans le droit d'annulation réservé à la Couronne par l'article 145 de la Constitution. Dans ce système, le renvoi aux lois et règlements que contient l'article 625 C.c. n'a d'autre sens que de rappeler cette vérité que le droit privé est soumis au droit public.

La troisième conception est celle défendue en cette affaire par le Juge cantonal dans le onzième attendu du jugement attaqué par lequel il énonce que la disposition de l'art. 625 C.c. doit être comprise en ce sens que les

limites peuvent être imposées par la commune par la voie de règlements qui ne peuvent jamais aller jusqu'à mettre fin à l'usage que le propriétaire a de sa propriété ni à la destination de cette dernière, parce que les conséquences seraient semblables à celles d'une expropriation.

En fait il décide ensuite dans son douzième attendu que la limite imposée en l'espèce au propriétaire par l'article 5 du règlement de Loosduinen, n'est pas de nature à ce que le propriétaire puisse être considéré comme ayant perdu l'usage de sa propriété et qu'il convient encore moins de considérer que la destination de sa propriété en a été modifiée.

Cette opinion, telle qu'elle a été présentée par l'avocat du demandeur en sa plaidoirie, est entièrement conforme à votre jurisprudence, en particulier en ses arrêts des 20 mai 1889, W. 5720 et 25 novembre 1889, W. 5802 alors que l'affirmation de l'avocat selon laquelle il y aurait en l'espèce perte de la propriété est à mon avis contraire à la décision catégorique du Juge cantonal pour qui ce n'est effectivement pas le cas.

Ma conclusion tend donc au rejet du pourvoi.

La Cour, etc;

Vu le moyen du pourvoi tel que présenté dans la plaidoirie:

Violation ou mauvaise application des articles 151 de la Constitution, 625 C.c., 134 et 135 de la Loi des Communes, des articles 1 et 5 du Règlement Général de Police de la commune de Loosduinen fixé le 28 avril 1897, modifié entre autre le 10 juin 1899 l'obligation de l'art. 5 dudit

règlement, laquelle a été enfreinte, dépasse les limites de la restriction du droit de propriété du pouvoir réglementaire communal et que cet article a néanmoins été jugé obligatoire;

Attendu que par le jugement attaqué, le demandeur, en qualité de propriétaire d'une partie d'un accotement faisant partie de la voie publique, la Emmastraat à Loosduinen, a été condamné en la cause pour, le 21 juillet 1903 ne pas avoir souffert, mais pour avoir effectivement empêché que soit alors placé un poteau dans cette partie dudit accotement pour les besoins de la société Eerste Nederlandsche Electriciteit Maatschappij aux fins d'éclairage électrique, ladite société ayant demandé aux Bourgmestre et à ses adjoints et obtenu de ceux-ci l'autorisation d'y installer ce poteau, le tout en application de l'article 5 du Règlement Général de Police de la commune de Loosduinen mentionné en tête du présent arrêt pour autant qu'il entre ici en ligne de compte et dont les termes sont:

"Tout propriétaire d'un accotement, d'une voie carrossable ou autre partie d'une voie publique ou d'une rue ou d'un fossé situé le long de la voie publique est tenu de souffrir ou d'accepter l'installation de lampadaires ou autres poteaux, tuyaux de gaz et d'eau ainsi que des conduites électriques dans cet accotement, cette bande carrossable, ou cette partie de la voie ou de la rue, ou dans le fossé, que le pavage ou autre revêtement en soit enlevé lorsque l'installation de lampadaires ou la pose de tuyaux ou conduites l'exigent.

L'autorisation à cet effet doit cependant être demandée et obtenue auprès du Bourgmestre et de ses adjoints qui, en accordant cette autorisation, peuvent poser les conditions qu'ils jugent nécessaires";

Attendu que, dans la mesure où elles ont été appliquées ici, la force obligatoire de ces dispositions est attaquée à juste titre par le moyen du pourvoi;

qu'aux termes de l'article 625. C.c. l'usage du bien qui revient au propriétaire peut être limité entre autres par des règlements publics, représentés par une autorité ayant, selon la Constitution, compétence de règlements dont font partie ceux fixés par le conseil municipal en vertu de l'article 144 de la Constitution conjointement à l'article 135 de la Loi des Communes;

que les limites auxquelles le droit de propriété est soumis par de tels règlements ne peuvent cependant jamais être de nature à faire cesser l'existence totale ou partielle de l'usage que le propriétaire a du bien qui lui appartient en propriété;

que c'est le cas avec la disposition impérative de l'article 5 du Règlement Général de Police de la commune de Loosduinen appliqué par le jugement attaqué conjointement à la disposition pénale de l'article 8;

que cette disposition impérative entraîne cependant que le propriétaire de l'accotement est privé de l'usage des parties de sa propriété où sont installés les lampadaires et autres poteaux;

qu'il convient donc de priver l'article 5 du Règlement Général de Police de Loosduinen de sa force obligatoire dans la mesure où cet article a été appliqué par le jugement attaqué alors que les faits déclarés prouvés par ce jugement ne sont réprimés par aucune autre loi ou disposition réglementaire;

Casse le jugement rendu en la cause par le Juge cantonal de La Haye le 3 décembre 1903;

Faisant droit au principal en vertu de l'article 105 de la Loi de l'Organisation Judiciaire:

Déclare les faits déclarés prouvés par le jugement susmentionné non répréhensibles;

Libère le demandeur de toutes poursuites pénales en la cause.

(1) "La propriété est le droit de jouir librement d'une chose et d'en disposer de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et les règlements publics, émanés d'une autorité compétente d'après la loi fondamentale et sous réserve des droits de tiers; le tout, sauf l'expropriation pour cause d'utilité publique, moyennant une indemnité suffisante conformément à la loi fondamentale." (Traduction de Haanebrink, 1921).

(2) W. = Weekblad van het Recht: périodique hebdomadaire ayant paru jusque dans les années trente et dans lequel paraissaient les arrêts.

Annexe III-C

Traduction de l'arrêt

"Sleepboot Egbertha"

Cour de Cassation (Ch. civile), 26 mars 1936. (MM. Feith, van Gelein Vitringa, de Menthon Bake, Nypels, Servatius).

Délivrance d'un moteur pour remorqueur avec clause de réserve de propriété du vendeur tant que le prix de vente n'est pas payé entièrement. Hypothèque maritime dans le moteur est installé. Le propriétaire du navire est propriétaire de l'ensemble. La partie d'un navire ne constitue pas une chose autonome. Opposition du vendeur du moteur jugée non fondée par le Tribunal d'Arrondissement, déclarée fondée par la Cour d'Appel. Annulation de l'arrêt de la Cour d'Appel.

En jugeant, sur la base de la réserve faite lors de l'achat et de la vente du moteur et du fait que le moteur pouvait être enlevé du navire sans endommagement, qu'il n'y avait pas eu transfert de propriété (à savoir du moteur à l'acheteur, propriétaire du remorqueur), la Cour d'Appel a mal appliqué les articles 556 et 643 du C.c.

En l'espèce il ne peut être question de spécification ou de mélange tels que traités dans les articles 661-664 mais bien du cas dans lequel une chose est unie à une autre chose de telle sorte qu'elles forment ensemble une seule chose si bien que le propriétaire du principal acquiert la propriété de la chose dans son ensemble.

Dans le commerce juridique, un outil de locomotion installé dans un remorqueur et uni à celui-ci est considéré comme élément essentiel du navire. Cela trouve son expression dans les dispositions afférentes à la comptabilité maritime.

Le navire et le moteur y installé forme une chose unique - le navire - lequel est régi, concernant les droits réels le grevant ou pouvant le grever, par les stipulations particulières concernant ce point mentionnées au Code de commerce.

C'est donc à juste titre que le Tribunal d'Arrondissement a jugé que le créancier hypothécaire a acquis un droit d'hypothèques sur le navire dans son ensemble.

Avis différent de l'avocat général Van Lier.

(C.c. artt. 556, 643, 1214; C. com. art. 309)

La société anonyme [de droit néerlandais] "Maatschappij voor Administratie Geldermalsen N.V.", établie à Geldermalsen, demanderesse en cassation d'un arrêt rendu le 26 avril 1935 par la Cour d'Appel de La Haye entre les parties, W. 12961, (1) avocat Me A.E.J. Nysingh,

contre:

la société anonyme [de droit néerlandais] "Machinefabriek Gebroeders Stork & Co. N.V.", établie à Hengelo (Overijssel), défenderesse en cassatie, avocat Me J.H. de Brauw

et:

H.C. van Gelderen Jr., demeurant à Tricht, co-défendeur en cassatie, avocat Me P.J. de Kanter; (non plaidé).

Conclusion de l'avocat général Van Lier.

Post alia:

La S.A. Geldermalsen se pourvoit maintenant contre l'arrêt de la Cour d'Appel avec le moyen suivant:

Sur la base des articles 309, 312, 314, 318, 318b, 318c, 318k, 318l, 318o, 318p, 318q, 318r, 318u, 748, 749, 750 C. com., 1, 2, 7, 11, 13 de l'Arrêté Royal du 28 déc. 1925 [???S. 518] depuis modifié, 555, 556, 560, 565, 566, 575, 583, 584, 625, 629, 637, 639, 643, 661, 662, 663, 664, 667, 1179, 1180, 1181, 1184, 1208, 1209, 1210, 1211, 1213, 1214, 1215, 1217, 1356, 1368, 1374, 1375, 1376 et 2014 C. c. et 48, 332, 334, 339, 343, 347, 348, 349, 353, 456, 563, 565, 566, 575, 576, 577, 580 C.P.C., du fait que la Cour d'Appel - après avoir constaté que les griefs de Stork contre le jugement dont appel peuvent être résumé en ce que le Tribunal a décidé à tort que le moteur en question était compris dans l'hypothèque maritime et considéré à ce propos qu'il convient en premier lieu de rechercher si le moteur, au moment de la constitution de l'hypothèque était ou non la propriété de Van Gelderen - décide sur les motifs mentionnés dans l'arrêt que le moteur - lequel a été installé par Stork dans le remorqueur Egbertha appartenant à Van Gelderen, lequel remorqueur est propulsé par ce moteur, Gelderen a ensuite accordé (ensuite) à Geldermalsen une hypothèque sur ledit remorqueur lequel a fait l'objet d'une saisie exécutoire par exploit du 16 février 1934 à la demande de Geldermalsen lors de la constitution de l'hypothèque et est encore actuellement la propriété de Stork, et en déduisant que Van Gelderen n'a pas le droit d'aliéner le moteur sur lequel il peut donc constituer valablement une hypothèque,

décide par conséquent que l'opposition faite par Stork est fondée et que la saisie faite sur le moteur et ses agrés doit être levée,

à tort,

a. parce qu'en tant que moyen de propulsion, le moteur du remorqueur Egbertha fait partie des éléments constitutifs de ce navire et, en droit, ne peut ou ne pouvait plus pour cette raison faire l'objet d'un droit indépendant de propriété de Stork (qui n'était pas le propriétaire de l'Egbertha), même si le moteur a été placé ou installé de telle sorte qu'il puisse être enlevé facilement sans dégâts par le desserrement de quelques boulons, d'où la justesse de la décision du Tribunal selon laquelle le moteur en question devait être inclus dans l'hypothèque maritime constituée par Van Gelderen alors qu'il n'a été question ni de la constitution d'une hypothèque sur le moteur, ni d'une saisie du moteur, l'Egbertha faisant l'objet de la saisie exécutoire, ce pour quoi il aurait convenu de ne pas donner suite à la demande de mainlevée de la saisie du moteur et de ses accessoires,

subsidiairement, parce que la Cour d'Appel n'aurait pas dû ne pas se prononcer sur la question de l'appartenance du moteur aux éléments constitutifs du navire, sa décision, par les motifs susmentionnés, ayant été quoi qu'il en soit injuste si c'était le cas,

b. parce que, même s'il y avait eu propriété indépendante de Stork sur un moteur faisant partie des éléments constitutifs du navire, possible ou effective, de même si le moteur ne faisait pas partie des éléments constitutifs du navire, cas dans lequel le moteur ferait partie des agrés et

appareaux, parmi lesquels il faut compter les accessoires du moteur, il aurait fallu décider que l'hypothèque dont Van Gelderen a grévé l'Egbertha, porte également, en application de la loi, sur cet élément constitutif ou cet élément des agrès et appareaux, qu'il apparaît maintenant qu'il n'y a pas eu entre les parties de convention différente lorsque l'hypothèque fut consentie, et que la convention entre Stork et Van Gelderen à laquelle la demanderesse n'était pas partie ne peut avoir comme portée de lui nuire, ce que n'empêche pas l'incapacité de Van Gelderen à aliéner le moteur et de manière générale à aliéner une partie des agrès et appareaux, ce qui est certain d'autant qu'au sens de la loi Stork n'a pas perdu le moteur avec accessoires, ni ne s'est vu se le faire prendre, et que c'est lui qui a placé ce moteur dans le navire et qu'il ne s'est pas avéré y avoir de mauvaise foi de la part de la demanderesse,

c. parce que la décision de la Cour d'appel selon laquelle Van Gelderen n'avait pas le droit d'aliéner le moteur et ne pouvait donc pas le grever d'une hypothèque, décision sur laquelle s'appuie l'admission de la demande de Stork, est également injuste et non autorisée parce qu'il n'a pas été question de la constitution d'une hypothèque sur le moteur en tant que tel dans la procédure, du moins pas en appel et que, d'ailleurs, il ne peut en être question selon le droit, alors que la Cour d'Appel n'avait qu'à répondre à la question de savoir si ce moteur tombait sous l'hypothèque régulièrement constituée par Van Gelderen sur l'Egbertha, question à laquelle il convenait de répondre par l'affirmative en raison des allégations ci-dessus faites,

d. parce que, même si le moteur et ses accessoires n'étaient pas inclus dans la relation hypothécaire navale et que Stork en avait gardé la propriété, il n'aurait pu être donné suite à la demande de Stork, parce que la loi déclare que, lors de demandes en matière de navire ou d'entreprise navale sur laquelle porte la demande émanant de la demanderesse qui est assurée par l'hypothèque portant sur le navire et ses accessoires, il y a privilège sur le navire et ses accessoires, même si une autre personne que le débiteur était propriétaire d'un navire ou d'agrés et apparaux ou d'une partie du tout, et cette préférence doit pouvoir être concrétisée par saisie exécutoire.

Stork a attaqué l'appel; Van Gelderen s'est référé à la décision de la Cour de Cassation.

Selon le grief présenté au point "a", le droit de propriété indépendante qu'avait Stork sur le moteur ne pouvait plus exister de droit parce que le moteur était devenu un des constituants du navire et que Stork n'était pas propriétaire du navire. Il a été avancé en plaidoirie qu'après son installation dans le navire, le moteur constituait un ensemble avec celui-ci et n'existerait plus en tant que chose indépendante pouvant faire l'objet d'un droit de propriété et que le propriétaire du navire pouvait également aliéner ou grever d'un autre droit le moteur comme en faisant partie. Je ne saurais m'associer à la conception selon laquelle Stork aurait perdu son droit de propriété sur le moteur. Stork et Van Gelderen ont bien convenu que le moteur resterait la propriété de Stork jusqu'à ce que le prix soit entièrement payé, ce qui n'eut pas lieu. Je considère comme inacceptable l'opinion selon laquelle

Stork aurait néanmoins perdu son droit de propriété en l'installant (lui-même) dans le navire. Aucune disposition légale n'empêche que le droit de propriété du navire et celui du moteur restent séparés. Pour un navire, c'est-à-dire un bien meuble, les dispositions de l'article 563 C.c. ne valent pas quant aux choses s'incorporant par destination à un bien immeuble. Et, du principe contenu dans l'art. 664 C.c., découle justement que l'installation dans un navire d'un moteur qui, selon la décision de la Cour d'Appel quant aux faits, pouvait être facilement enlevé du navire sans endommagement en desserrant quelques boulons, n'a pas fait annuler le droit de propriété de Stork sur le moteur; ce serait également tout à fait contraire à ce qu'avaient convenu Stork et Van Gelderen.

De l'article 309 C.com. ne découle pas non plus que Stork ne pouvait plus faire valoir de droit sur le moteur après son installation dans le navire. Cet article fait la distinction entre les choses qui constituent une partie du navire et celle qui sont destinées à être utilisées de manière durable dans le navire (les agrés et apparaux). La Cour d'Appel a décidé que le moteur ne constitue pas une partie du navire; et il découle du contrat entre Stork et Van Gelderen que tant que le paiement complet ne serait pas intervenu, Van Gelderen ne pouvait le destiner à une utilisation durable avec le navire. Je considère donc que c'est à raison que la Cour d'Appel a jugé que le moteur était resté un objet indépendant sur lequel porte le droit de propriété et que le grief allégué en "a" n'est pas fondé. La réclamation subsidiaire du point a voulait que la Cour

d'Appel ne se prononce pas sur l'appartenance ou non du moteur aux éléments constitutifs du navire manque à mon avis de fondement factuel.

Il est considéré dans les attendus de l'arrêt que, même si l'on admettait que le moteur fit partie des éléments constitutifs du navire, il ne découle pas des circonstances de l'espèce que le moteur dût avoir le même propriétaire que le navire. La Cour d'Appel n'a donc pas rejeté comme règle générale la conception selon laquelle le moteur fait partie des éléments constitutifs du navire, mais elle y a ajouté que dans ce cas, dans les circonstances données (le contrat entre Stork et Van Gelderen), il n'est pas nécessaire que le moteur ait le même propriétaire que le navire.

Il ressort donc de l'arrêt de la Cour d'appel qu'en l'espèce, celle-ci a considéré le moteur comme étant un objet distinct et indépendant et non pas comme une partie dépendante et intégrée au navire, de telle sorte que ce point n'a pas été éludé.

L'objection émise au point b s'appuie sur la déduction selon laquelle si le moteur ne fait pas partie des éléments constitutifs du navire, il fait alors partie des agrés et appareils. Ce que je ne peux approuver. Selon l'art. 309 C. com. le navire est considéré comprendre les agrés et appareils sauf stipulation ou convention contraire, ce qui s'applique ici, puisqu'il a été convenu que le moteur reste la propriété Stork jusqu'au paiement complet.

Conformément à l'art. 1214 C.c. conj. à l'art. 318p C.com., Van Gelderen n'avait pas la capacité de grever le moteur d'une hypothèque de telle sorte que l'hypothèque concédée à la S.A. Geldermalsen ne pouvait pas englober le

moteur et il ne peut en être autrement même si Geldermalsen n'avait pas connaissance du fait que Van Gelderen n'était pas autorisé à grever ou à aliéner le moteur.

La sous-partie C me semble manquer de tout fondement factuel. La Cour d'Appel n'a pas décidé qu'une hypothèque particulière eût dû être constituée sur le moteur. Il n'y est question que d'une seule hypothèque, celle sur le navire. La décision de la Cour d'Appel selon laquelle la saisie du moteur peut être levée ne peut rien signifier d'autre que, comme le moteur n'est pas inclus dans l'hypothèque, la saisie exécutoire est levée dans la mesure où elle concerne le moteur.

Le dernier grief pose que, pour le cas où le moteur ne serait pas englobé dans l'hypothèque, la demande de Geldermalsen est privilégiée par rapport au navire et en tant que demande concernant le navire ou l'entreprise navale en vertu de l'article 318q C.com. et que cette préférence doit précisément être concrétisée par la saisie exécutoire. Il s'avère entre-temps que la demande de Geldermalsen pour laquelle l'hypothèque serait accordée n'est pas une demande "concernant le bateau ou l'entreprise navale"; de plus, ce qu'inclut ce grief n'a pas été allégué dans une instance précédente et ne peut donc être abordé pour la première fois en cassation.

Aucune des réclamations ne me semblant être acceptable, je conclus donc au rejet du pourvoi avec condamnation de la demanderesse aux frais de la procédure en cassation.

La Cour de Cassation, etc;

Attendu qu'il ressort de l'arrêt attaqué:

que le 26 mai 1930 Stork a vendu à Van Gelderen un moteur décrit dans la citation introductive de la présente instance ce par quoi il a été stipulé que le moteur resterait la propriété de Stork tant que le moteur ne serait pas entièrement payé;

que ce paiement complet n'est pas encore intervenu;

que ce moteur a été installé par Stork dans le remorqueur Egbertha appartenant à Van Gelderen, lequel remorqueur étant propulsé par ledit moteur;

que le 2 juin 1931 a été accordée au premier intimé, ci-après nommé Geldermalsen, une hypothèque sur l'Egbertha d'un montant de 15450 florins;

que Van Gelderen n'a toutefois payer les remboursements et les intérêts;

que l'Egbertha a fait l'objet d'une saisie exécutoire par exploit en date du 16 février 1934 à la demande de Geldermalsen;

que Stork s'est opposé à la vente du moteur par exploit en date du 29 mars 1934;

que Stork, alléguant en tant que demanderesse en première instance que le moteur est sa propriété, que la saisie de ce moteur est illicite et qu'elle subit un préjudice du fait de cette saisie, a demandé qu'il soit déclaré que c'est à juste titre qu'elle s'était opposée à la vente forcée du moteur et que la saisie de celui-ci soit levée avec condamnation de Geldermalsen au dédommagement du préjudice par elle et de Van Gelderen de tolérer ces décisions;

que Geldermalsen s'est défendu contre cette demande en alléguant que ce n'était pas elle, Geldermalsen, qui avait saisi le moteur appartenant à Stork, mais qu'elle avait

saisi le remorqueur Egbertha appartenant à Van Gelderen, le moteur étant un élément constitutif dudit navire; qu'un navire est un navire et non pas un assemblage de sous-parties diverses réunies; qu'une hypothèque sur un navire englobe toutes les parties du navire et, qu'après installation sur l'Egbertha, le moteur n'avait plus d'existence indépendante;

que par son jugement en date du 27 juin 1934 le Tribunal a débouté Stork de sa demande, considérant qu'un moteur doit être compté parmi les parties constituantes du navire, moteur sans lequel le navire est inachevé, raison pour laquelle il constitue un élément du navire et est donc inclus de lui-même dans le "navire" et qu'il importe peu que le moteur soit monté de telle sorte qu'il puisse être enlevé sans que le navire ne subisse aucun dégât;

que, sur interjection d'appel de Stork, la Cour d'Appel, après avoir par son arrêt du 11 janvier 1935 ordonné la comparution des parties afin de fournir des renseignements, a infirmé partiellement le jugement susmentionné par son arrêt ci-attaqué en déclarant que c'était à juste titre que Stork s'était opposé à la vente forcée et en levant la saisie sur le moteur après avoir considéré dans les attendus:

que les griefs de Stork contre le jugement qui a fait l'objet de l'appel peuvent être résumés en ce que c'est à tort que le Tribunal a décidé que le moteur dont question était englobé dans l'hypothèque maritime;

qu'à ce propos il convient en premier lieu de répondre à la question de savoir si au moment de la constitution de l'hypothèque le moteur était ou non la propriété de Van Gelderen;

que Stork et Van Gelderen avaient expressément convenu que cette propriété ne serait transférée à Van Gelderen que lorsque le prix de vente en aurait été payé entièrement, que ceci n'était pas encore le cas lorsque l'hypothèque fut constituée (ce qui d'ailleurs n'est actuellement toujours pas le cas) de telle sorte que le transfert de propriété [par tradition feinte] n'est pas encore intervenu;

que le moteur n'est devenu la propriété de Van Gelderen par aucun autre mode de transfert de propriété et que le moteur est installé et fixé dans le navire de telle sorte qu'il puisse être enlevé sans dommage par le déserrément de quelques boulons;

que, même si l'on admettait que le moteur fait partie des éléments constitutifs du navire, il ne résultait pas pour autant des circonstances données que le moteur et le navire doivent avoir le même propriétaire;

que la Cour d'Appel a, pour ces raisons, répondu par la négative à la question susmentionnée et qu'elle admet que le moteur était la propriété de Stork au moment de la constitution de l'hypothèque et l'est encore actuellement;

qu'il en découle que Van Gelderen n'a pas le droit d'aliéner le moteur et ne pouvait donc pas constituer régulièrement d'hypothèque sur la base de l'article 1214 C.c.;

que la lecture de l'article 1210 C.c. conjointement à l'article 309 C.comm. ne mène à aucune autre décision;

Attendu que Geldermalsen a avancé comme moyen en cassation: voir les conclusions de l'Avocat Général;

Attendu que Stork a critiqué le bien-fondé du moyen tandis que Van Gelderen, qui dans les instances précédentes avait fait défaut, s'est référé à la décision de la Cour de Cassation;

Attendu que pour Stork, après l'installation du moteur dans l'Egbertha, le droit de propriété sur ce moteur ne se perdait pas que si le moteur continue à exister en tant que chose au sens de l'article 555 C.c. qui peut être objet du droit de propriété;

qu'à ce propos il ne peut être question de spécification ou de confusion telles que traitées par les articles 661 à 664 mais qu'il convient cependant d'examiner la question de savoir si se produit ici la configuration d'un objet relié à un autre objet de telle sorte qu'il ne formait qu'une seule chose, auquel cas, selon le principe inscrit aux articles 556 et 643 le propriétaire de la chose principale acquiert la propriété de la chose dans son ensemble;

que dans le doute sur la question de savoir si un objet est devenu un élément constitutif essentiel par rattachement à un autre bien meuble, il faut dans tous les cas accorder une signification aux conceptions existant dans les relations sociales et relatives à ce type de biens meubles, tandis qu'on ne peut accorder aucune signification à la volonté dissidente de la personne concernée dans un cas particulier, s'agissant de déterminer la conséquence qu'un tel rattachement a en droit des biens parmi les autres conséquences ayant des répercussions pour autrui;

que par ailleurs le fait que la chose accessoire peut être enlevée sans endommagement de la chose principale n'entraîne pas que pendant le rattachement, elle constitue un élément constitutif essentiel de la chose prise dans son ensemble; au contraire, le progrès de la technique fait que le nombre d'objets qui, en matière d'éléments constitutifs essentiels, peuvent être démontés sans dommage même par des non-spécialistes, augmente sans cesse;

qu'il résulte de tout cela que la Cour d'Appel qui, en raison de la réserve de propriété prévue par le contrat passé entre Stork et Van Gelderen et du fait que le moteur pouvait être enlevé sans dommage de l'Egbertha, a jugé qu'il ne pouvait y avoir eu ici de transfert de propriété, a mal appliqué les articles 556 et 643 et qu'en ce sens le moyen est fondé en sa sous-partie a;

Attendu qu'il convient maintenant de décider si, tenant compte des conceptions existant dans les relations sociales, un moteur fixé comme ici à l'Egbertha, constitue - comme l'exprime le troisième alinéa de l'art. 309 C.comm. - un élément du navire ou s'il est resté une chose indépendante, auquel cas il devrait faire partie des agrès et apparaux si les conditions posées par cet alinéa sont remplies;

que dans les relations juridiques, un outil de propulsion installé et fixé à un remorqueur est considéré comme étant un élément constitutif essentiel du navire;

que cela est exprimé par les dispositions de l'Arrêté Royal du 28 décembre 1925, S. 518, relatif à la comptabilité maritime, lequel a pour l'essentiel été pris afin de déterminer la position des navires à l'égard du droit des biens;

que cependant l'art. 11 portant sur la déclaration aux fins d'enregistrement et l'art. 13 sur tout acte de propriété et tout acte tenant titre juridique de transfert de propriété, tel que donnée nécessaire pour l'identification d'un navire déterminé, requiert l'indication de la puissance et de l'installation des outils de propulsion s'il est mû par une force mécanique;

qu'une disposition analogue requérant la mention de "la nature et la puissance de la machine du bateau" [*en français dans le texte*] apparaît à l'article 9, al. 2, 2^o du traité conclu à Genève le 9 décembre 1930 relatif à l'enregistrement des bateaux de navigation intérieure, aux droits réels sur ces bateaux et autres objets y ayant trait;

qu'il découle des attendus *supra* que le bateau et le moteur y installé - le navire - constituent une seule chose laquelle est, en ce qui concerne les droits réels existants ou susceptibles d'exister, régie par les dispositions particulières fournies sur ce point par le Code de commerce;

qu'en conséquence, c'est à juste titre que le Tribunal a jugé que Geldermalsen a acquis un droit d'hypothèque sur l'ensemble du navire et pour ces raisons débouté Stork de ses demandes;

Casse l'arrêt attaqué;

Confirme le jugement rendu en cette affaire par le Tribunal d'Arrondissement de Rotterdam le 27 juin 1934;

Condamne Stork aux frais échus en appel et en cassation (Frais d'appel 275 florins, frais de cassation resp. 400 et 25 florins. *Réd.*).

Note. Concernant les biens meubles, on fait la distinction entre les "bijzaken" (choses accessoires) et les "hulpzaken" (choses annexes) (voir Asser II, 3, 5, 14 e.s.). Le concept de chose accessoire est ambivalent, il comprend d'abord tout ce qui fait partie d'une chose, qui a perdu une existence indépendante mais de plus tout ce qui est rattaché de manière permanente au bien, qui y est fixé "à fond et à clou" tel que l'article 562, 5^o C.c. l'exprime. Ces deux critères se croisent. Voir Opzoomer-Goudekot III, 51, voir Cour d'Appel d'Amsterdam, 22 fév. 1929, W. 11980 (chaises d'un édifice religieux fixées au sol par des vis et ne faisant pas partie de cet édifice).

Pour les navires, la Cour de cassation dispose maintenant que ce rattachement permanent est *sans* importance. La seule question est: une chose fait-elle partie du navire et n'est-elle donc plus une chose indépendante en droit? Il n'y a qu'une seule différence entre "élément constitutif" et "agrés et apparaux" qui peuvent être comparés avec les choses annexes.

Les conceptions en vigueur dans la société déterminent ce qui est un élément constitutif, le contrat passé entre les parties ne peut rien y changer. C'est la première décision d'importance prononcée par cet arrêt, la deuxième étant qu'un moteur est un de ces éléments constitutifs. La question de savoir si - à supposer que ce ne soit pas le cas, mais qu'il s'agisse d'agrés et apparaux - l'hypothèque la concernerait quand même, question à laquelle je répondrais par la négative, par analogie aux choses annexes (voir Asser II, 19 et la jurisprudence et les auteurs y cités), reste sans réponse.

Je considère également comme juste la décision selon laquelle la conception valant dans la société est déterminante. Voir Asser II, 3. Il est curieux que la Cour de cassation examine elle-même cela à propos des outils de propulsion, il est également curieux qu'elle s'appuie à ce propos sur l'Arrêté Royal et le traité relatif à la comptabilité des navires. Cependant ces deux éléments se justifient; l'examen de la conception valant dans la société est du même type que la constatation de l'usage linguistique, ce que la Cour de cassation fait régulièrement en procédant à l'interprétation grammaticale. L'Arrêté Royal et le Traité de Genève sont uniquement cités en tant qu'expressions de la conception communément admise; il n'y a aucune objection à formuler là.

On pourrait plutôt s'opposer à la conclusion que les outils de propulsion sont des éléments constitutifs. Cette décision confère au moteur du navire une position différente de celle qu'a, selon l'opinion commune, une machine dans une usine (voir art. 563, 1^o C.c.). Si un moteur fait partie d'un navire en tant qu'outil de propulsion et, pour le droit, n'existe plus en tant que chose indépendante, en est-il de même des manoeuvres, du gréement des voiles? Pourtant, à la fois Molengraaff et le Mémoire ministériel d'Explication sur projet de nouveau droit maritime l'appellent "agrés et apparaux", et il convient à ce propos de remarquer que ce dernier, tout comme la Cour de cassation, inclut les outils de propulsion dans les éléments du navire. Van den Dries (Zeerecht 6) en arrive à une conclusion différente, il place les machines dans les agrés et apparaux.

Cela est compréhensible. Je ne voudrais cependant pas m'opposer à ce que décide cet arrêt, la limite entre ce qui fait partie du navire et ce qui n'en fait pas partie, n'est pas claire. Ce qui est utile à un navire peut devenir un élément à ce point intégré qu'il en perd une existence indépendante. Il me semble que personne ne contestera le fait qu'un moteur fait partie d'une voiture, l'analogie avec le bateau à moteur va de soi.

Enfin: pour un crédit hypothécaire sur des navires il est souhaité que la propriété du bateau et de ses parties (pris au sens large et comprenant les agrés et apparaux) se trouve pour autant que possible en une seule main, cela procure la sécurité aux créanciers hypothécaires et de la simplicité dans les rapports. Cette considération n'aurait-elle également pas une influence sur la décision de la Cour de cassation?

P.S.

(1) W = Weekblad van het Recht

Annexe III-D

Traduction de l'arrêt

"Damhof-Staat"

COUR DE CASSATION (Chambre civile), 5 mai 1950 (MM. Donner, Van der Meulen, Hijink, Smits et De Jong).

Acquisition de la propriété de biens mobiliers. Titre non valable. [Allégation de la bonne foi].

L'article 2014, alinea 1 du C.c. ne fait qu'une seule exception aux règles générales concernant l'acquisition de la propriété de biens mobiliers en ce que l'incapacité à disposer de celui qui transfère ne peut être invoquée contre l'acquéreur de bonne foi.

C'est pourquoi, pour l'acquisition de la propriété, n'en demeure pas moins valable la disposition de l'article 639 selon laquelle la délivrance doit reposer sur un titre juridique de transfert de propriété en ce sens que la délivrance ne fait de l'acquéreur un propriétaire que si elle a lieu en vertu d'un titre valable.

C'est déjà pour cette raison qu'il est inacceptable que l'affirmation de l'acquéreur (rejetée pour d'autres raisons par la Cour d'Appel) selon laquelle, même si le contrat de vente était nul parce que tombant sous le coup de l'interdiction de l'arrêté A6, il n'en est pas moins devenu propriétaire parce que, ne connaissant pas l'arrêté A6, il a acquis les biens de bonne foi.

Rejet du pourvoi en cassation.

Position différente du Procureur-Général Berger: La décision de la Cour d'Appel selon laquelle l'ignorance d'une prescription légale ne peut jamais légitimer l'allégation de la bonne foi, est, de manière générale, fausse.

(C.c., articles 639 et 2014)

G. Damhof à Wassenaar, demandeur en cassation d'un arrêt rendu entre les parties le 3 mars 1949 par la Cour d'Appel de La Haye (N.J. 1949 n°575, *Red.*), avocat: Me C.R.C. Wijckerheld Bisdorn;

contre:

L'État des Pays-Bas, défendeur en cassation, avocat Me G.W. Van der Does (plaidoirie menée par M. Gratama).

La Cour de Cassation, etc.

Attendu qu'il apparaît de l'arrêt attaqué:

Que par citation introductrice d'instance, Damhof a cité l'Etat pardevant le Tribunal d'Arrondissement de La Haye pour paiement de 61.131 florins néerlandais avec intérêts et frais, affirmant à cet effet au principal:

"que vers le mois d'octobre 1944 il a acheté auprès de la Kontinental Oel Aktiengesellschaft établie à Berlin un lot important de meubles et biens mobiliers neufs qui étaient alors stockés dans les locaux de la société Telderhof & Co à Rotterdam, alors que la livraison de ces biens avait eu lieu de telle sorte que ladite société avait été informée de la vente, la demande lui ayant été adressée de la part du vendeur et de l'acheteur de continuer à détenir ces biens pour les besoins de Damhof, les attestations de stockage y afférant ayant été dressées à son nom;

"que ces biens étaient restés stockés sur place dans le hangar n°3 au Port ferroviaire (Spoorweghaven) de Rotterdam, excepté une partie de ceux-ci laquelle avait emmenée après la libération des Pays-Bas;

"que vers le début du mois de juin 1945, sur ordre du Service de Recherche Politique ("Politieke Opsporingsdienst"), section de Nimègue, organisme d'Etat, lesdits biens avaient été saisis et, à l'insu de Damhof transportés à Nimègue et y mis à la disposition de victimes de guerre;

"qu'au vu d'un état écrit établi par l'Institut Néerlandais de Gestion pour Damhof, le rapport de ces biens selon les prix de taxation sur la base de la valeur en mai 1940 s'est élevé à 17.466 florins;

"que cependant la valeur de ces biens en juin 1945 est d'une relation de 350 à 100 avec la valeur de mai 1940, de telle sorte que par l'enlèvement et la vente de ces biens Damhof a subi un dommage de 3,5 fois 17.466 florins soit 61.131 florins;"

que par jugement en date du 20 novembre 1947 ,le tribunal a rejeté la demande;

que la Cour d'Appel par son arrêt ci-attaqué rendu sur l'appel de Damhof a confirmé le jugement du tribunal en "améliorant les motifs", après avoir considéré d'office entre autres:

"qu'il est établi que Damhof, demeurant à Wassenaar, a acheté le lot de meubles susmentionnés aux environs d'octobre 1944 auprès de la Kontinental Oel Aktiengesellschaft, entreprise allemande établie à Berlin et en a payé le prix d'achat au moyen de chèques établis à l'ordre de J. Woerner à Berlin en sa qualité de fondé de pouvoir de la venderesse;

"qu'il est également établi que la Commission n'a pas donné son accord préalable à la conclusion du contrat susvisé comme prévu par l'art. 46 de l'Arrêté sur les relations juridiques en temps de guerre du 7 juin 1940 (Journal Officiel n° A6), et notamment suite au cinquième alinéa dudit article de la Commission établie à Londres, alors que la Commission n'a pas non plus donné son agrément ultérieur conformément à l'art. 10 deuxième alinéa dudit article;

"que le contrat dont question tombe par conséquent sous le coup de la clause prohibitive de l'article 6, premier aliéna, a.) de l'arrêté susnommé et que, conformément à l'article 10, premier alinéa, il est nul de plein droit, laquelle nullité devant être prononcée d'office par le juge conformément à l'art. 3;"

et ensuite après rejet de quelques défenses de Damhof contre la nullité du contrat de vente:

"que Damhof a finalement fait remarquer que, si l'achat de biens devait déjà être nul, il n'en était pas moins devenu le propriétaire, parce que, ignorant l'Arrêté A6, il avait acquis les biens de bonne foi;

"que cependant cette défense ne peut non plus être accueillie car l'ignorance d'une prescription légale obligatoire ne peut légitimer le recours en bonne foi;

"que pour les motifs susnommés, Damhof ne peut être considéré comme le propriétaire des biens dont question au procès et que la décision du tribunal est juste, même s'il est fait référence à d'autres motifs.

"que Damhof allègue encore être, également et quoi qu'il en soit, détenteur des biens susnommés et que sa demande fondée sur l'art. 1401 C.c. est recevable en raison de la détention des biens, ce toutefois à tort, car Damhof demande, en qualité de propriétaire des biens, des dommages-intérêts pour l'enlèvement et la vente de ceux-ci par l'Etat et l'absence d'indemnisation du préjudice qu'il aurait subi indépendamment de la propriété et en qualité de détenteur des biens;"

Attendu le pourvoi contre cette décision avec le moyen en cassation suivant:

"Vu les articles 168 de la Constitution, 20 de la Loi relative à l'Organisation Judiciaire, 1, 2, 4 de la Loi relative aux Dispositions Générales, 585, 586, 587, 588, 589, 590, 594, 596, 598, 604, 625, 629, 639, 667, 1401, 1402, 1493, 1495, 2014 du Code civil, 48, 59 du Code de Procédure Civile, 1, 2, 3, 4, 6, 10 de l'Arrêté relatif au Commerce Juridique en temps de guerre, A6,

en rejetant l'argument de Damhof selon lequel, même si la vente des biens devait être nulle, il en serait néanmoins devenu le propriétaire parce qu'il en aurait acquis la propriété de bonne foi, dans l'ignorance de l'arrêté A6,

en raison du fait que l'ignorance d'une prescription légale ne peut légitimer un recours en bonne foi; à tort,

car la seule existence de l'arrêté A6 établi à Londres durant l'occupation des Pays-Bas et dont aucune promulgation ou publicité n'a eu lieu sur le territoire occupé de telle sorte que le contenu de celui-ci ne pouvait être connu des résidents de ce territoire, n'empêche le résident qui, dans l'ignorance dudit arrêté, a, sur le territoire occupé, acquis la possession de biens mobiliers en vertu d'un contrat comme celui dont question au présent procès, lequel est nul selon l'arrêté A6, peut invoquer son acquisition de bonne foi ainsi que le fait que sa possession vaut titre entier;"

Attendu que la disposition du premier alinéa de l'art. 2014 C.c. sur les règles générales concernant l'acquisition de la propriété de biens meubles par livraison ne connaît comme seule exception que l'incapacité de celui qui transmet ne peut être opposée à l'acquéreur de bonne foi;

que pour cette raison, pour l'acquisition de la propriété même de biens meubles vaut sans aucune restriction la stipulation posée par l'art. 639 C.c. selon laquelle la livraison doit reposer sur un titre de transfert de propriété, donc que la livraison ne fasse de l'acquéreur le propriétaire que si elle a lieu en vertu d'un titre valable;

que pour ces seules raisons est inacceptable la thèse de Damhof rejetée par la Cour d'Appel selon laquelle, même si le contrat par lequel il a acheté les biens meubles est nul parce que tombant sous l'interdiction de l'arrêté A6, il est

néanmoins devenu propriétaire des biens achetés parce qu'étant dans l'ignorance dudit arrêté, il a acquis les biens de bonne foi;

que pour cette raison la Cour d'Appel a rejeté avec raison cette thèse et, vu que cette décision est en tout cas juste, une réponse à la question posée par le moyen, à savoir si la Cour d'Appel a allégué un juste motif, ne s'impose pas;

Rejette le pourvoi (droits 450 florins).

Conclusion du Procureur général, Monsieur Berger:

Post alia:

A mon avis le moyen attaque à juste titre la décision très générale de la Cour d'Appel selon laquelle l'ignorance d'une disposition légale ne peut jamais légitimer un recours en bonne foi. La Cour d'Appel part de la doctrine non contestée en cassation et accepté dernièrement par votre Cour en son arrêt du 18 Avril 1947-'48 N^o 447 selon laquelle, pour pouvoir invoquer l'art. 2014 C.c., le possesseur doit être de bonne foi, ce qui signifie selon l'art. 587 C.c. qu'il possède le bien en vertu d'un mode d'acquisition de la propriété dont les vices lui sont inconnus. Cependant la Cour d'Appel veut apparemment qu'une différence soit faite selon que l'ignorance du possesseur tient aux faits ou au droit. La loi ne connaît pas cette différence (cf. Planiol-Ripert Tr. Kl. 3e éd. I No. 2792, id. Tr.prat. III no. 176 p. 182). L'adage "Nul n'est censé ignorer la loi" qualifié de "mythe" par Meijers (notes sous les arrêts de la Cour de Cassation [néerlandaise] du 5 novembre 1936-'37 No. 250 et du 1er décembre 1938-'39 No. 459) n'a d'autre

signification que personne ne peut se soustraire à l'effet d'une disposition légale impérative en invoquant son ignorance de celle-ci. Cela ne dit cependant rien quant aux conséquences de l'erreur sur le droit, particulièrement concernant la question de savoir si, pour appuyer l'affirmation de l'ignorance des vices d'un mode d'acquisition de la propriété, on peut également s'appuyer sur l'erreur sur le droit. La seule conséquence positive de cet adage est que nul ne peut se soustraire à l'application d'une règle de droit impérative. Mais cela ne signifie pas que, par une fiction absurde, chacun est censé connaître toutes les dispositions légales de telle sorte que l'ignorance qu'il peut en avoir ne saurait jamais être prise en considération quelles que soient les circonstances (voir Gorphe, *Le Principe de la Bonne Foi*, p. 133).

Bien qu'il puisse être objecté au possesseur qui invoque l'ignorance d'une quelconque prescription légale qu'au moins il connaissait ou devait connaître cette prescription, de telle sorte que l'ignorance de la loi généralement affirmée ne peut conduire à la déduction que le possesseur doit être considéré comme étant de bonne foi, cela n'est cependant en général pas défendable (voir Asser-Scholten II, pp. 221-222; Zaayer, *De Rechtsdwaling*, ac. pr. Leiden 1928 p. 120 e.s.). Le possesseur qui, pour montrer sa bonne foi, s'appuie sur son ignorance de la loi, essaye ainsi non pas de se soustraire à la loi, mais souhaite par là seulement étayer sa bonne foi. En règle générale il ne réussira pas facilement parce qu'il s'agit surtout de l'excusabilité de son ignorance laquelle ne sera certainement pas admise rapidement lorsque la prescription légale qu'il affirme

ignorer, a eu un avènement et une promulgation normaux. Cependant il est concevable qu'il y ait des circonstances dans lesquelles l'erreur sur le droit en vigueur puisse être considérée comme excusable, surtout quand, comme ici, il s'agit de dispositions légales comme celles de l'arrêté A6 qui a été élaboré à Londres pendant l'occupation des Pays-Bas et dont aucune promulgation ou publication normale n'a eu lieu sur le territoire occupé.

Il me semble que dans ces conditions, la Cour d'Appel aurait dû examiner la question de savoir si Damhof connaissait malgré tout les dispositions de l'arrêté A6, du moins s'il pouvait ou devait les connaître, tout en pouvant peut-être prendre en considération la question de savoir s'il doit être tout simplement clair pour tout Néerlandais qu'un acte passé avec un ennemi, et précisément une transaction comme la présente, ne pouvait pas être toléré et qu'on devait donc pour cette seule raison présumer que des mesures avaient été prises par le législateur ou devaient l'être afin de prévenir cet état de choses, de telle sorte que Damhof aurait dû au moins avoir un doute quant à l'admissibilité du contrat de vente qu'il avait conclu avec la société allemande en question. A mon avis le moyen présenté est fondé de telle sorte que l'arrêt attaqué ne pourra subsister et que l'affaire devra être renvoyée devant la Cour d'Appel aux fins d'une enquête plus approfondie quant au bien-fondé ou non du recours du demandeur basé sur l'ignorance de l'arrêté A6 à l'appui de la bonne foi de sa possession.

Pour le cas où votre Cour partagerait ce sentiment, l'honorable conseil du défendeur a cependant soulevé la question dans sa plaidoirie de savoir si Damhof, à le supposer de bonne foi, pouvait acquérir la propriété des meubles en question malgré le fait que son titre de transfert de propriété fût nul en vertu de l'arrêté A6. En cas de réponse négative à cette question, l'arrêt de la Cour d'Appel devrait donc néanmoins rester valable pour un autre motif juridique, même en cas de bien-fondé du moyen de cassation. Sont visées ici les deux conceptions subsistant essentiellement dans la littérature très vaste et les controverses quant à l'art. 2014 C.c.; pour la première, reprise entre autres par Meijers (W.P.N.R. nos 3026/27) et Hofmann (Zakenrecht 3e dr. bl. 113 v.v.; W.P.N.R. nos 3059/60 et 3074/75), l'article veut dire que le possesseur de bonne foi est propriétaire, tandis que selon la seconde, surtout défendue par Scholten (Asser II 8e dr. bl. 84 v.v.) l'article aurait une double signification selon laquelle premièrement le possesseur d'un bien mobilier ne doit pas prouver son titre d'acquisition mais vaut provisoirement comme propriétaire dans un procès (fonction processuelle) et deuxièmement l'incapacité à disposer de celui qui transmet le bien par livraison ne peut être opposée à l'acquéreur de bonne foi (fonction matérielle). Cette dernière doctrine, la soi-disante doctrine de la légitimation maintient donc, pour l'acquisition de la propriété d'un bien meuble par livraison, l'exigence d'un titre valable de transfert de propriété selon l'article 639 C.c., alors que l'autre stipulation formulée dans ce même article selon laquelle ce titre doit émaner de celui qui est capable de disposer de la

propriété est écartée au bénéfice de l'acquéreur de bonne foi.

Si le titre présente donc un vice et qu'il est notamment entaché de nullité, la propriété ne se transmet alors pas, si du moins on accepte le système causal du transfert de propriété. Des objections ont été formulées à l'encontre de ces deux théories que je n'ai pas besoin de développer davantage ici. Selon la doctrine de la légitimation, Damhof ne serait jamais devenu propriétaire des meubles qui font l'objet du litige à cause de la nullité du contrat de vente conclu avec la Kontinental Oel A.G. et découlant de l'art. 6 conjointement à l'art. 10 de l'Arrêté A6. Par conséquent, son titre se révélant maintenant nul, il ne serait pas devenu propriétaire malgré sa bonne foi qu'il convient de présumer ici.

A mon avis on peut cependant émettre un doute quant à la nécessité qu'aura Votre Cour de faire ici un choix entre les deux conceptions susnommées concernant l'art. 2014 C.c.. En effet, au recours de Damhof en possession de bonne foi, a seulement été opposée dans le présent procès une négation de la justesse factuelle de celle-ci qui n'a cependant jamais été alléguée jusqu'à présent, que même cette base factuelle était présente, le recours ne lui aurait pas été utile. Je pense également pouvoir mettre en doute le fait que ce raisonnement puisse encore être suivi en cassation à moins que soit exclue la possibilité que la nullité du titre, toujours en vertu de l'article 10 al. 2 de l'Arrêté A6, soit suspendue, ce qui rendrait nécessaire une enquête plus approfondie des faits. D'ailleurs se pose ici également la question de savoir si selon l'article 2014 C.c. compris dans

le sens de la doctrine de la légitimation, la nullité du titre de transfert de propriété aurait pu être invoquée par un tiers (autre que l'ancien propriétaire) qui trouble le possesseur dans sa possession. Ce cas se produit ici, l'Etat a troublé Damhof dans sa possession, lequel tenait celle-ci de la Kontinental Oel A.G.. Il semble toutefois presque impensable, comme le faisait remarquer l'honorable avocat plaidant du demandeur que la loi, quelque soit l'interprétation de l'art. 2014, ne puisse procurer au possesseur aucune action réelle qui ne peut repousser la revendication comme le possesseur de biens volés ou perdus, le possesseur de mauvaise foi et, selon la doctrine de la légitimation, le possesseur de bonne foi de seconde main ayant un titre défectueux (voir à ce sujet Van Oven, W.P.N.R. 2016 e.s. qui, dans de tels cas, veut reconnaître au possesseur de biens meubles la possibilité d'intenter des actions possessoires et veut le faire profiter de l'usucapion). On peut peut-être aussi voir la chose en ce sens que dans de tels cas le possesseur est propriétaire à l'égard de quiconque excepté à l'égard du propriétaire d'origine et qu'ainsi des tiers portant atteinte à la possession ne peuvent invoquer le vice de son titre, pas même lorsque le titre serait entièrement nul (voir De Haan, Eigendomsovergang van roerende zaken, Ac. pr. Amsterdam, 1946, p. 108), même s'il peut y avoir doute à ce propos dans le cas présent étant donné que c'est l'Etat qui se fonderait sur la nullité du titre de Damhof conséquemment à sa propre législation qui interdit les transactions avec l'ennemi.

Supposant que Votre Cour, hormis la question de savoir si d'ailleurs elle prendra fait et cause pour la doctrine de la légitimation, jugera en l'espèce qu'il y a absence de termes permettant l'application de cette doctrine, je conclus, sur la base du moyen présenté à mon avis à juste titre et visant la cassation de l'arrêt attaqué et le renvoi de l'affaire devant la Cour d'Appel d'icelle afin, en respectant l'arrêt à rendre par la Cour de Cassation, de continuer à instruire et trancher l'affaire à la condamnation du défendeur aux frais et dépens échus du traitement de l'affaire en cassation.

Note. En octobre 1944 Damhof achète auprès de la Kontinental Oel A.G. un lot de meubles qui lui sont livrés avec la collaboration de l'entreprise de Rotterdam chez laquelle ils sont stockés. Après libération des provinces occidentales, des organes d'Etat, le "P.O.D." et le "N.B.I." ont saisi ces biens, les ont fait transporter à Nimègue et les ont vendus à des victimes de guerre, le tout en supposant, à tort comme il apparaîtrait plus tard, avoir à faire aux propriétés d'un tiers, étant un délinquant politique. L'action en dommages-intérêts de Damhof menée contre l'Etat a été accueillie par un renvoi à l'arrêté A6: son titre était nul et n'avait donc pas fait transférer la propriété des meubles; par conséquent la société allemande avait donc gardé la propriété d'origine et celle-ci avait ensuite été transférée à l'Etat en vertu de l'arrêté E133.

Cela semblait donc être un cas presque idéal de décision concernant la question posée par le moyen: la bonne foi exigée pour le recours à l'art. 2014 C.c., l'ignorance et

également l'impossibilité de connaître et l'absence d'obligation de connaître un vice quelconque attaché à l'acquisition de la possession peut-elle reposer sur l'ignorance du droit objectif?

La question est restée sans réponse parce que la Cour de Cassation [néerlandaise] a considéré que l'occasion était propice de se prononcer sur une autre controverse connue: la possession et la propriété sont-elles identiques pour des biens meubles, comme l'ont défendu entre autres Diephuis, Meijers et Hoffmann, ou bien la doctrine de la légitimation, de moindre portée, introduite chez nous par Scholten et qui a gagné peu à peu des adeptes, entre autres Molengraff et Van Oven, est-elle valide? Les dires exprimés avec confiance en 1928 par Scholten dans W.P.N.R. 3075 selon lequel l'ancienne doctrine aurait disparu de notre jurisprudence au fil des années, sont maintenant confirmés.

A vrai dire la décision n'est pas motivée. Le fondement de la doctrine de la légitimation est formulé sans aucune hésitation dans un seul attendu, comme si il n'y avait jamais eu de controverse à ce propos et comme si aucune décision différente n'avait été prise. Scheltema a fourni une explication concise et claire du pour et du contre de ces deux conceptions dans le Gedenkboek B.W. 1838-1938, pp. 408-416 (Recueil commémoratif du centenaire du C.c.). Selon lui, c'est finalement une interprétation rationnelle de l'art. 2014 C.c., l'explication au moyen du développement de son fondement juridique qui mène à l'acceptation de la nouvelle doctrine. J'y ajouterais que le C.c. allemand a depuis 1900 exercé une grande influence, voir notamment le § 932 où la théorie de la légitimation est déjà presque

littéralement transcrite. E.F. Hooykaas y fait allusion à ce sujet dans sa thèse défendue à Utrecht (1949) et portant sur ce sujet, p. 68. La Cour de Cassation n'avoue pas facilement et sans ambages que de tels facteurs ont déterminé sa jurisprudence.

"L'incapacité à disposer" dont parle la Cour de Cassation ne doit naturellement pas être considérée selon l'usage linguistique actuel comme étant une incapacité d'agir *ad hoc*, elle a ici le même sens que dans l'art. 1198 C.c., 5ème al. qui date de 1874. Quiconque commet un détournement en disposant du bien comme s'il en était le propriétaire, en est "incapable" au sens de l'arrêt.

Le deuxième attendu confirme le concept de causalité de la livraison de l'arrêt Woldijk-Nijman, H.R. 9 fév. 1939, N.J. 1939 n° 865 avec note de E.M.M.. Ainsi l'acquéreur de bonne foi est moins bien protégé chez nous que selon le C.c. allemand qui a abstrait la livraison.

Le grief essentiel contre la doctrine de la légitimation, sur lequel Hooykaas insiste fortement, est qu'elle présente des défauts dans la protection du possesseur de bonne foi en vertu d'un titre défectueux (comme Damhof, s'il n'avait pas été contre l'Etat, mais contre un tiers), le possesseur de bonne foi de biens volés ou perdus et le possesseur de mauvaise foi. L'art. 611 C.c. exclut en effet les actions possessoires pour les biens mobiliers et l'art. 2000 a *contrario* l'usucapion.

Malgré le poids théorique du rejet, je ne crois pas que la pratique ressentira beaucoup de gêne de cette lacune. Le possesseur "vulnérable" ne sera pas conscient du vice de sa possession ou n'en fera pas mention lors d'un procès. Ainsi

par exemple, le possesseur d'un bien trouvé contre qui le délai de l'art. 2014 C.c. 2ème al. (actuellement renvoyé aux calendes grecques dans des affaires de rétablissement dans son droit par l'art. 37 E100) court encore, quittera-t-il l'arène comme gagnant dans sa revendication contre le voleur. Cela découle de la fonction processuelle de l'art. 2014 C.c. qui, à mon avis, n'est rien d'autre que l'application de principes généralement acceptés de la répartition de la charge de la preuve et de la preuve de l'existence de droits qui seraient également valables sans l'article.

Si cependant la personne en infraction a par hasard connaissance du vice de la possession de la partie adverse et en fait un moyen, je serais favorable à ce que soit accordée au possesseur - et même au nu-détenteur - une action personnelle de rétablissement dans l'état précédent en vertu de l'article 1401 C.c. Le possesseur a en tout cas relativement plus de droit que la personne en infraction tant que le propriétaire ne se manifeste pas.

D.J.V.

Annexe III-E

Traduction de l'arrêt

"Lindenbaum-Cohen"

COUR DE CASSATION DES PAYS-BAS

Chambre Civile

Audience du 31 janvier 1919

Président: M. W.H. de Savornin Lohman

Conseillers: MM. B.C.J. Loder, C.O. Segers R. Feith et M. le

Dr. L.E. Visser

N.J. 1919, p. 161

M. Lindenbaum, imprimeur à son compte, demeurant à Amsterdam et y agissant ès qualité d'entreprise M. Lindenbaum & Co.

demandeur en cassation d'un arrêt rendu entre les parties le 18 mars 1918 par la Cour d'Appel d'Amsterdam (N.J. 1918, p.

1094 Réd.), Me M. P.G. Kappeyne v.d. Coppello

contre:

S. Cohen, demeurant à Amsterdam, défendeur, Me J.

Limburg.

Conclusions de l'avocat général, M. Tak.

Le demandeur a demandé par citation introductive d'instance que l'acte du défendeur soit déclaré acte illicite et que, pour cette raison, il soit tenu de payer des dommages et intérêts étant donné qu'il aurait, au moyen de dons et de promesses, amené les employés du demandeur à lui fournir des renseignements concernant tout ce qui se passait au bureau de celui-ci, à lui donner copie des offres faites et de transmettre les noms des clients ayant passé des commandes ou demandé des devis, le tout affectant gravement le demandeur dans ses activités en tant que concurrent du défendeur.

Après que, par jugement avant dire droit, le Tribunal d'Arrondissement d'Amsterdam eut autorisé la fourniture de la preuve des faits allégués, il déclara le 22 juin 1917 le demandeur recevable en sa demande et y fit droit, alors qu'après interjection d'appel, la Cour d'Appel de cette même ville annula les deux décisions par son arrêt du 18 mars courant, W. 10264 (N.J. 1918 p. 1094, Réd.) et prononça de plus la non-recevabilité de l'action condamnant la partie perdante aux frais des deux instances.

Le présent pourvoi est dirigé contre cette dernière décision et appuyé par les moyens suivants:

I. 'Violation ou mauvaise application de l'art. 1401 C.c., la Cour d'Appel ayant décidé que l'existence d'un devoir juridique de l'appelant de ne pas participer à la violation du devoir juridique de l'employé de l'intimé, ne peut être supposé en l'absence d'une disposition légale expresse à ce propos';

II. 'Violation ou mauvaise application de l'art. 1401 C.c. et de l'art. 272 C.P. ainsi que les articles 47 et 48 C.P. et les articles 1639 d et 1639 p 4e et 9e C.c., la Cour d'Appel ayant répondu par la négative à la question de savoir si l'acte de l'appelant est illicite parce qu'il aurait incité à la commission d'une infraction pénale, ce, parce que:

1. l'article 272 C.P. ne s'appliquerait pas à l'employé de bureau de l'intimé, cet employé de bureau n'occupant pas une fonction ni n'exerçant une profession le tenant de garder des secrets;

2. l'intention requise par l'article 272 C.P. devant être comprise en ce sens qu'il faut que l'auteur *soit résolu* à divulguer des secrets'.

Votre Cour a décidé par nombre de décisions qu'un acte ne peut être dit illicite que lorsqu'il constitue une infraction à un droit subjectif d'un tiers et qu'il y a par là violation d'un devoir juridique. La question se pose maintenant de savoir si depuis votre arrêt du 13 juin 1913, W. 9531 (N.J. 1913, p. 782, réd.) cette jurisprudence a changé et si votre Cour partage le sentiment que le Pr. Molengraaff défend dans son article paru dans le Rechtsgeleerd Magazijn de 1887, p. 373 e.s.. Si ce n'était pas le cas, l'honorable avocat plaidant pour le demandeur avoue que son premier moyen est sans valeur, aucune violation par l'assigné d'origine d'un devoir juridique ne pouvant être démontrée.

Il me semble que la décision susmentionnée n'apporte aucune modification à l'opinion communément admise depuis des années. A cet effet je m'appuie en premier lieu sur la motivation qui aurait certainement été plus large par rapport au poids de la décision. Et ensuite il me semble acceptable selon les termes de la décision contre laquelle recours fut introduit, que votre Cour, en suivant le procureur général, a trouvé qu'il y a eu violation du devoir juridique et donc acte illicite dans le non-respect par la demanderesse de la détention de la personne citée, ce par quoi elle portait atteinte à l'ordre public.

Si on voulait que pour cette raison le premier grief ait une chance de réussir (il n'est ici pas question d'atteinte à l'ordre public), il faudrait pouvoir citer une

disposition légale du droit positif interdisant à la personne assignée d'agir comme elle l'a fait et, comme cela n'a pas eu lieu parce que c'est en vain qu'on chercherait cette stipulation, elle doit donc pour cette raison être rejetée.

Le même sort attend selon moi le deuxième grief. Dans sa première partie parce que selon une opinion communément admise, les ecclésiastiques, les médecins et les avocats sont tenus de garder le secret en raison de leur profession, on ne peut cependant pas dire la même chose d'un employé de bureau qui, contrairement aux hommes de confiance qui viennent d'être évoqués, ne prennent en compte que des intérêts purement privés. Et dans sa dernière partie, parce que ceci va à l'encontre de l'explication de l'assignation donnée par la Cour d'Appel, ce qui est irrecevable en cassation.

Je conclus donc au rejet de ce pourvoi avec condamnation du demandeur aux frais du pourvoi en cassation.

La Cour de Cassation etc.;

Attendu qu'il ressort de l'arrêt attaqué et des jugements rendus par le tribunal d'arrondissement d'Amsterdam le 24 janvier 1916 (publié dans Nederlandse jurisprudentie, 1916, pp. 217, Réd.) et le 22 janvier 1917 dont le contenu est repris dans l'arrêt quant aux faits:

que la partie Lindenbaum a, par citation introductive d'instance, demandé que la partie Cohen soit condamnée à payer des dommages et intérêts parce qu'elle aurait, au moyen de dons et de promesses, amené les employés du demandeur à lui fournir des renseignements concernant tout

ce qui se passait au breua de celui-ci, à lui donner copie des offres faites par ce dernier et de transmettre les noms des clients ayant passé des commandes ou demandé des devis, lesquels actes décrits en détail dans la citation sont illicites selon Lindenbaum;

que contre ceci, Cohen alléga essentiellement que, conformément au droit, seule l'incitation à commettre une infraction pénale par certains moyens est interdite, ce qui n'est pas évoqué par la citation;

que les actes que Cohen aurait suscités ne seraient pas non plus interdits par le droit civil et que, si les actes commis suite à l'incitation étaient effectivement interdits, Lindenbaum ne pourrait demander des dédommagements qu'auprès de l'employé qui les a commis, mais qu'il n'en découlerait aucun droit contre Cohen;

que dans son jugement du 24 janvier 1916, le tribunal considéra:

qu'un employé agissant tel qu'affirmé dans la procédure, même si ses actes ne tombent pas sous le coup de la loi pénale, mais agissant néanmoins contrairement à son devoir de conservation du secret contenu dans les articles 1639d et 1639p sub 9 C.c. et que, cet employé ayant failli à son devoir juridique, ceci valait tout autant pour le concurrent qui l'a incité par des dons et des promesses;

que, par ailleurs, le Tribunal, supposant que les actes du concurrent pussent entraîner un préjudice pour le demandeur, déclara dans son jugement que le demandeur pouvait en demander réparation à son concurrent et que son droit de le réclamer également auprès de l'employé n'y faisait pas obstacle;

et que finalement, après négation des faits, il autorisa le demandeur à en fournir la preuve par témoins;

que le Tribunal, par son jugement du 22 janvier 1917, jugeant que les déclarations des témoins entendus ont prouvé les faits dont la preuve avait été imposée, a déclaré le demandeur recevable en sa demande et a condamné le cité Cohen à payer au demandeur les frais, les dommages et les intérêts causés au demandeur par son acte illicite, ceux-ci devant être détaillés par état et réglés conformément à la loi;

Attendu que, par son arrêt attaqué, le Cour d'Appel a infirmé les deux jugements du tribunal et a déclaré non recevable le demandeur en première instance en la demande qu'il avait introduite;

que la décision de la Cour d'Appel est fondée essentiellement sur la considération selon laquelle, même si l'employé de la partie Lindenbaum, en agissant contrairement aux dispositions des articles 1639d et 1639p sub 9 C.c., avait porté atteinte à un devoir juridique, ce devoir ne valait que pour l'employé en raison du contrat de travail par lui passé, mais qu'il n'en découlait cependant aucune obligation pour des tiers et donc pour Cohen et que le tribunal affirmait certes qu'il ressortait de la loi que celle-ci considère la contribution à l'avènement d'un acte lui-même considéré par la loi comme la violation d'un devoir juridique et également comme négligence d'un devoir juridique, mais qu'il n'avait cependant avancé aucun motif étayant cette opinion;

que selon la Cour d'Appel, la loi n'interdit nulle part de façon explicite de contribuer à une conséquence non voulue par la loi et que même si elle le réprouvait, il n'en découlerait pas l'existence d'une règle générale de droit de laquelle découlerait un tel devoir juridique de ne pas commettre cet acte;

que la violation de ce devoir légitimerait une demande fondée sur l'article 1401 C.c., ce qui, selon l'opinion de la Cour d'Appel, ne peut en aucun cas être supposé en l'absence d'une disposition légale explicite;

que par ailleurs, la Cour d'Appel n'a considéré comme étant applicable à l'acte de l'employé ni l'article 272, ni l'article 273 C.P.;

Attendu que, contre la décision de la Cour d'Appel, ont été avancés les moyens de cassation suivants: voir concl. Avocat Général;

Attendu, quant au premier moyen,

que la décision de la Cour d'Appel donne à l'expression d'acte illicite une signification à ce point restrictive qu'elle n'entend par là que ce qui est permis est à déduire directement d'une quelconque prescription, tous les actes pour lesquels ceci ne peut être montré étant exclus, même si ceux-ci sont contraires aux bonnes convenances et aux moeurs de la société;

que cependant cet article ne fournit pas de motifs permettant une explication à ce point restrictive, ni par la formulation dans laquelle il est rédigé, ni par l'histoire de son devenir;

qu'en effet le mot "onrechtmatig" n'est pas égal à "contraire à une disposition légale" et que, selon l'histoire, l'expression "tout fait quelconque de l'homme" [*en français dans le texte*] a seulement été remplacée par "onrechtmatige daad" [= *acte illicite*] afin que soit explicitement exclu l'acte de celui qui, à l'exception de la négligence ou de l'imprudence, agit en vertu de son propre droit;

qu'il convient d'entendre par "acte illicite" un acte ou une négligence portant atteinte au droit d'autrui et contraire au devoir juridique de l'auteur, ou allant à l'encontre soit des bonnes moeurs, soit des précautions requises dans les rapports sociaux à l'égard d'autrui ou de ses biens, tandis que celui par la faute duquel un préjudice est causé à autrui du fait de son acte, en est tenu à réparation;

Attendu qu'il est certain que dans ce concept est inclu l'acte de celui qui, en agissant à son propre profit, amène l'employé d'un concurrent à substituer les secrets professionnels de son maître et à les lui divulguer;

Attendu que, par sa décision, la Cour d'Appel a violé l'article 1401 C.c. et que le moyen est ainsi fondé;

Attendu, quant au deuxième moyen,

qu'après la décision quant au premier moyen, il n'est pas nécessaire de l'examiner;

Casse l'arrêt rendu le 18 mars 1918 par la Cour d'Appel d'Amsterdam entre les parties;

Renvoie l'affaire devant la Cour susmentionnée aux fins de poursuivre le jugement et de clore l'affaire, en tenant compte de l'arrêt de la Cour de Cassation.

Annexe III-F**Traduction de l'arrêt****"Zutphense Waterleiding"**

Conduite d'eau de Zutphen

Cour de cassation (chambre civile) le 10 juin 1910

(...)

M. De Vries, demeurant à Zutphen, demanderesse, avocat Me
J.J.Bergsma,

contre

La S.A. Frankfurter Transport-Unfall und
Glasversicherungs Actien Gesellschaft, assureur établi à
Francfort sur le Main en Allemagne, défenderesse, ayant
comme avocat Maître R.V. Bakker.

Le procureur général, M. Noyon a conclu cette affaire de
la façon suivante:

Messieurs les conseillers! Il a été posé comme seul moyen
de cassation dans cette affaire l'infraction de la mauvaise
application des articles 1401-1405 du C.c. conjointement aux
articles 48, 199, 200 du C.c., car en annulant le jugement
du Juge d'instance, le tribunal de grande instance a décidé
que les concepts d'acte illicite et de négligence illégitime
ne doivent être compris d'une manière si restrictive qu'ils
ne comprendraient que les actes ou négligences, violant les
droits d'autrui ou étant opposés au devoir juridique de
l'auteur, mais qu'il sera aussi tenu compte des actes et des
négligences, par lesquels on perd de vue le respect
nécessaire dû à autrui, à ses biens ou travaux, et que, par
conséquent, le présent requérant a effectivement refusé
pendant un temps assez long de fermer le robinet principal
de la canalisation d'eau, après qu'on l'avait déjà répété
plusieurs fois et même après avoir été mis au courant du

fait qu'il y avait des dégâts importants provoqués par une fuite, il a commis une négligence à un caractère qui le rend illicite, comme ci-dessus.

Une fois de plus le moyen demande directement à la Cour de cassation ce qu'il faut considérer comme acte illicite au sens des articles 1401 et 1402 du C.c. Une décision de principe a déjà été prise sur ce point par les arrêts des 2 décembre 1904, 6 janvier 1905 et 24 novembre 1905; et par la partie du jugement en cassation reprise dans le moyen, on donne la disposition dans ces arrêts, à savoir violation du droit d'autrui ou action contraire au devoir juridique de l'auteur, contrairement à la description du professeur Molengraaff dans le Rechtsgeleerd Magazijn de 1887, où l'oubli du respect nécessaire de la personne d'autrui de ses biens ou de son travail est considéré comme le fondement de l'obligation de payer des dommages et intérêts.

Le premier des arrêts susnommés a été rendu conformément à ma conclusion et comme le jugement contre lequel le pourvoi a été introduit n'ouvre pas de perspectives nouvelles, je peux simplement suivre la jurisprudence.

Cela ne veut pas dire que le moyen présenté peut mener à la cassation; pour cela il est nécessaire que le jugement, abstraction faite de sa motivation, soit considéré comme étant incorrect ou inapplicable aux faits établis, en d'autres termes, il ne faut pas que ces faits présentent une

négligence de la demanderesse en cassation qui soit contraire à son devoir juridique ou qui viole le droit de celui qui a subi des dommages.

D'après le jugement il est établi que la demanderesse en cassation, habitante d'un logement à l'étage ayant avec l'entrepôt en dessous une conduite d'eau commune, dont la fermeture principale se trouve dans son logement, et que le tuyau d'eau a sauté et abîmé les biens y présents; ensuite, il a été allégué que la demanderesse a refusé ou négligé de fermer le robinet principal ou de donner l'occasion de le faire après en avoir été priée et que par suite de cela, l'eau de la rupture a arrosé les biens dans l'entrepôt pendant encore 20 minutes.

Maintenant il me semble que ces faits, dont la charge de la preuve revient à la défenderesse dans la mesure où ils ne sont pas établis, constituent la violation d'un devoir juridique.

Le robinet de fermeture doit par destination être fermé quand, pour quelque raison que ce soit, l'adduction d'eau doit être arrêtée; c'est pourquoi, c'est le devoir juridique de celui qui en a la gestion, de le faire correspondre à cette destination; ce devoir a été donc, en l'espèce, celui de la demanderesse et selon les allégations de la demande, il y a eu mauvaise exécution de ce devoir.

Je considère donc que le dispositif du jugement (...que la décision prise dans ce jugement) n'est pas incorrect.

Dans la plaidoirie, le rapport de causalité entre la négligence et le dommage subi a été encore mis en cause, mais la question à ce propos n'est actuellement pas à

l'ordre du jour, étant donné que le moyen n'exprime une plainte quant à la définition injuste du concept d'acte illicite, respectivement d'une négligence. (??)

Je conclus au rejet du recours avec condamnation de la demanderesse aux dépens.

La Cour de cassation, etc.;

Attendu que contre le jugement susmentionné rendu entre les parties, il a été allégué par le moyen de cassation:

Violation ou mauvaise application des articles 1401, 1402, 1403, 1404, 1405 du C.c., conjointement aux articles 43, 199, 200 du Code de procédure civile, parce que par annulation du jugement du juge cantonal, le tribunal d'arrondissement a décidé que les concepts d'acte illicite et de négligence illicite ne doivent pas être compris de manière si restrictive qu'ils ne comprendraient que de tels actes et négligences, violant le droit d'autrui ou étant contraire au devoir juridique de l'auteur, mais qu'ils incluent également de tels actes ou négligences dans lesquels est perdu de vue le respect nécessaire à la personne d'autrui, à ses biens ou à son travail et de telle sorte que la requérante en cassation en l'espèce a effectivement refusé pendant un temps assez long de fermer le robinet principal de la conduite d'eau après demande répétée et même après avoir été informée qu'un dommage important naissait du fait de la fuite, elle a commis une négligence dont le caractère la rend illicite, comme ce qui a été attendu ci-dessus;

Attendu qu'au vu du jugement attaqué, la défenderesse en cassation a, en qualité de demanderesse d'origine, demandé le dédommagement du dommage subi par Nijhof, par ses

agissements les négligences illicites de la part de la demanderesse en cassation, comme ci-après mentionnées, demanderesse initiale, lequel dommage a été remboursé à Nijhof par la défenderesse parce que celle-ci l'avait assuré pour cela à cet effet.

Attendu que la défenderesse est donc intervenue en qualité de subrogée de Nijhof conformément à l'art. 284 du Code de commerce, de telle sorte que le procès est dominé par l'existence d'une revendication ou demande de celle-ci.

Attendu que la demande de la défenderesse a été déclarée irrecevable par jugement du juge d'instance à Zutphen du 19 mars 1909, mais que ce jugement a été annulé par le jugement attaqué en cassation et que le juge a autorisé à la défenderesse de fournir la preuve citée ci-dessous par témoins;

Attendu que le tribunal a déjà considéré comme acquis que la demanderesse en cassation habitait et demeurait dans le logement à l'étage de l'entrepôt de Nijhof à Zutphen dans la nuit du 4 au 5 janvier 1909;

que dans cette nuit-là, la conduite d'eau dans cet immeuble a sauté de fait du gel et le robinet principal de cette conduite se situait dans la partie de cet immeuble loué et habité par la demanderesse en cassation si ce robinet n'était accessible qu'à celui qui se trouvait dans ce logement;

que l'eau jaillissant de la conduite éclatée a arrosé le cuir que Nijhof gardait dans l'entrepôt susmentionné de ce fait que ce cuir a été abîmé;

Attendu que les faits, dont la preuve par témoins a été permise à la défenderesse, sont ceux nommés ci-dessous:

que dans la nuit du 4 au 5 janvier 1909, l'intimée demanderesse en cassation chez qui Nijhof avait sonné ouvrit certes une fenêtre de son logement mais, informée du fait que la conduite d'eau avait sonné et que Nijhof lui demandait de fermer le robinet principal ou de lui permettre de le faire, s'y refusa pertinemment sous prétexte qu'il s'agissait seulement des paroles destinées à troubler son repos nocturne et qu'on pouvait revenir le lendemain matin, refus sur lequel elle ne revint pas, même lorsque Nijhof lui dit: "Mademoiselle, pensez à ce que vous faites, car des dégâts importants sont en train de se produire."

qu'ensuite, Nijhof s'est rendu vers le poste de police et est retourné à son entrepôt, après y avoir eu un entretien et ensuite avoir insisté plusieurs fois, et après avoir encore négligé et avoir prononcé quelques injures, l'intimée (la demanderesse en cassation) a donné accès à Nijhof, qui ensuite a fermé le robinet principal;

qu'entretemps, 20 minutes s'étaient écoulées et l'eau jaillissant de la conduite éclatée avait arrosé le cuir pendant tout ce temps;

Attendu que l'obligation de fournir la preuve par témoins est telle que figure dans l'arrêt attaqué et telle qu'elle est rendue avec justesse dans le moyen et a été jugée pouvant mener à la décision de cette affaire en conséquence la conception du tribunal concernant ce qui doit être considéré comme actes ou négligences dans les articles tandis que le tribunal entend par là également des actes ou négligences par lesquels est perdu de vue le respect nécessaire à la personne d'autrui, à ses biens ou à son travail.

Attendu, ce concernant, que pour des actes ou négligences tels ceux visés par le tribunal il se peut qu'on est agi contrairement aux convenances réels et sociales;

Mais que l'applicabilité des articles 1401 et 1402 du C.c. dont question ici n'est pas déterminée par cela, mais qu'elle dépend de la constatation selon laquelle soit l'acte soit la négligence est contraire ou non aux devoirs juridiques de l'auteur ou bien viole le droit d'autrui et que par là l'acceptabilité de la preuve permise à la défenderesse en cassation doit être contrôlée sur ce point;

Attendu qu'entre les partis il a été établi comme cause directe des dégâts des eaux allégués, l'éclatement des conduites d'eau, suite au gel, circonstance qui était un pur hasard pour les 2 parties, pour lesquelles aucune d'entre elles n'est donc responsable;

que la négligence attribuée à la demanderesse, tombant prétendument sous le coup de l'art. 1402 du C.c. constitue une absence d'action, résidant dans l'absence de la coupure de l'eau après en avoir reçu la demande laquelle absence d'action fait perdurer l'endommagement du bien de Nijhof, celle-ci n'ayant pas fermée le robinet auquel elle avait accès;

que même s'il pouvait être déduit de ce refus, maintenu également après la prise de connaissance de ses conséquences que la demanderesse était la cause de la poursuite et de l'aggravation des dégâts subis par Nijhof, l'illicéité de sa passivité eu égard aux conséquences du hasard qui lui ont été opposées, n'auraient été démontrées en aucune façon.

que cette attitude purement passive ne constitue certainement pas une infraction commise par elle contre les droits de Nijhof et que donc, pour être illicite, elle doit être contraire à un devoir juridique qu'elle aurait envers lui;

qu'il n'est ainsi pas posé une obligation acceptée par la demanderesse envers lui consistant à fermer le robinet après en avoir reçu la demande de telle sorte que, pour faire tomber son comportement sous le coup de l'art. 1402 il convient de montrer une quelconque obligation légale selon laquelle elle aurait dû aider à interrompre l'endommagement;

que cependant la fourniture d'aide n'est également obligatoire que dans certains cas dont il n'est question ici, comme ceux décrits à l'art. 450 du Code Pénale et qui donc la non-assistance à prouver n'était pas illicite au sens de l'art. 1402, en l'absence d'un devoir juridique d'intervenir effectivement pour prévenir des dégâts subis par autrui;

qu'ainsi le jugement qui considère ceci comme juridiquement "nécessaire" en fait un devoir juridique, ce qui, (en cas de négligence) s'il n'est pas respecté n'est pas une négligence d'un devoir juridique, même s'il y avait possibilité de condamner cette négligence selon les normes sociales ou morales;

Attendu qu'il ressort du tout que l'arrêt attaqué a autorisé la demanderesse à produire une preuve par témoins, n'ayant pu donner suite à son demande est que le moyen en cassation dirigé contre celui-ci est fondé;

Casse ce jugement;

Faisant droit au principal sur le recours introduit contre le jugement en première instance rendu en cette affaire le 19 mars 1909 par le juge cantonal de Zutphen;

Confirme le jugement du juge cantonal, et

Condamne la défenderesse en cassation, initialement demanderesse, aux frais de procédure d'appel et de cassation.

Annexe IV**Traduction de l'article**

**"DE "ONEERLIJKE CONCURRENTIE" VOOR HET FORUM
VAN DEN NEDERLANDSCHEN RECHTER,
tevens eene bijdrage tot de uitlegging van art. 1401 B.W. en
van de Wet op de handels- en fabrieksmerken"**

de**W.P.L.P.A. MOLENGRAAF****publié en 1887 dans Rechtsgeleerd Magazijn**

Remarques préliminaires du traducteur: Les numéros de pages de l'original ont été mentionnés ainsi que les numéros de notes de bas de pages renvoyés à la fin de l'article.

LA "CONCURRENCE DELOYALE" PARDEVANT LE FOR DU JUGE
NEERLANDAIS

également contribution à l'interprétation de l'article 1401
C.c. et de la Loi relative aux marques commerciales et
industrielles 1)

par

W.L.P.A. MOLENGRAAFF

Par le nom de "propriété industrielle" (également "droit industriel"), les auteurs français entendent le droit relatif aux brevets, aux dessins et modèles de fabriques, aux marques commerciales et industrielles et au nom commercial, auquel s'ajoute en complément le chapitre de la soi-disante "concurrence déloyale"2). Il ressort de la vaste doctrine portant sur ces sujets que le droit industriel en France, tout comme en Angleterre, a trouvé parmi les juristes de nombreux patriciens zélés en même temps que la jurisprudence constitue dans ces deux pays une source abondante et pleine d'enseignements pour la connaissance de cette partie du droit commercial. Il est frappant de constater que face à cette richesse que l'on trouve à l'étranger, il y a chez nous un manque quasi total de doctrine 3) et une rareté de la jurisprudence.

Si, en ce qui concerne le droit industriel proprement dit, cela s'explique par le fait que nous ne connaissons pas de brevets ni de protection de dessins et modèles de fabrique en tant que tels, on serait en droit d'attendre pour la même raison que la "concurrence déloyale" a d'autant plus attiré l'attention. Mais ce n'est pas non plus le cas. Il n'y a pas de doctrine sur la concurrence déloyale alors que la jurisprudence ne nous fournit qu'une maigre récolte. Cependant nous avons à faire ici à un chapitre extrêmement important pour l'industrie et le commerce qui mérite toute notre attention et dont le développement peut contribuer pleinement à agir et à lutter contre l'absence de loyauté et le dol dans les relations juridiques.

Nous n'approfondirons pas la recherche des causes permettant d'expliquer ce phénomène singulier. Sinon, on serait tenté de se demander si le Néerlandais a une telle aversion de la procédure, si le juge néerlandais n'est pas en mesure de fournir une protection suffisante contre de telles pratiques commerciales déloyales, ou si de telles pratiques apparaissent à ce point bien moins à l'intérieur de nos frontières qu'à l'extérieur. Pouvons-nous nous congratuler ou devons-nous rougir du fait que nos juges s'occupent si rarement de concurrence déloyale? Ce sont là certainement des questions importantes auxquelles nous n'oserons cependant pas croire devoir répondre, même si l'on pourra puiser dans les pages qui suivent quelques éléments permettant d'y apporter une solution.

Comme notre droit positif ne comporte pas de dispositions spéciales concernant la "concurrence déloyale", ne la connaît pas en tant que concept en soi et que jusqu'à présent la doctrine s'est abstenu de toute explication, il peut être utile d'analyser la jurisprudence existante. Nous essaierons d'examiner sur quels principes elle repose et nous soumettrons ceux-ci au test de la critique scientifique pour ainsi en arriver aux lignes directrices d'un droit néerlandais quant à la concurrence déloyale.

[375]

En même temps nous traiterons également du rapport entre la Loi relative aux marques industrielles et commerciales et la concurrence déloyale ainsi que du caractère et de la signification de cette loi. Si notre critique sera çà et là vive, que l'importance de la chose nous en excuse; là où il a une chaude conviction, une parole chaude ne peut pas toujours être évitée.

Les procédures entrant en ligne de compte lors de l'examen de la jurisprudence en matière de concurrence déloyale et auxquelles nous devons donc également renvoyer sont les suivantes: Baour & Co. contre Ellinckhuijzen en Zn (trib. de Rotterdam, 30 mai 1866, W.2829); Ziegelaar & Co contre Wissink & v. Rooy (trib. de Rotterdam, 25 juin 1873, Cour d'Appel de Hollande Méridionale, 15 fév. 1875, R.B. 1875, B. p. 204); Apollinaris-Brunnen-Action-Gesellschaft contre Otto geb. Puts (trib. de Rotterdam, 2 déc. 1878, W. 4326; R.B. 1879, B. p. 295); de Rentecassa contre J.v. Zaanen & Co (trib. d'Amsterdam, 27 mai 1880, W. 4508½; Joh. Maria Farina

gegenüber d. Jülichplatz contre Cramer & Co. (trib. de Rotterdam, 10 oct. ou nov. 1877, W. 4181; R.B. 1879, B p. 292); la même partie contre J.C. v. Marken Jr. (trib. de La Haye, 21 déc. 1877, W. 4189; R.B. 1879, B p. 294); la même partie contre Ayelts (Cour d'Appel d'Arnhem, 13 avril 1881, W. 4699, Cour de Cassation, 21 avril 1882, W. 4770); Schaeben (firme: Maria Clementine Marin Klosterfrau) contre Schoutendorp (trib. d'Amsterdam, 11 juin 1880 et 22 mars 1883, R.B. 1883, D p. 24 et 26); les différentes affaires menées par la Singer Manufacturing Co. ainsi que la S.M. Co. contre Lewenstein (trib. d'Amsterdam, 19 déc. 1879, P.v.J. 1880, n°3*); S.M. Co. contre Beck (trib. de La Haye, 17 mars 1882, W. 4767; Cour d'Appel de La Haye, 26 fév. 1883, R.B. 1883, D p. 39; C.cass., 21 mars 1884, R.B. 1884, D p. 73); S.M. Co. contre Lewenstein (trib. de La Haye, 30 juin 1882, R.B. 1883, D. p. 41); S.M. Co. contre Sprenger (trib. de La Haye, 24 nov. 1882, Cour d'Appel de La Haye, 26 mai 1884, R.B. 1884, D p. 80 et 77); S.M. Co. contre de Leur (trib. de Dordrecht, 17 oct. 1883, R.B. 1884, D p. 75); S.M. Co. contre v. Muijen (trib. d'Amsterdam, 20 mars 1883, R.B.

[376]

1883, D p. 42); Maughan contre Becht (trib. d'Amsterdam, 6 oct. 1885, W. 5327); de plus nous pouvons également nommer: Primes Bruxelles contre v. Eyk (trib. de Eindhoven, 11 déc. 1876, W. 4149) et Heidsiek & Co. contre Bauduin & Bull (trib. d'Amsterdam, 13 nov. 1884, P.v.J. 1885, n°16*; Cour d'Appel d'Amsterdam, 21 janv. 1886, W. 5301).

Dans la plupart de ces jugements il a été décidé que chacun a droit à l'usage exclusif de son nom, en d'autres termes, qu'il possède un droit exclusif sur son nom. Il nous est difficile d'entendre par là autre chose qu'une relation entre la personne et le nom telle que tout tiers doit s'abstenir de l'usage de ce nom pour désigner une autre personne que le titulaire; une relation reconnue en droit dans laquelle l'ayant droit puise une créance à l'égard de toute personne pouvant utiliser ce nom pour ses propres besoins. De là vient le fait que les auteurs français parlent du *propriétaire* d'un nom 1): "le nom constitue une propriété" 2). En effet, si on suppose un droit *exclusif* sur le nom, cette expression n'est pas aussi injuste que certains le reprochent aux auteurs français 3).

[377]

En effet, en quoi réside l'élément caractéristique du droit de propriété, si ce n'est dans le fait que c'est un droit exclusif, un droit excluant toute autre personne d'user d'une chose dans tous les buts à la réalisation desquels elle peut servir ou plutôt, à laquelle elle est économiquement destinée? Partout où existe un droit exclusif d'utiliser quelque chose ayant une valeur économique (c'est-à-dire dans la vie sociale), que ce soit une chose corporelle ou incorporelle, on peut parler de propriété par analogie. Je ne veux pas dire par là que ce soit recommandable, je souhaiterais seulement attirer l'attention sur le fait que l'usage de termes comme "propriété industrielle", "propriété d'un nom, d'une marque

industrielle ou commerciale" ne doit pas nécessairement mener à des conceptions ou des déductions erronées ou encore à la méconnaissance de l'essence des relations juridiques ainsi visées, si seulement on ne perd pas de vue que le contenu du droit de propriété pris dans ce sens est déterminé dans chaque cas concret par la destination économique de la chose qui constitue l'objet de la propriété 1).

[378]

Quoi qu'il en soit, il est établi que tout droit exclusif, ainsi que la propriété au sens restreint en tant qu'espèce de droit exclusif, entraîne la prérogative de l'usage exclusif de l'objet du droit pour l'ensemble des buts à la réalisation desquels il peut servir ou du moins pour lesquels il est habituellement utilisé. J'insiste sur ce point parce que, même dans ce domaine, une fois que l'existence d'un droit exclusif a été admise, nous devons nous y tenir. Si maintenant nous appliquons ce qui vient d'être dit au droit exclusif du nom que notre jurisprudence reconnaît de manière assez constante, nous en venons à la conclusion suivante: que tout un chacun a le droit d'avoir un usage exclusif de son nom pour la désignation de sa personne mais aussi comme étant quelque chose qui découle de sa personnalité, de ses oeuvres et aspirations appartenant à sa personne, en particulier de son entreprise et des objets qu'il a fabriqué ou mis sur le marché. On ne peut pas nier le fait qu'il soit couramment admis de désigner la relation dans laquelle quelqu'un se situe par rapport à certains

biens en sa qualité de producteur ou de commerçant, en d'autres termes l'origine des marchandises, en y attachant le nom du producteur ou du commerçant. Ce droit exclusif s'exprimera dans l'action qui sert à l'ayant-droit contre quiconque qui enfreindra son droit, une action qui aura nécessairement un visée triple, c'est-à-dire 1^o celle de déclarer le droit, 2^o celle d'interdire toute autre infraction, un point sur lequel nous reviendrons plus en détail, et 3^o celle des dommages et intérêts.

Il convient de bien distinguer l'infraction au droit exclusif du nom de celle de la concurrence déloyale. C'est de celle-ci qu'il s'agit dès qu'on s'éloigne du droit chemin afin de favoriser ses propres ventes et d'attirer la clientèle d'autrui et en utilisant des moyens contraires à la bonne foi et à l'honnêteté dans les relations, des moyens par lesquels on enfreint le droit du concurrent au respect de sa personnalité même dans les relations. De là vient le fait que la concurrence déloyale peut apparaître sous des formes les plus diverses et peut prendre les allures les plus variées;

[379]

"la concurrence déloyale est un véritable Protée" dit-on à juste titre. En font partie, en particulier, tous les actes devant avoir comme but ou conséquence que, dans les relations, naissent une confusion ou un mélange de personnes par lequel ou laquelle quelque chose se voit l'apparence d'appartenir à une personne et de provenir de quelqu'un d'autre que la véritable personne. Il faut donc qu'il y ait

tromperie du public au détriment d'un concurrent. Celui qui a été victime d'une telle confusion de personne a été provoquée ou ce à quoi on a donné l'apparence que cela lui appartenait ou provenait de lui ou au détriment de qui on a donné l'apparence d'appartenir à quelqu'un d'autre ou de provenir de quelqu'un d'autre alors que celà lui appartient ou provient de lui, peut agir contre ces agissements parce qu'ils constituent un acte illicite à son égard. C'est du moins la conception qui est à la base de la jurisprudence française et anglaise.

Il n'est pas nécessaire de démontrer que donc, en cas de concurrence déloyale, la position du demandeur est tout autre que celle de celui qui se fonde sur un droit exclusif, par exemple celui de son nom. Ce dernier pourra se limiter à montrer que le défendeur a fait usage de son nom pour se désigner lui-même ou pour désigner des choses n'ayant rien à voir avec le porteur du nom, tandis que le premier devra prouver que la tromperie du public a été possible, par l'utilisation du nom dans des conditions propices à mener à son détriment le public sur une mauvaise voie. S'il existe un droit exclusif, le seul usage du nom est déjà illicite, s'il y a seulement une action en concurrence déloyale, alors c'est seulement l'usage d'une façon telle qu'un tiers subit un préjudice du fait de la tromperie du public. Cette différence qui est effectivement importante est trop souvent perdue de vue; nous trouvons notamment le droit exclusif du nom placé à chaque fois dans l'optique de la concurrence déloyale, une confusion qui s'explique mais ne se justifie

pas par le fait que l'abus du nom survienne habituellement comme moyen de concurrence déloyale.

Pour en revenir à la jurisprudence, nous voyons à plusieurs reprises que le droit exclusif sur le nom est accepté, non seulement sur le nom civil, mais aussi sur le nom commercial, "la firme": il en est ainsi, excepté les jugements cités page 376 en note 1, du Tribunal de Rotterdam, 10 oct. 1877 (J.M. Farina contre Cramer & Co.): "Attendu que, tout comme chacun a le droit exclusif de faire usage de son propre nom, ceci est également le cas du commerçant ou du fabricant, telle la demanderesse"; Tribunal de La Haye, 21 déc. 1877 (J.M. Farina contre v. Marken): "Attendu que le fait d'avoir un nom est non seulement reconnu par la loi, mais est également protégé par des dispositions légales particulières et que le fabricant a le droit exclusif d'adjoindre à son produit son nom ainsi que d'autres indications afin de lui conférer une valeur telle qu'il soit conforme à l'importance que le public a l'habitude d'attacher à ce nom; - Attendu que le principe mentionné qui est déjà un principe général du droit civil en vigueur, trouve également de manière particulière sa reconnaissance dans l'article 30 du Code de Commerce"; Cour d'Appel d'Arnhem, 13 avril 1881 (J.M. Farina contre Ayelts), Cour de Cassation, 21 avril 1882 (même affaire): "Attendu que la Cour d'Appel a, à juste titre, mis en avant le fait que tout un chacun, et donc également tout commerçant ou fabricant, puise dans le droit commun, le droit d'usage exclusif de son nom ou de son nom commercial, en particulier afin de désigner les marchandises qu'il met sur le marché

comme provenant de lui et qu'il est donc illicite de faire usage du nom ou du nom commercial de quelqu'un d'autre pour désigner sans son autorisation les marchandises comme venant de sa production alors qu'il ne les a pas produites ni mises sur le marché"; Trib. de La Haye, 17 mars 1882 (Singer M. Co. contre Beck); Trib. d'Amsterdam 19 déc. 1879 (Singer m. Co. contre Lewenstein); Trib. d'Amsterdam, 6 oct. 1885 (W. 5327; Maughan contre Brecht): "Attendu que la législation néerlandaise admet comme principe de droit que le porteur légal d'un nom de famille possède un droit exclusif sur ce nom".

[381]

On pourrait penser que dans toutes ces affaires on a recherché seulement à savoir si le défendeur a enfreint le droit exclusif du demandeur en s'appropriant son nom, en agissant sous celui-ci ou en désignant ses produits avec ce nom et que le résultat de l'affaire ne dépendait que de la réponse donnée à cette question. Ce n'est cependant pas toujours le cas; seuls le trib. de Rotterdam, 30 mai 1866, le trib. de Rotterdam 10 oct. 1877 et la Cour de Cassation, 21 avril 1882 en restent à ce point de vue à mon avis strictement pur. Dans les autres jugements cités, nous trouvons une recherche plus ou moins développée quant à la présence de concurrence déloyale et dans l'existence ou non de celle-ci, la recherche d'un motif pour la recevabilité de la demande. Nous demandons à quoi sert cette recherche quand on voit dans le nom ou dans le nom commercial un objet de propriété ou admet un droit exclusif de l'usage du nom ou du

nom commercial. Quel sens cela aurait-il lorsque, la Cour d'Appel de La Haye en son arrêt du 15 fév. 1875 commence par constater l'infraction au droit de propriété de la demanderesse, recherche ensuite à savoir s'il y a eu tromperie du public pour finalement considérer: "que par là, le dommage provoqué eo ipso réside dans le fait de la *concurrence déloyale*". L'infraction au droit de propriété ou la violation de ce droit n'est-il alors pas un acte qui peut être considéré comme amenant un dommage (1)?

Nous trouvons une telle inconséquence dans l'argumentation dans le jugement du tribunal d'Amsterdam du 19 déc. 1879 alors qu'également dans l'affaire J.M. Farina contre v. Marken en The Singer M. Co. contre Beck (jugt du trib. de La Haye) l'accent est mis sur la conception du public.

[382]

Le tribunal de Dordrecht, Singer M. Co contre De Leur, essaie de réconcilier ces deux conceptions par ce raisonnement particulier: "que, même si chaque commerçant est assuré du droit *exclusif* de mettre en vente son propre produit, il n'en résulte pas nécessairement que chaque usage de la marque ou du nom d'autrui doit être considéré comme illicite, même si par là-même on ne vise manifestement pas à faire passer son propre produit sous un autre nom ou un autre nom commercial". De cette manière, le droit *exclusif* de l'usage de son propre nom ou de son nom commercial ne devient rien d'autre qu'un grand terme.

La jurisprudence dont il a été question nous mène à poser la question de savoir si l'ensemble du principe de l'usage exclusif du nom ou du nom commercial est juste. La sobriété qui caractérise la motivation de ce droit exclusif est frappante. Quand ce n'est pas posé comme étant un fait simple, on nous signale tout au plus que "c'est un principe général de notre droit civil en vigueur", ou que c'est issu du droit commun, ou "que la législation néerlandaise le considère comme un principe de droit", ou quelque chose d'analogue. Ce n'est qu'à une seule reprise qu'on trouve, en plus, un recours à l'article 30 du Code de commerce (voir les renvois de la page 380). Cependant, il n'aurait absolument pas été superflu de fournir une indication plus précise de l'endroit où se trouve ce principe d'une telle portée dans notre législation; nous devons cependant reconnaître que nous ne l'avons pas découvert. L'article 30 du Code de commerce qui parle seulement de la conservation du nom commercial d'une société dissoute n'est certainement pas suffisant, tandis que les articles 63 e.s. du Code civil plaident plutôt contre qu'en faveur du droit exclusif du nom civil. En effet l'article 65 autorise les parties intéressées à faire valoir, par requête à adresser au Roi, les motifs par lesquels elles pensent pouvoir s'opposer à la demande de changement de nom, mais nulle part il n'est prescrit au Roi de donner suite à l'opposition, ni ne lui est imposée l'obligation de refuser la demande de changement de nom lorsqu'il apparaît qu'il y a déjà des personnes portant le nom souhaité par le demandeur.

Ceci serait cependant rationnel dans le cas d'un droit exclusif du nom. Si on voit dans le nom un objet de propriété alors, même l'expropriation sans dédommagement préalable peut avoir lieu ici.

Je ne crois cependant pas que nous devons nous plaindre de l'absence d'un droit exclusif du nom. N'oublions cependant pas qu'un droit exclusif peut toujours être utilisé contre toute personne qui agit contrairement à celui-ci, que l'ayant-droit ait subi ou non un dommage et sans que les conditions dans lesquelles l'infraction à ce droit aient été commises entrent en ligne de compte. Non seulement l'usage d'un nom par un non-ayant-droit commis d'une façon ayant pour conséquence la concurrence déloyale ou une confusion de personne de quelque manière que ce soit, mais en plus tout usage sera interdit, par qui que ce soit et de quelque manière que ce soit. Si donc, le droit exclusif au nom existe aux Pays-Bas, nous pouvons effectivement avertir nos poètes et écrivains afin qu'ils soient prudents dans le choix d'un pseudonyme ou du nom des héros de leurs romans; ils sont visés de toute part par les actions pour maintien du droit exclusif du nom. Imaginons par exemple le danger auquel le "vieux monsieur Smits" serait exposé durant toute sa carrière littéraire à être traduit en justice par tous les Smits du pays, du moins ceux d'un âge avancé, du chef d'abus de leur nom et de violation de leur droit de propriété! Imaginons que tous les Jansen intente une action contre tous les écrivains parant le personnage de son imagination à l'aide de ce nom courant!

"Il suffit seulement de se représenter les conséquences", dit v. Jhering à juste titre 1), "pour reconnaître que l'idée d'un tel droit exclusif est complètement insensé".

[384]

Une telle protection du nom n'est pas nécessaire, aucun intérêt social ne l'exige, au contraire (1). Ceci ne vaut pas seulement pour le nom civil, mais également pour le soi-disant nom commercial, la "firme". Le commerçant exerçant sous son nom commercial n'a pas d'intérêt raisonnable à pouvoir empêcher qu'ailleurs, dans une autre ville, une entreprise tout à fait différente de la sienne soit ouverte sous le même nom commercial; il n'y a aucun motif d'ordre public ou de bonnes moeurs permettant de lui attribuer le droit d'utiliser le nom choisi à l'exclusion de toute autre personne. Lorsque quelqu'un a un magasin d'usine à Maastricht par exemple sous le nom de "Jansen et frères", qui ou quoi pourrait empêcher qu'un bureau de tabac soit ouvert sous le même nom commercial à Groningue? Quels seraient alors les intérêts lésés?

Alors qu'il y a peu de nécessité à avoir un droit exclusif sur le nom ou le nom commercial, il est par contre grandement nécessaire d'avoir une répression forte de la concurrence déloyale. Si nous pouvons trouver dans notre loi un soutien en faveur de ce droit exclusif, nous allons maintenant examiner la question de savoir si la loi nous laisse démunis ou non face à la concurrence déloyale. La "sedes materiae" est pour notre droit naturellement l'article 1401 du C.c. Si dans cet article, on reconnaît au

terme "onrechtmatige daad" (acte illicite), la signification restreinte d'acte contraire à la loi, et si on exige donc un acte contraire à une disposition légale précise, la concurrence déloyale a alors certainement libre cours, mais on en arrive également à des considérations insensées constituant une offense pour le sentiment de droit comme celles qu'on trouve dans le jugement du tribunal d'Eindhoven, 11 déc. 1876, aff. Primes Bruxelles c/ van Eijk. La demanderesse (une société d'assurances belge) fondait sa demande sur le fait que le défendeur (agent d'une société néerlandaise) avait, contrairement à la vérité, fait savoir que la société demanderesse était dissoute toute en prévenant ses assurés qu'il fallait maintenant qu'ils s'assurent ailleurs.

[385]

Le défendeur reconnut ce fait, mais affirma ne pas avoir commis d'acte illicite de ce fait. Le tribunal considéra alors: "que d'après les termes de l'article 1401 tout acte par lequel un dommage est causé à autrui, ne donne lieu à dommages et intérêts, mais seulement les actes pouvant être considérés comme illicites, c'est-à-dire ceux par lesquels des obligations imposées par la loi sont violés ou les droits légaux d'autrui sont atteints, - Attendu maintenant que la loi n'impose nulle part l'obligation de ne publier que des faits véritables, alors que la mention erronée et l'annonce concernant la dissolution ou la séparation de la société demanderesse et les conséquences n'ont pas atteints les droits légaux de cette société, -

Attendu donc que la défenderesse, par la diffusion de l'annonce, ne peut être considérée comme ayant commis un acte illicite".

Avec une telle conception on donne toute liberté à la concurrence déloyale; toute demande introduite pour cette raison butera simplement sur la considération, entièrement dans l'esprit du jugement d'Eindhoven, que la loi n'impose nulle part l'obligation de faire concurrence uniquement de manière honnête et que, par l'usage trompeur du nom, du nom commercial, etc., il n'y a pas atteinte aux droits légaux du concurrent. Il me semble qu'un pays où des considérations telles que celles qui apparaissent dans le jugement dont nous venons de parler, s'appuient vraiment sur la loi, ne pourrait prétendre s'appeler du nom de pays civilisé, on ne pourrait parler d'état de droit et d'ordre juridique que par une ironie amère. Heureusement il y a cependant encore des motifs permettant de supposer que la faute ne réside pas dans notre loi, mais bien plutôt dans ses interprètes dont la conception étroite maintient l'applicabilité de l'article 1401 C.c. dans des limites beaucoup trop restreintes. Cependant nous trouvons cette conception chez bon nombre d'auteurs, et parmi eux les juristes ayant le plus d'autorité (1), et la jurisprudence semble ne toujours pas pouvoir s'en défaire, même si plus tard, la Cour de Cassation, plus d'une fois, a pris un point de vue plus élevé et plus large.

C'est à G. Belifante que revient l'honneur d'avoir, il y a déjà une vingtaine d'années, défendu avec insistance une interprétation plus juste de l'article 1401 C.c. (1). Il a résumé son importante démonstration qui, à mon avis, n'a toujours pas été réfutée malgré tout ce qui a été écrit contre lui, dans sa conclusion: "Le sens essentiel de nos articles 1401 et 1402 est que celui qui provoque à autrui un dommage en faisant ce pour quoi il ne peut pas montrer son irresponsabilité ou en ne faisant pas ce à quoi il était tenu en sa qualité de citoyen soigneux et vigilant à l'égard de ses concitoyens dans ses relations sociales, est tenu de réparer le dommage causé par sa faute."

Je voudrais exprimer cela d'une manière encore plus simple: "Quiconque agit autrement que ce qui sied aux relations sociales de l'homme envers autrui, autrement que la façon dont on doit agir eu égard à ses concitoyens, est tenu de réparer le dommage que les tiers subissent de son fait". Exceptées les règles posées par la loi, il existe dans toute société civilisée bon nombre de règles de type plus moral, des règles de prudence, des règles de respect de la personne, des biens et du travail d'autrui qui doivent être prises en considération par chacun lors de ses rapports avec autrui, des règles qui doivent très certainement dépendre de tout temps du degré de civilisation du peuple et de développement, mais qui peuvent cependant être très bien désignées et fixées dans chaque cas concret.

Alors, celui qui, en enfreignant ces règles, provoque un dommage à autrui, est tenu de réparer ce dommage; c'est ainsi et non pas autrement qu'est le sens des articles 1401 et 1402. Elles touchent ce qui pour ainsi dire est en dehors de l'ordre. Nous apportons les motifs suivants à l'appui de cette opinion:

1^o L'article 1401 parle d'acte *illicite*, non pas d'acte *interdit par la loi* tel que Opzoomer le voit. *Illicite* (NdT: "*onrechtmatig*" en néerlandais) est synonyme d'*interdit* (voir le texte de la Commission de rédaction des codes néerlandais, Noordziek, Gesch. en Beraadsl. o. h. ontw. B.W., 1824/25, t.II, p.96), *illicite* (NdT: en français dans le texte) (voir le texte français du projet de Code civil chez Noordziek, op.cit., p. 181), expressions qui, d'après l'usage, ont la signification générale de: à ne pas approuver, non justifiable, contraire à la règle devant être prise en compte, et non pas le sens restreint de: contraire à la loi ou toute autre injonction légale; à ce propos on ne perdra pas de vue que les mots *injustifié* et autres sont constamment utilisés pour désigner des actes ou des situations réprouvés non pas sur le fondement du caractère contraire à une quelconque disposition légale, mais parce qu'ils sont contraires à ce qui doit être fait ou ce dont on doit s'abstenir selon nos concepts de bonnes moeurs et de convenance dans une société civilisée et bien ordonnée.

2^o L'absence du mot *illicite* dans l'art. 1402 où il n'est question que de *négligence* et d'*imprudence*. La remarque suivante d'Opzoomer (1) nous semble être justifiée en rien: "cet article n'a aucune autre visée que celle de déterminer avec plus de précision l'un des mots de l'article précédent.

Il s'agit du mot *acte*. Dans l'adjectif *illicite* qui lui est attaché, ce qui n'est donc pas la moindre des modifications." La portée est plutôt la suivante: à côté de l'*acte illicite* au sens restreint, le faire illicite dont parle l'art. 1401, l'art. 1402 pose la négligence et l'imprudence, le non-faire de ce qu'il convient de faire.

[388]

Le fait que l'adjectif "illicite" ne soit pas répété ici réside dans la nature de la chose. Le non-faire de ce qu'il convient de faire est un concept qui se meut exclusivement dans le domaine de ce qui n'est pas autorisé et est illicite; il n'existe pas de négligence ou d'imprudence autorisée ou licite. Par contre, l'adjonction de "illicite" est nécessaire dans l'art. 1401 parce que le concept "acte" inclut autant ce qui est "autorisé" que ce qui ne l'est pas; la précision supplémentaire apportée par "illicite" indique donc que seul entre en ligne de compte le fait de faire ce qu'il ne convient pas de faire; on ne peut pas y attribuer une signification étroite par rapport à l'article 1402.

3^o Le tout est entièrement confirmé par l'histoire de l'art. 1401. Dans la mesure où nous connaissons l'intention du législateur, celle-ci a été absolument méconnue par ceux qui interprètent cet article dans un sens restreint. La seule explication de cet article se trouve dans le discours tenu par Barthelemy lors de la discussion à la Deuxième Chambre du Parlement sur le Titre troisième du Livre troisième le 26 janv. 1825 (Noordziek, op. cit., t.I, p. 40): "C'est avec raison" telles furent ses paroles " et d'après l'avis des

meilleurs commentateurs, qu'on ne s'est point servi de l'expression: tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, attendu que celui qui ne fait qu'user de son droit ne peut faire injure à personne. Si cependant, en usant de son droit, on causait un dommage par sa négligence ou son imprudence, on serait responsable, non à cause du fait en soi, mais à cause de la négligence ou de l'imprudence qui aurait accompagné le fait" (1).

[389]

Selon cette argumentation, l'intention du mot "illicite" n'est pas d'exclure tous les actes interdits par la loi, mais *uniquement* ceux commis dans l'exercice d'un droit quelconque. Il en résulte que "chaque acte illicite" signifie: "chaque acte ne visant pas à l'exercice d'un quelconque droit qui n'est pas soutenu par le droit et qui est accompli sans droit" (1). Conformément à cela, le procureur général v. Maanen, dans sa conclusion à l'arrêt de la Cour de Cassation du 28 nov. 1884, W. n° 5116, paraphrasa les termes: "ou certains actes sont à considérer comme étant illicites" par "ou l'auteur est resté dans l'exercice licite de ses droits". C'est pourquoi l'opinion de V.d. Does de Bye critiquée par Opzoomer selon laquelle l'acte illicite est tout acte entraînant un dommage et ne se produisant pas "en vertu d'un droit accordé explicitement à l'auteur ailleurs dans la loi" mérite d'être préférée à l'interprétation d'"illicite" comme "interdit par la loi".

De plus il ressort explicitement des arguments de Barthelemy que l'art. 1402 oblige quiconque - même celui qui exerce un droit qui lui revient et qui reste dans les limites de sa prérogative légale - à la réparation du dommage provoqué à autrui lorsqu'en agissant, ne sont pas prises les précautions nécessaires et n'est pas prise en considération la prudence qu'il convient de prendre en compte envers les concitoyens. Même sur celui qui fait ce qui lui est expressément autorisé, repose donc le devoir d'agir prudemment et de réparer le dommage subi par celui qui souffre du fait de son imprudence, ce qui est la meilleure preuve que l'interpolation du mot "illicite" dans ne convient pas dans l'ensemble. Si cet article vise à déterminer avec plus de précision le mot "acte" de l'art. 1401, alors il ne peut donc jamais en être autrement que dans le sens que nous défendons;

[390]

outre le fait de ne pas faire quelque chose qu'il convient de ne pas faire au sens le plus large dont l'art. 1402 parle, se trouve logiquement le fait de faire quelque chose qu'il convient de ne pas faire dans un sens tout aussi large.

4^e Je suppose comme Opzoomer que le point de départ du législateur est la liberté naturelle; mais pas dans le sens du droit de faire tout ce qu'on veut, pourvu que ce ne soit pas interdit expressément par la loi, mais bien plutôt dans celui du droit de ne pas être atteint ou de se voir subir des préjudices dans notre honneur, notre personne ou notre

patrimoine, de celui du droit de respect de notre personnalité, de nos biens, de notre travail. On peut dire de cette seule liberté ainsi conçue qu'elle n'a pas besoin de reconnaissance pour être valide, mais qu'une interdiction lui suffit pour ne pas être valide.

5^e Seule la conception ici défendue confère pleinement son droit au mot "faute" de l'article 1401, le met en harmonie avec la signification que ce mot a selon l'usage linguistique. On ne parle cependant que de "faute", mais c'est alors également toujours le cas, lorsque que quelqu'un agit contrairement aux règles dont on attend qu'elles soient respectées dans la société et les rapports avec tout un chacun, avec ce dont considère qu'il fait partie des convenances envers autrui. Cela s'exprime de la manière la plus claire là où il se passe quelque chose du fait des agissements de plus d'une seule personne. Qu'un seul exemple nous serve d'éclaircissement: supposons qu'un piéton soit renversé sur la route; le conducteur du véhicule a circulé avec véhémence, trop vite, n'a pas agi comme il convient qu'un conducteur le fasse, on dira que c'est de la faute du conducteur; si la personne renversée a agi contrairement à l'ordre [public], si, en état d'ivresse, elle s'est allongée sur la voie publique, on n'hésitera pas à dire que la faute lui revient à elle et à elle seule; si les deux personnes impliquées ont agi contrairement à l'ordre [public], si le conducteur n'a pas correctement fait attention et le piéton ne l'a pas évité à temps, on dira qu'elles sont toutes deux en faute; si l'on ne peut faire de reproches à aucune d'entre elles, si elles ont agi toutes deux conformément à l'ordre [public], on parlera alors d'accident (1)

[391]

C'est conformément à cet usage linguistique - rien d'autre ne montre que le législateur voulait s'en éloigner - que le mot "faute" ("schuld") est utilisé dans l'article 1401". On ne peut pas non remplacer "illicite" ("onrechtmatig") par "illégal" ("onwettig") sans déformer complètement la signification de "faute" ("schuld"). Si par contre l'article vise des actes contraires aux règles sociales quant à la façon d'agir, alors ce mot est tout à fait à sa place. La faute réside dans l'entorse à la règle et ainsi la responsabilité pour le préjudice qui en résulte. Mais c'est aussi la raison pour laquelle le mot "illicite" ("onrechtmatig") pourrait ne pas accompagner "schuld" sans qu'on puisse trouver à y redire. Celui qui agit "en usant de son droit" (en français dans le texte) (c'est uniquement celui-là que le législateur voulait ne pas placer sous le coup de l'article 1401), reste dans le cadre de l'ordre [public] dans la mesure où il n'agit pas avec imprudence et où il ne néglige pas la prudence requise pour éviter toute préjudice à autrui, on ne pourra jamais dire de lui que la

[392]

faute lui incombe, et on ne doit donc pas dire de la crainte du législateur qui l'a conduit à insérer le mot "illicite", qu'elle est injustifiée.

6^e Seule notre conception répond aux exigences inéluctables d'une vie juridique saine dans un Etat bien ordonné. Nous avons déjà eu l'occasion en traitant du jugement d'Eindhoven

de faire remarquer à quels résultats intenable, blessant le sentiment de justice et même démoralisants a conduit l'assimilation de "illicite" et de "illégal". Qu'on ne le sous-estime pas. Il y a dans le droit une grande force éducative, un pouvoir qui conduit à ce qui est bon, mais pour cela, droit et bonnes moeurs doivent aller main dans la main, se soutenir et se compléter mutuellement. A cet effet tout est nécessaire pour que l'on ne fasse pas appel en vain au droit là où on ne peut se passer de son aide; que l'on ne refuse pas réparation au nom du droit là où le sentiment de justice est offusqué, ou encore que, dans une société bien ordonnée où l'on considère que le respect mutuel est la plus grande des libertés, des actes devant faire l'objet de la réprobation générale ne soient pas sanctionnés. Rien ne mine plus sûrement même la vie juridique la plus saine que le fait de savoir par expérience que la loi ne réagit pas là où la bonne foi, l'honnêteté sont publiquement violées dans les relations, qu'elle ne réagit pas là où il y a entorse aux règles premières de ce qui est considéré comme étant un devoir moral. C'est un concept erroné que celui selon lequel le droit devrait avoir une attitude négative envers les règles morales de ce qu'il faut faire et ne pas faire, n'aurait pas à se soucier des règles dont l'absence de respect a souvent pour les tiers des conséquences bien plus préjudiciables que le manquement à de nombreux devoirs juridiques. En interprétant la loi il convient de prendre tout cela bien en compte et de ne pas le perdre de vue et de donner ceteris paribus la préférence à cette interprétation qui donne satisfaction au sentiment de justice et qui est conforme à la tâche que le droit doit remplir dans la

société.

C'est également pour cette raison que nous maintenons notre interprétation de l'article 1401 qui dans notre société moderne, même si c'est avec cette restriction non des

[393]

moindres que le préjudice doit être subi, y confère le rôle qu'avait l'actio injuriam (et avec elle l'actio doli) en droit romain selon l'interprétation pleine d'enseignements de Von Ihering. De cette manière nous obtenons le même résultat que celui que d'autres essaient d'obtenir par la construction du soi-disant "Individualrecht" (1). Pour ceux dont la conscience juridique considère qu'un substrat dogmatique est indispensable à l'article 1401, il doit y avoir quelque chose de très attractif dans la théorie du "Individualrecht". Avec la règle selon laquelle quiconque agit envers ses concitoyens autrement que ce qu'il convient dans les relations sociales, doit réparer le préjudice par là causé, cette construction n'est cependant pratiquement pas nécessaire; les limites de l'"Individualrecht" se trouvent pourtant précisément là où les actes de tiers cessent d'être autorisés, en d'autres termes la question de savoir s'il y a entorse à notre "Individualrecht" (on pourrait dire "droit de la personnalité") trouvera toujours sa réponse dans cette autre question de savoir si l'acte dans lequel nous voyons l'entorse peut être considéré ou non comme autorisé, qu'elle soit conforme ou non aux règles d'agir dont nous pouvons attendre qu'elles soient respectées à notre égard.

Il ne fait aucun doute que notre conception accorde une part importante à l'opinion subjective, à l'appréciation du juge, mais c'est précisément là que nous voyons la moindre objection. Au contraire, c'est l'une des tâches les plus singulières du juge que de décider là où tout dépend de l'appréciation des circonstances; c'est justement là que le juge fournit le travail le plus utile et le plus indispensable, là où nous avons besoin de la décision impartiale des sages; si nous ne voulons ou ne pouvons lui laisser la décision, si nous ne la lui confions pas, alors, vraiment, nous ferions mieux de supprimer nos juges.

[394]

Une législation qui ne laisse aucune place au juge est impensable, elle ne serait possible que dans un formalisme mortel; tant que l'on voudra encore accorder une influence modeste dans la vie juridique à l'équité, la bonne foi, tant que la vie sociale, les faits et gestes de l'homme pourront ne pas être soumis à des règles absolues, "l'arbitrium" du juge devra donner sa décision dans nombre d'affaires. Ces derniers temps, la Cour de Cassation a à plusieurs reprises rendu des arrêts par lesquels l'article 1402 a été interprété dans le sens ci-indiqué. C'est ainsi que, l'arrêt en révision du 23 juin 1882 (W.4791), confirmant un arrêt du 8 avril 1881 (W.4663), décide en substance que l'installation d'un ouvrage sur son propre fonds doit être faite de telle façon que soit prévenu tout préjudice que cet ouvrage porte aux propriétés d'autrui et qu'il est possible de prévoir. Il convient à cet effet de prendre toutes les

mesures préventives possibles quel qu'en soit leur coût. La demande visait notamment le dédommagement du préjudice subi par la demanderesse dont la prairie avait été détériorée par suite de surpression exercée sur le sous-sol par suite de l'installation défectueuse effectué sur un terrain voisin d'un remblai important pour les besoins de la ligne de chemin de fer entre Nimègue et Arnhem. C'est le même esprit que dans l'arrêt en révision du 14 avril 1881 (W.4826) confirmant l'arrêt du 14 avril 1881 (W.4659). Quiconque installe un ouvrage sur un cours ou plan d'eau navigable est tenu de prendre toutes les mesures raisonnables afin de pouvoir prévenir ou de réduire les accidents possibles. Les termes de l'article 1402 sont généraux, ils rendent responsable pour tous dommages, quiconque les a provoqués par sa négligence. (Un bateau à vapeur assuré par la demanderesse avait subi un dommage et avait sombré suite à une collision contre une barre proéminente non dûment signalée et fixée sur les pilots d'un pont ferroviaire en construction à Rotterdam). La Cour de Cassation maintint cette jurisprudence dans ses arrêts du 8 janvier 1885, W. 5140, et du 18 décembre 1885, W.5254 (rejet du pourvoi en cassation d'un arrêt de la Cour d'Appel de Bois-le-Duc du 22 janvier 1884, W.nº5076 qui annulait le jugement du Tribunal de Bois-le-Duc du 12 janvier 1883, W.nº4886), que l'on peut considérer comme étant à l'opposé du jugement du Tribunal de Utrecht du 13 décembre 1876, W. 4823, incorrect en tous points.

Face à celà, il y a cependant les arrêts du 6 avril 1883 (W.nº4901) et du 29 juin 1883 (W.nº4927, rejetant le pourvoi en cassation d'un arrêt de la Cour d'Appel d'Amsterdam du 8

décembre 1882, P.v.J. 1882, n°7*, qui annulait à juste titre un jugement du Tribunal d'Amsterdam du 20 décembre 1881, P.v.J. 1882, n°7*). Dans ces deux arrêts en contradiction avec les décisions précédemment mentionnées, on souscrit à une conception quelque peu restreinte. Le premier arrêt portait sur la question de savoir si un notaire qui, lors de la vente publique d'un navire faite par devant lui, répondant à une question qui lui avait été posée, affirme contrairement à la vérité que le navire n'est grevé d'aucune dette privilégiée, peut voir, pour cette raison, sa responsabilité mise en cause aux fins de dédommagement par l'acheteur du navire. La Cour de Cassation répondit par la négative, considérant entre autres "que les articles 1401 et 1402 ne s'appliquaient ni l'un ni l'autre, là où, soit l'acte, soit la négligence n'étaient pas contraires au devoir juridique de l'auteur (selon le reste du contenu de l'arrêt: obligations légales) ou ne constituait une entorse au droit d'autrui". Le deuxième arrêt donnait suite à la demande d'un ancien lampiste de la Holl. Ijz. Spw. Mij., qui était tombé dans la fosse située sur le terrain de la gare et creusée par un entrepreneur sur ce terrain. La Cour d'Appel condamna l'entrepreneur à dédommager en vertu des articles 1401 et 1402 du Code civil. La Cour de Cassation rejeta le pourvoi introduit contre cet arrêt parce "que, de la relation entre cet article (1402) et les faits qui qualifient ensemble les différentes formes du "damnum injuria datum", il est possible de déduire qu'ils sont uniquement applicables là où soit l'acte, soit la négligence sont contraires au devoir juridique de l'auteur ou constituent une entorse au droit d'autrui;

[396]

que la demanderesse a cependant affirmé à tort que ce ne serait pas le cas et que la vie et la sécurité personnelle des personnes s'y trouvant sont des droits qui, sont protégés de l'imprudence des autres même par la loi pénale de telle sorte que, en ce qui concerne le droit civil, il n'existe aucun motif pour que, là où cela est effectivement constaté, que lorsque la blessure est une conséquence de l'imprudence, l'acte en réparation ne soit pas reçue."

La Cour de Cassation trouve donc, pour autant qu'il s'agisse de ces décisions, le critère d'illicéité dans l'action contraire au devoir juridique (et même un devoir juridique *légale*, arrêt du 6 avril 1883) ou constitue une entorse au droit d'autrui. Aussi limitée qu'elle soit apparemment, cette interprétation est plus large que celle d'Opzoomer et de ceux qui, avec lui, considèrent que les articles 1401 et suivants ne s'appliquent que lorsque l'acte commis est expressément interdit par la loi, que la disposition légale vise un agissement ou une abstention (Thorbecke, op. cit. p. 24). En effet alors que ceux-ci requièrent une entorse (*strijd*) à un texte de loi, la Cour de Cassation parle d'une entorse (*inbreuk*) à un droit, ce qui est un terme beaucoup plus large, dès que l'on admet l'existence de droits même en dehors de la loi, dès qu'à côté des droits légaux, on reconnaît des droits basés sur des concepts moins déterminés du droit commun, les principes généraux du droit, etc. En effet, cela semble être le point de vue de la Cour de Cassation. Toujours est-il que dans l'arrêt du 4 septembre

1883, un droit à la vie et à la sécurité personnelle est admis alors que dans l'arrêt du 21 avril 1882 (W. 4770, Farina c/ Ayelts) la demande est acceptée parce que tout commerçant puise dans le *droit commun* le droit d'usage exclusif de son nom civil et commercial. C'est dans le même esprit que s'exprime le Procureur Général dans sa conclusion sur l'arrêt du 18 décembre 1885 (notamment): "Ainsi" disait-il, "par exemple dans l'affaire ayant fait l'objet de l'arrêt du 29 juin 1883, le fonctionnaire à qui l'accident était arrivé n'avait pu intenter aucune action contre l'entrepreneur pour clôturer ou recouvrir la fosse; mais son

[397]

omission ou sa négligence de faire cela était une imprudence constituant une entorse au droit du fonctionnaire de pouvoir effectuer en toute sécurité les travaux dont il avait la charge à cet endroit. Par cette imprudence il avait négligé son devoir juridique. Et c'est ce que fit en l'espèce, l'administration municipale, en ne prévenant la survenance d'un défaut sur l'une des propriétés de la commune, ou du moins en n'avertissant pas du danger qui devait nécessairement en résulter pour la navigation fluviale. Si nous savions que la Cour de Cassation irait jusqu'à reconnaître un droit à la sécurité, au respect de la prudence par des tiers, à ne pas subir de préjudice, en un mot l'existence de "Individualrechten" (comme Kohler les appelle), des droits de la personnalité dans son acception la plus large, alors nous ne pourrions certainement pas formuler de reproches importants à l'encontre de cette

jurisprudence. Il ne reste alors entre la Cour de Cassation et nous qu'un différent quant au point de départ/[aux prémisses]. Alors qu'à notre avis c'est précisément par ces mêmes articles 1401 et 1402 que d'autres devoirs que ceux d'observer la loi sont qualifiés de devoirs juridiques, la Cour de Cassation veut, pour l'application de ces articles, qu'il y ait un droit existant en dehors de ces articles et, découlant de ce droit, l'existence d'un devoir juridique de ne pas y faire entorse. Ce droit n'a cependant pas besoin de s'appuyer sur une disposition légale précise, c'est la raison pour laquelle les conceptions mènent à un seul et même résultat dans l'application.

Nous nous sommes arrêtés sur l'interprétation des articles 1401 et 1402 parce que nous sommes convaincus qu'elle est décisive pour la question de savoir si une action en dommages et intérêts peut être fondée sur la concurrence déloyale. Si l'on admet l'interprétation d'Opzoomer et de ceux qui partagent son avis, le concurrent déloyal ne sera jamais obligé de dédommager (sauf dans le cas d'infraction à l'article 337 du Code pénal, ce sur quoi nous reviendrons ultérieurement); en effet, excepté l'article 337 C.P., nous ne trouvons pas dans notre droit positif une seule disposition interdisant les innombrables actes, les mille formes de la concurrence déloyale. Si, par contre, on est d'accord avec notre démonstration, tout acte de concurrence déloyale, quel qu'il soit, pourra être porté devant le for du juge néerlandais; cependant le fait qu'il s'agisse d'un acte *déloyal* contraire aux règles de comportement moral et social qu'un commerçant se doit de respecter à l'égard d'un

autre le marque de son empreinte pour en faire un acte illicite au sens de la loi, obligeant son auteur à dédommagement.

En examinant le peu de jurisprudence en la matière nous voyons qu'elle va dans cette direction, même si c'est avec quelque timidité. Pourtant, une seule décision est rendue dans l'esprit du jugement d'Eindhoven qui a été traité ci-dessus, c'est celle du tribunal d'Amsterdam, 26 juin 1884, W.5116, en l'affaire David c/ Philips & Co, un "mal jugé" (en français dans le texte) rendu suite à la Loi sur les Marques de 1880. Ce jugement sur lequel nous reviendrons ultérieurement postule: "que seul l'acte contraire à la loi peut être considéré comme un acte illicite". Dans les cas où il faut prendre une décision sur une question de concurrence déloyale, sont par contre rendus des jugements reposant la plupart du temps sur une conception plus large de l'article 1401. Que l'aperçu rapide de ces procédures mentionné à la page 375 étaye cette affirmation. Naturellement, sont laissés de côté les jugements dans lesquels la décision repose uniquement sur l'admission d'un droit exclusif du nom civil ou commercial. Ce droit fait bien de toute concurrence déloyale du fait de l'usage irrégulier du nom civil ou commercial d'autrui, par exemple en pourvoyant son propre produit d'un nom étranger contrairement à la vérité, un acte illicite, mais l'illicéité ne résidera pas dans le fait de la concurrence déloyale mais bien plutôt dans la violation du droit exclusif du nom qui va de pair avec elle, ce qui peut d'ailleurs avoir lieu indépendamment du cas de la concurrence déloyale.

Nous nous limitons donc aux procédures suivantes:

1^o *Ziegelaar en Co c/ Wissink en v. Rooij*. La demanderesse (la sté Ziegelaar en Co) avait accordé à la défenderesse (portant le nom commercial Wissink en van Rooij) l'autorisation d'ajouter les mots suivants suite à son nom commercial: "anciennement Ziegelaar en Co.", mais était revenu ultérieurement sur cette autorisation. Elle alléguait que malgré cela, la défenderesse avait peint au-dessus de la porte du magasin le nom Ziegelaar en Co en lettres frappant le regard et le mot "anciennement" en petites lettres stéréotypées alors que le nom commercial de l'entreprise défenderesse était placé de telle sorte dans la fenêtre à bascule que cela donnait en tout cas l'impression que l'entreprise Z. & Co y était encore installée. C'est pour cette raison qu'elle faisait citer la défenderesse aux fins de dommages et intérêts. Dans ces conditions le Tribunal de Rotterdam considéra à raison dans son jugement avant dire droit du 25 juin 1873: "que l'usage du nom commercial d'autrui avec l'adjonction de la mention *anciennement* n'est pas interdit en général, mais qu'il dépend entre autres de la façon dont il est utilisé parce qu'ainsi, il est à la fois possible de faire savoir qu'on n'agit plus sous l'ancien nom commercial et de faire croire au public que l'inverse est le cas". Conformément à cet attendu, il a été examiné et prouvé dans le jugement définitif du 23 mars 1874 "que la disposition des mots "*anciennement* Ziegelaar en Co" et ceux du nom commercial de la défenderesse a été faite d'une façon telle qu'une confusion devait forcément en découler et que le public avait été amené à croire à tort que c'était non pas W. et V.R., mais bien Z. en Co qui exerçait leur entreprise dans ces locaux. Le tribunal

considéra que ce fait n'était pas prouvé et rejeta la demande. La Cour de Hollande Méridionale émit une opinion différente dans son arrêt du 15 février 1875. Après avoir posé que le nom commercial fait l'objet du droit de propriété, la Cour entreprend un examen approfondi des preuves fournies et admet qu'il est prouvé que l'inscription "anciennement Z. en Co" est installée de telle sorte qu'elle donnait l'impression trompeuse que l'appelante y était encore établie. Par annulation du jugement dont question, il a donc été déclaré que l'intimée a commis un acte illicite et, celle-ci a été condamnée au dédommagement en raison du préjudice du fait de la concurrence illicite.

2^o *Apollinaris-Brunnen-Actien-Gesell. c/ Otto, née Puts.*

[400]

La demanderesse alléguait que la défenderesse vendait de manière indiscutable et à grande échelle de l'eau minérale qu'elle traitait et à laquelle elle donnait le nom d'eau Apollinaris comme si elle provenait de la source Apollinaris à Neuenahr, propriété exclusive de la demanderesse; que, pour faire admettre ce dol, conditionne cette eau dans des cruches absolument identiques à celles utilisées par la demanderesse et pourvues de capsules et de bouchons de liège portant les marques commerciales et le nom commercial de la demanderesse "Apollinaris-Brunnen" que la défenderesse écrit "Apollinares Brunner". Le Tribunal (jugement du 2 décembre 1878) considéra alors "que, concernant les capsules et les bouchons utilisés par les parties, celles utilisés par la défenderesse présentaient une telle ressemblance et une

différence si infime avec ceux de la demanderesse que ces dissemblances ne frappaient le regard que si on les comparait délibérément (argument sur lequel la demanderesse s'appuyait); que lors de l'évaluation de ces différences il apparaissait: 1^o que la ressemblance des signes distinctifs de marque, de l'inscription l'entourant, des lettres M.W. (Mineralwasser) autour et le signe d'une ancre devait manifestement faire croire au public que la défenderesse vendait et fournissait de l'eau de source Apollinaris, et 2^o que la différence des signes distinctifs de marque, du type de lettre, l'orthographe erronée (Appolinales Brunner), l'inversion du fanion sur la verge de l'ancre 4 (sur la capsule) et l'ancre non parée à la partie inférieure du bouchon ou encore l'absence de marque sur la partie latérale du bouchon, étaient tout à fait insuffisants pour ne pas donner l'impression au public ou lui faire croire que la défenderesse vendait et fournissait de l'eau traitée et non de l'eau de source; Attendu que, par ailleurs (même s'il est vrai en général que les parties ont toutes deux le même droit d'utiliser les cruches portant le nom de l'ancien propriétaire de la source [Georg Kreuzberg] et qu'elles ne portent pas le nom commercial de la demanderesse [Apollinaris-brunnen, vormals Georg Kreuzberg] et que par conséquent l'usage de ces cruches lors de la vente d'une quelconque eau traitée ou de tout autre article commercial n'est en soi pas interdit) l'usage de ces cruches, en particulier pour le conditionnement de l'eau en question ne peut cependant pas être distingué des autres actes de la

défenderesse et donne ainsi avec l'eau Apollinaris ou Apollinares que la défenderesse vend l'impression qu'elle provient vraiment de la source d'Ahrweiler en Prusse rhénane; Attendu que ces actes, l'offre à la vente d'eau Apollinaris au prix courant, la vente et la livraison de cruches portant inscription comme provenant des sources Apollinaris à Ahrweiler en Prusse et pourvues de capsules et de bouchons de liège presque identiques à ceux utilisés par la demanderesse, le tout réuni constituant le fait que la défenderesse vend le contenu de ces cruches non comme l'un de ses produits, mais certainement comme la véritable eau de la source Apollinaris à Neuenahr; Attendu que ce fait est une entorse au droit de propriété de la demanderesse et par là-même un acte illicite fournissant en lui-même le concept et la preuve du préjudice provoqué".

Dans ce jugement établi avec soin (c'est en effet un jugement-modèle dans le domaine de la concurrence déloyale), nous considérons que seul le fait de qualifier d'entorse au droit de propriété le fait déclaré comme étant prouvé est moins juste; et nous présumons que, s'il s'était posé de savoir ce qu'était l'objet de ce droit de propriété, le tribunal même aurait été embarrassé par la réponse. L'acte illicite résidait plutôt dans la prétention que la propre marchandise était la marchandise de la demanderesse.

3^o *Rente-Cassa c/ J. v. Zaanen & Co.* - La défenderesse fonda une entreprise sous le nom de "Amsterdamsche Rentekas" dans lequel la demanderesse trouva un motif d'intenter une demande sur la base de l'art. 1401 C.c. parce que la demanderesse tenait trop à sa dénomination et sa réputation

pour permettre que des tiers, et encore moins la défenderesse, ne l'utilisent et, qu'en prenant la dénomination de "Amsterdamsche Rentekas" a commis un acte illicite". La demanderesse motiva donc manifestement sa demande par le droit exclusif sur le nom Rente-Cassa. Par contre le tribunal rejeta cette demande parce qu'il n'y avait ni confusion possible entre les deux entreprises, ni concurrence déloyale.

[402]

En effet il considéra "qu'ici ce n'est pas la signification des mots qui comptent, mais le fait de savoir si pour le public qui est en relation avec la demanderesse, le son des deux dénominations correspond à ce point que peut naître une confusion qui serait gênante pour la demanderesse"; et c'est après avoir répondu par la négative à cette question, "que mérite d'être faite la remarque que, dans l'ensemble des divers cercles de travail des deux parties, et même que les actes de la défenderesse tels qu'ils apparaissent dans le procès ne pourraient même pas être qualifiés d'actes de commerce (!), le public ne peut jamais s'adresser aux deux pour les mêmes actes et qu'en l'espèce, il est donc possible d'omettre en toute sécurité de se prononcer sur le fait de savoir si l'identité de son alléguée pouvait avoir quelque fondement si on se plaçait du point de vue de la concurrence déloyale et ainsi un préjudice était possible". Enfin et de plus le grief selon lequel le public penserait "que la

demanderesse avait lancé une entreprise manquant de solidité et que la demanderesse perdrait donc la confiance" a déclaré non fondé.

4^o *J.M. Farina c/ v. Marken Jr.* La défenderesse vendait des flacons contenant de l'eau de senteur dont la forme, les bandes d'inviolabilité et les étiquettes sont tout à fait identiques à ceux utilisés par la demanderesse pour son produit et y apposait le nom, le domicile et la signature de la demanderesse. Le jugement (trib. de La Haye, 21 déc. 1887) mit l'accent sur le droit exclusif de la demanderesse à son nom et déclara que l'entorse à ce droit commise par la défenderesse était un acte illicite; ensuite le tribunal poursuit: "Attendu que le fait que l'imitation de la signature ait été faite avec plus ou moins de précision ou même avec une petite modification ou un ajout ne doit pas avoir d'influence si seulement, comme en l'espèce, l'impression a été suscitée chez l'observant que l'on a à faire à la signature de cette dernière, ce par quoi il semble être certain que l'on a en mains le produit de cette dernière". La question de savoir s'il y a concurrence déloyale, tromperie quant à l'origine de la marchandise est

[403]

donc finalement décisive. C'est à juste titre que le tribunal ignore la défense de la défenderesse selon laquelle elle n'avait pas vendu l'eau de cologne comme étant un produit de la demanderesse et que les flacons avaient été présentés de la façon indiquée parce qu'ils lui avaient été commandés ainsi; en effet quelles qu'en aient été les

raisons, c'est sciemment qu'elle avait mis son produit en circulation sous une forme extérieure, comptant tromper le public sur l'origine et porter préjudice à la demanderesse dans ses débouchés.

Dans l'affaire similaire de la demanderesse contre Ayelts, la Cour d'Appel de Arnhem réfuta le 13 avril 1881 avec autant de droit l'esquive du défendeur selon lequel il n'aurait pas effectué personnellement l'imitation en considérant que "il n'est certes pas prouvé que ces faits d'imitation n'ont pas été commis directement par ou sur ordre de l'intimé, mais que cela n'enlève pas la responsabilité d'avoir mis dans le commerce ces articles imités parce que civilement on répond également du préjudice commis à autrui par la négligence ou l'imprudence". Sur ce point, l'arrêt de la Cour d'Appel trouva également l'assentiment de la Cour de Cassation qui, par ailleurs, le cassa le 21 avril 1882 (voir p. 430).

5^o *Schaeben (sous le nom commercial Maria Clem. Martin Klosterfrau) c/ Schoutendorp*. Jugement avoir dire droit du Tribunal d'Amsterdam du 11 juin 1880. "Attendu que celui qui en imitant contrairement à la vérité le conditionnement, les étiquettes et les bandes d'inviolabilité portant le nom civil ou commercial d'un tiers suscite l'impression que ce qu'il vend provient de l'usine de ce tiers, qu'il soit néerlandais ou étranger, porte préjudice à son débit, soit directement en attirant à lui et de manière sournoise la clientèle qui sinon reviendrait au tiers, soit indirectement en diminuant la réputation du produit de la demanderesse;

que pour ces raisons il commet ainsi un acte illicite ce pour quoi il répond des préjudices". Le jugement définitif du 22 mars 1883 décide de nouveau que la communication faite

[404]

par le défenseur aux vendeurs leur disant qu'il produisait lui-même l'eau de cologne, "n'a aucune influence quant aux agissements du défenseur en général", et "il n'est, par là, pas exclu que des acheteurs ou consommateurs ultérieurs pensent avoir devant eux un produit du demandeur, ce qui, en l'espèce, n'est pas convaincant par une caisse de flacons portant le nom commercial de la demanderesse a également été livré à un témoin se présentant comme revendeur; que subsiste donc la possibilité de tromperie du public et de préjudice pour l'utilisateur régulier du nom et des étiquettes".

6^o Les nombreux procès menés par la *Sing Manufacturing Co.* Toutes ces demandes étaient fondées sur l'usage abusif du nom de la demanderesse consistant à mettre en vente par petites annonces et sous ce nom (et même comme des machines à coudre Singer ou Singers largement améliorées) des machines à coudre qu'elle ne fabriquait pas et de ce fait l'induction en erreur du public quant à l'origine. L'une de ces petites annonces parlait de "machines à coudre-Singer de Lewenstein très améliorées" etc. Qu'on ne s'étonne pas que, dans ces conditions, le tribunal de La Haye ait rejeté la demande le 30 juin 1882. Le tribunal considéra à juste titre "que cette petite annonce, tant par son contenu que par la forme des lettres représentant en grands caractères

d'imprimerie le mot "Lewenstein's" qui attirait l'attention plus que le reste de la petite annonce et ne donnait pas l'impression que l'établissement en question vendait des machines à coudre Singer d'origine, mais bien un produit du défendeur dont la forme ou la construction ressemblait à ladite machine à coudre Singer et, selon le texte, était très amélioré."

De même il n'y a rien à redire au jugement du Tribunal d'Amsterdam du 20 mars 1883 (S.M. Co. c/ v. Muijen). Dans ce cas l'annonce disait: "Grande victoire! Le mieux du mieux est atteint. Les machines à coudre Singer sont dépassées de loin. Que chacun s'en convainque. Machine à mains Singer largement améliorée à 30 florins etc. La demande fut rejetée par "qu'il est certain qu'aucun fabricant n'aura l'idée de flatter sa marchandise et de la mettre en vente tel que le

[405]

fait l'annonce, et qu'en lisant l'annonce absolument personne n'aurait l'idée que l'on peut acheter chez le défendeur des machines fabriquées par la demanderesse ou provenant de son usine". Il y avait ici effectivement concurrence déloyale, non pas par induction en erreur quant à l'origine des marchandises ou par usage abusif du nom d'un concurrent, mais par "dénigrement" [en français dans le texte] du produit d'autrui (1). Nous lisons également dans le jugement: "qu'il convient d'observer que l'illicéité, dont il est dit que le défendeur l'a commise, ne réside pas en ce que le défendeur avait imité ou amélioré des machines à coudre ni en ce que le défendeur avait faussement prétendu

vendre des machines meilleures que celles de la demanderesse, entrant ainsi en concurrence déloyale avec elle". Donc, si le "dénigrement" n'avait pas été avancé, le résultat du procès aurait pu être différent.

Me semble, par contre, douteuse la jurisprudence qui conduisit au rejet des demandes de la Singer M. Co. pour le motif que l'expression "des machines à coudre Singer très améliorées" ne renverrait pas aux machines à coudre fabriquées par la demanderesse, mais à ces machines fabriquées selon le système mis en pratique pour la première fois par un certain Singer. La Cour d'Appel de La Haye s'associa à cette défense toujours avancées contre la Singer M. Co. par son arrêt du 26 février 1883 qui annulait le jugement du tribunal de La haye du 17 mars 1882. En raison

[406]

des pièces fournies par l'appelant Beck, la Cour admet "que l'expression *machines à coudre Singer* est souvent utilisée dans le commerce pour désigner un article du commerce indépendamment de l'usine dans laquelle ces objets sont fabriqués" et que du fait de mettre dans le commerce des machines à coudre Singer, il ne résulte pas en soi que l'appelant avait voulu faire croire au public que les machines à coudre à vendre se trouvant dans son magasin provenaient des usines de l'intimé. Comme selon la décision de la Cour d'Appel, il s'agit d'autant moins d'une intention de l'appelant de tromper le public quand à l'origine des machines à coudre qu'il avait mises en vente, elle considéra qu'aucun acte illicite n'avait été commis (1).

L'arrêt de cette même Cour d'Appel est basé sur des considérations analogues dans l'affaire Singer M. Co. c/ Sprenger. On y lit que "Attendu que la Cour, en raison de la pièce écrite présentée par l'appelant et intitulée "The Manufacturing Cy. New-York" que l'intimé a reconnu provenir de lui, il est dit: "que la première introduction d'une machine à coudre vraiment pratique a eu lieu en 1851 et est dû à l'inventeur de l'un des meilleurs systèmes, Mr. H.J. Singer", admet que par l'expression machines à coudre Singer on entend également des machines fabriquées selon le système Singer, même si elles proviennent d'autres fabriques que celle de l'intimé". "Attendu" lit-on par ailleurs, "qu'il est maintenant admis que par l'expression "machines à coudre Singer" on n'entend pas forcément des machines à coudre provenant des fabriques de l'intimé, il convient dès lors d'examiner si le contenu et la forme des annonces dont le placement opéré par l'appelant a été jugé illicite par le jugement contre lequel appel est interjeté (La Haye, 24 nov. 1882) montre l'intention de l'appelant de faire au public

[407]

que les machines à coudre ou les aiguilles présentes chez lui et mises en vente provenaient des fabriques de l'intimé". Comme la preuve de cette intention manquait, le jugement contre lequel appel est interjeté a été annulé et la demande de l'intimé de nouveau rejetée. C'est dans ce même sens que le Tribunal de Dordrecht a rendu un jugement contre De Leur. Il considéra de plus que la tromperie du public quant à l'origine des machines à coudre était

impossible parce que le nom "Singer" n'était pas placé en tête de l'expression "largement améliorée" et "que ce mot Singer n'était pas rattaché au *mot principal* "machines à coudre" par le S reconnu par la langue comme étant la forme du génitif qui désigne l'origine, la possession ou la propriété"!!

La même conception ressort du jugement du Tribunal d'Amsterdam en l'affaire Maughan c/ Becht (6 oct. 1885). Le demandeur alléguait être l'inventeur et le fabricant d'un appareil de bain auquel il a donné le nom de "Maughans Patent Geysers", que son nom en tant que fabricant de ces appareils de bain a acquis à juste titre une grande renommée et sert de garantie pour la fiabilité de son produit; que le défendeur, en annonçant entre autres qu'il fabrique dans son usine des appareils de bain Maughan Pat. Geysers si réputés, qu'il se permet, pour son propre compte, de faire un usage interdit et illégal des deux noms (Maughan et Geysers) et que par là, il fait croire au public qu'il est le fabricant des produits du demandeur. Le Tribunal considère maintenant en premier lieu que la législation néerlandaise admet certes que le porteur légal d'un nom de famille a un droit exclusif de ce nom, mais qu'il n'y a dans la législation aucune trace de l'attribution à qui que ce soit d'un quelconque droit exclusif sur les noms des objets; que le demandeur dit lui-même avoir donné le nom Maughans Patent Geysers à certains appareils de bain inventés et fabriqués par lui-même de telle sorte que ce nom est le nom d'une certaine sorte d'objets; que le demandeur n'affirme pas, et prouve encore moins que ce nom a été donné par le défendeur à une autre sorte d'objets

[408]

que les appareils de bain inventés et fabriqués par le demandeur; que dans ces conditions, l'usage de ce nom par le défendeur ne peut pas être considéré comme étant l'usage du nom interdit par les principes de droit néerlandais. En deuxième lieu le tribunal examine si l'usage du nom Maughans Patent G. a pu faire croire au public que le défendeur était le fabricant du produit du demandeur. Il répond par la négative à cette question parce que, dans ce pays, la reproduction et la vente d'objets inventés par autrui sont autorisées et donc, compte tenu des considérations préalables, même lorsqu'on lui donne le même nom que celui que l'inventeur lui a donné tandis que le public doit également être considéré comme connaissant cette situation juridique et sachant que de la fabrication et la vente d'un objet déterminé et désigné et l'annonce que cela est fait aux Pays-Bas, il ne peut en être déduit que l'on est l'inventeur de cet objet, ni que la fabrication et la vente se font pour le compte de l'inventeur".

Même si nous prenons compte du fait que dans ce procès la formulation de la demande n'était pas très heureuse, cette décision nous semble être erronée. C'est précisément dans le fait que le défendeur utilisait le nom que le demandeur avait donné à son produit (pas seulement à son invention) et par lequel son produit était connu dans le commerce pour des objets similaires fabriqués non par le demandeur mais par le défendeur que résidait la concurrence déloyale, l'usage illicite du nom Maughan. L'usage de nom est illicite parce

que le nom de l'article renvoie au fabricant, en l'espèce servait à la désignation de la relation qu'avait l'article avec Maughan en tant que fabricant. D'où le fait que l'usurpation du nom de son fabricant était effectivement destinée à faire croire au public soit que le défendeur vendait des instruments de bain fabriqués par le demandeur, soit qu'il les fabriquait lui-même pour le compte du demandeur comme étant son agent. Le tribunal avait cependant si peu de compréhension pour ce que l'on doit appeler concurrence déloyale

[409]

qu'il déduisit l'illicéité des agissements du défendeur justement du fait qui faisait naître la concurrence déloyale, notamment que le nom incriminé avait été donné par le défendeur au même type d'objets que ceux fabriqués par le demandeur sous ce nom. L'argument selon lequel il n'y a pas de brevets d'invention dans ce pays aurait simplement pu être laissé de côté; l'acte illicite résidait cependant non pas dans la contrefaçon d'une invention, mais dans l'attribution à l'objet contrefait d'un nom renvoyant à un autre fabricant.

C'est également pour cette raison que nous émettons de sérieuses réserves quant à la jurisprudence citée dans les affaires de la Singer M. Co. La signification la plus évidente de "machines à coudre Singer" ou "Singer's" est: "machines à coudre fabriquées par Singer"; en tout cas, et c'est également reconnu par les jugements en question, l'expression peut tout à la fois désigner le fabricant et l'inventeur, donc des machines à coudre Singer signifie à la

fois des machines à coudre fabriquées par Singer et des machines fabriquées selon le système Singer. Ceci étant établi, la possibilité de tromperie du public est également établie étant donné qu'il n'y a aucune raison de supposer que de ces deux significations possibles de l'expression "machines à coudre Singer", il choisira toujours la dernière, ni que tout comme le tribunal de Dordrecht il passera son temps à ergoter sur les lettres. Pour qu'il y ait concurrence déloyale, il n'est, de plus, absolument pas nécessaire, comme la Cour d'Appel de La Haye semble le supposer, que l'intention de tromper le public soit établie, au contraire il suffit que soit créée une situation devant instaurer la confusion et avoir pour conséquence la tromperie du public et donc également le préjudice du concurrent, de même que l'intention générale, le but d'agir de manière illicite ne constitue pas un élément nécessaire au concept d'acte illicite, mais que celui-ci peut également exister sans qu'il y ait intention.

Nous préférons donc nous associer au jugement du tribunal de La Haye du 17 mars 1882 favorable à la Singer M. Co.

[410]

dans lequel il est dit: "qu'il est tout à fait concevable que de nombreuses personnes attribuent à tort ou à raison à l'expression machine à coudre Singer la signification de machine fabriquée selon un certain système, mais que cette expression soit conçue par autant d'autres personnes comme signifiant que les machines proviennent des usines du demandeur; de telle sorte que l'ambiguïté de cette

expression doit être interprétée au détriment du défendeur". Que l'on compare par ailleurs sur ce point le jugement correctement motivé du tribunal d'Amsterdam du 19 déc. 1879 dans la procédure c/ Lewenstein die concernait d'ailleurs les faits les plus audacieux de concurrence déloyale que l'on puisse imaginer. Le défendeur, un agent congédié de la Singer M. Co., demanderesse, annonçait un produit ne provenant pas de la demanderesse sous le nom de: véritables machines à coudre américains à main ou à pied Singer d'origine très améliorées; machines à coudre à main Singer très améliorées, machines à coudre Singer très améliorées, véritables machines à coudre Singer américaines très améliorées, etc. Le tribunal considéra que le moyen de défense selon lequel ces dénominations ne faisaient que faire allusion à des outils comme étant fabriqués selon le système mis en pratique pour la première fois par un certain Singer et amélioré par d'autres était dénué de tout fondement. C'est à juste titre qu'il dit dans ses attendus: "que le public, trompé par le nom de Singer et à qui l'on faisait croire que les machines Singer très améliorées dont il était question dans les annonces provenaient également de la demanderesse", de même "que l'affirmation du défendeur qu'il n'aurait en cela fait qu'agir selon un usage général du commerce, à supposer que cet usage soit prouvé, ce dernier ne joue aucun rôle parce que si d'autres commerçants des Pays-Bas avaient, tout comme le défendeur, fait usage illicite du nom de la demanderesse, la conclusion s'imposerait qu'ils puissent alors en être de même rendus responsables, tandis que les agissements des commerçants à

l'étranger, ce sur quoi le défendeur s'est également appuyé, ne pourraient en aucun cas servir de ligne directrice lors du jugement de faits qui ont été commis aux Pays-Bas et qui doivent être soumis à la loi néerlandaise.

[411]

De même, c'est à notre avis à juste titre que le tribunal de La Haye déclara recevable la demande de la Singer M. Co. contre Sprenger en son jugement du 24 nov. 1882 ultérieurement infirmé par la Cour d'Appel (1). Ce n'est que dans des annonces comme celle des machines à coudre Singer très améliorées de Lewenstein (voir trib. de La Haye 30 juin 1882) ou le système Singer amélioré (voir Trib. de La Haye 17 mars 1882) que nous considérons que la confusion d'un autre produit avec celui de Singer est exclu. En France nombreux sont ceux qui considèrent même que cela n'est pas autorisé. Pouillet, par exemple, est d'avis que "le nom de l'inventeur, du fabricant, ne peut tomber dans le domaine public que tout à fait exceptionnellement, et si, en réalité, de nom propre il est devenu nom commun". Tant que ce n'est pas le cas, les concurrents n'ont pas le droit d'utiliser son nom pour annoncer leurs produits, pas même en y ajoutant les mentions "façon de....., système de", et autres. Cf la jurisprudence pour et contre citée par cet auteur, sub n^o 58, 384-386 bis, 416-417 bis. Il n'y a cependant pas d'unanimité sur le fait de savoir si la mise en relation du nom d'un fabricant avec des objets qu'il n'a

pas fabriqués sans l'adjonction de ces mentions en lettres clairement lisibles est toujours et dans tous les cas illicite (2).

7^o *Heidsieck en Co c/ Bauduin en Bull.* Par l'infirmité du jugement du tribunal d'Amsterdam du 13 nov. 1884 par lequel le demandeur fut débouté de sa demande, la Cour d'Appel d'Amsterdam décida le 21 janv. 1886: "que l'adoption fautive et contre tout droit de la qualité d'agent d'une société commerciale accréditée et le fait d'agir sous ce nom et en cette qualité usurpée en général et en soi doit être considéré comme un acte illicite par lequel il est porté préjudice à la société"; une décision qui mérite entière approbation. Il semble par contre difficile de défendre le jugement du tribunal d'Amsterdam du 19 déc. 1879 (*Singer M.CO. c/ Lewenstein*)

[412]

dans la mesure où, les attendus de ce jugement mentionnent, "que, même en présence de preuve que le défendeur aurait apposé sans l'autorisation de la demanderesse sur la vitrine de son magasin: "agent principal de la Singer Manufacturing Company", il ne saurait en être déduit qu'il se serait rendu coupable envers la demanderesse d'un acte illicite par lequel il lui aurait causé un dommage; que ce ne serait le cas que s'il été allégué et prouvé que le défendeur se serait comporté comme étant son agent et lui aurait par là-même porté préjudice"; en effet, comment pourrait-il apparaître plus clairement que l'on s'est comporté comme

agent sans autorisation que par le fait que l'on annonce ouvertement et sans autorisation que l'on possède cette autorisation?

Nous pensons avoir fourni la preuve par l'aperçu des jugements en question, dans la mesure où ils sont publiés que notre jurisprudence, bien qu'en quelque sorte hésitante, reconnaît que la concurrence déloyale est un acte illicite. Elle s'est ainsi placée d'un point de vue juste. Tout n'est cependant pas gagné par là. En effet la valeur qu'une action a pour l'intéressé réside dans son résultat pratique.

L'influence morale d'un jugement constituant l'illicéité d'un acte ne doit très certainement pas être sousestimée, de même qu'on ne peut nier le fait que le jugement rendu suffira souvent à mettre fin à la concurrence déloyale, mais une "sententia declararia" quand même la reconnaissance d'un droit, non la seule chose demandée. C'est à juste titre que l'on veut davantage. C'est ainsi que la demande contre le concurrent déloyal ne correspondra alors pleinement à son objectif, l'intervention du juge une aide suffisante contre les mauvaises pratiques que lorsque, outre la déclaration d'illicéité, un dédommagement complet et un moyen coercitif contre la poursuite de l'acte pourront être obtenus.

En ce qui concerne le dédommagement du préjudice subi, la loi rend les choses assez difficiles pour le demandeur en exigeant toujours la preuve du préjudice matériel et en accordant uniquement un dédommagement pour le préjudice matériel subi.

Certes la fourniture de cette preuve pourra être suspendue jusqu'à ce que l'état des dommages soit dressé et l'action pourra donc déjà être reçue à la seule condition qu'il apparaisse qu'il y ait préjudice de manière générale, point sur lequel nos juges ne sont généralement pas trop réticents, mais cela n'aide pas, et de loin, le demandeur. Enormément de choses dépendent ici du juge; s'il se considère comme n'étant pas appelé à juger autrement que selon la rigueur du droit et qu'il est en tout cas de son devoir de rechercher minutieusement chaque florin constituant le préjudice, le résultat auquel il parvient sera évidemment autre que s'il a une conception plus large de sa tâche, s'il pense pouvoir décider ex aequo et bono et accorder au demandeur ce qu'il lui semble être équitable. Dans ce dernier cas le détour par et les frais d'une procédure d'état des préjudices pourront même être évités en déterminant déjà effectivement le chiffre du dédommagement dans le jugement final.

Cela est d'autant plus important en matière de concurrence déloyale parce que la preuve du préjudice matériel, bien que le préjudice soit toujours indiscutablement présent, sera extrêmement difficile à fournir et toujours approximative. La Cour de Cassation a donc donné un bon exemple par l'arrêt du 21 avril 1882 (J.M. Farina c/ Ayelst) en fixant à 100,00 florins le montant du dédommagement par simple principe d'équité. C'est également ce qu'a fait la Cour d'Appel d'Amsterdam le 21 janv. 1886 (Heidsieck en Co. c/ Bauduin en Bull). Concernant le dédommagement à payer, elle considéra "que celui, selon l'appelant, est considérée par elle comme d'intérêt secondaire, ce à quoi la Cour a donné lieu afin

d'éviter d'autres frais de procédure inutiles qui sont déjà évalués et fixés". Pour chacun des intimés le montant en fut de 100 florins alors qu'avait été demandé le remboursement des frais, dommages et intérêts à régler par état.

Le jugement du tribunal d'Amsterdam du 19 oct. 1882 (R.B. 1883, D p. 27) dans la procédure d'état de dommage dans l'affaire de la Singer M. Co. c/ Lewenstein (jugement définitif 19 déc. 1879) mérite également l'assentiment. Comme mesure servant à déterminer le montant du préjudice

[414]

subi du fait de la concurrence désavantageuse (en l'espèce l'offre faite dans des journaux publics de machines à coudre Singer très améliorées), le tribunal accepta la différence d'écoulement du produit de la demanderesse là où le concurrent était établi et au cours des années où il y avait effectué beaucoup, moins et presque pas d'annonces. C'est par contre une conception extrêmement mesquine qui ressort d'un autre jugement du même tribunal dans la procédure de dédommagement sur état Schaeben (sté M. Cl. Mart. Klosterfrau) c/ v.d. Poel en Loy du 30 nov. 1882 (RR.B. 1883, D. p. 26). Sur son état des préjudices, la demanderesse avait entre autres apporté les deux postes suivants: 2^o dommage provoqué par la vente effective de 175 florins ... déclaré, et 3^o "préjudice pour la réputation du produit de la demanderesse du fait qu'il est établi que le déclaré ne met pas dans le commerce un produit aussi excellent que celui du déclarant pour un prix bien moindre, ce par quoi la concurrence contre les collègues de Cologne

du déclarant est devenue, ici, dans notre pays, beaucoup plus difficile pour lui et les effets désavantageux subis depuis le 1er janvier 1878 avec pour effet que l'écoulement de ses produits sera réduit pendant un certain nombre d'années, l'estimant à un montant de 2000 florins".

En dehors de toute considération concernant le montant, on serait enclin à considérer ces postes comme étant pour le moins équitables; l'un complète pour ainsi dire l'autre. Le premier poste vise le dommage immédiat subi par la mise sur le marché d'un produit étranger comme s'il provenait du demandeur; le deuxième vise le dommage moyen, la perte de réputation et la diminution des écoulements comme conséquence de la vente d'un produit de qualité moindre présenté comme provenant du demandeur, un facteur créé par le déclaré et désavantageux pour l'écoulement des produits du demandeur et qui, compte tenu de la nature de l'affaire, fera sentir ses effets pendant un temps plus ou moins long. Le tribunal fut cependant d'un avis différent. Le demandeur fut débarqué avec un attendu aussi indigne que ridicule.

"Attendu" y lit-on, "que concernant le troisième poste il convient de prendre en considération, que, dans la mesure où il peut s'agir ici d'un écoulement de produits déjà réduit, ce poste doit être considéré étant inclu dans le n°2 et qu'une possibilité de préjudice pour l'avenir est exclue parce que justement l'excellence affirmée par le déclarant quant à son produit maintiendra sa bonne réputation au-dessus de celle du déclaré". Le tribunal aurait-il donné suite à la demande si le déclarant avait allégué que son produit n'était pas excellent? C'est ce que contient sa décision. Mais en tout cas son attendu n'est pas logique;

l'excellence d'un produit permettra au propriétaire de recouvrer rapidement sa réputation atteinte, elle ne peut jamais empêcher que cette réputation souffre lorsque qu'une mauvaise marchandise est mise faussement dans le commerce sous le nom d'un fabricant; la diminution de la réputation doit en être la conséquence et il est tout aussi clair que du temps est nécessaire pour la recouvrer (1).

C'est donc dans une grande mesure que dépend du juge l'effet que les demandes du chef de concurrence déloyale auront quant à un quelconque résultat pratique; la protection du commerce honnête est plus entre ses mains qu'entre celles du législateur; pourtant le dédommagement, le moyen coercitif le plus puissant, est entièrement une question factuelle, une question d'appréciation. Quelle que soit la façon dont la décision ait été prise, le dédommagement est toujours un regard jeté sur le passé. On peut également avoir besoin d'une décision judiciaire tournée vers les actes futurs. Celle-ci se conçoit comme une interdiction de continuer à commettre l'acte illicite avec ou sans condamnation à payer une certaine somme d'argent en cas d'infraction à cette interdiction. La jurisprudence française est unanime en ce qui concerne la compétence du juge à prononcer une interdiction contre la poursuite de la commission d'un acte illicite;

[416]

elle va plus loin et considère également qu'il relève de la tâche du juge de prescrire ce que les parties doivent faire pour éviter la confusion. "Il appartient aux tribunaux - et

en ceci leur appréciation est souveraine - d'apprécier quelles sont les modifications de nature à empêcher la confusion et de les imposer aux parties" [*en français dans le texte*] (Pouillet, n°685) (1).

Si on admet qu'il y a un droit exclusif, un droit de propriété sur le nom et le nom commercial, sur les étiquettes, etc., alors il ne peut y avoir aucun doute quant à la compétence du juge à prononcer une interdiction pour l'avenir. "Das Recht der eigenen selbständigen ausschliesslichen Verfügung, wovon dann das Recht, Dritten dieselbe zu untersagen (Prohibitionsrecht), die *nothwendige Kehrseite bildet*" [*"Le droit à la disposition propre, indépendante et exclusive dont le droit d'interdire celle-ci à des tiers constitue le revers nécessaire"*] lisons-nous chez Jhering, op. cit. p. 304. A mon avis, en donnant suite à des demandes pour trouble à la possession ou à la propriété, pour le maintien d'une servitude ou autre, nos juges n'ont jamais aucune objection à prononcer une condamnation afin que le trouble ou l'empêchement du droit reconnu cesse ensuite; je pourrais d'ailleurs apporter un certain nombre d'exemples de la sorte. Dans des demandes pour infraction à la propriété du nom, un tel dispositif a généralement été refusé, ce qui relève d'un manque de cohérence. Telle l'affaire Singer M. Co. c/ Lewenstein, Amsterdam, 19 déc. 1879: "que la demande de la demanderesse, dans la mesure où elle concerne le prononcé d'une interdiction du défendeur de servir à l'avenir de son nom et de sa marque commerciale, ne peut faire l'objet d'une attribution par voie de jugement judiciaire." C'est dans le même sens que vont les jugements du tribunal de La Haye du

21 déc. 1877 en l'affaire J.M. Farina c/ v. Marken Jr., et du tribunal de Rotterdam du 10 oct. 1877 dans l'affaire J.M. Farina c/ Cramer en Co. Dans tous ces jugements le droit exclusif au nom est reconnu.

La Cour d'Appel de Hollande Méridionale a une conception plus juste du droit exclusif; dans l'arrêt rendu dans l'affaire

[417]

Ziegelaar en Co. c/ Wissink en van Rooy (15 fév. 1875), il est écrit dans le dispositif: "Interdit à l'intimé à l'avenir à la fois de placer le nom commercial Ziegelaar en Co. sur la façade de son magasin et de l'utiliser dans des annonces ou des recommandations concernant son commerce ou son magasin". Non seulement nous croyons que cette décision est juste, mais nous ne voyons également aucune raison pour laquelle le juge ne pourrait pas non plus prononcer une telle interdiction suite à une action sur la base de l'article 1401, une action en concurrence déloyale. A aucun endroit la loi ne l'interdit, alors que l'interdiction est justement la conséquence naturelle de la reconnaissance de l'illicéité de l'acte. Voir l'arrêt de la Cour d'Appel d'Amsterdam du 21 janv. 1886 (aff. Heidsieck en Co c/ Bauduin en Bull): "Déclare que les deux intimés se sont présentés de manière non qualifiée et ont agi comme étant des agents de l'appelant; - Déclare cet acte illicite et que par là l'appelant a subi un préjudice; - leur enjoint de s'en abstenir à l'avenir."

La question de savoir si le juge peut assortir l'interdiction d'une condamnation à payer une certaine somme d'argent à chaque fois qu'il y est contrevenu est plus controversée. Les juges français qui dans d'autres situations hésitent moins à prendre une décision pratique, sont d'un avis différent à ce sujet. Pouillet, n° 680-681bis cite autant des décisions pour que contre. Les tribunaux de Rotterdam et de La Haye considérèrent tous deux dans les jugements ci-dessus mentionnés des 10 oct. et 21 déc. 1877 qu'il ne pouvait être donné suite à une telle demande (500 florins pour tout flacon d'eau de senteur mis ultérieurement en vente). Une condamnation ne peut être prononcée que pour dédommager le préjudice déjà causé, et non pour un préjudice futur, encore hypothétique (1).

Après examen superficiel, l'ensemble paraît être en cohérence avec l'article 1401; nous hésitons cependant à nous unir à cette conception en raison de ses conséquences déplorables dans la pratique. L'interdiction de continuer ou

[418]

l'injonction de se dispenser de tout acte illicite dépourvue de condamnation subsidiaire à un dédommagement fixé lorsqu'il y sera contrevenu, ne contient que peu de force coercitive, et pourtant, là où l'acte illicite consiste en des agissements qui perdurent, il y a provocation et maintien d'un état illicite, seule la soumission à cette interdiction peut satisfaire entièrement le droit du demandeur. Il convient donc, si cette jurisprudence est

juste, de constater une lacune regrettable de la loi qui fait pourtant défaut dans le domaine de l'exécution sur plusieurs points de vue.

Nous ne pouvons accepter cela, à moins que la loi nous y contraigne, elle-même, de manière déterminée. On en doutera cependant. Voir l'arrêt remarquable de la Cour d'Appel de Leeuwarden du 9 déc. 1885 (*W.v.Not. en Reg.*, n° 869), par lequel des dommages et intérêts ont été prononcés à hauteur de 10 florins par jour de retard d'exécution de l'obligation de la demanderesse de déclarer l'inventaire à effectuer et, après assermentation de cette déclaration, par jour d'omission ou de refus d'obtempérer à l'ordre.

Si une telle condamnation est possible et n'est pas contraire à la loi - la Cour de Cassation l'a reconnue par son arrêt du 18 juin 1886, W. 5312: Attendu "que nulle part dans la loi il est interdit de prononcer une condamnation conditionnelle à des dommages-intérêts pour le cas où il ne serait pas donné suite à une condamnation à faire quelque chose" - il n'y a alors pas de raison qu'elle ne soit pas non plus permise lorsqu'une action pour acte illicite est introduite. Si le juge peut décider de dommages-intérêts fixés au profit de la partie gagnante pour le cas où son injonction de commettre un certain acte ne serait pas suivie, il pourra tout autant le faire lorsqu'une injonction de ne pas faire quelque chose n'est pas respectée. Dans ses conclusions concernant l'arrêt susmentionné de la Cour de Cassation, l'avocat général, M. Polis, faisait remarquer qu'il n'y a aucune stipulation

légale interdisant au juge d'accorder un dédommagement continu là où un dommage continu a été subi du fait d'une mauvaise exécution;

[419]

mais il faut que cela vaille également là où un acte illicite continu provoque un préjudice continu. Dans l'intérêt de la sécurité juridique qui exige avant tout un maintien fort et suffisant du droit, la soumission à la chose jugée, il faut espérer que l'exemple donné par l'arrêt de Leeuwarden soutenu par l'autorité reconnue de la Cour de cassation, soit suivi et également appliqué dans le cas les actions pour acte illicite (1).

Jusque là nous nous occupions de la protection que le droit commun procure à l'égard de la concurrence déloyale. Il existe cependant aussi des stipulations légales, notamment celles de la loi de 1880 sur les marques de commerce et de fabrique et l'article 337 du Code pénal. Est-ce que cela a apporté une modification dans le droit commun? en d'autres termes quel est le rapport entre l'article 1401 et la loi sur les marques de commerce et de fabrique, ainsi que l'article 337 du Code pénal?

La loi sur la protection des marques de commerce et de fabrique vise la répression de la concurrence déloyale; l'histoire de la loi, les avis échangés entre le gouvernement et le parlement, les consultations de la Chambre des Députés ne laissent aucun doute à ce sujet. Il ne s'agit cependant pas de toute concurrence déloyale, mais de celle exercée au moyen de contrefaçon et d'imitation de

la propre marchandise de la marque de commerce et de fabrique que le concurrent utilise pour sa marchandise. La loi concerne donc l'une des formes les plus courantes et les plus dangereuses de la concurrence déloyale, c'est cependant une forme qui tombe en dehors du domaine de l'article 1401. Une protection plus puissante que celle procurée par cet article dont l'interprétation est de plus incertaine, voilà l'idée fondamentale d'une loi spéciale sur les marques de commerce et de fabrique et son motif.

[420]

Une protection plus puissante, tant par la confirmation et le renforcement de la position de droit civil de celui qui se sert d'une marque, en donnant, pour ainsi dire, de la puissance à son droit, que par l'instauration d'une sanction pénale. La position de droit civil de l'utilisateur d'une marque lui est procurée par le fait qu'il lui est donné l'occasion de s'assurer le droit d'usage exclusif de sa marque (a.1 de la loi sur les marques). Celui qui fait déposer une marque de la façon prévue par la loi obtient un droit exclusif sur cette marque concernant le type de marchandises pour lequel elle est destinée (art. 6). Concernant la signification du droit exclusif, nous parlions ci-dessus (p. 378) déjà d'un seul mot. Tout trouble d'un droit sera un acte illicite, même s'il n'y a pas eu concurrence déloyale. Cela procure à l'ayant-droit le grand avantage qu'il n'aura rien d'autre à prouver que l'existence de son droit, en d'autres termes le dépôt correct de sa marque et le fait qu'autrui a commis une entorse à ce droit,

par exemple en affectant de cette marque des produits qui ne proviennent de lui (à savoir des produits du type pour lequel la marque a été déposée) ou de mettre les produits dans le commerce et d'en faire commerce sous cette marque. En outre il n'a rien à voir avec la possibilité de tromperie du public. Mais de plus, indépendamment du fait qu'il a subi un préjudice, il aura aussi une demande de maintien de son droit exclusif et de cessation de tout trouble. Sa demande, tout comme celle du propriétaire contre celui qui prétend qu'il y a une servitude, visera donc la reconnaissance de son droit, l'interdiction d'y porter atteinte, à l'anéantissement ou à l'enlèvement de ce qui a été réalisé contrairement à cela et le cas échéant à un dédommagement. Une méconnaissance totale de l'esprit et de la visée de la Loi sur les marques est également présente dans les jugements du tribunal

[421]

d'Amsterdam du 26 juin 1884 (W. 5166, David c/ Philips en Co.) et 4 fév. 1886 (P.v.J. 1886, n° 24*, Bispinck c/ Lensing Jr.) qui fut à raison réprouvé par M. M.P.G. Kappeyne v.d. Coppello (p. 164). Dans la première affaire, le tribunal rejeta la demande du chef d'atteinte au droit de marque parce qu'il n'avait pas été allégué que le défendeur avait porté atteinte au droit du demandeur avec intention, ou qu'il avait su que la marchandise qu'il vendait était d'une marque contrefaite, sur la base que l'art. 10 de la Loi sur les marques considère seulement la vente opérée avec *intention* comme une atteinte à un droit obtenu sur une marque. Le jugement de la deuxième affaire est encore plus

grave. Nous y lisons entre autres: "que, maintenant qu'il est établi que la marque utilisée par le défendeur est une imitation de la marque du demandeur, il convient d'admettre que l'usage de sa marque dans des annonces ainsi que sur la laine par lui vendue peut avoir pour conséquence que le public, du moins une partie de celui-ci, soit amené à croire que la laine à tricoter "Fox" mise dans le commerce et la laine vendue dans le magasin du défendeur proviennent du demandeur", puis "que donc le défendeur a commis en l'espèce un acte illicite, qu'il n'est cependant pas établi que le défendeur a commis avec intention cet acte illicite, tel que l'exige l'article 4 de la loi du 22 juillet 1885 portant modification de la loi du 25 mai 1880" (1). Enfin la charge d'une preuve plus précise de l'intention du défendeur était imposée au demandeur.

Excepté l'invention de râteau juridique d'un acte illicite qui n'oblige pas à réparation!! parce qu'il n'a pas été commis avec intention, qui revient uniquement au jugement du 4 fév. 1886, les deux décisions concordent en ce qu'elles ne reconnaissent pas d'action civile pour le maintien du droit de marque à moins qu'il n'y ait les éléments requis pour une action pénale tels que posés par la loi. Ceci est totalement injuste, tout à fait contraire à la loi sur les marques elle-même.

[422]

Le tribunal qui, dans le jugement du 26 juin 1884 considère encore "que ne peut être considéré comme acte illicite seul l'acte qui est contraire à la loi; que l'usage des marques

de commerce et de fabrique est spécialement régi par la loi du 25 mai 1885 St. n^o 85 et que le caractère licite ou non de l'acte susmentionné doit être confronté aux dispositions de cette loi", ne voit absolument pas que c'est avec les termes clairs de l'article 1 conjointement à l'art. 6 que la loi reconnaît le droit d'usage exclusif de la marque déposée. C'est ce droit que le tribunal nie, car on peut se demander ce qu'il reste de ce droit si aucun moyen n'est reconnu à l'ayant-droit contre la violation de ce droit ou encore à l'atteinte illicite de ce droit (voir le jugement du 4 fév. 86). Si la doctrine du tribunal d'Amsterdam était juste, on pourrait dire que la loi sur les marques est un grand pas en arrière, l'objectif déclaré de son entrée en introduction, une répression plus forte de la concurrence déloyale, aurait d'abord été manqué et le fabricant ou le commerçant aurait mieux fait d'intenter une action pour concurrence déloyale sur la seule base des articles 1401 et 1402 du Code civil qui ne dépend pas de l'intention. Par la loi sur les marques, l'intéressé est amené dans une position de droit civil à l'égard de sa marque, dans laquelle selon la jurisprudence, il se trouvait déjà par rapport à son nom ou son nom commercial - dans celle d'ayant-droit exclusif. Comme conséquence du droit exclusif sur le nom (les jugements ci-dessus traités dans les affaires Baour en Co. c/ Ellinckhuijzen en Zn, Zigelaar en Co c/ Wissink en v. Rooij, J.M. Farina c/ Cramer en Co., idem c/ v. Marken Jr., idem c/ Ayelts servent de preuve) l'action civile en dommages et intérêts est toujours accordée indépendamment de la question de savoir s'il y a eu infraction à la loi pénale ou pas, même lorsqu'il n'y avait

pas encore de disposition pénale contre la vente intentionnelle etc de marchandises pourvues faussement du nom d'autrui et que l'action civile n'avait donc pas des faits jamais répréhensibles pour base. A côté du droit exclusif qui, par nature,

[423]

donne à chaque trouble une demande au civil en vue du maintien du droit ainsi que lorsqu'un préjudice a de ce fait été subi, indépendamment du fait qu'il y ait intention ou simple négligence (ce que la Cour de Cassation a expressément décidé dans l'affaire Farina c/ Ayelts), ce n'est que maintenant que l'action pénale est venue de l'article 337 du Code pénal, mais seulement en cas de dol. C'est donc également ce qu'a fait le gouvernement dans son Mémoire explicatif concernant le projet de loi d'agrément du traité international sur la protection de la propriété industrielle. Il considérait que pour les noms commerciaux une disposition légale (comme on la trouve dans la loi sur les marques) était pour l'instant de moindre nécessité parce que, au vu des diverses décisions judiciaires, les noms commerciaux étaient juridiquement respectés dans notre pays; alors que *de plus* l'art. 337 du Code pénal contient des dispositions contre le dol ainsi commis. Ce qui est dit ici des noms vaut entièrement pour les marques. C'est ce que le tribunal d'Amsterdam aurait dû comprendre: l'art. 10 de la loi sur les marques, l'art. 4 de la loi de modification de 1885, actuellement l'art. 337 C.P. règlent exclusivement l'action pénale, ne contiennent absolument aucune décision

quant au droit civil des marques qui est en dehors de ces articles, protégé par les mêmes moyens de droit que le droit exclusif sur le nom.

D'ailleurs le tribunal d'Amsterdam est conséquent dans sa méconnaissance du droit exclusif sur une marque. Que la procédure Clark en Co c/ Bispinck Kundert serve ici de preuve (jugement du 12 octobre 1882, *R. Bijblad*, D. p. 32) (1). La demanderesse alléguait que le défendeur portait atteinte au droit qu'elle avait fait enregistrer en attribuant faussement à ses propres marchandises une marque, dont la marque sur laquelle la demanderesse avait droit, celle-ci ayant été imitée avec une petite différence. Le tribunal n'avait donc pas d'autre décision à prendre que de

[424]

répondre à la question extrêmement simple de savoir s'il y avait eu effectivement imitation de la marque de la demanderesse; il en avait même le sentiment, car c'est à juste titre que le jugement dit: "que la question à laquelle il convient de répondre est celle de savoir si le défendeur a imité, ne serait-ce qu'avec une différence, la marque de fabrique sur laquelle la défenderesse a un droit dans notre pays". Au lieu de comparer simplement la marque utilisée par le défendeur avec celle inscrite par la demanderesse, le tribunal considère que la marque que la demanderesse a effectivement mise sur ses pelotes est différente de celle déposée et que c'est donc à tort qu'elle prétend que le défendeur y a porté atteinte. La demande a donc été rejetée pour ce motif, tout cela alors que la demanderesse avait

expressément allégué l'imitation de leur marque déposée. Cette décision manifestement injuste ne s'explique que par le fait que le tribunal n'a pas compris le sens du droit exclusif que la loi sur les marques procure; parce qu'il n'a pas vu 1^o que la seule condition dont le droit exclusif dépend est le dépôt même et 2^o que ce droit se confond avec la prérogative d'empêcher l'usage de ce droit par tout un chacun ou son imitation. Donc, même si celui qui dépose la marque utilise effectivement un autre droit différent de celui enregistré, cela ne lui ôte en rien son droit exclusif sur la marque déposée; personne ne pourra cependant l'utiliser et l'action de celui qui a fait déposer la marque en vue du maintien de son droit exclusif n'en demeure pas moins recevable. Que la demanderesse ait fait placer ou non sa marque légale sur ses pelotes est donc un fait n'ayant absolument aucune importance car il ne donnait au défendeur absolument pas le droit d'imiter la marque de la demanderesse. La décision du tribunal aurait pu paraître juste s'il avait été seulement allégué qu'il y avait imitation de la marque de la demanderesse; comme ce n'était pas le cas, mais que le fondement de l'action était constitué par l'imitation effective de la marque *déposée*, celle-ci est tout simplement indéfendable.

La constatation du caractère de droit particulier de marque, du droit sur la marque déposée, n'est pas encore la réponse

complète à la question du rapport entre le droit commun de la concurrence déloyale et le droit des marques; nous devons à cet effet examiner ce qui est de droit à l'égard d'une marque non déposée. Il n'y a pas de doute quant à savoir si l'on peut obtenir un droit exclusif sur celle-ci; mais, la marque non déposée peut-elle également donner lieu à une action en concurrence déloyale? Pas d'après le gouvernement; en effet, à la question de Monsieur v.d. Werk posée lors des débats généraux sur la Loi des marques de 1880, à savoir si celui qui utilise une marque non déposée peut intenter une action sur le fondement de l'article 1401 contre celui qui ne l'a pas non plus déposée, le ministre (Moderman) répondit: "que ce projet sera devenu loi, la réponse devra sans aucun nul doute être négative aux Pays-Bas, car sans dépôt, il n'existe pas de droit sur une marque. Si l'on doit décider autrement selon la loi française, alors cela est compréhensible et tout à fait rationnel parce qu'alors vaut le principe que le dépôt n'est pas constitutif mais déclaratif. Par contre, selon notre projet, le dépôt est une *conditio sine qua non* du droit exclusif". Le tribunal d'Amsterdam semble être du même avis; c'est du moins ce qu'on peut déduire du jugement du 12 oct. 1882 que nous venons de traiter (en l'affaire Clark en Co. c/ Bispinck). En effet le tribunal rejeta la demande parce que les demandeurs avaient utilisé une autre marque que la marque légale (c'est-à-dire déposée) et que par conséquent, ils ne pouvaient se plaindre d'une entorse à leur droit (1). Nous sommes d'un avis résolument différent malgré la déclaration ministérielle. Imaginons-nous un instant ce que serait la situation juridique en l'absence d'une loi sur les

marques. Les marques ne bénéficieraient d'aucune protection en tant que telles, seule la concurrence déloyale par imitation de marques pourrait donner lieu à une action s'appuyant sur les articles 1401 e.s. C.c. A l'égard des marques vaudrait donc exactement la même chose que ce qui

[426]

vaut actuellement pour les étiquettes, les capsules, les bouchons, les emballages, les panneaux etc. et qui a trouvé juste application dans les jugements des affaires Apollinaris Br. Act. Gesell. c/ Otto et Schaeben c/ Schoutendorp (voir ci-dessus p. 400 et 403). La loi sur les marques a été introduite pour protéger plus énergiquement le commerce contre la concurrence déloyale. Elle offre la possibilité d'obtenir un droit exclusif sur une marque par son dépôt: au lieu d'une action en concurrence déloyale, celle-ci se fait maintenant sur la base du droit des marques et de sa violation; elle ne fournit cependant aucune disposition sur les marques non déposées. L'imitation d'une marque non déposée, ou plutôt la concurrence déloyale par imitation d'une marque non déposée devient-elle pour cela soudain un acte licite? La situation juridique d'une marque non déposée serait-elle modifiée parce que la possibilité est offerte d'obtenir par enregistrement (dépôt) un droit que l'on n'avait pas? Il me semble qu'il n'y a aucune raison pour admettre cela. Tout est resté en l'état pour les marques non déposées (1), une nouveau droit a été créé uniquement pour les marques déposées (2).

Mais, même si nous considérons que l'explication ministérielle est juste, il faut pourtant et en tout cas

[427]

limiter strictement ce qu'il a dit à la demande pour concurrence déloyale par imitation d'une marque non déposée. On ne pourra, en raison de l'existence de la loi sur les marques, jamais affirmer que les articles 1401 e.s. C.c. s'appliquent là où il y a concurrence déloyale par usurpation du nom d'autrui, par imitation d'étiquettes, d'emballages, de capsules, etc. C'est pourtant ce qui est admis dans un jugement extrêmement inquiétant du tribunal d'Amsterdam où la loi sur les marques a effectivement trouvé un mauvais interprète dans le collège des juges. Nous pensons au jugement rendu dans l'affaire Piver en Co c/ Boldoot du 2 mars 1883 (*R.Bijbl.* 1883, D p.29).

La demanderesse alléguait que le défendeur mettait dans le commerce du savon sur lequel est inscrit le mot "Piver" et qu'il fait ainsi usage du nom commercial de la demanderesse, qu'en mettant dans le commerce le savon dont il est question et en utilisant le nom commercial de la demanderesse, même avec une petite différence, le tout étant commis par ce dernier sans qu'il en ait le droit, il agit de manière illicite envers la demanderesse, car il fait croire au public qu'il vend du vrai savon fabriqué dans l'usine de la demanderesse ce par quoi cette dernière a subi et subit toujours un préjudice. Le tribunal rejeta la demande sur le motif "qu'en l'espèce, alors que la demanderesse s'est assuré le droit exclusif sur une marque de fabrique, il y

aurait une extension nullement justifiée de ce droit, si de plus, lui revenait une action comme celle actuellement introduite qui n'a pourtant, selon l'essence de l'affaire, aucun autre point de départ que le fait que le savon vendu par le défendeur porte une certaine marque qui, comme cela n'est pas réfuté, ne présente absolument aucune ressemblance avec celle déposée et également utilisée par la demanderesse; qu'en particulier, s'il était donné suite à la demande, il en découlerait que la demanderesse aurait le droit de faire interdire l'usage du seul mot "Piver" (non pas en tant que signature) et de demander des dommages et intérêts alors que l'alinéa 5 de l'article 1 de la loi du 25 mai 1880 (S. n° 85) dispose qu'une marque de commerce ou de fabrique ne peut être uniquement constituée de mots, inconséquence qui ne peut être acceptée".

[428]

Il est difficile de s'imaginer une interprétation plus erronée de la loi sur les marques. Selon le tribunal, elle donne l'autorisation de mettre à tort le nom d'autrui sur des marchandises, le législateur a volontairement supprimé en 1880 la protection dont, selon la jurisprudence, le nom du fabricant apposé sur la marchandise jouissait jusque là. Et ce, alors que la même année, le représentant des Pays-Bas à la conférence internationale pour la préparation d'une convention de protection de la propriété industrielle déclara solennellement au nom de son pays: "la propriété de noms commerciaux des étrangers, tout aussi bien que des nationaux, a toujours été respectée par les tribunaux", et

"il va sans dire que tous les Etats protégeront le nom commercial, mais ce dont il s'agit, c'est de bien établir que le nom commercial de l'étranger sera protégé dans tous les autres Etats" (1).

Peut-être cette déclaration était-elle imprudente, mais qui pouvait prévoir qu'on trouverait un juge qui transformerait en autorisation de concurrence déloyale, l'interdiction de faire déposer comme marque un mot simplement inscrit en caractères normaux!

La théorie du tribunal d'Amsterdam ne trouve pas le moindre appui dans l'histoire de la loi, comme il est facile de le constater;

[429]

l'article 1 al. 5 de la loi de 1880 empêche seulement l'obtention d'un droit *exclusif* d'utiliser comme marque le nom ou le nom commercial en caractères d'imprimerie normaux, l'obtention d'un droit exclusif du fait duquel tout autre commerçant portant le même nom et ayant le même nom commercial perdrait la prérogative de mettre son propre nom ou nom commercial à la même consonnance en lettres normales sur sa marchandise (1). L'intention n'est donc rien d'autre que la suivante: assurer à tout un chacun le droit de mettre son propre nom ou son nom commercial en lettres ordinaires sur sa propre marchandise, non pas de donner à tout un chacun le droit de placer le nom d'un concurrent sur sa marchandise. La seule chose que l'on puisse déduire de l'article dans l'esprit de la décision que nous critiquons est qu'en cas d'homonymie aucune demande pour concurrence

déloyale ne puisse être introduite si le concurrent qui porte le même nom se limite à apposer son nom en lettres ordinaires d'imprimerie sur ses marchandises.

Le jugement dont il a été question trouve un démenti largement suffisant dans l'article 337 du Code pénal (actuellement entré en vigueur à la place de la disposition pénale de la loi sur les marques), dans lequel est, entre autres, passible d'une peine quiconque vend, met en vente, délivre, distribue ou garde en stock aux fins de vente ou de distribution intentionnelle des marchandises portant elles-mêmes ou sur l'emballage de manière erronée le nom ou le nom commercial sur lequel un tiers a un droit ou sur lesquelles ou sur leurs emballages ledit nom ou nom commercial a été imité, ne serait-ce qu'avec une légère modification [importe sur le territoire métropolitain du Royaume sans destination précise pour les réexporter (2)]. Il me semble que même celui qui maintient le concept d'acte

[430]

illicite dans les limites les plus étroites devra concéder, compte tenu de cet article, que le seul usage du nom commercial d'autrui pour désigner ses marchandises fournira dans de nombreux cas un motif de demande pour acte illicite. Heureusement la décision du tribunal d'Amsterdam ne fait pas encore jurisprudence. Déjà en 1866 (30 mai), alors que la loi sur les marques de Germinal de l'an XI était encore en vigueur, le tribunal de Rotterdam avait, dans l'affaire Baour en Co c/ Ellinckhuijzen et fils, rendu un décision tout à fait juste sur ce point. Le demande se basait sur

l'envoi de caisses de vin avec l'inscription Baour en Co, ce contre quoi le défendeur se basa sur le non dépôt de ce nom (le nom commercial de la demanderesse) selon la loi de Germinal An XI. Le tribunal rejeta cette défense attendu "que, selon ce que la défenderesse a allégué comme fondement de sa demande, le litige en l'espèce ne porte pas sur l'utilisation d'une marque de fabrique, mais d'un nom porté par la demanderesse et qui, en tant que tel et conformément à la loi doit être considéré, même sans dépôt, comme la propriété exclusive de la demanderesse dont le défendeur ne peut faire usage à moins qu'il montre qu'il en a le droit". La Cour de Cassation alla encore plus loin avec son arrêt du 21 avril 1882 dans l'affaire J.M. Farina c/ Ayelts. La Cour d'Appel d'Arnhem avait, en confirmant le jugement attaqué (du tribunal d'Arnhem, 29 nov. 1880, voir p. 425 ci-dessus) par son arrêt du 13 avril 1881 (W. 4699), rejeté la demande (de dommages et intérêts pour vente de flacons d'eau de senteur ayant une forme, une fermeture et des étiquettes en tout point identique à celles utilisées par le demanderesse et sur lesquels étaient portés la désignation, l'adresse et la signature du nom commercial de la demanderesse), parce que le nom commercial fait partie de la marque de fabrique de la demanderesse et était utilisé comme partie de cette marque alors que cette marque qui n'était pas déposée de la façon prescrite par la loi de Germinal an XI, ne jouissait pas de protection (1). Là où l'imitation de la marque n'était pas illicite, l'usage du nom en tant qu'

élément d'une marque ne pouvait pas non plus être considéré comme acte illicite selon l'avis de la Cour d'Appel. C'est dans le même sens que le tribunal d'Amsterdam avait pris sa décision dans l'affaire Singer M. Co. c/ Lewenstein (19 déc. 1879), procédure dans laquelle la demande, à laquelle il fut donné suite pour d'autres motifs (voir ci-dessus p. 410), s'appuyait sur l'usage abusif de la marque de fabrique de la demanderesse dans laquelle son nom commercial apparaissait. La Cour de Cassation cassa l'arrêt de la Cour d'Appel d'Arnhem et donna suite en droit à la demande au principal, considérant que la Cour d'Appel considérait qu'il n'y avait pas usage illicite du nom commercial parce que la signature du nom commercial faisait partie de sa marque de fabrique, "que par cette déduction la force de la loi particulière est étendue hors des limites de son objet et que par là, il est porté atteinte à l'art. 18 de la loi de Germ. an XI conjointement aux articles 1401 et 1402 C.c.; que, étant donné qu'il a été décidé, quant aux faits, que le nom ou la signature de la demanderesse fait partie de sa marque, on peut déduire seulement de l'article 18 qu'elle ne peut invoquer la loi spéciale pour la protection de ce nom ou de cette signature parce qu'en n'ayant pas satisfait à ses prescriptions, elle n'offre pas de protection pour la marque, mais en aucun cas que la protection de son droit à l'usage exclusif de son nom, son nom commercial ou sa signature tiré du droit commun serait indépendante des conditions requises par la loi spéciale uniquement pour la protection de la marque dans la mesure où le droit commun n'offre pas de protection".

Si on considère avec la Cour de Cassation qu'il existe un droit d'usage exclusif du nom ou du nom commercial, cette décision est alors sans nul doute absolument juste (1); nous

[432]

arriverions au même résultat parce que nous considérons comme acte illicite la concurrence déloyale par imitation d'une marque déposée régulièrement ou non. En tout cas il convient de remarquer que la Cour de Cassation considère que le nom est protégé, même faisant partie d'une marque de fabrique et indépendamment de la loi sur les marques tandis que le tribunal d'Amsterdam refuse cette protection, même du seul nom placé sur des marchandises.

Nous trouvons encore une disposition légale spéciale faisant partie du domaine de la concurrence déloyale dans l'art. 337 C.P. déjà cité. Cet article a pour conséquence que les faits y incriminés constituent un motif de demande du chef d'acte illicite, que les exigences particulières pour l'existence de concurrence déloyale soient présents ou non. Ainsi le demandeur ne devra-t-il pas montrer qu'il y a eu tromperie du public, mais pourra seulement se limiter à prouver qu'il y a eu imitation de son nom, de son nom commercial ou de sa marque, même avec une petite différence. Que l'on ne s'attache cependant pas trop à cette différence, car l'imitation, même avec une petite différence, incluera habituellement la tromperie du public (1). Face à cela, il est écrit que

[433]

l'art. 337 du C.P. ne concerne que des agissements commis intentionnellement sans naturellement exclure la demande au civil en cas d'intention. L'intérêt important que présente l'article 337 pour notre sujet réside donc en ce que l'applicabilité des art. 1401 e.s. C.c. reste incontestée quant aux faits y incriminés, tandis que, pour toutes les autres formes de concurrence déloyale ne s'y trouvant pas, l'applicabilité de ces articles dépend de l'interprétation que l'on en fait.

Si nous résumons maintenant notre aperçu de la jurisprudence, on ne peut pas dire du résultat auquel nous aboutissons qu'il est tout à fait satisfaisant. Les procédures de concurrence déloyale sont rares; certes il y a dans la jurisprudence une reconnaissance assez générale d'un droit de la propriété ou droit exclusif du nom ou du nom commercial, il est même arrivé à plusieurs reprises qu'il fût donné suite à une demande pour concurrence déloyale, cependant on peut difficilement parler d'une jurisprudence énergique, d'une attitude ferme contre la concurrence déloyale, comme on peut le constater en Angleterre ou en France. Le caractère illicite des différentes formes de ce mal, le grand ennemi du commerce solide, n'est reconnu qu'avec hésitation. C'est un phénomène inquiétant que la mauvaise façon dont la Loi sur les marques est, presque à tous points de vue, interprétée dans la première ville commerçante du Royaume, phénomène d'autant plus inquiétant que l'on favorise par là directement la malhonnêteté. C'est pourquoi les merveilleuses paroles de Kohler (*Recht des Markenschutzes*, p. 99) valent également pour notre pays:

[citation en allemand] "Que l'on ne se trompe point: ce n'est pas de la perte d'un seul individu, du déclin du patrimoine d'un seul travailleur honnête qu'il s'agit; c'est la démoralisation de tout le commerce qui se produit lorsque des actes illicites peuvent être commis sans que l'on soit inquieté;

[434]

c'est le manque de confiance qui paralyse de manière effroyable toutes les opérations commerciales. [cit. en anglais:] "Il y a outrage à la confiance" dit à juste titre Browne p. 38 "et c'est mille fois pire que la perte financière immédiate, il reste toujours une trace du fait de la suspicion que cela suscite". Plus encore, avec la perte de confiance disparaît également la morale sociale du commerce: on fait toujours le triste bilan que ce qui est resté longtemps en cours sans être réprimé, n'est plus du tout considéré comme grave et injuste dans les relations; que naît l'opinion que, lorsque les tribunaux restent muets, ces agissements ne peuvent pas être aussi ignominieux; et souvent de telles pratiques se voient décorées du nom d'usage: le déclin des relations honnêtes, la ruine de la solidité du commerce, c'est la perspective qui attend notre nation si une protection juridique contre la concurrence déloyale manque. Il y a eu des producteurs qui trouvaient qu'il n'y avait rien de mal à mettre dans le commerce des marchandises avec des marques et des noms commerciaux étrangers - et pour ainsi flirter avec l'industrie nationale! - et chacun sait combien l'industrie allemande

souffre jusque très récemment de la phobie d'apposer des insignes, des emblèmes, des étiquettes étrangères sur des marchandises de notre pays et comment la sécurité, la stabilité et le crédit de l'industrie ont été ébranlés jusqu'au plus profond d'eux-même" (1).

Ce qui est ici n'est que trop vrai; on a suffisamment l'occasion de se convaincre du fait que chez nous aussi le sentiment de droit a perdu toute sensibilité en ce qui concerne l'honnêteté dans le commerce. Voici un seul exemple pour montrer l'ampleur du mal. Dans le rapport provisoire sur le projet de loi de modification de la Loi sur les marques (loi du 22 juillet 1885), des réserves ont été émises sur la proposition alors faite d'étendre la disposition pénale de l'article 10 de la loi de 1880, l'actuel article 337 du Code pénal, parce qu'il arrive

[435]

quotidiennement que soient mises sur le marché et vendues des marchandises qui, pour qu'en soit désigner l'origine, sont, soit elles-mêmes, soit leur emballage, faussement marquées d'un toponyme effectif ou imaginaire, ou d'un nom commercial emprunté à autrui dans une intention dolosive ou dont les noms qu'elles portent elles-mêmes ou leur emballage sont imités; "que l'on pense" dit le rapport "à une boîte de cigares "Havannah" fabriqués dans notre pays avec du tabac d'ici et pourvus d'un nom imaginaire; à une caisse d'"Eau de Cologne" d'Arnhem portant le célèbre nom commercial Johann Maria Farina etc." On aurait pu y ajouter: un beurre artificiel emballé par d'honnêtes fabricants dans des petits

fûts faussement revêtus de marques, étiquettes et noms utilisés pour les types de beurre naturel les plus renommés afin de faire passer leur produit pour du beurre naturel néerlandais ou danois, ce sont de vilaines pratiques qui ont puissamment contribué à nuire à la renommée de notre beurre à l'étranger (1). Que de tels actes soient même minimisés à la Chambre des députés, même considérés comme n'étant pas suffisamment graves pour faire l'objet d'une disposition pénale, est un signe alarmant. Que le juge néerlandais soit du moins profondément imprégné de la grande signification que chacune de ses décisions ont dans ce domaine pour le commerce et les relations.

Utrecht, le 15 avril 1884.

Notes:

[373]

1) Cet article destiné à la rubrique Jurisprudence a dû être placé ici pour ne pas retarder la parution du numéro.

2) Lyon-Caen et Rénault, *Précis de droit commercial*, n°3268. En Allemagne l'expression "Industrierecht" est également en usage, bien que ce soit dans un sens plus restreint. C'est ainsi que, dans son *Archiv f. Handels- u. Wechselrecht*, le Professeur Kohler traite du *Autor-, Patent- und Industrierecht*.

3) Outre l'édition de la Loi relative aux marques industrielles et commerciales avec des annotations de M. Straatman, on ne peut que citer la thèse de M. M.P.G. Kappeijne v.d. Coppelo Jr., *Overzicht v. d. geschiedenis en jurisprudentie der Ned. Wetgeving op de handels- en fabrieksmerken*.

[374]

[375]

[376]

1) Idem la Cour d'Appel de Hollande Méridionale, 15 fév. 1875 dans l'affaire Ziegelaar & Co. contre Wissink & v. Rooy. La Cour considère: "qu'un nom commercial, tout comme d'autres choses, constitue un objet de *propriété* et que l'usage en est exclusivement détenu par le *propriétaire*, de sorte que celui qui en fait usage contre la volonté de son *propriétaire*, commet une infraction au droit de *propriété* de ce dernier". Trib. de Rotterdam, 30 mai 1866 (Baour & Co. contre Ellinckhuyzen en Zn.): "Attendu que.... le litige...

porte sur l'usage d'un nom porté par la demanderesse et qui, conformément à la loi, doit être considéré comme étant la propriété exclusive de la demanderesse"

2) E. Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale en tous genres*, 2ème éd. 1883.

3) Comme entre autres Kohler dans son excellent ouvrage *Das Recht des Markenschutzes*, p. 14 e.s., 78 e.s.; à comparer avec *über das Recht an Zeitungstiteln* (impression séparée extraite du *Centralblatte für die juristische Praxis*) p. 3 e.s. Le terme "Individualrecht" qu'il propose n'est pas juste dans la mesure où il s'agit d'un droit exclusif. Ainsi le droit de marque n'est-il pas un "Individualrecht", il est plus. C'est seulement en tant que fondement théorique pour l'acte du chef de concurrence déloyale que le "Individualrecht" peut servir. Voir ci-après p. 393.

[377]

1) On peut dire de la définition de la propriété de biens corporels en tant que jus utendi et abutendi qu'elle n'est plus de notre époque et qu'elle est contraire aux concepts juridiques en vigueur. Même le propriétaire d'un fonds est, dans son droit d'usage, de plus en plus lié à la destination économique de son fonds. Quand Kohler, op. cit. p. 15, attire l'attention du lecteur sur le fait que le nom ne peut être aliéné, que ce soit du vivant de son titulaire ou après sa mort, alors que c'est effectivement possible pour la propriété des biens meubles et immeubles, il n'avance pas là un argument suffisant pour réfuter contre la construction intellectuelle qu'il refuse. En effet, cette distinction n'est pas fondée sur la différence qu'il y a entre la

relation juridique entre le propriétaire et la chose corporelle d'une part et celle entre le porteur du nom et le nom d'autre part, mais plutôt en ce que l'objet de la relation de propriété est dans un cas tout autre que dans l'autre.

Dans son article intéressant "Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen" dans Jahrb. f. d. Dogmatik, etc., t. 23, p. 303 e.s., Von Jhering se fait le défenseur de l'expression *propriété* pour ce qui concerne les biens immatériels ou les choses incorporelles parce que c'est la plus courte et la plus pertinente.

[378]

[379]

[380]

[381]

1) Comparons le jugement du tribunal de Rotterdam du 10 oct. 1877: "que le défendeur a donc commis un acte illicite envers la demanderesse en utilisant son nom commercial sans droit lors de la vente d'eaux de senteur faites par lui-même, lequel acte contient déjà en lui-même le concept et la preuve du dommage provoqué."

[382]

[383]

1) Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen, op. cit., p. 320, avec son explication minutieuse à laquelle nous continuons à renvoyer.

[384]

1) Voir cependant le projet de réforme du Code civil, Livre premier et, à ce propos, M. N.F.K. Land dans Themis, 1887, p. 268 sqq.

[385]

1) Notamment Prof. Opzoomer, Het Burgerlijk Wetboek verklaard, t.6, p. 313 sqq, M. H.J. Kist, Over de verbintenissen die uit onrechtmatige daad ontstaan, volgens art. 1401 en 1402 B.W., thèse, Leyde, 1861.

[386]

1) "Wat is onrechtmatige daad en wat is schuld, volgens art. 1401 B.W." dans Themis, 1865, p. 341 sqq. et l'autre défense de ses sentiments dans Themis, 1869, p. 285 sqq.

2) A. v.d. Does de Bye, "De verplichting tot schadevergoeding wegens onrechtmatige daad volgens het Ned. Recht" dans Themis, 1866, p. 389 sqq; F.A.R.A. v. Ittersum, "Eene nadre beschouwing van de verieschten voor de acties van art. 1401 B.W." dans N. Bijdragen etc 1866, p. 101 sqq; W. Thorbecke, Iets over de verbintenis tot schadevergoeding wegens onrechtmatige daad, thèse, Leyde, 1867.

[387]

1) Op. cit. sur l'art. 1402, p.321.

[388]

1) Je pense pouvoir accorder plus d'autorité au mot de "l'orateur du gouvernement" prononcé lors du traitement et dans un but d'explication de l'art. 1401 qu'aux paroles de C. Asser (Het burgerlijk Wetboek vergeleken met het Wetboek

Napoléon, p. 488), sur lequel Kerdijs s'appuie pour l'interprétation restreinte de notre article ("Ongelukken bij den arbeid" dans: Vragen des tijds, Déc. '86; p. 16 du tirage particulier).

[389]

1) voir Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, II, p. 711, § 455, 3 "Zur Widerrechtlichkeit gehört: dass der Beschädigende kein Recht zur Beschädigung hat."

[390]

(1) Nous ne pouvons pas accepter ce que Opzoomer écrit à la page 318: "Même lorsque mon acte qui vous cause un préjudice était absolument autorisé et licite, vous mettez l'acte à mon compte, s'il n'y a aucun doute que cet acte est le mien, que j'en suis responsable au sens général et juridique, vous direz que le préjudice a été causé par moi, par mon erreur, par ma faute.". "Faute" est mis ici sur le même plan qu' "agissement". Nous ne voulons cependant pas nier qu'on parle parfois de faute là où il n'y a qu'agissement, mais, et ceci est à notre avis décisif, dès qu'il est nécessaire de faire une distinction et de s'exprimer avec précision, on confond l'un et l'autre, même dans la langue parlée; on entend alors le mot "faute" être utilisé exclusivement en rapport avec celui qui a agi contrairement à la façon dont il est convenu d'agir, que la personne agissait a fait quelque chose de travers. C'est ce que montre de manière convaincante l'exemple donné dans le texte. Que l'on compare également le titre 21 du Code pénal. Selon la conception d'Opzoomer pour qui "faute" = "agissement", toute opération entraînant la

mort placera le chirurgien sous le coup de l'article 307 du Code pénal, selon notre conception, uniquement l'opération ayant entraîné la mort parce qu'une infraction aux règles de l'art ou tout autre acte incorrect. Alors que selon la conception d'Opzoomer celui qui renverse quelqu'un avec son véhicule et lui cause par là une blessure corporelle sera passible d'une peine dans toutes les circonstances, on devra selon notre conception procéder aux distinctions indiquées par le texte. Il n'est pas besoin de démonstration supplémentaire pour montrer que que cette dernière interprétation des articles 307 et 308 du Code pénal est la bonne.

[391]

[392]

[393]

(1) Voir à ce propos en particulier Kohler, "Das Autorrecht" (dans Jahrbücher für Dogmatik, XVIII), p. 123 e.s.; Das Recht des Markenschutzes, p. 1 e.s., 73 e.s.; "Das Recht an Zeitungstiteln" (Centralblatt für die juristische Praxis), § I.

[394]

[395]

[396]

[397]

[398]

[399]

[400]

[401]

[402]

[403]

[404]

[405]

(1) Sur le dénigrement, voir Pouillet, o.c., n°616. Un exemple de demande pour dénigrement du produit d'autrui nous est donné par l'affaire Singer Man. Co. c/ Gerritsen (Cour d'Appel de La Haye, 18 mars 1885, W. 5221, annulant le jugt du Trib. d'Arnhem du 23 juin 1884); pour dénigrement d'une entreprise concurrente: aff. Mij Eendracht c/ Boekhoud (Cour d'Appel de Leeuwarden du 12 nov. 1884, annulant le jugt du trib. de Winschoten du 19 déc. 1883, W. 5209). Dans les deux cas, la demande était fondée sur l'art. 1408 C.c.

(diffamation, dérision et injure), elle fut rejetée en première instance mais acceptée en appel.

[406]

(1) Le pourvoi introduit contre cet arrêt d été rejeté par la Cour de Cassation par son arrêt du 21 mars 1884 pour le motif que le moyen présenté en cassation allait contre les considérations faites par la Cour d'Appel sur les faits. L'arrêt de la Cour de cassation n'a donc pas d'importance pour nous.

[407]

[408]

[409]

[410]

[411]

(1) Voir Kohler, *Recht des Markenschutzes*, p. 146 e.s.

(2) Voir Kohler, *Recht des Markenschutzes*, p. 154 e.s.

[412]

[413]

[414]

[415]

(1) Voir Pouillet, n^o 677 al. 2: "Si le produit vendu par la concurrence déloyale est défectueux, ce fait entraîne une dépréciation sensible des produits véritables, et est, à juste titre, invoqué pour faire élever le chiffre des dommages intérêts (V. Bruxelles, 22 déc. 1859, aff. Labélonye, Pataille, 60, 92).

[416]

(1) Il y a des exemples dans lesquels la fermeture d'un magasin, la publication du jugement, la confiscation des produits contrefaits ont été ordonnées. Voir Pouillet, n^o 688, 683, 684.

[417]

(1) Voir Kohler, *Recht des Markenschutzes*, p. 376

[418]

[419]

(1) L'exécution d'un ordre ou une interdiction judiciaire est assuré en Allemagne par les articles 774 et 775 du Code de procédure civile. Chez nous par contre chaque obligation de faire (y compris celles soit-disantes de la loi) ce qu'un

tiers ne peut pas faire se décompose en indemnité de frais, dommages et intérêts, donc également en une obligation d'exécuter une injonction ou une interdiction judiciaire.

[420]

[421]

(1) L'article 10 de la Loi sur les marques, d'abord modifié par l'article 4 de la loi du 22 juillet, est maintenant remplacé par l'article 337 du Code pénal.

[422]

[423]

(1) Le jugement concerne dans une mesure importante le grief formulé par le professeur Faure dans le dernier numéro de son magazine concernant la façon de plus en plus courante de rédiger les jugements. Les attendus sur les faits contiennent un récit exhaustif sur des faits n'ayant rien à voir avec l'affaire.

[424]

[425]

(1) C'est dans ce même sens que le tribunal d'Arnhem pris sa décision le 29 nov. 1880 (B.R. 1881, D p. 111) dans l'affaire Farina c/ Ayelts sur le fondement de la loi du 22 Germinal an XI.

[426]

(1) Monsieur v.d. Werk qui s'est laissé convaincre trop rapidement par la réponse du ministre, avait une conception très juste en posant sa question: "la disposition selon

laquelle celui qui effectue un dépôt correct obtient un droit exclusif prouve seulement que dans tous les cas, c'est lui et personne d'autre qui a un droit sur la marque - mais cela n'implique pas que celui qui n'a pas de droit exclusif, même lorsqu'un droit exclusif n'existe pas pour la même marque au profit d'une autre personne, doive être privé de l'action civile qu'il a, selon la loi actuellement en vigueur, même sans dépôt, tout comme lorsqu'il subit un préjudice quant à son nom ou son nom commercial."

(2) Afin de prévenir tout malentendu, nous attirons une fois de plus l'attention sur le fait que l'action en concurrence déloyale impose au demandeur l'obligation de prouver la possibilité de tromperie du public pourvu que, là où il y a imitation de marques, la preuve que la marque du demandeur était généralement connue, parce que sans cela, la tromperie est impensable.

[427]

[428]

(1) La société Piver en Co. a ressenti quelle garantie procurait de telles déclarations pleines de bonnes intentions! D'ailleurs le gouvernement ne semble pas avoir eu connaissance du jugement du tribunal d'Amsterdam. C'est ce qu'il est permis de déduire parce qu'en 1884 il considéra que, pour le moment, compte tenu de la jurisprudence, il était de moindre nécessité de légiférer sur l'usage des noms et des noms commerciaux (voir ci-dessus p. 423) et un an plus tard, dans le "mémoire de réponse" concernant le projet de loi de modification de la loi sur les marques de commerce et de fabrique (actuellement loi du 22 juillet 1885), il

n'hésita pas à déclarer: "de plus les Pays-Bas sont moralement liés par les déclarations ci-mentionnées faites à la conférence internationale de 1880 par son représentant." Voir également l'article 8 de l'accord international sur la protection de la propriété industrielle (A.R. du 2 août 1884, J.O. n° 189): "Le nom commercial sera protégé dans tous les pays signataires sans obligation de dépôt, que ce nom fasse ou non partie d'une marque de commerce ou de fabrique".

[429]

(1) Que l'on voit les mots avec lesquels le ministre Modderman défendit la disposition de l'art. 1 al. 5 lors des débats généraux sur la loi: "Reconnaître un droit exclusif sur un nom en lettres d'imprimerie ordinaires est totalement impossible tant que des personnes auront le même nom ainsi que les mêmes prénoms (et cela arrive encore assez souvent entre cousins).

(2) Loi du 15 janv. 1886, soit-disante nouvelle, art. 6.

[430]

(1) En première instance, seul l'imitation de la marque avait été allégué, en appel il y avait un nouveau moyen de droit: en tout état de cause violation du droit au nom.

[431]

(1) Du droit exclusif ou du droit de propriété du nom découle encore la possibilité du propriétaire d'empêcher le dépôt de toute marque comprenant son nom. C'est différemment et à tort que le tribunal d'Amsterdam a le 13 oct. 1881 (R.

Bijbl. 1881, D p. 122) considéré "que la thèse selon laquelle sur ce point le droit de propriété (notamment du propre nom) de l'opposante (la Singer Man. Co.) a été violé (l'opposée Seidel en Naumann avait envoyé pour dépôt la marque ayant pour mention "Machines à coudre Singer améliorées"), ne peut être un motif d'interdiction du dépôt, car ni dans l'art. 3, ni dans l'art. 14 de la loi du 25 mai 1880 de tels motifs d'interdiction ne sont mentionnés". C'est sur son droit de propriété que le propriétaire se fonde pour intenter une action en maintien de ce droit contre toute personne dont émane un trouble, action par laquelle il peut demander que ce trouble cesse; il y a, en l'espèce, trouble parce qu'un tiers a fait déposer une marque contenant le nom dont on est propriétaire; l'action visant la suppression du trouble sera donc nécessairement une action en interdiction de dépôt ou en radiation et existera indépendamment de la loi sur les marques.

[432]

(1) Le fait que la question de savoir ce qu'est l'imitation, ou comme l'appelle l'art. 3 de la Loi sur les marques, la concordance ou différence insuffisante, est susceptible d'appréciations très différentes, ressort de la jurisprudence à laquelle l'art. 3 a donné lieu. Une différence continue de sentiments s'est manifestée entre les tribunaux d'Amsterdam et de Rotterdam. La conception de Rotterdam me semble mériter de loin la préférence et être également entièrement en harmonie avec l'esprit et l'objectif de la loi. Une interprétation saine de la loi a pour conséquence que l'on demande quelle est l'impression

faite par la marque sur le public; cela va dans le sens de la représentation principale et non dans celle du tribunal d'Amsterdam avec l'examen précis et détaillé de tous les détails. Par son arrêt du 16 fév. 1883 (*R. Bijbl.*, 1883, D p.22), la Cour de Cassation est allée expressément dans le sens de l'interprétation du Tribunal de Rotterdam.

[433]

[434]

(1) On remarquera qu'à une exception près, dans toutes les procédures dont il a été question ci-dessus, la partie demanderesse était un étranger.

[435]

(1) Voir la requête adressée par la Commission de l'Agriculture au Ministre de l'Etat de l'Eau etc., reprise dans le *Nieuwe Rotterdamsche Courant* du 14 mai dernier.

BIBLIOGRAPHE

Avant-projet de Code civil présenté à Monsieur le Gardes des Sceaux, Paris, Sirey, 1955-1962, tome 1: 389 p.; tome 2: 197 p.

Algra, N.E. & Gokkel, H.R.W., Fockema Andreae's Juridisch Woordenboek, Alphen aan den Rijn, Samson H.D. Tjeenk Willink, 1990, 600 p., 22 cm

Algra; mr. N.E., Inleiding tot het Nederlands privaatrecht, Groningen, Wolters-Noordhoff, 1989, ,

Amselek, Paul, Théorie des actes de langage, Ethique et droit, Paris, P.U.F., 1986, 252 p., 24 cm

Arnaud, André-Jean, Les origines doctrinales du Code civil français, Paris, L.G.D.J., 1969, 319 p., 22 cm

Arnaud, André-Jean (dir.), Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, Paris, L.G.D.J., 1993, 758 p., 27 cm

Asser, mr. Carel (nagelaten werk van), Het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek vergeleken met het Wetboek Napoleon, 's Gravenhage en Amsterdam, Van Cleef, s.a., 683 p., 22 cm

Aubert, Jean-Luc, Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil, Paris, Armand Colin, 1992, 284 p., 23 cm

Austin, J. L., Quand dire, c'est faire, Paris, Seuil, 1970, 203 p., 18 cm

Bartsch, Renate, Sprachnormen: Theorie und Praxis, Tübingen, Niemeyer, 1985, 341 p., 22 cm

Beekhuis, Mr. J.H., Zakenrecht, tweede deel, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1977, 446 p., 24 cm

Bergel, Jean-Louis, Théorie générale du droit, Paris, Dalloz, coll. Méthodes du droit, 1989, 342 p., 22 cm

Bergh, prof. mr. G.C.J.J. van den (verz. en inl.), De taal zegt meer dan zij verantwoord kan, Nijmegen, ARS AEQUI LIBRI, 1994, 171 p., 24 cm

Bocquet, Claude, Pour une méthode de traduction juridique, Prilly, CB, 1994, ii, 65 p., 21 cm

Bourcier, Danièle et Mackay, Pierre (dir.), Lire le droit - Langue, texte, cognition, Paris, L.G.D.J., 1992, 486 p., 24 cm

Carbonnier, Jean, Flexible droit - Pour une sociologie du droit sans rigueur, Paris, L.G.D.J., 1992, 419 p., 23 cm

Cary, Edmond, Comment faut-il traduire?, Lille, P.U.L., 1985, 95 p., 20 cm

Champaud, Claude, Le droit des affaires, Paris, P.U.F. (Que sais-je?), 1987

Code civil suisse

Cornu, Gérard, Linguistique Juridique, Paris, Montchrestien, 1990, 412 p., 22 cm

Cornu, Gérard, Vocabulaire juridique, Paris, P.U.F., 1987, 1990, XIII, 859 p., 24 cm

Corstjes, mr. A.P.M. & Severeijns-Wijsbergh, mr. H.J., Jurisprudentie - Inleiding privaatrecht, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink - Open universiteit, 1992, 145 p., 21 cm

Dam, mr. C.C. van, en Hondius, prof. mr E.H., Het nieuw BW in 400 trefwoorden, Deventer, Kluwer, 1990, 430 p., 24 cm

Dancette, Jeanne, Parcours de traduction, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaires de Lille, 1995, 254 p., 24 cm

De Blécourt, A.S., Kort Begrip van het Oud-Vaderlandsch Burgerlijk Recht, Groningen, Den Haag, J.B. Wolters' U.M., 1922, X, 246, XXX p., 18 cm

De Groot, G.R. (red.), Recht en vertalen, Deventer, Kluwer, 1987, 154 p., 24 cm

De Groot, G.R. (red.), Recht en vertalen II, Deventer, Kluwer, 1993, 186 p., 24 cm

De Saussure, Ferdinand, Cours de linguistique générale, Paris, Payot, 1972, 520 p., 22,5 cm

Demauelli, Jean & Demauelli Claude, La traduction: mode d'emploi, Paris, Masson, 1995, 190 p., 24 cm

Dubouchet, Paul, Pour une théorie générale du droit - Essai sur les rapports du normatif et du logico-grammatical, Lyon, L'Hermès, 1993, 220 p., 22 cm

Dubouchet, Paul, Pour une théorie générale du droit - Essai d'herméneutique juridique, Lyon, L'Hermès, 1994, 109 p., 22 cm

Dubouchet, Paul, Sémiotique juridique, Paris, P.U.F. coll. Les voies du droit, 1990, 220 p., 21 cm

Dubouchet, Paul, La pensée juridique avant et après le Code civil, Lyon, L'Hermès, 1994, 492 p., 22 cm

Ducrot, Oswald & Todorov, Tzvetan, Dictionnaire encyclopédique des sciences du langage, Paris, Seuil, 1972, 470 p., 18 cm

Dufour, Alfred, "Droit naturel/Droit positif" dans Archives de philosophie du droit, tome 35, Paris, Sirey, 1990.

Eggens, mr. J., Over het fingeren van rechtsficties, Haarlem, De Erven F. Bohn N.V., 1958, 22 p., 22 cm

- Eikema Hommes, H.J. van, De elementaire grondbegrippen der rechtswetenschap, Deventer, Kluwer, 1983, XVII, 597 p., 24 cm
- Florijn, Erik, "Het Nieuw Burgerlijk Wetboek en profil" dans: ARS AEQUI, 1991, 12, pp. 1078-1088.
- Foqué, R. & 't Hart, A.C., Instrumentaliteit en rechtsbescherming, Arnhem-Antwerpen, Gouda Quint-Kluwer, 1990, 501 p., 24 cm
- Franken, H. e.a., InLeiden tot de rechtswetenschap, Arnhem, Gouda Quint, 1993, XVIII, 460 p., 24 cm
- Frenk, mr. N., "Anticipatie op het NBW" dans: Dossier over Onderneming, Financiën en Recht, 1991, 4.
- Gaarder, Jostein, Le Monde de Sophie, Paris, Seuil, 1995, 558 p., 22 cm
- Garsuault, Philippe & Priami, Stéphane, La Banque - Fonctionnement et stratégies, Paris, Economica, 1995, 439 p., 23 cm
- Guillien, Raymond & Vincent, Jean, Lexique des Termes Juridiques, Paris, Dalloz, 1990, VIII, 517 p., 18 cm
- Guiraud, Pierre, La Sémantique, Paris, P.U.F. (Que sais-je?), 1966, 126 p., 17,5 cm
- Haafden, Ton van -, "Juridische Taalkunde" dans: Geïntegreerde rechtswetenschap, Deventer, Kluwer, 1994.
- Haanappel, P.P.C. & Mackaay, Ejan, "De vertaling van het Nieuw Burgerlijk Wetboek in het Engels en Frans", dans: Tijdschrift voor Nederlands Burgelijk Recht, 1992 (januari).
- Hartkamp, mr. A.S., Compendium van het vermogensrecht volgens het nieuwe burgerlijk wetboek, Deventer, Kluwer, 1990, XXVI, 405 p., 24 cm
- Hassan Abdel-Rahman, La logique des raisonnements juridiques (thèse), Lille, Service de reproduction des thèses, 1976, 459 p., 23 cm
- Héroguel, A., "Quelques réflexions sur les logiciels d'aide à la traduction", dans: U.N.E.T.I.C.A. (Union nationale des Experts traducteurs près les Cours d'Appel), Paris, 1992 (mars).
- Héroguel, A. "Culture et réalités linguistiques: réquisitoire pour une formation à la traduction de textes juridiques" dans: Nefoscoop, Grenoble, 1996 n° 2, p 1-3.
- Hesseling, Gerti, (red.), Juridisch Woordenboek-Dictionnaire Juridique, Amsterdam-Antwerpen, Maarten Kluwer, 1978, XII, 513 p., 22,5 cm

- Hijma, Jac & Olthof M.M., Compendium van het Nederlands vermogensrecht, Deventer, Kluwer, 1990, XXIX, 418 p., 24 cm
- House, J., A Model for Translation Quality Assessment, Tübingen, Gunter Narr Verlag, 1977
- Jackson, Bernard S., Law, Fact and Narrative, Merseyside, 1988
- Javon, A. & Lecourt B., Petit Formulaire des Notaires, Paris, Litec, 1984, 1070 p., 22 cm
- Juglart, Michel de -, Cours de droit civil, Paris, Montchrestien, 1991, 688 p., 21 cm
- Kalinowski, Logique juridique, Paris, 1965
- Knottenbelt, B., Toringa, R.A., Verheugt, J.W.P., Inleiding in het Nederlandse recht, Arnhem, Gouda Quint, 1990, ,
- Ladmiral, Jean-René, Traduire: théorèmes pour la traduction, Paris, Gallimard, 1994, XXI, 273 p., 19 cm
- Langemeijer, G.E., "La réforme du Code civil néerlandais", dans: Revue internationale de Droit Comparé, Paris, 1965, n° 1, p. 55-72.
- Le Docte, Edgar, Dictionnaire de termes juridiques en quatre langues, Antwerpen-Apeldoorn, Maarten Kluwer's Internationale Uitgevers, 1982, 758 p., 22 cm
- Lederer, Marianne, La traduction aujourd'hui - Le modèle interprétatif, Paris, Hachette, 1994, 224 p., 21 cm
- Lerat, Pierre, Sémantique descriptive, Paris, Hachette, 1983
- Leuven-Zwart, Kitty m. van, Vertaalwetenschap, Ontwikkelingen en perspectieven, Muiderberg, Continho, 1992, 174 p., 22 cm
- Lokin, J.H.A., "De plaats van Meijers in de legistische traditie" dans: Tekst en uitleg - Opstellen over codificatie en interpretatie naar aanleiding van de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek, Groningen, Chimaira, 1994.
- Loth, Marc, Recht en taal, een kleine methodologie, Arnhem, Gouda Quint, 1984, 183 p., 21,5 cm.
- Ganshof, Louis F. et Petit, Charles (traduit par -), Nouveau Code Civil Néerlandais - Droit des personnes et de la famille, Deventer, Kluwer, 1972
- Loussouam, Yvon & Bourel, Pierre, Droit international privé, Paris, Dalloz, 1993, XXXIX, 680 p., 22 cm
- Maanen, G.E. van, "De eigengereidheid van een genie", dans: Tijdschrift voor het Nederlands Burgerlijk Recht, Deventer, Kluwer, 1992 (9ème année), 1.

- Mackaay, Ejan & Haanappel P.P.C. (trad.), Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek - Het vermogensrecht, Deventer, Kluwer, 1990, XXVI, 476 p., 24 cm
- Réglade, Marc, Valeur sociale et concepts juridiques - Norme et technique, Paris, Sirey, 1950, 115 p., 22,5 cm
- Marrou, Henri-Irénée, De la connaissance historique, Paris, Seuil-coll. Points Histoire, 1954, 318 p., 18 cm
- Martinet, André, Eléments de linguistique générale, Paris, Armand Colin, 1970, 1991, 222 p., 16,5 cm
- Meijers, E.M., Algemene leer van het burgerlijk recht - deel 1 - Algemene begrippen, Leiden, Universitaire Pers Leiden, 1958, VII, 360 p., 22 cm
- Meijers, E.M. & Scholten P. (red.), Gedenkboek Burgerlijk Wetboek, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1938, 805 p., 24 cm
- Meijers, E.M. & Scholten P. (red.), Dogmatische rechtswetenschap, 's Gravenhage, Belifante, 1903, XII, 203 p., 22 cm
- Molinié, Georges, La Stylistique, Paris, P.U.F. (Que sais-je?), 1989, 127 p., 17,5 cm
- Morfau, Louis-Marie, Vocabulaire de la Philosophie et des Sciences Humaines, Paris, Armand Colin, 1980, 400 p., 21 cm
- Mounin, Georges, Clefs pour la linguistique, Paris, Seghers, 1968, 1971, 1987, 189 p., 16 cm
- Mounin, Georges, Les Problèmes théoriques de la traduction, Paris, Gallimard, 1963, XII, 297 p., 19 cm
- Mounin, Georges, Dictionnaire de la linguistique, Paris, P.U.F., 1974, XXXVII, 340 p., 19 cm
- Paychère, François, Théorie du Discours Juridique (Thèse), Lille, Service de reproduction des thèses Lille, 1990, 515 p., 29,7 cm
- Perelman, Chaïm, Logique juridique - Nouvelle rhétorique, Paris, Dalloz, 1979, 193 p., 22 cm
- Pitlo, mr. A., Het systeem van het Nederlands privaatrecht, Arnhem, Gouda Quint, 1988, XIX, 596 p., 24 cm
- Pitlo, mr. A., Evolutie van het recht, Groningen, Wolters-Noordhoff, 1972, VII, 194 p., 22 cm
- Rastier, François, Sémantique interprétative, Paris, P.U.F., 1987, 277 p.,
- Ray, Jean, Essai sur la structure logique du Code civil français, Paris, Alcan, 1926, 296 p., 22 cm
- Reboul, Olivier, Introduction à la rhétorique, Paris, P.U.F., 1991, 1994, 242 p., 22 cm

- Reehuis, Prof. mr. W.H.M. & Slob, mr. E.E., Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek - Boeken 3, 5, 6 - Studenteneditie, Deventer, Kluwer, 1982, 828 p., 24 cm
- Reehuis, Prof. mr. W.H.M. & Slob, mr. E.E., Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek - Boeken 3, 5, 6 - Studenteneditie, Deventer, Kluwer, 1990, , 24 cm
- Reiss, K., Möglichkeiten und Grenzen der Übersetzungskritik. Kategorien und Kriterien für eine sachgerechte Beurteilung von Übersetzungen, Munich, Max Huber, 1971
- Reiss, Katharina & Vermeer, Hans J., Grundlegung einer allgemeinen Translationstheorie, Tübingen, Niemeyer, 1984, 245 p., 24 cm
- Resweber, La Philosophie de la Langue, Paris, P.U.F., Que sais-je?, , ,
- Roland, Henri & Boyer, Laurent, Dictionnaire des Expressions Juridiques, Lyon, L'Hermès, 1983, 438 p., 20 cm
- Scholten, Paul, Algemeen deel, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1974 (3ème éd.), IX, 198 p., 24,5 cm
- Seleskovitch, Danica, Interpréter pour traduire, Paris, Didier Eruditions, 1984, , 22 cm
- Simler, Philippe & Delebecque, Philippe, Droit civil - Les sûretés - La publicité foncière, Paris, Dalloz, 1989, XXI, 671 p., 18 cm
- Schoordijk, Prof. mr. H.C.F. (interview door Ed Florijn en Isette Reuder), "Verwarring is de grondslag van al het wetenschappelijk denken" dans: ARS AEQUI, 1991, 6, p. 476.
- Snel Trampus, R.D., "Het Vertalen van vaktaal, in het bijzonder van juridische teksten" dans: Handelingen Elfde Colloquium Neerlandicum, Woubrugge, I.V.N., 1992.
- Sourieux, Jean-Louis, Introduction au droit, Paris, P.U.F., 1987, 1990, 243 p., 21,7 cm
- Sourieux, Jean-Louis et Lerat, Pierre, Le langage du droit, Paris, P.U.F., 1975, 133 p., 21 cm
- Steiner G., After Babel. Aspects of Language and Translation, London/New York, Oxford University Press, 1975
- Stolze, Radegundis, Übersetzungstheorien - Eine Einführung, Tübingen, Narr, 1994, 254 p., 24 cm
- Tak, prof. mr. P.J.P., Rechtsvorming in Nederland - Een inleiding, Heerlen, Alphen aan den Rijn, Open Universiteit, Samson H.D. Tjeenk Wil, 1991 (tweede herziene druk, twe, 262 p., 29,7 cm
- Timsit, Gérard, Les noms de la loi, Paris, P.U.F. coll. Les voies du droit, 1991, 199 p., 21 cm

Trotabas, Louis, Cotteret, Jean-Louis, Droit Fiscal, Paris, Dalloz, 1990, ,

Van den Bergh G.C.J.J. & Broekman, Jan M., Recht en Taal, Preadvies, Deventer, Kluwer, 1979, 107 p., 22 cm

Van der Linden, Joannes/De Smidt, J.F., Ontwerp Burgerlijk Wetboek 1807/1808, s.n., Amsterdam, 1967, 386 p., 21 cm

Van Hoecke, M., What is Legal Theory?, Leuven, 1985

Van Roermond, G.C.G.J., Wetten en Weten (proefschrift op 9 september 1983 aan de Katholieke Universiteit Leuven), Leuven, Acco, 1983, 326 p., 21 cm

Van Schie, mr P.M., van Smeden, mr W.W., de Kam, prof. dr., Hoofdlijnen van het Nederlands belastingsrecht voor universitair en hoger beroepsonderwijs, Deventer, Kluwer, 1991

Veen, Theo, "Heb dank, Hooggeachte Professor, heb veel dank uit naam van de Nederlandse juristen", dans: ARS AEQUI, 1991, 12, p.1060.

Veen, T.J. & Kop, P.C. (red.), Zestig juristen, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1987, 435 p., 24,5 cm

Villey, Michel, Philosophie du droit - II - Les moyens du droit, Paris, Dalloz, 1984, XII, 241, 18 cm

Vincent, Jean et Guinchard, Serge, Procédure civile, Paris, Dalloz, 1991 (22è édition), 913 p., 22 cm

Walter-Schmitz, H., De Hollandse significa, Een reconstructie van de geschiedenis van 1892 tot 1926, Assen/Maastricht, Van Gorcum, 1990, 483 p., 24 cm

Weill, Alex & Terré, François, Droit civil - Les obligations, Paris, Dalloz, 1986, XXIII, 1069 p., 18 cm

Zahn, Ernst, Regenten, Rebellen en Reformatoren, Amsterdam, Contact, 1991, 365 p., 23 cm

Zevenbergen, mr. Willem, Formeele Encyclopaedie der Rechtswetenschap als inleiding tot de rechtswetenschap, 's Gravenhage, Belifante, 1925, XVI, 386 p., 24 cm

Samenvatting in het Nederlands

Vertaalhandeling,
rechtshandeling
en
taalhandeling

Bij het Franse centraalregister in Nanterre aangegeven onderzoeksthema: "Inwerkingtreding van de boeken 3, 5 en 6 en van boek 7, titels 1, 7, 9 en 14 van het (Nieuw) Nederlands Burgerlijk Wetboek en vertaalproblemen".

Dit proefschrift is in vier hoofdstukken ingedeeld.

In het eerste hoofdstuk worden de belangrijkste werk-begrippen gedefinieerd, kritieken geuit op bestaande opvattingen en de stellingen uitgelegd.

Het tweede hoofdstuk wordt gewijd aan het historische kader van de codificatie, het Oud B.W. en zijn evolutie.

Vervolgens komt in hoofdstuk drie het nieuwe vermogensrecht aan bod met het ontstaan van het huidige B.W., de rol van Meijers en de inhoud van het vermogensrecht.

De toetsing van de stellingen - de vertaling met commentaar van een koopcontract en de vergelijking met zijn oude versie - vindt in hoofdstuk vier plaats.

In het eerste hoofdstuk wordt eerst een werkdefinitie van de sleutelwoorden en begrippen gegeven. Het gaat om het recht, de taal en de verwante begrippen, om de relaties tussen recht en taal, om juridische taalkunde, lexicologie en om discoursonderzoek.

De vraag "Wat is recht?" is om verschillende redenen moeilijk te beantwoorden. Het hangt o.a. van de manier af waarop de vraag wordt gesteld en het is dé rechts-filosofische vraag waardoor het ook een open vraag blijft.

Het interdisciplinaire karakter van dit onderzoek heeft gevolgen op de hier gebruikte opvatting van het recht: ze mag niet in tegenspraak zijn tot die van de taal. Het gaat dus om een geïntegreerde visie van het recht die rekening houdt met aspecten uit andere vakken en van de maatschappelijke inbedding van het recht.

Door de wettekst die in het onderzoeksthema vermeld staat, is dit onderzoek gebonden aan het positief recht. Maar omwille van de zojuist genoemde interdisciplinariteit, de maatschappelijke inbedding én het internationale karakter van het onderzoek, wordt hier voor een gerelativeerd positivisme gekozen in die zin dat een historische terugblik onmisbaar is.

Die noodzakelijke historische terugblik en de ontgrendeling van het recht uit zijn eigen "vermeende" grenzen valt op bij de vermelding van rechtsbronnen die bij de definitie van het

recht horen. Daarbij valt het verschil op tussen Frankrijk en Nederland bij wat men daar "het ongeschreven recht" noemt en hier "le droit non écrit".

Bij het definiëren van de taal, valt eerst het verschil op tussen de Franse begrippen "langue" en "langage". "Langue" wordt in de zin van "natural language" begrepen terwijl door "langage" de menselijke vaardigheid wordt aangeduid om ideeën met behulp van tekens uit te drukken. Dit woord wordt soms ook gebruikt in de zin van "vaktaal" waarbij de taalkundigen liever van "langue de spécialité" spreken.

Terwijl de "langue", "taal" een systeem is, spreekt men volgens De Saussure van "parole" zodra de mens dit systeem gebruikt. Benveniste is verder gegaan dan De Saussure. In het gebruik van de taal onderscheidt hij "histoire" en "discours". Bij de "histoire" doet de spreker zo objectief mogelijk en richt hij zich naar het verleden. Bij het "discours" daarentegen zet de spreker zich in, waardoor taalhandelingen ook een belangrijk kenmerk van het discours zijn.

Zoals De Groot schrijft, zijn de relaties tussen taal en recht veelzijdig. Recht wordt soms ook als een taal bekeken. Taal en recht zijn allebei systemen, ze gebruiken symbolen en normen. Ze zijn allebei systemen die in de praktijk worden gezet en ze zijn ook producten van hun geschiedenis. Het recht kan zonder taal niet bestaan. Het verschil tussen beide ligt in de sanctie van het gezegde en van zijn

interpretatie die een juridische activiteit bij uitstek is en of de taal in een al dan niet juridisch kader wordt gebruikt.

Dit laatste maakt deel uit van wat men de juridische taalkunde noemt. Deze verschilt op sommige punten van de algemene taalkunde. Zo is er b.v. geen juridische fonologie. De aparte zinsconstructies vloeien niet uit bijzondere regels voort maar uit de structurele semantiek en uit de functie van het recht. Deze functie uit zich ook in de vorm van de teksten en in de woordenschat.

Die woordenschat is zonder twijfel een kenmerk van het juridische discours maar dit kan ook zonder juridisch-technische woorden bestaan. Juridische woorden hebben de eigenschap dat ze vaak op woorden uit de algemene taal lijken waardoor polysemie bestaat. De juridische woordenschat kan of naar de vorm of naar de inhoud worden onderzocht. Bij een onderzoek naar de vorm legt men de nadruk op de etymologie, de samenstelling, de vergelijking. Als men zich voor de inhoud interesseert, kunnen de woorden naar hyponymie, homonymie, antonymie en synonymie geclasseerd worden. Een ander kenmerk van de juridische woorden is dat de begrippen die zij uitdrukken meestal onderbestemd zijn, dat wil zeggen dat ze plaats vrijlaten voor interpretatie. Het bekendste voorbeeld uit het vermogensrecht is de onrechtmatige daad. Dit komt uit het feit dat juridische begrippen niet rechtstreeks uit de ervaring zijn gegroeid en dat ze daarom door Foqué contrafaktisch worden genoemd.

Wat het juridische discours betreft, zo kan men twee opvattingen onderscheiden: de formalistische en de functionele. Volgens de formalistische opvatting van het juridische discours is vooral de vorm bepalend voor het ontstaan van dit discours dat zich rond de wetten van de juridische logica organiseert. Zoals het woord het al zegt is bij de functionele visie daarentegen de functie van het discours belangrijk. Daarom beweert Cornu ook dat een discours zonder juridische woorden kan bestaan.

Na de definitie van deze sleutelwoorden/begrippen heb ik willen aantonen dat de bestaande opvattingen en modellen ontoereikend zijn in een vertaalsoptiek.

De bewering dat recht een kunstmatige taal is, is op zichzelf onvoldoende. Voor het onderzoek bekijk ik het recht als een taal die naast een andere taal bestaat, namelijk de algemene taal. Beide talen (dus de kunstmatige rechtstaal en de natuurlijke taal) komen in contact met elkaar en er zijn interferenties zoals dit het geval is als twee algemene talen in hetzelfde land bestaan, zoals het Frans en het Nederlands in België.

Daardoor kan men niet meer van "taalkundige zin" spreken ("sens linguistique" volgens de woorden van J. Dancette). Een tekst is juridisch als hij een juridische zin heeft. Het begrip "contextuele zin" wordt ook vermeden. In plaats van "context" dient van "juridische situatie" gesproken te worden wat pragmatisch gezien efficiënter is. Het

pragmatische kader van het recht is voorbestemd omdat het recht als functie heeft geschillen te voorkomen en te regelen. Daarom is de manier waarop sommige vertaalwetenschappers de zin zoeken door vanuit het woord te gaan niet geëigend. Daarom zijn ook de bestaande teksttypologieën niet geschikt voor het vertalen.

Deze typologieën zijn moeilijk bruikbaar omdat ze geen rekening houden met de specificiteit van de vertaling, omdat ze te dicht bij de indeling van de juridische beroepen staan. Interessant is de opvatting van Florijn voor wie de retorische situatie belangrijk is, maar zijn typologie is blijkbaar niet op deze opvatting gebaseerd.

Eveneens ongeëigend zijn de bestaande algemene vertaaltheorieën. Bij deze maakt men van oudsher het onderscheid tussen het universalisme en het relativisme.

Volgens de universalisten bestaat de zin vóór de vorm. De zin kan zich onder verschillende vormen uitdrukken, dus in verschillende talen. De universalistische theorie heeft trouwens ook haar tegenhangers in de taalkunde (Chomsky, De Saussure) en in het natuurrecht voor wiens aanhangers het recht vóór de wet en vóór het positief recht bestaat. Een andere vorm van juridisch universalisme vindt men in de juridische logica.

Terwijl voor talrijke universalisten God oorspronkelijk de referentie bij uitstek was, staat de mens voor veel relativisten centraal. Zijn waarnemingspunt, de middelen die

hij heeft om de wereld en zijn medemensen te benaderen zijn belangrijk. Bij deze middelen horen taal en recht. Dit heeft natuurlijk belangrijke gevolgen voor het vertalen. Zo is een perfecte vertaling nooit mogelijk omdat de woorden en de begrippen van verschillende talen elkaar niet helemaal overlappen.

Naast het onderscheid tussen universalisme en relativisme maakt de vertaalwetenschap een onderscheid tussen de literair georiënteerde en de linguïstisch georiënteerde vertaaltheorie. Volgens mij is de literair georiënteerde vertaalwetenschap één van de vormen van de vertaaltheorieën die rekening houdt met het object van de vertaling terwijl dit bij de taalkundig georiënteerde vertaaltheorieën niet aan bod komt. Een juridische vertaaltheorie moet per definitie rekening houden met haar object.

Een ander deelvak van de vertaalwetenschap is de vergelijkende stilistiek, maar, wat het talenpaar Nederlands-Frans betreft, heeft ze zich tot nu toe tot de algemene taal beperkt.

Ze werd, naar mijn weten, niet in de bestaande juridische vertaaltheorieën opgenomen. Als eerste wil ik de theorie van De Groot noemen, ze betreft ook het talenpaar Nederlands-Frans. Voor hem vertaalt men niet van een taal naar een andere taal, maar van een rechtsstelsel naar een ander rechtsstelsel. Daarmee is hij, althans naar mijn mening en dit opzicht, geen getemperde positivist, omdat het historische en het hermeneutische opzij worden gelaten.

Hoewel het Nederlands in de theorie van Bocquet niet er sprake komt, heb ik ze Bocquet willen vermelden omdat hij het recht als een taal bekijkt en de theorie van de taalhandelingen voor hem belangrijk zijn. Maar ik vind dat Bocquet's theorie onvoldoende uitgewerkt is, onder andere omdat het verschil tussen dwingend en regelend recht wordt miskend en de tekstcategorieën geen rol voor de vertaler zouden moeten spelen. Hij trekt ook niet de gevolgen uit zijn indeling van de verschillende fasen van het vertaalproces, namelijk de interpretatie en de onomasiologische fase, waarbij de interpretatie meer aandacht verdient dan bij hem.

Het voorbestemde pragmatische kader van het recht dient bij de interpretatie betrokken te worden. Zo kan men het onderscheid maken tussen een voor- of buitengerechtelijke situatie, een gerechtelijke situatie en een na-gerechtelijke situatie. De vier interpretatiemethoden, de grammaticale, de systemische, de wets- en/of rechtshistorische en de teleologische mogen ook niet worden vergeten, maar de keuze voor één methode is te beperkend want ze vullen elkaar aan. Wat vermeden moet worden, is de officiële heersende interpretatie zomaar over te nemen, waarmee de vertaler toch ook rekening dient te houden. Door deze methode wordt maar een zin aan de teksten, uitdrukkingen en woorden verleend, hetgeen een ontkenning van de contrafacticiteit van de rechtstaal is en ook van de karakteristieken die Dubouchet heeft waargenomen. Namelijk dat de taal van de

"jurislatureur", volgens zijn woorden, d.i. de wetgever, de metataal is van een virtueel recht dat door de rechtspreker (le jurisdiseur) bewerkstelligd wordt.

Terwijl de zoëven genoemde overwegingen omtrent interpretatie geen rekening houden met het vertalen, is voor M. Lederer en D. Seleskovitch de interpretatie een onmisbare stap van het vertaalproces. Er valt te betreuren dat ze de rechtstaal als een technische taal bekijken.

De volgende fase in het vertaalwerk is het uitdrukken van het resultaat van de interpretatie. Dit verdient de term "vertaalhandeling" omdat deze handeling tevens een taalhandeling én een rechtshandeling is. Dit is de hoofdstelling van dit proefschrift. Het belangrijkste bij de vertaling van juridische teksten zijn de rechtsgevolgen. Deze stelling vormt bijgevolg een kritiek op de rol die door de Franse justitie aan de beëdigde vertalers wordt toegekend. Zoals alle deskundigen worden ze geacht alleen maar de feiten te noemen en toe te lichten. En feiten worden als zogenaamde objectieve gegevens geacht. Feiten zou de deskundige maar opnoemen, uitleggen maar niet interpreteren.

Een ander gevolg is dat er een morele plicht bestaat omdat er bij vertalingen praktisch nooit contra-expertises zijn. De vertaler moet vaak kiezen, deze keuze kan gevolgen hebben en, gezien de vertaling grenzen heeft als communicatiemiddel, zijn voetnoten soms noodzakelijk.

Hoofdstuk twee heet "Van tekst naar macro-teken" omdat de oorspronkelijke tekst in anderhalve eeuw tijd dermate werd geïnterpreteerd dat er een scheiding tussen de vorm en de

oorspronkelijke zin ontstond waardoor de interpretatie plaats vrijmaakte voor betekenissen. Daarom kan men van een macro-teken spreken. Bij een getemperd positivisme zoals hierboven aangeduid moet men de historische achtergrond kennen. Daarbij vormen Frankrijk en Nederland een apart geval om ze door het burgerlijk recht op het bepaald moment elkaar hebben ontmoet en vervolgens uit elkaar zijn gegaan. Het verschil in de interpretatie van een B.W. dat oorspronkelijk zeer geïnspireerd was door de Code civil werd mettertijd groter. Beide volkeren leefden hun eigen leven, gingen hun gang, de maatschappelijke ervaring en de interpretatie vonden hun weerspiegeling in de jurisprudentie. Begrippen die uit de Code werden overgenomen, gingen hun eigen weg en kregen een typisch Nederlandse stempel. Door arresten als het arrest Bouwverordening Vreeland, het Lantaarnpaalarrest, het arrest Sleepboot Egbertha evolueerde het begrip "eigendom". Bij het vermelden van het begrip "onrechtmatige daad" denkt de huidige Nederlandse jurist vandaag nog steeds meteen aan het arrest Lindenbaum-Cohen of aan het Zutphense Waterleidingsarrest. Daarom mag in het kader van een dergelijke studie het historische kader niet worden vergeten. Bij de evolutie van de interpretatie speelt natuurlijk ook de doctrine een belangrijke rol. Bij de even genoemde onrechtmatige daad denkt de Nederlandse jurist ook aan het beroemde artikel van Molengraaff van 1887.

Deze evolutie kreeg haar neerslag in het huidige B.W. dat in hoofdstuk drie aan bod komt.

Eerst wordt aandacht besteed aan de persoon van Meijers, aan zijn overtuigingen omdat deze terug te vinden zijn in het (huidige) B.W. Vooral zijn proefschrift Dogmatische Rechtswetenschap maar ook aan Algemene leer van het Burgerlijk Recht - Algemene begrippen zijn belangrijk en getuigen van zijn evolutie. Zijn werk kan niet zonder meer dogmatisch worden genoemd, maar hij is kennelijk door de 19e eeuwse dogmatiek beïnvloed, want hij probeert een gesloten systeem op te bouwen en richt hij verwijten tot de historische school. In beide boeken komt het recht niet voor als uit de geschiedenis gegroeid. Meijers zegt utilitarisch te zijn in de zin van Bentham. Daarom heeft hij volgens mij een instrumentalistische opvatting van de taal. Daarom worden begrippen die hij herdoopte vandaag nog steeds in hun oude vorm gebruikt. Zo spreken velen vandaag nog steeds van "rechtsmisbruik" terwijl men volgens Meijers "misbruik van bevoegdheid" zou moeten zeggen.

Een zuiver Meijers' produkt is het huidige B.W. ook niet helemaal omdat hij overleed vóór zijn werk was voltooid. Het werd vervolgens door verschillende commissies overgenomen. De leden waren zowel voor- als tegenstanders van Meijers. Ze vertegenwoordigden de twee belangrijke "scholen", namelijk de Leidse (die van Meijers) en de Amsterdamse met Scholten als hoofdfiguur. Zo is het B.W. een weerspiegeling van deze strijd in juridisch Nederland. En daarmee konden open begrippen hun plaats vinden in het B.W. Een bewijs daarvan is de grote rol die de rechter toegewezen krijgt, dit in tegenstelling tot Frankrijk. Daar stelt men namelijk een trend vast om zoveel mogelijk in detail te regelen.

De presentatie van het nieuw Nederlands vermogensrecht in de Franse taal werd in een vertaaloptie geschreven. Dat betekent dat ze onvolledig is zoals een handboek zou kunnen zijn. De indeling van het B.W. werd gevolgd omdat deze belangrijk is, maar sommige punten die taalkundig gezien geen bijzonder probleem vormden, werden summier gepresenteerd.

In hoofdstuk vier wordt geprobeerd de stellingen te toetsen. De bewering dat het vertalen van juridische teksten inhoudsgebonden is, wordt getoetst door mijn kritiek op de vertaling van Mackaay.

Gezien het vertalen een praktijk is, leek het geschikt om de toetsing van de stellingen onder de vorm van een vertaling door te nemen. Daardoor is de toetsing niet alleen theoretisch en komen sommige stellingen derhalve beter aan bod dan andere. De tekst die daarvoor gekozen werd, is een compromis. Als model is het niet rechtstreeks in de werkelijkheid verankerd, maar het heeft het voordeel dat het representatief is wat niet perse het geval was bij een echt contract. Als koopcontract is het ook voor een zeer groot deel van het Nederlands vermogensrecht representatief, want daarmee kan ook de gelaagde structuur van het Nederlands vermogensrecht worden getoond.

Door de vergelijking met de oude versie van het koopcontract kan ook worden getoond dat het huidige vermogensrecht al voor zijn inwerkingtreding een anticiperende werking

uitgeoefend heeft en dat de gevolgen meer genuanceerd zijn dan wanneer men vanuit een zuiver theoretisch standpunt uitgaat.

In de bijlage werden de Franse en de Nederlandse woordenlijsten naast elkaar geplaatst om tot een tweetalige lijst te komen. Suggesties ter verbetering werden ook gedaan. Vervolgens werden belangrijke arresten vertaald, zoals het arrest Bouwverordening Vreeland, het Lantaarnpaalarrest, het arrest Sleepboot Egbertha, het arrest Damhof/Staat, het arrest Lindenbaum/Cohen en het Zutphense Waterleidings arrest. De laatste bijlage is de vertaling van het artikel van Molengraaff, "De "oneerlijke concurrentie" voor het forum van den Nederlandscher Recht".

Index bilingue

- Aanbieder (en matière de contrat, titre 6.5), pollicitant (notre § XXV,F).
- Aanbod (en matière de contrat, titre 6.5), offre, pollicitation (notre § XXV,F)
- Aandeel in een goed, part dans un bien (notre § XXIII,F).
- Aansprakelijkheid voor zaken (6:173), responsabilité du fait des choses (notre § XXV,D).
- Aanvaarding (en matière de contrat, 6:217 et s.), acceptation de l'offre (notre § XXV,F).
- Aanwas (5:29), accession naturelle à un immeuble par alluvions.
- Abnormale geestestoestand (en matière d'acte juridique, artt. 3:34, 3:44, 6:165, 6:183-193a), état mental/d'esprit anormal (voir notre § XXIII,D).
- Absolute nietigheid, nullité absolue (terme de la doctrine, voir notre § XXIII,D)
- Accessoir recht (3:7, 3:231), droit réel accessoire
- Afhankelijk recht (3:7), droit réel accessoire, droit dépendant, lié à un autre droit et ne pouvant exister sans ce dernier (voir "accessoir recht").
- Afhankelijkheid (considéré comme l'une des formes de l'abus de circonstances, art. 3:44), état de dépendance (voir notre § XXIII,D).
- Aflevering (section 6.1.6), délivrance (notre § XXV,B,6).
- Afstand (en matière de droits démembrés, art. 3:98), abandon (notre § XXIII,F).
- Afstand (en matière de créances, artt. 6:14-16, 6:160), renonciation, remise de dettes (notre XXV,C).
- Algemeen erkende rechtsbeginselen (3:12), principes de droit généralement reconnus.
- Algemeenheid van goederen (3:190), universalité de biens.
- Algemene voorwaarden (6:231-237), conditions générales (notre § XXV,F).
- Alternatieve verbintenis (section 6.1.4), obligation alternative (notre § XXV,B,4).
- Appartementsrechten (titre 5.9), appartements en copropriété (notre § XXIV,C,4).
- Appartementseigenaar (titre 5.9), propriétaire d'appartement, copropriétaire (notre § XXIV,C,4).

- Asymmetrische partijen (terme de la doctrine, voir aussi section 6.5.5), parties asymétriques (notre § XXV,F).
- Auteursrechten, droits d'auteurs (notre § XXIII,F).
- Beding van straf (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), clause pénale (notre § XXV,B,9).
- Bedinger (terme de la doctrine, voir 6:253), stipulant (notre § XXV,F).
- Bedreiging (3:44), menace (Notre § XXIII,D).
- Bedrog (3:44), dol (Notre § XXIII,D).
- Bekrachtiging (en matière d'acte juridique, terme de la doctrine, voir les artt. 3:58, 3:69), régularisation (d'un acte juridique, voir notre § XXIII,D).
- Bekrachtiging (en matière de procuration, art. 3:69), ratification, confirmation.
- Bekrachtiging (en droit de la famille, art. 1:272), confirmation par le ministère public de l'attribution de l'autorité parentale au Conseil pour la protection des enfants (notre § XXIII,D).
- Belanghebbende (en matière de gestion d'affaires, section 6.4.1), géré, maître de l'affaire (notre § XXV,E).
- Belasten (en parlant d'un bien ou d'un droit), grever (notre § XXIII,F).
- Belover (terme de la doctrine, voir 6:253), promettant (notre § XXV,F).
- Benadeelde (6:101), victime (notre § XXV,B,10).
- Benadeling (3:196-197), lésion, préjudice (notre § XXIII,D).
- Benoemde overeenkomsten (livre 7), contrat nommé, contrat spécial (notre § XXVI).
- Bepaalbaarheid (en matière d'obligations, 6:227), déterminabilité des obligations, objet certain (notre § XXV,F).
- Bepaald onderwerp (art. 1356 de l'ancien code), objet certain (notre § XXV,F).
- Beperkt recht (3:8), droit démembré (notre § XXIII).
- Berusten, acquiescer (notre § XXIII,D).
- Beschikbaar gedeelte, quotité disponible (notre § XXIV,B,1,b).
- Beschikkingsbevoegdheid (3:86, 3:88), pouvoir de disposer (de biens, voir notre § XXIII,F).

- Bestanddeel (3:4, 5:3), composante (d'une chose), élément constitutif. Ce terme regroupe les termes "bestanddeel" et "bijzaak" utilisés par la jurisprudence.
- Bestuur (titre 5.9), conseil d'administration (du syndicat de copropriété, voir notre § XXIV,C,4).
- Bestuurder (titre 5.9), syndic de copropriété (voir notre § XXIV,C,4).
- Betaling (section 6.1.6), paiement (notre § XXV,B,6).
- Bevestiging (en matière d'acte juridique, art. 3:55), confirmation (voir notre XXIII,D).
- Bevoegdheden en verplichtingen van eigenaars van naburige erven (titre 5.4), servitudes légales de voisinage (notre § XXIV, B,4).
- Bevrijdende verjaring (3:306 et s.), prescription extinctive.
- Bewaarneming (7:600 et s.), dépôt (notre § XXVI).
- Bewind (titre 3.6), administration du bien d'autrui (notre § XXIII,F).
- Bezit (3:107 et s.), possession (notre § XXIII,G).
- Bezitloos pandrecht (3:237), gage sans dépossession (notre § XXIII,F).
- Bezitsactie (3:125), action possessoire (notre § XXIII,G).
- Bezitsstoornis (3:125), trouble possessoire (notre § XXIII,G).
- Bezitsverlies (3:125), perte de la possession (notre § XXIII,G).
- Bijzondere overeenkomst (livre 7), contrat spécial, contrat nommé (notre § XXVI).
- Bloot rechtsfeit (terme de la doctrine), fait juridique (notre § XXIII,D).
- Boedelmenging (3:80), confusion des patrimoines des époux suite à leur mariage sous le régime de la communauté légale (néerlandaise) (voir notre § XXIII,F).
- Boetebeding (6:91), clause pénale (notre § XXV,B,9).
- Borgtocht (7:850 et s.), cautionnement (notre § XXVI).
- Brengschuld (terme de la doctrine), dette portable (notre § XXV,B,6).
- Burgerlijke vruchten (3:9), fruits civils

- Canon (5:85, 5:92), canon (notre § XXIV,C,2).
- Cessie (3:94), cession (terme réservé aux titres nominatifs, voir notre § XXV,C).
- Compensatie (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), compensation (notre § XXV,B,11).
- Contractsoverneming (6:159), reprise de contrat (notre § XXV,C).
- Conversie (en matière d'acte juridique, art. 3:42), conversion (notre § XXIII,D).
- Declaratoir vonnis (3:27, 3:302), déclaration du droit, jugement déclaratoire.
- Deelbare prestatie, deelbare verbintenis (6:6), prestation/obligation divisible (notre § XXV,B,2).
- Deelgenoot (3:166), coïndivisaire, copropriétaire (notre § XXIII,H).
- Derde, tiers (de manière générale), bénéficiaire (en matière de stipulation pour autrui, voir notre § XXV,F).
- Derdenbeding (6:253), stipulation pour autrui (notre § XXV,F).
- Dienend erf (titre 5.76), fonds servant (notre § XXIV,C,1).
- Door de nijverheid verkregen vruchten, fruits industriels (concept de l'ancien code, art. 556).
- Dwaling (3:196, 6:228), erreur, erreur sur la chose (voir nos §§ XXIII,D et XXV,F).
- Dwang (terme utilisé par la doctrine au lieu de "geweld" des articles 1359 et suivants de l'ancien code), contrainte, violence (voir notre § XXIII,D).
- Dwangsom, astreinte (notre § XXIII,L).
- Eenvoudige gemeenschap, indivision ordinaire (notre § XXIII,H).
- Eenzijdig, unilatéral (en parlant d'un acte juridique), terme de la doctrine, voir notre § XXIII,D.
- Eenzijdig gerichte rechtshandeling, acte juridique adressé à une personne, acte réceptice, voir notre § XXIII,D.
- Eenzijdig niet-gerichte rechtshandeling, acte juridique sans destinataire nommé, voir notre § XXIII,D.
- Eigenaar (titre 5.1), propriétaire.
- Eigenaar van de onroerende zaak (titre 5.8 sur le droit de superficie), tréfoncier (notre § XXIV,C,3).

- Eigendom (titres 5.1, 5.2 et 5.3), propriété de biens corporels, propriété (voir notre § XXIII,E)
- Eigendom van hetgeen op de grond is (expression de l'ancien code, art. 626), propriété du dessus (notre § XXIV,B,3).
- Eigendom van hetgeen in de grond is (expression de l'ancien code, art. 626), propriété du dessous (notre § XXIV,B,3).
- Eigen schuld (terme de la doctrine visant l'art. 6:101), propre faute (de la victime, voir notre § XXV,B,10).
- Eigendom tot zekerheid (3:84), propriété aux fins de sûreté, fiducie (notre § XXIII,F).
- Erf (livre 5), fonds.
- Erfdienstbaarheid (titre 5.6), servitude (notre § XXIV,C,1).
- Erfpacht (titre 5.7), emphytéose (notre § XXIV,C,2).
- Erfpachter (titre 5.7), emphytéote (notre § XXIV,C,2).
- Exceptio non adimpleti contractus (6:262), exception non adimpleti contractus, exception d'inexécution (notre § XXV,F).
- Executie (van goederen), vente forcée (de biens, voir notre § XXIII,K).
- Executoriaal verkoop, vente forcée (de biens).
- Extinctieve verjaring (art. 3:306 à 3:325), prescription extinctive (notre § XXIII, L).
- Faillissement, faillite (notre § XXIII,K).
- Fiducia cum amico (terme de la doctrine), administration du bien d'autrui (notre § XXIII,F).
- Fout (titre 6.3), faute (notre § XXV,D).
- Gebrekkige titel (3:84), titre défectueux.
- Gebruiker (section 6.5.3), utilisateur (de conditions générales, voir notre § XXV,F).
- Gebruiksbevoegdheid van de ruimte boven en onder de oppervlakte (5:21, al.1), expression ayant remplacé la propriété du dessus et du dessous (notre § XXIV,B,3).
- Gedeelte, accessoire (terme de l'ancien code, art. 556)
- Gederfde winst (6:96), manque à gagner (notre § XXV,B,10).
- Gelaagde structuur, structure stratifiée (celle du nouveau code, terme de la doctrine)
- Geldige titel (3:84), titre valable (notre § XXIII,F).

- Gemeenschap (titre 3.7), indivision, copropriété (notre § XXIII,H).
- Gemengde overeenkomst (6:215), contrat mixte (notre § XXV,F).
- Genusverbintenis (terme de la doctrine), obligation portant sur une chose de genre (notre § XXV,B,6).
- Geopenbaarde wil (art. 3:3), déclaration/manifestation de la volonté
- Georloofde oorzaak (terme de l'ancien code, art. 1373), cause licite (voir notre § XXIII,D)
- Gevolgmachtigde, bénéficiaire d'une procuration, fondé de pouvoir, par ext. mandataire (notre § XXIII,E)
- Geweld (terme de l'ancien code civil), violence (notre § XXIII,D).
- Gewoonte (6:2, 6:6, 6:15, 6:17, 6:,48, 6:111, 6:115, 6:121, 6:126, 6:140, 6:217, 6:248), coutume.
- Goed (3:1); bien (notre § XXIII,C).
- Goede trouw (3:11, 3:23 et seq., 3:86, 3:88, 3:118, 3:120, 6:258), bonne foi (selon le nouveau code cette expression se limite au droit des biens alors dans l'ancien code elle portait à la fois sur le droit des biens et sur le droit des obligations).
- Goede zeden (3:40), bonnes moeurs (voir notre § XXIII,D)
- Grijsze lijst (6:237), liste des clauses anormalement onéreuses mais pour lesquelles le stipulant peut se justifier (notre § XXV,F).
- Haalschuld (terme de la doctrine), dette quérable (notre § XXV,B,6).
- Handelingsonbekwaamheid (3:32, 3:63, 6:31, 6:209, 6:276), incapacité, incapacité d'exercice, voir notre § XXIII,D.
- Handelingsonbevoegdheid (3:43), incapacité spéciale, interdiction d' ou de compétence à accomplir des actes juridiques" des juges, magistrats remplissant le ministère public, auditeurs de justice, avocats, avoués, huissiers et autres personnes mentionnées par l'article 3:43 (notre § XIII,D).
- Heersend erf (titre 5.6), fonds dominant (notre § XXIV,C,1).
- Herroeping (concernant l'offre du pollicitant, titre 6.5), révocation (de l'offre, voir notre § XXV,F).
- Hinder (5:37, 5:39), trouble, nuisances (notre § XXIV,B,1,c).

- Hoofdelijkheid, hoofdelijke verbondenheid (section 6.1.2), solidarité (notre § XXV,B,2).
- Hoofgerechtigde, titulaire principal d'un bien, par ext. propriétaire (notre § XXIII,I).
- Houderschap (3:107), détention (notre § XXIII,G).
- Hulppersoon (6:76), personne auxiliaire (dans l'exécution d'une obligation, voir notre § XXV,B,9).
- Huwelijksgemeenschap, communauté légale (des biens des époux, notre § XXIII,H).
- Hypotheek (3:227), hypothèque (conventionnelle, voir notre § XXIII,J).
- Ideël nadeel (6:106), dommage moral (notre § XXV,B,10).
- Immateriële schade (terme de la doctrine visant l'art. 6:106), dommage moral (notre § XXV,B,10).
- Inboedel (3:5), mobilier, meuble meublant
- Ingebrekstelling (6:82, 6:205), mise en demeure (notre § XXV,B,9).
- Inspanningsverbintenis (section 6.1.9), obligation de moyen (notre § XXV,B,9).
- Jaarlijkse pacht (terme de l'ancien code, art. 767), canon (notre § XXIV,C,2).
- Kettingbedingen, (6:252, 6:259) clauses d'un contrat que l'une des parties s'engage à transférer à son ayant-cause.
- Koop (7:1 et s.), vente (notre § XXVI).
- Kwade trouw (6:205), mauvaise foi (avec connotation négative), voir notre § XXIII,C.
- Kwalitatieve rechten (6:251), droits *propter rem* (notre § XXV,F).
- Kwalitatieve verplichtingen (6:252, 6:259), obligations *propter rem* (notre § XXV,F).
- Kwijtschelding (terme de l'ancien code, art. 1474), remise de dettes (notre § XXV,C).
- Kwijting (6:49), décharge.
- Lagere wetgever, collectivité territoriale ou pouvoir décentralisé ayant pouvoir réglementaire.
- Lastgeving (titre 7.7), mandat (nos §§ XXIII,E et XXVI)
- Legitieme portie, réserve légale (notre § XXIV,B,1,b).
- Letselschade (6:107), dommage corporel (notre § XXV,B,10).

- Levering (3:84), délivrance (notre § XXIII,F).
- Leveringsakte, acte de transfert (notre § XXIII,D).
- Lichtzinnigheid (3:44), légèreté d'esprit (voir notre § XXIII,D).
- Lijfswang, contrainte par corps (notre § XXIII,L).
- Maatschap, société civile (notre § XXIII,H).
- Machtiging (3:299) autorisation du juge (en vue de procéder à la force forcée, voir notre § XXIII,L).
- Mandeligheid (5:60), mitoyenneté (notre § XXIV,B,5).
- Mede-eigenaar, copropriétaire (notre § XXIII,H).
- Mede-eigendom (3:166), Co-Propriété (uniquement de biens corporels selon le nouveau code, voir notre § XXIII,H).
- Medeërfgemeenschap, indivision suite à une succession (notre § XXIII,H).
- Medeschuld (terme de la doctrine visant l'art. 6:102), co-responsabilité (notre § XXV,B,10).
- Meerpartijovereenkomst (6:213, 6:279), contrat multipartite (notre § XXV,F).
- Meerzijdig, multilatéral (en parlant d'un acte juridique, terme de la doctrine), voir notre § XXIII,D.
- Merkenrecht, marque (notre § XXIII,F).
- Middelijk bezit, possession médiate (notre § XXIII,G).
- Misbruik van bevoegdheid (3:13), abus de droit.
- Misbruik van omstandigheden (3:44), abus de circonstances (notre § XXIII,D).
- Misbruik van recht, abus de droit, expression critiquée par Meijers et remplacée par "misbruik van bevoegdheid" mais conservée par l'usage. Voir notre § XXIII, C.
- Misleidende reclame (6:194 et s.), publicité mensongère ou de nature à induire en erreur (notre § XXV,D).
- Naar evenredigheid van ieders vordering (titre 3.10), au marc le franc (notre § XXIII,K).
- Nadeel (section 6.1.10), préjudice, inconvénient (notre § XXV,B,10).
- Nakoming (en matière d'obligations, section 6.1.6), exécution (notre § XXV,B,6).

- Natrekking (3:4, 5:3, 5:14), accession par incorporation (notre § XXIV,B,2).
- Natuurlijke verbintenis (6:3-5), obligation naturelle (notre § XXV,B,1).
- Natuurlijke vruchten (3:201, 3:216, 3:226, 5:45, 5:90), fruits naturels
- Nevenrecht (6:142), droit accessoire (d'une créance, voir notre § XXV,C).
- Nietigheid van rechtswege, nullité de plein droit
- Niet te goeder trouw (6:121), de mauvaise foi (sans qu'il y ait nécessairement connotation négative)
- Niet-toerekenbare tekortkoming in de nakoming (section 6.1.9), manquement dans l'exécution non imputable, par ext. force majeure (notre § XXV,B,9).
- Noodtoestand (en parlant d'acte juridique, art. 3:44), état de nécessité (ayant entraîné un acte juridique, voir notre § XXIII,D).
- Notariële transportakte, acte notarié de transfert (notre § XXIII,F).
- Obligatoire overeenkomst, contrat obligataire (voir nos §§ XXIVI,D et XXV,F).
- Occupatie (5:4), occupation (notre § XXIV,B,2).
- Octrooirecht, brevet (notre § XXIII,F).
- Omzetting (en matière d'acte juridique, terme de la doctrine, voir art. 3:42), conversion (notre § XXIII,D), transformation (des obligations naturelles en obligations civiles, voir notre § XXV,B,1).
- Ondeelbare prestatie, ondeelbare verbintenis (6:6 et s.), prestation/obligation indivisible (notre § XXV,B,2).
- Onbeheerde zaak (5:5), chose sans maître (notre § XXIV,B,2).
- Onder algemene titel (3:80), à titre universel (notre § XXIII,F).
- Onder bijzondere titel (3:80), à titre particulier (notre § XXIII,F).
- Ondergeschikte (6:170), préposé (notre § XXV,D).
- Onervarenheid (en matière d'acte juridique, art. 3:44), inexpérience (voir notre § XXIII,D).
- Ongerechtvaardigde verrijking (6:212), enrichissement sans cause (notre § XXV,E).
- Onmiddelijk bezit, possession immédiate (notre § XXIII,G).

- Onrechtmatige daad (6:162), délit civil (éventuellement acte illicite, voir notre § XXV,D).
- Onroerend (3:3), immobilier, immeuble (se dit uniquement des choses selon le nouveau code)
- Onroerend door bestemming, immeuble par destination (concept de l'ancien code)
- Onroerend uit zijn aard, immeuble par nature (concept de l'ancien code)
- Ontbindende voorwaarde (6:22), condition extinctive (nos §§ XXIII,F et XXV,B,5)
- Ontbinding (en matière de contrat, 6:265, 6:277-278), résiliation (pour les contrats successifs), résolution.
- Ontvanger (en matière de paiement de l'indu, section 6.4.2), accipiens (voir notre § XXV,E).
- Ontvangsttheorie (3:37, 6:224), système de la réception (notre § XXV,F).
- Onverschuldigde betaling (6:203), paiement de l'indu (notre § XXV,E).
- Onzekerheidsexceptie (6:263), exception dite d'insécurité soulevée par une partie ayant de bonnes raisons de croire que l'autre partie ne respectera pas les termes du contrat (notre § XXV,F).
- Opeisbar (section 6.1.9), exigible (notre § XXV,B,9).
- Openbare orde (3:40), ordre public
- Openbare registers (3:16), registres publics.
- Opgewekt vertrouwen (3:35-36), confiance inspirée.
- Opschorsende voorwaarde (6:22), condition suspensive (notre § XXV,B,5).
- Opschortingsrecht (6:52 et s.), droit de suspension (notre § XXIII,K, notre § XXV,B,7).
- Opstal (au sens de "recht van opstal", voir titre 5.8), droit de superficie (notre § XXIV,C,3).
- Opstal (6:174), construction (notre § XXV,D).
- Opstaller (titre 5.8), superficiaire (notre § XXIV,C,3).
- Opzegging (3:81, al.1,d), renonciation (à un droit démembré, voir notre § XXIII,F).
- Orderpapier, titre de créance à ordre (notre § XXIII,F).
- Overdraagbare rechten (3:6, 3:83), droits transférables.

- Overdracht (en matière de droits patrimoniaux, art. 3:83-84), transfert (notre § XXIII,F).
- Overeenkomst (6:213), Contrat (notre § XXV,F).
- Overeenkomst van achterstelling (3:277 al.2, en matière de créances), convention de rétrogradation (notre § XXIII,K).
- Overgang (en matière de droits ou de créances, 3:83 e.s., 6:142 e.s.), transmission de biens, cession de créances (notre § XXIII,F).
- Overlijdensschade (6:108), dommage subi du fait du décès d'un tiers (notre § XXV,B,10).
- Overmacht (terme de l'ancien code, art. 1281), force majeure (notre § XXV,B,9).
- Paardesprongartikel (6:257), article empêchant une partie de s'en prendre au préposé du cocontractant (notre § XXV,F).
- Pand (3:227, 3:236), gage (notre § XXIII,J).
- Pandgever, débiteur gagiste.
- Pandhouder, créancier gagiste (notre § XXIII,J).
- Parate executie, exécution par voie parée (notre § XXIII,L).
- Partiële nietigheid (3:41), nullité partielle (notre § XXIII,D).
- Pauliana, Actio pauliana (3:45-46), action paulienne.
- Pluraliteit van schuldeisers (6:15 et s.), pluralité de créanciers (notre § XXV,B,3).
- Poenaliteit (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), clause pénale (notre § XXV,B,9).
- Ponds-ponds-gewijze (art. 1182 de l'ancien code), au marc le franc (notre § XXIII,K).
- Positief contractsbelang (6:277), intérêts justifiés du cocontractant dans la phase précontractuelle (notre § XXV,F).
- Pot-ketel-bepaling (terme de la doctrine visant l'art. 6:211), impossibilité de l'action en répétition suite à une prestation fournie sur la base d'un contrat nul et de nature telle que l'on ne peut revenir à la situation antérieure et qu'un paiement en argent est légalement impossible (voir notre § XXV,E).
- Principaal (terme de la doctrine), personne représentée (notre § XXIII,E).
- Privilege, privilège (notre § XXIII,K).

- Produktaansprakelijkheid (6:185 et s.), responsabilité du fait des produits.
- Promissor (terme de la doctrine, voir 6:253), promettant (notre § XXV,F).
- Rechten op de voortbrengselen van de geest (3:95), droit sur les produits de l'esprit, de la propriété intellectuelle (notre § XXIII,F).
- Rechthebbende, titulaire d'un droit (notre § XXIII,F).
- Recht op ongedaanmaking (en matière de paiement de l'indu, section 6.4.2), obligation de restitution, de répétition, droit à la répétition de l'indu (voir notre § XXV,E).
- Rechtsgevolg (section 6.5.4), effet de droit (notre XXV,F).
- Rechtsgrond (terme de la doctrine), fondement juridique (notre § XXIII,F).
- Rechtshandeling, (3:32), acte juridique.
- Rechtsovertuigingen (3:12), conceptions du droit.
- Rechtsverkrijgende onder algemene titel, ayant-cause à titre universel (notre § XXV,F).
- Rechtsvordering (3:296) action en justice (notre § XXIII,L).
- Recht van gebruik (3:226, al. 2), droit d'usage (notre § XXIII,I).
- Recht van bewoning (3:226, al. 3), droit d'habitation (notre § XXIII,I).
- Redelijkheid en billijkheid (3:12, 3:30, 3:298, 5:78, 5:80, 5:97, 6:2, 6:23, 6:211, 6:248, 6:258), raison et équité, bonne foi (en droit des obligations, voir notre § XXV,B,1).
- Reële executie (3:297, 3:299), exécution en nature (notre § XXIII,L).
- Registergoed (3:10), bien ou droit soumis à enregistrement, à inscription dans un registre public (lors de sa établissement ou de son transfert).
- Relatieve nietigheid, nullité relative (terme de la doctrine, voir notre § XXIII,D)
- Relativiteitsbeginsel (section 6.3.1), principe de la relativité (requis entre le dommage et le but de la norme enfreinte, notre § XXV,D)
- Res nullius (5:4, 5:24 et s.), chose sans maître (notre § XXIV,B,2).
- Resultaatsverbintenis (section 6.1.9), obligation de résultat (notre § XXV,B,9).

- Retentierecht (3:290 et s., 5:23), droit de rétention (notre § XXIII,K).
- Retributie (5:115-116, 5:70 et. s., 5:101), redevance (voir nos §§ XXIV,C,1, XXIV,C,4, XXIV,C,4).
- Revindicatie (5:2), revendication (notre § XXV).
- Risicoaansprakelijkheid (section 6.3.2), responsabilité sans faute (notre § XXV,D).
- Roerend (3:3), meuble, mobilier, se dit uniquement des choses/biens corporels selon le nouveau code.
- Ruil (titre 7.1), échange (notre § XXVI).
- Samensmelting (5:15), confusion (notre § XXIV,B,2).
- Schade (section 6.1.10), dommage (notre XXV,B10).
- Schadevergoeding, réparation du dommage, dédommagement.
- Schakelbepaling (terme de la doctrine), disposition-charnière, renvoyant à une autre disposition du code (notre § XXV,F).
- Schorsing (art. 2023 de l'ancien code), suspension (de la prescription, voir notre § XXIII,L).
- Schuldeiser (6:2), créancier (notre § XXV,B,1).
- Schuldeiserverzuim (section 6.1.8), comportement morosif du créancier, manquement du créancier à ses obligations (notre § XXV,B,8).
- Schuldenaar (6:2), débiteur (notre § XXV,B,1).
- Schuldvergelijking (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), compensation (notre § XXV,B,11).
- Schuldvordering, créance.
- Schutznorm (6:163), norme protectrice (celle qui doit être effective pour que le dommage sur lequel elle porte fasse naître une obligation de réparation de la part de l'auteur du dommage et au profit de la victime, voir "relativiteitsbeginsel").
- Speciesverbintenis (terme de la doctrine), obligation portant sur un bien non fongible (notre § XXV,B,6).
- Spoorvolging (5:23), recherche d'objets ou d'animaux ayant pénétré sur le fonds et y provoqué des dégâts.
- Standaardcontract (6:214), contrat-type (notre § XXV,F).
- Standaardregeling (6:214), clause-type (notre § XXV,F).
- Stil pandrecht, voir bezitloos pandrecht.

- Stipulator (terme de la doctrine, voir 6:253), stipulant (notre § XXV,F).
- Strafbeding (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), clause pénale (notre § XXV,B,9).
- Structuur, voir gelaagde structuur.
- Stuiting, interruption (de la prescription, voir notre § XXIII,L).
- Subrogatie (6:12, 6:150 et s., 6:193a), subrogation (notre § XXV,C).
- Substitutie, substitution de la chose (notre § XXIII,K).
- Symmetrische partijen (terme de la doctrine, voir aussi section 6.5.5), parties symétriques (notre § XXV,F).
- Tekortkoming in de nakoming (section 6.1.9), manquement dans l'exécution (notre § XXV,B,9).
- Tijdsbepaling (3:38, 3:296), terme.
- Titel van overdracht (3:89-97), titre de transfert (notre § XXIII,F).
- Toeëigening (5:4), occupation (notre § XXIV,B,2).
- Toerekening (3:184, 3:233, 6:43, 6:58 et seq., 6:74 et seq., 6:77-79, 6:81, 6:84, 6:92, 6:98, 6:102, 6:137, 6:162 et s., 6:169, 6:204, 6:212, 6:277), imputation.
- Toerekenbaarheid (6:142), imputabilité (notre § XXV,D).
- Toonderpapier (3:93, 3:236 et s.), titre au porteur.
- Totstandkoming (en parlant d'un acte juridique) (titre 3.2), formation, voir notre § XXIII,D.
- Uitloving (section 6.5.2), offre publique de récompense (notre § XXV,F).
- Verbintenis (titre 6.1), obligation (introduction de notre § XXV).
- Vereniging van eigenaars (titre 5.9), syndicat de copropriété (notre § XXIV,C,4).
- Vergoeding (3:120), rétribution (notre § XXIII,G).
- Verhaalsrecht (3:276), droit de recouvrement (notre § XXIII,D).
- Verjaring, prescription (notre § XXIII,I).
- Verkeersopvatting (3:4, 3:9, 3:76, 3:108, 3:254, 5:14, 6:75, 6:77, 6:162, 6:228-229, 6:258), opinion généralement admise.

- Verklaring van recht (3:27, 3:302), jugement déclaratoire (notre § XXIII,L).
- Verkrijgende verjaring (3:99 et s.), prescription acquisitive.
- Verkrijger (titre 3.4), acquéreur (notre § XXIII,F)
- Verkrijging van goederen (3:80), acquisition de biens (notre § XXIII,F).
- Verlenging (3:320), prolongation (du délai de prescription, voir notre § XXIII,L).
- Verlies (6:96), perte (matérielle, voir notre § XXV,B,10).
- Vermenging (en matière de droits démembrés, 3:81; comme mode d'acquisition de la propriété, 5:15), confusion (notre § XXIII,F).
- Vermogensrecht (3:1, 3:6); droit patrimonial (voir notre § XXIII,A).
- Vermogensschade (6:95-96), dommage matériel (notre § XXV,B,10).
- Vernietigbaarheid, annulabilité (voir notre § XXIII,D)
- Vernietiging (3:55), annulation, rescision.
- Verplichting, obligation (au sens général, voir notre § XXIII,L et l'introduction de notre § XXV).
- Verrekening (6:127), compensation (notre § XXV,B,11).
- Vertegenwoordiging (terme de la doctrine), représentation (notre § XXIII,E).
- Verval, péremption (notre § XXIII,L).
- Verval (concernant l'offre du pollicitant, titres 3.2 et 6.5), caducité (de l'offre, voir notre § XXV,F).
- Vervreemden, aliéner (notre § XXIII,F).
- Vervreemder (titre 3.4), aliénateur (notre § XXIII,F)
- Verzuim (section 6.1.9), comportement morosif (notre § XXV,B,9).
- Vestigen (en matière de droits patrimoniaux), établir, constituer (notre §§ XXIII,F, XXIII,I).
- Vinder, inventeur (notre § XXIV,B,2).
- Vinderschap (5:5 à 5:12), découverte (notre § XXIV,B,2).
- Volgens verkeersopvatting, selon l'opinion communément admise (expression de la jurisprudence et de la doctrine, voir notre § XXIII)

- Volmacht (titre 3.3), procuration, pouvoir (notre § XXIII,E).
- Volmachtgever, auteur de la procuration, mandant (notre § XXIII,E).
- Voorovereenkomst (6:226), avant-contrat (notre § XXV).
- Voorrecht (3:278 et s.), privilège (notre § XXIII,K).
- Voortbouwende overeenkomst (6:229), contrat donnant suite à un rapport juridique existant (notre § XXV,F).
- Voorwaardelijke verbintenis (section 6.1.5), obligation conditionnelle (notre § XXV,B,5).
- Vordering, créance (notre § XXIII,F).
- Vordering tot nakoming, action en exécution (notre § XXIII,L).
- Vorderingrecht, droit de créance (notre § XXIII,F).
- Vorderingrecht aan order, droit de créance à ordre (notre § XXIII,F).
- Vorderingrecht aan toonder, droit de créance au porteur (notre § XXIII,F).
- Vordering tot vernietiging, action en annulation (notre XXIII,D).
- Vormvereiste, conditions de forme (en parlant d'un acte juridique, voir notre § XXIII,D).
- Vrijblijvend aanbod (titre 6.5), offre sans engagement (notre § XXV,F).
- Vruchtgebruik (3:201), usufruit (notre § XXIII,I).
- Vruchtgebruiker, usufruitier (notre § XXIII,I).
- Vruchttrekking (5:17), accession par production (notre § XXIV,B,2).
- Waardevergoeding (en matière de paiement de l'indu, 6:210), remboursement de la valeur (notre § XXV,E).
- Waarnemer (terme de l'ancien code, art. 1392, remplacé par "zaakwaarnemer", voir notre § XXV,E).
- Wanprestatie (terme utilisé sous le régime de l'ancien code), inexécution, faute contractuelle (notre § XXV,B,9).
- Wederkerige overeenkomst (6:261 et s.), contrat synallagmatique (notre § XXV,F).
- Wederpartij (section 6.5.3), co-contractant, l'autre partie (notre § XXV,F).

- Wet, loi; il convient d'être prudent sur la traduction de ce terme. D'une part, on parle en néerlandais de "wet in formele zin" et "wet in materiële zin" (voir ces items). Par ailleurs en France, le demande de la loi est restreint depuis l'avènement de la V^e République notamment depuis que l'article 34 de la Constitution de 1958 énumère le domaine de celle-ci, renvoyant à l'article 37. Une telle restriction n'existe pas aux Pays-Bas. (voir notre XXIII,D).
- Wet in de formele zin, loi au sens formel du terme, c'est-à-dire votée par le Parlement. (voir notre XXIII,D).
- Wet in de materiële, loi au sens matériel du terme, c'est-à-dire loi ou règlement comportant des dispositions valant pour tous les citoyens. (voir notre XXIII,D).
- Wetsbepaling, disposition légale issue d'une loi au sens formel du terme. (voir notre XXIII,D).
- Wettelijke bepaling (6:4), disposition du code. (voir notre XXIII,D).
- Wettelijk erfdeel, réserve légale (notre § XXIV,B,1,b).
- Wettelijk voorschrift, disposition légale ou réglementaire (d'une loi au sens matériel du terme, voir notre § XXIII,D).
- Wilsgebrek (3:44), défaut de consentement. (voir notre XXIII,D).
- Wilsverklaring (3:33, 3:35), déclaration de la volonté.
- Zaak, (3:1, 3:2), chose, bien corporel
- Zaaksgevolg, droit de suite
- Zaaksvervanging, substitution de la chose (notre § XXIII,K).
- Zaaksvorming (5:16), spécification (notre § XXIV,B,2).
- Zaakwaarneming (6:198 et s.), gestion d'affaires (voir nos §§ XXIII,E et XXV,E).
- Zaakwaarnemer (en matière de gestion d'affaires, 6:198 et s.), gérant (notre § XXV,E).
- Zakelijk recht (5:1 et s.), droit réel (notre § XXIV,A).
- Zakelijke zekerheid (6:51), sûreté réelle.
- Zakenrechtelijke goede trouw, bonne foi (pour le droit des biens), (terme utilisé par la doctrine avant l'entrée en vigueur du nouveau code et remplacé par "goede trouw", voir notre § XXIII,B).
- Zekerheidsstelling (6:51), fourniture de sûretés.
- Zelfstandige zaak, chose autonome (expression utilisée par la jurisprudence, voir notre § XXIII)

- Zuivering (3:273), radiation de l'hypothèque après exercice de l'action hypothécaire.
- Zwarte lijst (6:236), liste des clauses entraînant la nullité du contrat pour le particulier cocontractant (notre § XXV,F).

