

# RECHTSLEER

## DOCTRINE

ALGEMEEN HANDELSRECHT / DROIT COMMERCIAL GÉNÉRAL

### Hervorming van het Frans verbintenissenrecht uit de startblokken Le nouveau droit des obligations est presque arrivé

Sander Van Loock<sup>1</sup>

#### SAMENVATTING

*Sinds de bicentenaire van de Franse Code civil in 2004 rees in Frankrijk het bewustzijn dat een hercodificatie en modernisering van het verbintenissenrecht zich opdrong. Na verschillende academische projecten en overheidsontwerpen heeft de Franse wetgever recent de Regering de bevoegdheid verleend om het verbintenissenrecht in de Code civil te moderniseren. Hoewel het grotendeels een codificatie à droit constant is, bevat het ontwerp toch enkele interessante innovaties. Zo wordt de oorzaak als geldigheidsvereiste opgeheven en is er een controversiële algemene bepaling met betrekking tot oneerlijke bedingen opgenomen. Die modernisering zou begin 2016 beëindigd moeten zijn<sup>2</sup>.*

#### RÉSUMÉ

*Depuis le bicentenaire du Code civil français en 2004, l'idée a surgi qu'une recodification et modernisation du droit des obligations s'imposait. Après plusieurs projets de réforme académiques et gouvernementaux, le législateur français a récemment habilité le Gouvernement de moderniser le droit des obligations dans le Code civil. Bien que la réforme soit en grande partie une codification à droit constant, le projet contient plusieurs innovations intéressantes. La cause est supprimée comme condition de validité et le projet contient un article général controversé concernant les clauses abusives. Cette modernisation devrait être terminée début 2016<sup>2</sup>.*

1. Sinds de *bicentenaire* van de *Code civil* in 2004 zijn in Frankrijk verschillende projecten voor de hervorming van het verbintenissenrecht boven de doopvont gehouden. Lange tijd was onduidelijk of die academische projecten ooit tot tastbare resultaten zouden leiden. Aan die onzekerheid is nu een einde gekomen. Binnen afzienbare tijd zal de *Code civil* op basis van die projecten een belangrijke *make-over* ondergaan. In februari 2015 heeft het Franse parlement na een lange procedureslag aan de Regering namelijk de bevoegdheid verleend om het gemeen verbintenissenrecht aan te passen. Begin 2016 zou de hervorming afgerond moeten zijn.
2. Hoewel er al sinds het einde van de 19<sup>de</sup> eeuw verschillende commissies in het leven geroepen zijn met het oog op het moderniseren van (delen van) de *Code civil*, is het Frans verbintenissenrecht in dat wetboek (net zoals in België) tot op heden grotendeels ongewijzigd gebleven. Het zou nog tot de *noughties* van deze eeuw duren vooraleer de hercodificatiegedachte zich daadwerkelijk kon doorzetten. De oorzaken daarvoor waren voornamelijk van externe aard<sup>3</sup>. Ten eerste werden de verschillende projecten op Europees niveau voor een codificatie van het privaatrecht als een bedreiging voor de Franse rechtstraditie ervaren<sup>4</sup>. Ten tweede werd in 2004

<sup>1</sup> IWT-bursaal, Instituut voor Verbintenissenrecht, KU Leuven.

<sup>2</sup> Over deze hervorming en een pleidooi voor een Belgische hervorming, zie reeds: S. VAN LOOCK, "De hervorming van het Franse verbintenissenrecht: le jour de gloire est-il arrivé?", *RW* 2014-15, 1562-1572.

<sup>3</sup> Zie: J. FLOUR, J.-L. AUBERT en E. SAVAUX, *Droit civil. Les obligations*, 1, *L'acte juridique*, Parijs, Sirey, 2014, 59, nr. 77-1; R. MICHAELS, "Code vs Code. Nationalist and Internationalist Images of the Code Civil in the French Resistance to a European Codification", *ERCL* 2012, 277-295.

<sup>4</sup> Voor een ware schokgolf zorgde een redevoering uit 2002 die de Duitse professor VON BAR (in het Engels) in de Franse *Cour de cassation* hield over de werkzaamheden van zijn *Study Group on a European Civil Code*. Zie over de uiteenlopende en soms overdreven negatieve reacties: R. MICHAELS, "Code vs. Code. Nationalist and Internationalist Images of the Code Civil in the French Resistance to a European Codification", *ERCL* 2012, 277-295; S. VAN LOOCK, "De hervorming van het Franse verbintenissenrecht: le jour de gloire est-il arrivé?", *RW* 2014-15, (1562) 1563-1564, nr. 3.

het voor Frankrijk erg strenge *Doing Business Report* van de Wereldbank gepubliceerd. Volgens dat rapport was de Franse rechtstraditie één van de rechtssystemen die het minst tot economische groei zou kunnen leiden. Het rapport werd in de Franse rechtsleer uitermate kritisch onthaald<sup>5</sup>, maar zorgde eveneens voor de bewustwording van de competitie tussen nationale rechtssystemen<sup>6</sup>. Ten derde lieten de festiviteiten naar aanleiding van de 200<sup>ste</sup> verjaardag van de *Code civil* de Franse rechtsleer met het besef achter dat “*la constitution civile des Français*” aan modernisering toe was<sup>7</sup>.

3. Die oorzaken lokten aanvankelijk een driedelige reactie uit. Een eerste academische reactie was de publicatie van het *avant-projet* van de commissie onder leiding van Catala in 2005. Doelstelling was niet alleen de modernisering van het Frans verbintenissenrecht, maar ook om de traditie van de *Code civil* te herbevestigen tegenover een aangevoelde Europese dreiging en om een grotere invloed op Europees niveau te kunnen spelen<sup>8</sup>. Het *avant-projet* werd relatief positief onthaald, al was de terechte kritiek dat het erg conservatief was en dat rechtsvergelijking slechts een beperkte rol speelde<sup>9</sup>. Een tweede academische reactie, uitgewerkt onder leiding van Terré, werd in 2009 door de Franse *Académie des sciences morales et politiques* gepubliceerd<sup>10</sup>. Dat voorstel hield veel meer rekening met de ontwikkelingen op internationaal en Europees niveau en was bijgevolg veel moderner en innovatiever<sup>11</sup>. Zo werd niet alleen de oorzaak als geldigheidsvereiste opgeheven, maar werd bovendien de rol van de rechter versterkt door het opnemen van een algemene regeling voor oneerlijke bedingen en het wettelijk ver-

ankeren van de imprevisieer<sup>12</sup>. Een derde reactie kwam van de Franse Regering zelf. In 2008 werd een eerste hervormingsvoorstel gepubliceerd<sup>13</sup>. Het werd onderworpen aan een openbare consultatie en is nadien nog verschillende malen herwerkt. Het huidige hervormingsvoorstel is beschikbaar op de website van het Franse ministerie van Justitie<sup>14</sup>.

4. Door onenigheid tussen de *Assemblée Nationale* en de Regering enerzijds en de *Sénat* anderzijds kwam de huidige hervorming slechts moeizaam uit de startblokken. Het twistpunt vormde de procedure die voor de hervorming wordt gebruikt. Die zal immers niet volgens de normale parlementaire procedure verlopen, maar via *ordonnance*. Dat betekent dat het parlement in een “*loi d’habilitation*” aan de Regering de bevoegdheid verleent om gedurende een beperkte periode door middel van *ordonnance* wetgeving te wijzigen. Om kracht van wet te verkrijgen, moet de *ordonnance* achteraf door het parlement worden geratificeerd<sup>15</sup>. Hoewel men in het verleden eerder weigerachtig was om de *Code civil* via die procedure te wijzigen, werd die procedure eveneens voor de hervorming van het afstammingsrecht in 2005 en het zekerhedenrecht in 2006 gevolgd<sup>16</sup>. Hoewel de *Sénat* de noodzaak van een hervorming van de *Code civil* inzag, was hij principieel gekant tegen een hervorming van de *Code civil* via *ordonnance*. Een hervorming van een dergelijke omvang en belang moet door het parlement worden behandeld, aangezien de hervorming geen zuiver technische aangelegenheid is, maar belangrijke politieke vragen en beleidskeuzes met

5. Zie daarover: ASSOCIATION HENRI CAPITANT, *Les droits de tradition civiliste en question*, Parijs, Société de Législation Comparée, 2006; B. FAUVARQUE-COSSON en A.-J. KERHUEL, “Is Law an Economic Contest? French Reactions to the Doing Business World Bank Report and Economic Analysis of the Law”, *AJCL* 2009, 811-830.

6. L. USUNIER, “Le rapport Doing Business 2012, la concurrence des systèmes juridiques et l’attractivité du droit français des contrats”, *Revue des Contrats* 2012, 575 et seq. Zie verder: H. EIDENMÜLLER (ed.), *Regulatory Competition in Contract Law and Dispute Resolution*, Londen, Hart, 2013, 511 p.; E.-M. KIENINGER, *Wettbewerb der Privatrechtsordnungen im europäischen Binnenmarkt*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2002, 442 p.; A. OGUS, “Competition between National Legal Systems: A Contribution of Economic Analysis to Comparative Law”, *ICLQ* 1999, 405-418.

7. J.-L. AUBERT, “La recodification et l’éclatement du droit civil hors le Code civil” in *Le Code civil 1804-2004. Livre du Bicentenaire*, Parijs, Dalloz, 2004, (123) 137-140; F. BARRIÈRE, “Le Code civil français aujourd’hui: influences” in J.-P. DUNAND en B. WINIGER (eds.), *Le Code civil français dans le droit européen*, Brussel, Bruylant, 2005, (95) 112-113, nrs. 42-43 en 117-118, nr. 49; J. GHESTIN, “Le futur: exemples étrangers. Le Code civil en France aujourd’hui”, *Revue des Contrats* 2004, (1152) nr. 3.

8. P. CATALA, “Présentation générale de l’avant-projet” in *Avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription*, 2005, (11) 16, nr. 9: “*Notre espoir est que l’avant-projet serve l’entreprise qui donnera à la France un droit civil adapté à son époque et une voix dans le concert européen.*” Adde: B. FAUVARQUE-COSSON en D. MAZEAUD, “L’avant-projet français de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription”, *Unif.L.R.* 2006, (103) 105-106, nr. 5.

9. D. TALLON, “Teneur et valeur du projet appréhendé dans une perspective comparative”, *Revue des Contrats* 2006, (131) 131; E. HONDIUS, “The Two Faces of the Catala Project – Towards a New General Part of the French Law of Obligations”, *ERPL* 2007, (835) 837, nr. 3. Erg kritisch is E. DESCHEEMAËKER, “Bepreking J. Cartwright, S. Vogenauer and S. Whittaker (eds), *Reforming the French Law of Obligations*, Hart, 2009”, *MLR* 2010, 1086-1089, die spreekt van “*a parochialism of thought*”. Het *avant-projet* bestond uit drie delen: gemeen verbintenissenrecht, buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en verjaringsrecht. Het deel over verjaringsrecht was wel innovatief en heeft in 2008 reeds tot een wettelijke hervorming geleid. Het deel over het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht zou in de toekomst de aanzet tot een verdere hervorming kunnen geven.

10. F. TERRÉ (ed.), *Pour une réforme du droit des contrats*, Parijs, Dalloz, 2009, 310 p.

11. D. MAZEAUD, “Une nouvelle rhapsodie doctrinale pour une réforme du droit des contrats”, *Revue des Contrats* 2009, (1364) nr. 3.

12. J. FLOUR, J.-L. AUBERT en E. SAVAUX, *Droit civil. Les obligations*, 1, *L’acte juridique*, Parijs, Sirey, 2014, 61, nr. 77-1; M. LATINA, “Contrat (généralités)” in *Rép.civ.*Dalloz 2014, 37-38.

13. Zie daarover: R. CABRILLAC, “Le projet de réforme du droit des contrats”, *JCP G* 2008, I, 190, 17 et seq.; D. MAZEAUD, “La réforme du droit français des contrats”, *Revue Juridique Themis* 2010, 243-257.

14. Zie: [www.justice.gouv.fr/publication/j21\\_projet\\_ord\\_reforme\\_contrats\\_2015.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/j21_projet_ord_reforme_contrats_2015.pdf).

15. L. FAVOREU, P. GAÏA et al., *Droit constitutionnel*, Parijs, Dalloz, 2014, 876-886.

16. Kritisch daarover: R. LIBCHABER, “Le parlementarisme: acte de décès?”, *RTD civ.* 2001, 695-698; D. MARTIN, “Le Code civil à saute-mouton”, *D* 2005, 1577-1578.

zich meebrengt<sup>17</sup>. Volgens de *Assemblée Nationale* en de Regering was die procedure echter noodzakelijk om de hervorming zo snel mogelijk plaats te kunnen laten vinden. Door die tegenstelling duurde het meer dan een jaar vooraleer de *loi d'habilitation* uiteindelijk op 28 januari 2015 door de *Assemblée Nationale* werd aangenomen<sup>18</sup>. De ministerraad wil einde 2015 of begin 2016 de definitieve *ordonnance* publiceren. Tijdens de eerste maanden van 2016 moet de *ordonnance* dan ter ratificatie in het parlement worden ingediend.

5. Uit het ontwerp van *ordonnance* dat op de website van het Franse ministerie van Justitie is verschenen, blijkt duidelijk dat naar een compromis is gezocht tussen het eerder conservatieve Catala-project en het innovatieve Terré-project<sup>19</sup>. Hoewel het grotendeels een codificatie à *droit constant* is, bevat het ontwerp toch enkele belangrijke innovaties. Opmerkelijk is dat de oorzaak als algemene geldigheidsvereiste wordt verlaten, maar dat verschillende toepassingen ervan toch worden gecodificeerd. Verder wordt de imprevisie weliswaar behandeld, maar op een erg halfslachtige en behoudsgezinde wijze. Daarentegen wordt in een uitzondering voorzien voor het principiële recht van de schuldeiser op uitvoering *in natura* wanneer de kost ervan manifest onredelijk is. We gaan kort in op enkele innovaties.

In de precontractuele fase is de afdeling die aan de dynamische totstandkoming van de overeenkomst is gewijd een belangrijke vernieuwing (art. 1113-1126-8). Het betreft grotendeels een codificatie van bestaande rechtspraak. Verschillende bepalingen regelen de totstandkoming van overeenkomsten "*par voie électronique*" (art. 1126 *et seq.*). Daarnaast wordt de vertegenwoordiging autonoom, los van de lastgevingsovereenkomst, geregeld en bevat het ontwerp ook een regeling voor belangenconflicten (art. 1152-1160). Aangezien het oorzaaksvereiste weggevallen is, zijn er slechts drie vereisten meer voor de geldigheid van een overeenkomst: toestemming van de partijen, handelingsbekwaamheid en een geoorloofde en zekere inhoud ("*contenu*"). Verschillende toepassingen van de oorzaak zijn wel gecodificeerd. Zo is een overeenkomst nietig wanneer de tegenprestatie illusoir of belachelijk laag is (art. 1167) en worden exoneratiebedingen die de essentiële verbintenis van een schuldenaar zouden uithollen voor niet geschreven gehouden (art. 1168). Een controversiële bepaling is artikel

1169 dat in een algemene regeling voor onrechtmatige bedingen voorziet. Ieder beding, tenzij het beding het voorwerp van de overeenkomst of de gepastheid van de prijs bepaalt, dat een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en de verbintenissen van de partijen, kan namelijk door de rechter geschrapt ("*supprimée*") worden. Die bepaling is erg verregaand, aangezien het van toepassing is op alle bedingen (dus niet alleen standaardbedingen) en op alle verhoudingen (dus ook B2B en C2C)<sup>20</sup>. De nietigheid moet nog steeds door de rechter worden uitgesproken (art. 1178). Wel wordt de partiële nietigheid uitdrukkelijk aanvaard (art. 1185).

In de uitvoeringsfase springt het behoudsgezinde artikel 1196 met betrekking tot de imprevisie in het oog. In een geval van imprevisie kan de benadeelde partij aan zijn wederpartij om heronderhandelingen vragen. Mislukken die of worden die geweigerd, dan kan de rechter de inhoud van de overeenkomst slechts aanpassen, wanneer *alle partijen* daartoe instemmen. De vraag rijst natuurlijk wanneer partijen daartoe bereid zullen zijn<sup>21</sup>. Bij een gebrek aan een dergelijk akkoord kan een partij de rechter vragen om de overeenkomst te laten beëindigen. In vergelijking met Duitsland (§ 313 BGB) of Nederland (art. 6:258 NBW) is de rol van de rechter bij imprevisie dus erg beperkt<sup>22</sup>.

Artikel 1217 somt de verschillende sancties in geval van niet-nakoming of gebrekkige nakoming op. Vernieuwend is dat het ontwerp niet alleen de *exceptio non adimpleti contractus* (art. 1219), maar ook de *exceptio timoris* (art. 1220) en de prijsvermindering codificeert (art. 1223). De uitvoering *in natura* wordt bevestigd als primaire contractuele sanctie, maar de schuldeiser kan er zich niet op beroepen wanneer dat onmogelijk is of de kost ervan manifest onredelijk is (art. 1221). Die laatste uitzondering is een breuk met het geldend Frans recht en lokt in de rechtsleer scherpe reacties uit<sup>23</sup>. Daarnaast wordt de buitengerechtigde ontbinding uitdrukkelijk aanvaard en geregeld (art. 1226). Ten slotte voorziet het ontwerp in bepalingen met betrekking tot de ongerechtvaardigde verrijking (art. 1303-1303-4), de cessie van schuld (art. 1338-1339-1) en de cessie van overeenkomst (art. 1340).

6. Deze korte actualiteitsbijdrage kon, op basis van het voorlopige ontwerp van *ordonnance*, slechts een beperkt overzicht bieden van de nakende hervorming van het Frans

17. Ook in de rechtsleer waren er tegenstanders voor het gebruik van die procedure: J.-L. HAROUEL, G. TEBOUL en O. TOURNAFOND, "Le droit des contrats réformé par ordonnance?", *D* 2014, (1099) 1099-1100.

18. *Loi n° 2015-177 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures*, *JORF* 17 februari 2015, 2961.

19. Zie voor enkele uitgebreidere besprekingen: D. MAZEAUD, "Droit des contrats: réforme à l'horizon", *D* 2014, 291-298 en het dossier "Réforme du droit des contrats: le débat", *D&P* 2014, afl. 240, 37-71 en de blog <http://reforme-obligations.dalloz.fr/>.

20. Volgens STOFFEL-MUNCK is het artikel de "*poison pill*" van het ontwerp: P. STOFFEL-MUNCK, "Les clauses abusives: on attendait Grouchy", *D&P* 2014, afl. 240, (56) 59. Zie ook: R. BOFFA, "Juste cause (et injuste clause)", *D* 2015, (335) nrs. 17-25.

21. Eveneens kritisch: M. LATINA, "L'imprévision", <http://reforme-obligations.dalloz.fr/2015/03/23/l'imprevision/>.

22. Zie daarover: S. VAN LOOCK, "De imprevisie in België", *TBBR* 2013, (446) 455-459 en de verwijzingen aldaar.

23. T. GÉNICON, "Contre l'introduction du 'coût manifestement déraisonnable' comme exception à l'exécution forcée en nature", *D&P* 2014, afl. 240, (63) 65-66.

verbintenissenrecht. Het is te verwachten dat de resultaten van de openbare consultatie en het advies van de *Conseil d'Etat* nog tot belangrijke wijzigingen (en hopelijk verbeteringen) zullen leiden. Voorlopig is het uitkijken naar de publicatie van het definitieve ontwerp van *ordonnance* later dit jaar of begin volgend jaar. Net zoals het *avant-projet* van

Catala<sup>24</sup>, is het voorlopige ontwerp “*pas un code de rupture, mais d’ajustement*”. Niettemin vormt de hervorming ook voor “Napoleons trouwste onderdanen”<sup>25</sup> in België een interessante en belangrijke ontwikkeling<sup>26</sup>.

*A suivre...*

<sup>24</sup> In die zin: P. CATALA, “Présentation générale de l’avant-projet” in *Avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription*, 2005, (11) 13, nr. 5.

<sup>25</sup> Zie voor deze mooie beeldspraak: D. HEIRBAUT, “Napoleons trouwste onderdanen, of waarom de *Code civil* na tweehonderd jaar nog steeds overeind staat in België” in D. HEIRBAUT en G. MARTYN (eds.), *Napoleons nalatenschap. Tweehonderd jaar Burgerlijk Wetboek in België*, Mechelen, Kluwer, 2005, 77-95.

<sup>26</sup> Zie ook: S. VAN LOOCK, “De hervorming van het Franse verbintenissenrecht: le jour de gloire est-il arrivé?”, *RW* 2014-15, (1562) 1569-1571.