

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le contrat de transaction

Cataldo, Andréa; George, Florence

Published in:
Actualités en droit des contrats spéciaux

Publication date:
2019

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):
Cataldo, A & George, F 2019, Le contrat de transaction: chronique de jurisprudence (2008-2018). dans *Actualités en droit des contrats spéciaux*. Anthemis, Limal, pp. 201 - 254.

General rights

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

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

Take down policy

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

Le contrat de transaction : chronique de jurisprudence (2008-2018)

Andrea CATALDO

*Assistant à l'UNamur
Avocat au barreau de Namur*

Florence GEORGE

*Chargée de cours à l'UNamur
Avocate au barreau de Huy*

1. Introduction et plan. Rédiger une chronique de jurisprudence en matière de transaction constitue, de prime abord, une opération risquée. Par définition, l'objectif de la transaction est, en effet, de mettre fin au litige, ce qui fait largement échapper ce contrat aux décisions de justice. Les parties recourent de plus en plus fréquemment à la transaction et y voient généralement un expédient au coût et à la lenteur de la justice. Cependant, les concessions qu'implique la conclusion d'une transaction ne correspondent malheureusement pas toujours au prix de la tranquillité. Même si la transaction a pour objectif d'éviter la case « tribunal », il n'est pas rare qu'un différend relatif à l'accord intervenu soit finalement tranché par les cours et tribunaux¹. Cette chronique de jurisprudence, qui parcourt les décisions publiées de 2008 à 2018², en témoigne à suffisance. Dans un premier temps, nous nous intéressons aux décisions qui s'attachent aux éléments constitutifs, et à la qualification du contrat (section 1). Nous examinons ensuite la jurisprudence relative à la formation du contrat (section 2), avant de nous pencher sur celle afférente à son exécution (section 3). La preuve et l'interprétation du contrat de transaction sont également traitées (section 4), avant l'étude des sanctions de son inexécution et autres modes de dissolution du contrat (section 5). Nous terminons par un bref examen de certaines incidences fiscales et sociales de la transaction (section 6).

¹ Voy., sur les rebondissements qui peuvent survenir à la suite de la conclusion du contrat de transaction, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », in *Droit des contrats*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, pp. 51 et s.

² Voy., pour d'autres chroniques et examens de jurisprudence, L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1981 à 1991), Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 2001, pp. 553-587 ; B. DE COMINCK, « La transaction », in *Les contrats spéciaux. Chronique de jurisprudence 1996-2000*, coll. Les dossiers du Journal des tribunaux, n° 34, Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 189-222.

Section 1

Définition, éléments constitutifs, institutions voisines et qualification du contrat

§ 1. Définition

2. **Définition du contrat de transaction.** La définition du contrat de transaction est rappelée par la Cour de cassation dans son arrêt du 10 novembre 2016 : « la transaction est un contrat synallagmatique par lequel les parties se font mutuellement des concessions en vue de terminer ou de prévenir un litige sans pour autant que l'une des parties reconnaisse le bien-fondé des prétentions de l'autre »³.

Cette définition s'écarte sensiblement de celle adoptée à l'article 2044 du Code civil⁴, jugée incomplète par la doctrine et la jurisprudence. Elle ne comporte pas l'exigence de concessions réciproques, ce qui, comme le rappelle la Cour du travail de Mons, sème le doute et nourrit la confusion avec l'acquiescement et le désistement⁵.

§ 2. Éléments constitutifs de la convention de transaction

3. **Trois éléments constitutifs.** On enseigne que le contrat de transaction suppose la réunion de trois éléments constitutifs : l'existence d'un litige né ou à naître, l'intention des parties d'y mettre fin⁶, et ce, au moyen de concessions réciproques. Ces principes sont rappelés fréquemment en jurisprudence⁷.

4. **Existence d'une contestation née ou à naître.** L'appréciation de cette exigence est relativement souple⁸, raison pour laquelle les décisions rendues sur ce point sont assez rares.

Il fut notamment jugé par la Cour d'appel de Mons que « la question litigieuse qui sous-tend le risque de conflit auquel les parties entendent mettre fin, ne

doit pas nécessairement donner lieu à doute, les parties pouvant transiger pour éviter l'ennui d'un procès même certain quant à son issue »⁹.

Selon le Tribunal de première instance de Malines, il incombe au tribunal de « constater l'existence d'une contestation sans pouvoir examiner le bien-fondé des revendications. Les parties ne sont toutefois pas tenues d'inscrire *in extenso* dans le texte la portée exacte de la contestation. L'absence de mentions peut tout au plus engendrer des difficultés au niveau de la preuve, mais n'affecte nullement la validité de la convention »¹⁰. En l'espèce, « la convention proprement dite, les échanges de mails menés et les envois recommandés qui l'ont précédée démontrent à suffisance qu'au moment de la conclusion de la transaction, les parties avaient l'intention commune de mettre fin de manière irrévocable à leur contestation »¹¹.

Il n'est pas davantage requis que la contestation oppose toutes et chacune des parties à la convention¹².

5. **Intention de mettre fin à la contestation ou de la prévenir.** Dans une affaire relative à la terminaison d'un contrat de location de matériel téléphonique, une société de *renting* contestait l'existence d'une convention transactionnelle intervenue entre les parties et invoquait la poursuite des relations contractuelles afin de réclamer le paiement des loyers. La société se fondait notamment sur le fait que la transaction n'avait pas permis de mettre fin au litige dès lors que le matériel n'avait jamais été restitué. Le Tribunal de commerce francophone de Bruxelles refuse de faire droit à cette argumentation et souligne qu'il convient de distinguer la formation¹³ du contrat de transaction de son exécution¹⁴. À défaut d'exécution de la convention, l'existence de la convention n'est pas remise en cause. Le créancier de l'obligation en souffrance peut, le cas échéant, solliciter l'exécution ou la résolution du contrat¹⁵.

6. **Concessions réciproques : principes.** L'existence de concessions réciproques constitue un élément caractéristique, qui est de l'essence même de la transaction¹⁶. Cet élément la distingue de nombreuses autres institutions.

L'absence de concessions réciproques est dès lors souvent invoquée devant les cours et tribunaux par la partie qui souhaite faire échapper la convention au régime juridique de la transaction.

L'appréciation des concessions réciproques a fait débat. Ainsi, dans son jugement du 3 septembre 2013, le Tribunal de première instance de Malines précise que « L'exigence de concessions réciproques est appréciée en comparant

³ Cass., 10 novembre 2016, R.G. n° C.16.0142.F/10. Voy. aussi Trib. trav. Bruxelles, 15 novembre 2012, J.T.T., 2013, p. 14.

⁴ « La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître ».

⁵ C. trav. Mons, 3 avril 2012, R.G. n° 2007/AM/20.548, www.stradalex.com. Voy. aussi Liège, 7 février 2017, R.G. n° 2015/IC/106, inédit ; Mons, 9 janvier 2018, R.G. n° 2016/RG/597, inédit.

⁶ Comme le souligne Alexandre Rigolet, le contrat de transaction se distingue sur ce point des contrats dont le but est de mettre en place une procédure ou une méthode en vue de mettre fin au litige, comme l'arbitrage, la tierce décision obligatoire et la convention d'expertise amiable (A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », in B. KOHL (dir.) *Les contrats spéciaux. Développements récents*, coll. CUP, vol. 183, Limal, Anthémis, 2018, p. 215).

⁷ Mons, 19 décembre 2008, *For. ass.*, 2009, n° 94, p. 82, note E. GEORGES ; Civ. Bruxelles, 7 janvier 2013, *Bull. ass.*, 2013, p. 306, obs. N. SOLDATOS ; Civ. Malines (saisies), 9 janvier 2015, *R.W.*, 2015-2016, p. 797 ; Gand, 11 mars 2013, *R.G.D.C.*, 2016, p. 179. Voy. aussi C. const., 13 novembre 2014, n° 166/2014, *R.W.*, 2014-2015, p. 599.

⁸ Voy. sur l'appréciation de plus en plus souple et extensive de cette condition, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, pp. 59 et s.

⁹ Mons, 19 décembre 2008, *For. ass.*, 2009, p. 93, note E. GEORGES.

¹⁰ Traduction libre.

¹¹ Civ. Malines, 3 septembre 2013, *info@law*, 2014, p. 21. Traduction libre.

¹² Liège, 7 février 2017, R.G. n° 2015/IC/106 et R.G. n° 2015/IC/116 ; Mons, 9 janvier 2018, R.G. n° 2016/RG/597.

¹³ Voy. sur la formation du contrat *infra*, n° 16.

¹⁴ Comm. fr. Bruxelles, 21 juin 2018, R.G. n° A/17/01660, inédit.

¹⁵ Voy. *infra*, n° 72.

¹⁶ Mons, 19 décembre 2008, *For. ass.*, 2009, n° 94, p. 82, note E. GEORGES.

les revendications légitimes des parties, sans qualifier la contestation – cause de la transaction – et sans examiner le bien-fondé des revendications. Les parties ne sont pas tenues de mentionner explicitement les concessions concrètes. En effet, l'exigence de mentions écrites se rapporte à l'administration de la preuve et non à la validité de la convention.¹⁷

Ces principes sont confirmés par la Cour d'appel de Gand dans son arrêt du 11 mars 2013 : « Les concessions réciproques ne doivent pas nécessairement être mentionnées de façon expresse dans l'acte de transaction mais peuvent résulter de la comparaison des prétentions légitimes des parties »¹⁸. La cour d'appel réforme sur ce point la décision du premier juge qui avait estimé que la convention litigieuse ne pouvait s'analyser en une transaction à défaut de concessions réciproques¹⁹.

Pour déterminer l'étendue des concessions réciproques, il convient de se référer à la volonté réelle des parties. Il n'est d'ailleurs pas exclu que les renoncements soient exprimés en des termes généraux. Dans le cadre d'un litige qui opposait un travailleur licencié à son ancien employeur qui lui reprochait de s'être rendu coupable de concurrence déloyale, le Tribunal du travail de Bruxelles reproduit sur ce point les enseignements de la doctrine. Ainsi, « si la volonté réelle est "de tirer un trait sur le passé", il n'est pas exigé que le document fasse l'inventaire exhaustif des contestations et énumère individuellement celles faisant l'objet de la transaction » et « si la convention traduit "la volonté réelle de renoncer à tous droits éventuels [pouvant encore découler] du contrat de travail", une énumération des droits éventuels auxquels il est renoncé n'est pas requise »²⁰. Le tribunal en conclut que « puisqu'aucune restriction ni réserve quelconque à cet égard n'a été convenue, et que la volonté des parties ne pouvait être que de prévenir d'éventuels litiges », les renoncements portent également sur des éléments dont l'une ou les parties n'auraient pas eu connaissance au moment de la conclusion de la transaction²¹.

Comme le précise la Cour d'appel de Liège dans ses deux arrêts du 7 février 2017, « il n'est pas requis que la transaction précise les concessions réciproques que se sont faites les parties ou que ces concessions soient de valeur égale quant aux sacrifices consentis. De même, la transaction est un contrat qui n'implique aucune reconnaissance du bien-fondé des prétentions de l'autre partie »²², même si cette hypothèse n'est pas exclue.

¹⁷ Civ. Malines, 3 septembre 2013, info@law, 2014, p. 21, Traduction libre.

¹⁸ Traduction de la revue.

¹⁹ Gand, 11 mars 2013, R.G.D.C., 2016, p. 179. Le jugement attaqué avait retenu la lésion qualifiée à titre de vice de consentement.

²⁰ J.-F. NEVEN, « Transactions et conventions conclues au moment de la fin des relations de travail », *Or.* 1999, p. 226.

²¹ Trib. trav. Bruxelles, 15 novembre 2012, J.T.T., 2013, p. 15.

²² Liège, 7 février 2017, R.G. n° 2015/IC/106, inédit ; Liège, 7 février 2017, R.G. 2015/IC/116, inédit.

La sanction qui s'attache à l'absence de concessions réciproques a longtemps été controversée²³. Tandis qu'une partie de la doctrine estime que ces conventions sont frappées de nullité, d'autres auteurs plaident plutôt en faveur d'une requalification du contrat²⁴. C'est à ce second courant que se rallie le Tribunal de première instance de Tongres lorsqu'il décide que « [l']absence de concessions réciproques dans la transaction n'entraîne pas la nullité de celle-ci mais aboutit à une requalification du contrat en une *vaststellingsovereenkomst* de droit commun »²⁵. Cette thèse est également retenue par la Cour du travail de Mons qui estime que, à défaut de sacrifices, la convention litigieuse consiste en réalité en une « forme d'acquiescement-renonciation »²⁶.

7. Concessions réciproques : applications (non). Afin de protéger les victimes des conséquences défavorables qu'implique la qualification de transaction, les juridictions se montrent parfois réticentes à reconnaître l'existence de concessions réciproques²⁷.

Dans le cadre d'un litige concernant la victime d'un accident du travail qui avait signé un document intitulé « transaction » réglant les conséquences dommageables de l'accident pour un montant total de 1.250 euros, l'absence de concessions réciproques fut retenue par le Tribunal de première instance d'Anvers. Pour le tribunal, l'appréciation de l'existence d'une concession peut se faire au regard de l'objectif initial des parties et de leurs véritables droits. La qualification de transaction étant écartée, le tribunal opte pour celle de *vaststellingsovereenkomst* avant de se pencher sur l'existence d'un vice de consentement²⁸.

Une majoration de 12,32 euros consentie par l'assureur sur l'ensemble du dommage matériel et corporel, présent et futur, ne constitue pas non plus, aux yeux du Tribunal de première instance de Bruxelles, une concession de l'assureur. En l'espèce, suite à un accident de la circulation, une quittance définitive avait été adressée à l'un des usagers faibles blessés dans l'accident pour un montant de 100 euros. À défaut de réaction de celui-ci, la même quittance avait été renvoyée avec l'intitulé « contrat de transaction ». Dans son jugement du 7 janvier 2013, le tribunal refuse de déduire de la majoration de 12,32 euros consentie par l'assureur l'existence d'une concession dans son chef. L'attitude de l'assureur était par ailleurs d'autant plus suspecte qu'il se trouvait dans une situation de conflit d'intérêts, étant à la fois assureur protection juridique de la victime et

²³ Voy. sur cette controverse, Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4 : Mandat, prêt, dépôt, transaction, contrats aléatoires, coll. De Page - Traité de droit civil belge t. III, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 412.

²⁴ Voy. en ce sens, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 62.

²⁵ Civ. Tongres, 22 octobre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 276 (sommaire), *Limb. Rechtsl.*, 2011, liv. 2, p. 58, note B. VAN DEN BERGH.

²⁶ C. trav. Mons, 3 avril 2012, R.G. n° 2007/AM/20548, www.stradalex.com.

²⁷ Voy. néanmoins, pour des exemples de concessions réciproques, P. MARCHAL, « La transaction », *Rép. not.* t. IX, liv. X, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 33.

²⁸ Civ. Anvers, 28 octobre 2013, *R.W.*, 2016-2017, p. 234.

partie à l'accord transactionnel. Le tribunal met également en exergue le fait qu'aucune pièce démontrant que l'assureur aurait suggéré à la victime de faire le choix d'un conseil, ni même qu'il aurait informé correctement son assuré de l'étendue de ses droits, n'est déposée au dossier²⁹.

Ne constitue pas davantage une transaction « le procès-verbal d'estimation amiable dressé par l'expert mandaté par la compagnie, qui porte la mention pré-imprimée selon laquelle "la présente évaluation de préjudice est arrêtée sous réserve de tous droits, d'approbation par la compagnie et d'application des garanties de la police et franchises éventuelles" [...], la compagnie ne faisant aucune concession et ne prenant aucun engagement »³⁰.

La qualification de transaction est également rejetée par la Cour du travail de Mons dans son arrêt du 3 avril 2012. En l'espèce, une des parties avait travaillé en qualité de travailleuse domestique d'une dame pendant plus de 26 ans, son contrat de travail ayant pris fin à la suite du décès de l'employeur. L'ONEM avait refusé d'admettre la travailleuse au bénéfice des allocations de chômage, les prestations effectuées en qualité d'employée de maison ne pouvant être prises en considération étant donné que la rémunération était inférieure au salaire minimum moyen garanti. Une « convention de transaction » avait alors été conclue avec les légataires universels de l'employeur, aux termes de laquelle l'employée ne réclamait pas d'arriérés de rémunération, mais seulement une indemnité de préavis correspondant à 56 jours de rémunération. La cour rappelle, tout d'abord, que « le caractère réciproque ou non des concessions prétendument opérées doit être examiné au regard des droits des parties afin de vérifier si chacune d'entre elles fait ou non un sacrifice ». Dès lors que cet accord n'emportait aucun sacrifice ou aucune concession pour les héritiers, la cour considère que la convention consiste en réalité en une « forme d'acquiescement-renonciation constaté par écrit entre les parties concernées »³¹.

Il est également permis de s'interroger sur l'existence d'une véritable transaction et sur l'obligation, par voie de conséquence, de respecter l'article XX.151 du Code de droit économique³² lorsque le curateur, conscient du caractère irrécouvrable de la créance qu'il détient contre le dirigeant de la société en faillite ou un tiers, convient avec ce dernier d'un abatement substantiel de cette créance moyennant un engagement réciproque de paiements échelonnés. Dans cette hypothèse, le dirigeant ou le tiers accepte alors souvent d'emprunter de l'argent à un tiers. De telles requêtes sont fréquentes en pratique. Les cours et tribunaux y répondent en principe favorablement en vue de conserver un certain contrôle sur l'activité du curateur. Semblable solution ne va pourtant pas de soi³³.

²⁹ Civ. Bruxelles, 7 janvier 2013, *Bull. ass.*, 2013, p. 306, obs. N. SOLDATOS.

³⁰ Mons, 25 novembre 2013, *J.L.M.B.*, 2014, p. 2033 (sommaire).

³¹ C. trav. Mons, 3 avril 2012, R.G. n° 2007/AM/20.548, www.stradalex.com.

³² Voy. sur cet article, *infra*, n° 17.

³³ Pour un refus d'homologation, voy. notamment Comm. Bruxelles (4^e ch. extr.), 18 novembre 2013, inédit, R.G. n° K/13/2752.

§ 3. Institutions voisines³⁴

8. Transaction et *vaststellingsovereenkomsten*. Du point de vue de la taxinomie juridique, la transaction est généralement rangée, au nord du pays, dans la catégorie plus large des *vaststellingsovereenkomsten*. On y retrouve les contrats par lesquels « les parties s'engagent mutuellement à terminer ou prévenir une incertitude ou un litige concernant leur situation juridique, en respectant la convention qui fixe une fois pour toutes leurs droits ». Figurent notamment dans cette catégorie la tierce décision obligatoire, le compromis et la convention d'arbitrage³⁵.

Une tendance jurisprudentielle récente consiste d'ailleurs à requalifier le contrat de transaction dépourvu de concessions réciproques en *vaststellingsovereenkomst*³⁶.

9. Transaction et quittance. La délivrance d'une quittance pour solde de tout compte, au moment où le contrat prend fin, peut-elle être assimilée à une transaction ? Il est traditionnellement admis que « si une quittance pour solde de tout compte ne constitue pas en elle-même une transaction, elle peut en effet avoir un caractère transactionnel dans la mesure où elle comporte des concessions réciproques dans le but de mettre fin ou de prévenir un véritable litige »^{37,38}.

La Cour d'appel de Liège fut amenée à se pencher sur cette question dans un arrêt du 28 mai 2014. Une compagnie d'assurance qui avait indemnisé son assuré victime d'un accident estimait après coup que le sinistre se situait en dehors du périmètre de la garantie conventionnelle. L'assuré contestait devoir rembourser les montants payés. Il alléguait que la quittance définitive délivrée par la compagnie et signée par lui-même constituait une transaction. Saisie du litige, la cour d'appel considère que « la quittance signée telle que libellée

³⁴ Voy. sur les différentes distinctions, J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 1967, pp. 96 et s. ; P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, pp. 36 et s.

³⁵ B. TILLEMANS, « Des transactions », in « Bicentenaire du Code civil, 1804-2004 », *J.T.*, 2004, p. 336, cité par B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 56 et par Fr. GLANSDOORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 414. Voy. en faveur de la consécration d'un cadre légal pour les *vaststellingsovereenkomsten*, N. PORTUGAELS, « Meer en betere contractuele oplossingen voor conflicten », *Juristenkrant*, 2018, p. 16.

³⁶ Civ. Tongres, 22 octobre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 276 (sommaire), *Limb. Rechtsl.*, 2011, liv. 2, p. 58, note B. VAN DEN BERGH, *Voy. supra*, n° 6.

³⁷ B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 67. Voy. aussi, sur les quittances, J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, *op. cit.*, pp. 82 et s.

³⁸ Notons que l'article 42 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (M.B., 22 août 1978) dispose que « La quittance pour solde de compte remise par le travailleur dès le moment où le contrat prend fin, ne signifie pas pour celui-ci qu'il renonce à ses droits. » De même, l'article 148 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (M.B., 30 avril 2014) prévoit qu'« Une quittance pour solde de compte partiel ou pour solde de tout compte n'implique pas que la personne lésée renonce à ses droits. Une quittance pour solde de tout compte doit mentionner les éléments du dommage sur lesquels porte ce compte. » Voy. sur ces articles, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, pp. 62 et s. ; B. DE CONINCK, « La transaction », *op. cit.*, pp. 199-200 ; voy. aussi, sur cette question, N. SCHMITZ, « Les mécanismes visant à accélérer le règlement du sinistre en assurance », in *La socialisation de la réparation : Fonds d'indemnisation et assurances*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 350 et s.

est un document attestant de la perception d'une somme d'argent donnée sans plus. Rien n'indique dans ce document que l'une et l'autre partie se seraient fait des concessions réciproques, ce qui est pourtant l'essence même d'une transaction »³⁹. L'arrêt s'inscrit dans la droite ligne de la jurisprudence de la Cour de cassation qui considère que la conclusion d'une transaction ne peut se déduire de la simple délivrance d'une quittance pour solde de tout compte au moment de la fin du contrat⁴⁰.

La Cour d'appel de Liège refusa également de qualifier de transaction l'offre de règlement adressée par une compagnie d'assurance. Le libellé des six quittances provisionnelles n'atteste nullement, selon la cour, un engagement inconditionnel de la part de l'assureur. « Au contraire, en se constituant partie civile devant le juge de police et en interjetant un appel incident dans le cadre de la procédure d'appel contre l'appelant, [la compagnie] manifestait de manière non ambiguë qu'elle contestait la responsabilité de son assuré et poursuivait celle de l'appelant. »⁴¹

Dans son jugement du 24 mai 2018, le Tribunal de première instance de Namur, division Dinant, revient également sur la distinction qu'il y a lieu d'opérer entre quittance et transaction. Le paiement par un assureur assorti d'une quittance d'indemnité n'a pas pour objet de clôturer le litige et ne peut donc être qualifié de transaction. À défaut de paiement pour solde de tout compte réalisé dans le cadre d'une transaction, une action en répétition de l'indu est tout à fait envisageable. En l'espèce, l'assureur de la responsabilité civile du courtier pouvait donc, la couverture du sinistre étant finalement acquise, récupérer les montants déboursés dès lors que la faute du courtier n'avait pas engendré de conséquences préjudiciables⁴².

10. Transaction et partage. Le partage amiable peut, dans certaines circonstances, revêtir la qualification de transaction⁴³. L'intérêt pratique n'est pas négligeable. L'application des règles relatives à la lésion est en effet tributaire de cette qualification. Contrairement à la convention de partage qui, selon l'article 887 du Code civil, peut être attaquée pour cause de lésion, la convention de transaction ne bénéficie pas des mêmes faveurs. L'articulation des articles 887 et 2052, alinéa 2, du Code civil a d'ailleurs suscité pas mal d'interrogations. Elle a donné lieu à plusieurs arrêts difficilement conciliables de la Cour de cassation⁴⁴. Nous y reviendrons *infra*, n° 28.

11. Transaction et convention préalable à divorce par consentement mutuel. Une convention préalable à divorce par consentement mutuel répond-elle à la qualification de transaction ? C'est la tendance générale qui semble se dégager en jurisprudence.

Dans son arrêt du 31 mai 2016, la Cour d'appel d'Anvers reconnaît qu'une convention préalable à divorce par consentement mutuel peut, en règle, être qualifiée de transaction d'un type particulier⁴⁵. La même solution est adoptée par la Cour d'appel de Gand⁴⁶. Dans la seconde affaire soumise à son appréciation, la cour précise qu'il s'agit d'« un mélange de bénéfices et de concessions avec, d'une part, ledit acte de règlement des droits respectifs des époux (au sens de l'art. 1287 C. jud.) et, d'autre part, la convention de droit de la famille (au sens de l'art. 1288 C. jud.) qui vont de pair. L'un peut difficilement être appréhendé sans l'autre, ce qui vaut également pour ses composantes »⁴⁷.

12. Transaction et jugement. Lorsque l'entreprise qui emploie des travailleurs est en proie à des difficultés financières et procède à des licenciements, est-il intéressant de négocier la conclusion d'une transaction ? En cas de fermeture subséquente de l'entreprise, la conclusion d'une transaction dans le cadre d'un licenciement peut, dans certaines circonstances, se révéler préjudiciable au travailleur. L'article 36, § 2, 3°, de la loi du 26 juin 2002 prévoit en effet que les indemnités dues par le Fonds de fermeture ne seront dues que s'il a été mis fin au contrat de travail au cours de la période de treize mois avant la date légale de fermeture. Ce délai n'est toutefois pas applicable aux travailleurs licenciés qui bénéficient d'une décision rendue au terme d'une procédure judiciaire valablement introduite avant la fermeture pour les montants découlant de cette décision.

Cette différence de traitement est remontée jusqu'à la Cour constitutionnelle. La question préjudicielle posée à la Cour est rédigée en ces termes : « L'article 36, § 2, 3°, de la loi du 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises comporte-t-il une violation des articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il déclare les délais prévus au § 1^{er} non applicables aux travailleurs licenciés qui bénéficient d'une décision rendue au terme d'une procédure judiciaire valablement introduite avant la fermeture et ce, pour les montants découlant de cette décision, alors que les délais prévus au § 1^{er} sont bien d'application aux travailleurs licenciés qui bénéficient d'une transaction conclue valablement avec l'ancien employeur avant la fermeture, et ce, pour les montants découlant de cette transaction ? » La Cour y répond par la négative. Elle souligne : « dans les deux situations comparées, un acte juridique est adopté qui met fin

³⁹ Liège, 28 mai 2014, *Bull. ass.*, 2015, p. 206.

⁴⁰ Cass., 15 octobre 1979, *Pas.*, 1980, t. p. 210 ; Cass., 7 mars 1988, R.G. n° F.19880307-10 cités par Liège, 28 mai 2014, *Bull. ass.*, 2015, p. 206.

⁴¹ Liège, 19 avril 2017, R.G.A.R., 2018, n° 15.429.

⁴² Civ. Namur, div. Dinant, 24 mai 2018, R.G. n° 04/644/A, inédit.

⁴³ Voy. P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, pp. 41-42 et s. Voy. aussi l'article 816 nouveau du Code civil qui dispose que « Si tous les héritiers sont majeurs, présents ou représentés, et capables, le partage peut se faire à l'amiable, dans la forme et par tel acte que les cohéritiers jugent convenables. »

⁴⁴ Cass., 28 janvier 2010, *Pas.*, 2010, p. 278 et Cass., 3 avril 2017, R.G.D.C., 2018, p. 82, note J. VAN ZUYLEN, J.T., 2017, p. 350, note F. GLANSDOORFF.

⁴⁵ Anvers, 31 mai 2016, R.W., 2017-2018, p. 424. La cour précise qu'il s'agit d'une transaction d'un type particulier qui s'écarte sur certains points du droit commun. Néanmoins, les règles de base qui régissent la transaction trouvent à s'appliquer (voy. *infra*, n° 26).

⁴⁶ Gand, 12 octobre 2017, *Tnot.*, 2018, p. 165 ; Gand, 30 novembre 2017, T.B.O., 2018, p. 214.

⁴⁷ Gand, 30 novembre 2017, T.B.O., 2018, p. 214. Traduction libre.

à la contestation entre l'employeur et le travailleur et dans lequel le travailleur peut puiser des droits à l'égard de l'employeur. Toutefois, la transaction n'a pas la même portée juridique qu'une décision de justice, notamment parce que cette décision est prise par un juge indépendant et impartial ». La Cour tient compte du fait qu'il serait aisé pour l'employeur et le travailleur de mettre sur pied un système permettant d'anticiper, dans le cadre d'une transaction, une fermeture potentielle de l'entreprise pour abuser de l'intervention du Fonds. Partant, la Cour décide qu'« eu égard aux buts poursuivis par le législateur et compte tenu de la nature juridique d'une transaction, la différence de traitement en cause n'est pas sans justification raisonnable »⁴⁸.

13. Transaction et accord avec l'administration. Pour éviter l'application de l'article 2052, alinéa 2, du Code civil qui exclut, en matière de transaction, l'erreur de droit, il fut notamment allégué par une société de droit néerlandais que l'accord intervenu avec l'administration des douanes et accises belges en vertu de l'article 263⁴⁹ de la loi du 18 juillet 1977⁵⁰ ne constituait pas une transaction. La société considérait dès lors que la convention pouvait être annulée en raison d'une erreur de droit excusable. Dans son arrêt du 22 septembre 2011, la Cour de cassation estime toutefois que le moyen manque en droit dès lors qu'il est fondé sur une prémisse erronée⁵¹. Un accord conclu sur la base de l'article 263 précité revêt la qualification de transaction⁵².

§ 4. Qualification de la convention

14. Requalification par le juge. Le juge n'est pas tenu par la qualification que les parties ont donnée à leur convention⁵³ : « il entre dans sa mission de vérifier si les clauses contractuelles sont ou non compatibles avec la qualification donnée. C'est en examinant d'abord l'écrit que le juge va se forger une opinion sur la commune intention des parties au-delà de la qualification donnée au contrat [...]. L'examen de la convention ne doit cependant pas porter uniquement sur la matérialisation de la volonté des parties au jour de la conclusion du contrat. Le juge peut en effet qualifier le contrat sur base des clauses du contrat et de l'exécution qui lui est donnée par les parties »⁵⁴.

⁴⁸ C. const., 13 novembre 2014, n° 166/2014, R.W., 2014-2015, p. 599.

⁴⁹ « Il pourra être transigé par l'administration ou d'après son autorisation, en ce qui concerne l'amende, la confiscation, la fermeture des fabriques, usines ou ateliers, sur toutes infractions à la présente loi, et aux lois spéciales sur la perception des accises, toutes et autant de fois que l'affaire sera accompagnée de circonstances atténuantes, et qu'on pourra raisonnablement supposer que l'infraction doit être attribuée plutôt à une négligence ou erreur qu'à l'intention de fraude préméditée. »

⁵⁰ Loi générale sur les douanes et accises du 18 juillet 1977, M.B., 21 septembre 1977.

⁵¹ Voy. sur les controverses et les courants doctrinaux relatifs à la qualification des accords intervenus entre l'administration des douanes et accises et les contrevenants, E. VAN DOOREN, « De dading in douanegeschillen », note sous Cass., 22 septembre 2011, R.W., 2012-2013, pp. 428-430.

⁵² Cass., 22 septembre 2011, R.W., 2012-2013, p. 427, note E. VAN DOOREN.

⁵³ Civ. Malines (saisies), 9 janvier 2015, R.W., 2015-2016, p. 797.

⁵⁴ C. trav. Mons, 3 avril 2012, R.G. n° 2007/AM/20.548, inédit.

15. Qualification et protection du consommateur. Le contrat de transaction conclu entre une entreprise et un consommateur peut-il être qualifié de contrat de vente de biens ou de services régi par les dispositions protectrices relatives aux pratiques du marché et à la protection du consommateur⁵⁵ ? Telle était la question soumise aux juridictions de fond et ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 8 décembre 2017⁵⁶. Dans cette affaire, à la suite d'un incendie ayant ravagé l'immeuble de l'assuré, une déclaration valant accord transactionnel est signée entre la compagnie d'assurance et son assuré. L'objectif est notamment de mettre un terme aux discussions relatives aux origines incertaines du sinistre et à l'application de la règle proportionnelle. En appel, l'assuré sollicite la nullité de la transaction sur la base de l'article 60 de la loi du 6 avril 2010⁵⁷. Le contrat ayant été conclu chez l'assuré, ce dernier se prévaut des dispositions relatives aux contrats conclus à distance et, plus spécifiquement, à l'obligation pour la compagnie d'insérer, sous peine de nullité, une clause de rétractation dans le contrat. Pour la Cour d'appel de Liège, même si, conformément à l'article 59 précité, les ventes d'assurances échappent à cette obligation, la convention doit être qualifiée de contrat de transaction et constitue dès lors une vente de services. Partant, à défaut de clause de rétractation prévue dans le contrat, ce dernier doit être annulé. Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation refuse d'épouser la thèse défendue par la cour d'appel au motif que la transaction « n'est pas un contrat de vente ou de service au sens des articles 58 et 60 »⁵⁸. Alexandre Rigolet souligne toutefois que la même solution ne pourrait être retenue en vertu de l'article I.8, 31°, du Code de droit économique qui ne se réfère plus à la vente de biens ou de services⁵⁹.

Section 2

Formation du contrat

§ 1. Contrat consensuel

16. Principe du consensualisme. Le caractère consensuel du contrat de transaction est bien établi en doctrine et en jurisprudence, et ce, malgré l'ambiguïté qui résulte de la lecture de l'article 2044, alinéa 2, du Code civil. Il est d'ailleurs rappelé par le Tribunal francophone de Bruxelles dans son jugement du 21 juin 2018. En l'espèce, une société de courtage ayant conclu un contrat de location de matériel téléphonique contestait être redevable du paiement des loyers résultant de cette convention. Elle invoquait l'existence d'une convention transactionnelle intervenue entre les parties. À l'occasion de

⁵⁵ Cette terminologie issue de la loi du 6 avril 2010 ne figure plus dans le Code de droit économique.

⁵⁶ Cass., 8 décembre 2017, R.G. n° C.17.0101.F, R.W., 2018-2019, p. 465, www.cass.be.

⁵⁷ Voy. pour les dispositions actuellement applicables, les articles VI.44/1 et s. du Code de droit économique.

⁵⁸ Cass., 8 décembre 2017, R.G. n° C.17.0101.F, R.W., 2018-2019, p. 465, www.cass.be.

⁵⁹ A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, pp. 221-222.

cette décision, le tribunal confirme le caractère consensuel de la convention de transaction et précise que : « le contrat se noue lorsque l'offre de transiger est acceptée par son destinataire ». La confirmation par la société ayant donné en location le matériel de téléphonie de la réception non seulement du paiement d'une somme de 2.000 euros, mais aussi d'une demande de coordonnées en vue d'organiser la récupération du matériel atteste à suffisance l'existence d'une transaction et un début d'exécution de cette dernière. Le courrier répond en effet directement à la proposition ferme de l'autre partie de mettre un terme au litige moyennant ledit paiement. La société spécialisée dans le *renting* est dès lors déboutée de sa demande⁶⁰.

Le seul fait que le contrat de transaction ne soit pas retourné dûment complété et signé à la compagnie d'assurance n'affecte pas non plus la validité de l'accord intervenu. Dans son arrêt du 21 novembre 2017, la Cour d'appel de Bruxelles affirme en effet que « le contrat de transaction est un contrat consensuel, et l'exigence d'un écrit probatoire (article 1325 du Code civil) n'est pas requise lorsque le contrat se conclut, comme en l'espèce, par correspondance. En pareil cas, le contrat se forme par application de la théorie de l'offre et de l'acceptation ». Pour la cour, « les points de vue des deux parties se sont rencontrés, le contrat de transaction soumis par [la compagnie] à la signature de Madame C. répondant en tous points, au décompte chiffré adressé par [l'assureur protection juridique de cette dernière] »⁶¹.

17. Formalités particulières en cas de faillite : procédure d'autorisation et/ou d'homologation. Malgré son caractère consensuel, la transaction requiert parfois l'accomplissement de formalités particulières. L'article XX.151, alinéa 1^{er}, du Code de droit économique (ancien article 58, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 août 1997) nous en livre un exemple. Cet article dispose que « Les curateurs peuvent, avec l'autorisation du juge commissaire, et le failli dûment appelé, transiger sur toutes les contestations qui intéressent la masse, même sur celles qui sont relatives à des actions et droits immobiliers. » L'alinéa suivant prévoit que lorsque la transaction porte sur des droits immobiliers ou que son objet est d'une valeur indéterminée ou supérieure à 12.500 euros, elle doit en outre être homologuée par le tribunal de commerce désormais rebaptisé tribunal de l'entreprise. En somme, l'autorisation du juge-commissaire est, par nature, préalable à l'acte, au contraire de l'homologation qui, par essence, est postérieure⁶².

Lorsque le curateur néglige de se conformer aux formalités prescrites, la transaction est, en principe, nulle⁶³. L'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 21 mars 2013 nous éclaire sur les principes qui gouvernent la procédure

d'homologation. En l'espèce, la société faillie était intervenue à la cause en vue de discuter de l'octroi d'une indemnisation supplémentaire. La cour revient tout d'abord sur l'objet de la procédure qui consiste à apprécier si l'homologation se justifie : soit la transaction est homologuée, soit elle est non avenue. Ainsi, il n'est pas question de renégocier la transaction. Ensuite, la cour estime, vu l'absence d'excusabilité et la dissolution de la société qu'entraîne la faillite, que « même si celle-ci doit être convoquée et entendue en ses observations lorsque le juge est appelé à statuer sur une demande d'homologation d'une transaction conclue par le curateur, la prise en compte des intérêts de la société faillie apparaît [...] dénuée de tout intérêt pour celle-ci. [...] Les intérêts de la société faillie sont, en toute hypothèse, fort marginaux par rapport à ceux de ses créanciers [...] Le curateur ne commet pas un abus de droit en privilégiant les intérêts des créanciers au détriment de la société. » Si « le curateur agit tant dans l'intérêt des créanciers que dans celui de l'entreprise elle-même », il est cependant admis qu'en cas de divergence d'intérêts, « le curateur doit d'abord veiller aux intérêts des créanciers »⁶⁴.

§ 2. Conditions de validité du contrat

A. Capacité et pouvoir de transiger

18. Rappel des principes. La capacité de transiger consiste en l'aptitude à « exercer ses droits et devoirs de manière autonome »⁶⁵. Elle se distingue du pouvoir de transiger qui renvoie à la question de l'« aptitude à transiger valablement au nom d'autrui »⁶⁶. Tandis que le défaut de capacité est sanctionné de nullité, l'absence de pouvoir est frappée d'inopposabilité⁶⁷. Aux termes de l'article 2045, « Pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction ». C'est dès lors au regard de l'objet auquel la transaction s'applique qu'il faudra vérifier la capacité⁶⁸. Après avoir traité de la capacité proprement dite, l'article 2045 épingle, aux alinéas suivants et à titre exemplatif, différentes hypothèses qui relèvent également du pouvoir de conclure une transaction.

On retrouve ces deux questions de capacité et de pouvoir dans l'arrêt du 15 janvier 2011 de la Cour d'appel de Gand. La cour est invitée à se prononcer

cette nullité, Fr. GEORGE, *Le droit des contrats à l'épreuve de la faillite. Essor ou déclin du principe de l'égalité des créanciers ?*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 459, n° 461.

⁶⁰ Liège, 21 mars 2013, J.L.M.B., 2014, p. 37.

⁶¹ A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 227.

⁶² Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 422. Voy. également, sur cette distinction, J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, *op. cit.*, pp. 236 et s.; P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, pp. 55 et s.

⁶³ Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 423.

⁶⁴ La transaction ne sera interdite qu'en « fonction de la matière à laquelle elle s'applique. Si, dès lors, elle se rapporte à des choses qui rentrent dans la capacité restreinte reconnue à certains incapables, elle est pleinement valable » (Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 424).

⁶⁰ Comm. fr. Bruxelles, 21 juin 2018, R.G. n° A/17/01660, inédit.

⁶¹ Bruxelles, 21 novembre 2017, R.G.A.R., 2018, n° 15.469.

⁶² Mons, 22 mars 2004, R.D.C., 2005, p. 274.

⁶³ E. DE PERRE, *Manuel du curateur de la faillite suivi d'un formulaire et des règlements d'honoraires des curateurs en usage dans les tribunaux belges*, 3^e éd., Bruxelles, Librairie judiciaire Polydore Péte, 1929, p. 116. Voy. sur

sur la validité d'une transaction conclue par l'échevin des travaux publics et cosignée par le secrétaire communal. Elle énonce, dans un premier temps, qu'en vertu de l'article 2045 du Code civil, la conclusion d'une transaction requiert la capacité de disposition et celle d'introduire une action en justice (et donc davantage qu'un simple pouvoir d'administration). Ensuite, dès lors que la capacité d'agir en justice, et par voie de conséquence de transiger, appartient au conseil communal, la cour invalide la transaction. La théorie du mandat apparent est en outre rejetée dès lors qu'elle ne trouve pas à s'appliquer, selon la cour, lorsque des exigences plus sévères de capacité sont légalement exigées⁶⁹.

19. Transaction conclue par les représentants légaux du mineur : nullité relative. À l'occasion de son arrêt du 22 mai 2009, la Cour de cassation eut à connaître d'un litige relatif à la validité d'une transaction conclue par les père et mère d'un mineur qui avait été victime d'un accident. La convention litigieuse réglait de manière définitive et transactionnelle les conséquences de l'accident. Le tribunal de première instance statuant en degré d'appel avait estimé qu'à défaut d'autorisation préalable du tribunal conformément aux articles 378 et 467 du Code civil⁷⁰, la transaction était nulle et ne pouvait être confirmée par l'enfant devenu majeur. Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation casse la décision attaquée. Contrairement à ce qu'ont décidé les juges d'appel, la nullité qui frappe la transaction conclue par le ou les parents d'un enfant mineur d'âge, sans autorisation du tribunal, est relative et « peut donc être confirmée par l'enfant devenu majeur »⁷¹.

20. Exigence d'un mandat exprès de l'avocat. Parmi les décisions recensées en matière de transaction, plusieurs concernent le mandat de transiger de l'avocat. À défaut pour le mandat *ad litem* de couvrir la conclusion d'une transaction, s'est en effet posée la question, en l'absence de mandat exprès, de l'application du mandat apparent ou de la ratification.

Ainsi, dans l'affaire soumise à la Cour d'appel de Bruxelles, un client contestait avoir donné mandat à son conseil d'accepter sans réserve le décompte soumis par la partie adverse, lequel mettait un terme au dossier. Tout d'abord est réitéré le principe selon lequel la conclusion d'une transaction n'est pas couverte par le mandat *ad litem* de l'avocat. La transaction requiert un mandat exprès. La cour souligne à cet égard qu'« il n'est pas d'usage entre avocats, dans l'hypothèse d'une proposition transactionnelle, de demander la production du mandat autorisant le confrère à émettre ladite proposition ». À défaut de mandat exprès, la cour se penche ensuite sur le fondement du mandat apparent en tant que correctif à l'absence ou au dépassement de pouvoir du manda-

taire. Pour la cour, la passivité dont a fait preuve le client en ne s'inquiétant pas de son dossier démontre à suffisance que l'apparence lui est imputable. Les conditions d'application de la théorie du mandat apparent étant réunies, la cour d'appel refuse de faire droit à la demande du client qui contestait l'existence d'une transaction et/ou d'un acquiescement. Enfin, la demande en désaveu est également rejetée dès lors que, d'une part, la transaction n'est pas un acte de procédure et que, d'autre part, elle ne peut faire obstacle aux effets du mandat apparent. C'est en effet « sur le fondement de l'apparence créée et non par l'effet du mandat que le "pseudo mandant" est lié »⁷².

Dans un litige qui opposait deux ex-époux sur la liquidation-partage de leur régime matrimonial, la Cour d'appel de Gand dut trancher la question de savoir si l'échange de courriers entre les conseils des deux parties, lesquels courriers comportaient les termes d'un accord transactionnel, pouvait être qualifié de convention de transaction. La cour d'appel rappelle tout d'abord que le contrat de transaction requiert un mandat spécial⁷³ et exprès de l'avocat. Le simple mandat *ad litem* de l'avocat ne suffit pas dès lors qu'il est limité aux actes de procédure. En l'absence d'un tel mandat spécial, c'est à nouveau la théorie du mandat apparent qui est invoquée comme palliatif. La Cour se rallie sur ce point à la décision du premier juge qui avait rejeté le recours à cette théorie, la condition d'imputabilité de l'apparence faisant défaut. Elle souligne que l'acte n'est imputable au représenté que si celui-ci a contribué d'une manière ou d'une autre à créer l'apparence du pouvoir de représentation. Elle ajoute que cette apparence doit être imputable au moment de l'acte même. En l'espèce, le seul fait, pour le client, d'autoriser son conseil à procéder à des négociations dans le but de trouver une solution transactionnelle est insuffisant, selon la cour, à créer, dans le chef des tiers, la confiance légitime que l'avocat en question aurait reçu les pouvoirs de conclure une transaction. L'existence d'une ratification, en tant que second correctif au dépassement ou à l'absence de pouvoir du mandataire, était également soulevée. La ratification tacite peut en effet découler du fait qu'un mandant prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances aurait réagi face à une telle absence de pouvoir du mandataire. Or, en l'espèce, la partie qui contestait l'existence d'un mandat de transiger n'avait pas jugé utile, dans le cadre des procédures pendantes devant les cours et tribunaux, de mettre à profit les délais fixés pour le dépôt de conclusions, ni même de réclamer l'exécution des décisions intervenues. Dans son arrêt du 26 février 2014, la cour se montre sensible à cette argumentation. Elle reconnaît expressément la possibilité de déduire du fait que l'on tire ou que l'on accepte sans réserve un avantage résultant de l'acte l'existence d'une ratification tacite de ce dernier⁷⁴.

⁶⁹ Gand, 15 janvier 2011, *Entr. & dr.*, 2011, p. 395, note K. TOBACK et J. VAN CAEYZELLE, « Dading door overheid : bekwaamheid en bevoegdheid. Juridische grondslag en praktijkvoorbeelden ».

⁷⁰ Il s'agit des articles applicables au jour où l'accident est survenu. Ils ont depuis lors été abrogés (et pour l'article 378 notamment remplacé) par la loi du 29 avril 2001 modifiant diverses dispositions légales en matière de tutelle des mineurs (*M.B.*, 31 mai 2001).

⁷¹ Cass., 22 mai 2009, R.G. n° 08.0318.N, *Pas.*, 2009, p. 1255.

⁷² Bruxelles, 9 janvier 2015, *J.T.*, 2015, p. 824.

⁷³ Notons, à l'instar de François Glansdorff, qu'il n'est toutefois pas exclu qu'un mandat général puisse, dans certaines circonstances, comporter le pouvoir de transiger. Tout dépendra, comme le souligne cet auteur, des affaires concernées par la transaction (Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 425).

⁷⁴ Gand, 26 février 2014, R.G.D.C., 2017, p. 203.

21. **Transaction conclue par un assureur protection juridique.** Sans davantage creuser la réunion des conditions du mandat apparent, la Cour d'appel de Bruxelles, dans un litige qui opposait la victime de brûlures résultant d'un traitement dermatologique à l'assureur du responsable, a considéré que l'assureur protection juridique de la victime pouvait être en l'espèce qualifié de mandataire ou à tout le moins de mandataire apparent. La motivation reste toutefois fort succincte. Elle se limite à constater que « [l'assureur du responsable] l'a bien compris puisque c'est entre ces deux parties que s'est déroulée la discussion épistolaire concernant l'indemnisation de Madame C. »⁷⁵.

Le comportement de l'assureur protection juridique n'est pas toujours à l'abri des critiques. Ainsi, dans son jugement du 8 avril 2008, le Tribunal de première instance de Tournai condamne le comportement d'un assureur protection juridique qui, alors qu'il dispose des certificats médicaux attestant l'absence de consolidation, demande à son assuré d'en terminer, d'envoyer et d'accepter la convention de transaction reçue sans toutefois l'avertir de son caractère définitif. Pour le tribunal, il commet un manquement à son devoir de conseil et de prudence qui l'oblige à réparer le dommage qui en résulte⁷⁶.

B. Consentement

22. **Articulation avec le droit commun.** Une frange de la doctrine considère que le régime de la transaction ne constitue qu'un doublon par rapport au droit des contrats et prône la suppression du régime spécifique à la transaction⁷⁷. Ce constat est particulièrement prégnant en matière de vices de consentement où de nombreux articles ne constituent qu'une simple application des articles 1109 et suivants du Code civil. La transaction présente toutefois plusieurs particularités⁷⁸ sur lesquelles se penchent encore régulièrement doctrine et jurisprudence.

1. Erreur de fait et erreur de droit

23. **Erreur de fait sur la nature des lésions.** L'erreur de fait comme cause de nullité est admise en matière de transaction. Au cours de la période étudiée, il fut jugé qu'est entaché d'une erreur le consentement d'une victime à une convention intitulée « transaction »⁷⁹ qui règle les conséquences dommageables de son accident de travail moyennant le paiement d'un montant définitif, forfaitaire et transactionnel de 1.250 euros. La personne préjudi-

ciée avait, en l'espèce, été confrontée après la signature de ce document à des lésions supplémentaires : fortes douleurs autour des blessures, œdème et augmentation des gonflements. Pour le tribunal, le consentement de la personne préjudiciée est entaché d'une erreur sur la nature réelle des blessures, à savoir une thrombophlébite post-traumatique, et ce, en dépit du fait que, dans un premier temps, aucune thrombose veineuse profonde n'avait été établie. Cette erreur porte sur une qualité substantielle de la chose qui fait l'objet du contrat et est, selon le tribunal, excusable⁸⁰.

N'est, par contre, pas considérée comme erreur sur la substance, l'erreur d'une victime sur l'étendue de ses droits. En l'espèce, la victime prétendait qu'elle aurait pu obtenir plus en droit commun. Pour la cour, « Il est évidemment trop facile de transiger pour obtenir une indemnisation rapide avant la détermination des responsabilités pour ensuite se permettre de la contester, une fois ces responsabilités acquises, pour tenter d'obtenir une indemnisation complémentaire. Permettre cela ruinerait toute utilité à la transaction et nuit à la sécurité juridique »⁸¹.

24. **Erreur de droit.** À l'inverse de l'erreur de fait, l'erreur de droit est expressément exclue en matière de transaction, par l'article 2052, alinéa 2, du Code civil.

En cas d'accord conclu avec l'administration des douanes et accises qualifié de transaction, il ne peut dès lors être reproché au juge d'appel de ne pas avoir examiné l'existence d'une erreur de droit, à savoir une erreur sur l'application *in casu* de l'article 222 de la loi générale sur les douanes et accises⁸². L'erreur de droit s'entend de « l'erreur qui concerne le contenu des règles de droit qui trouvaient à s'appliquer au litige entre parties que la transaction a pour objectif de clôturer ou de prévenir, en particulier le contentieux relatif à la fixation des droits réciproques à l'occasion de la fin du contrat de travail »⁸³. Est ainsi jugée, par la Cour du travail d'Anvers, constitutive d'une erreur de droit non susceptible d'entraîner l'annulation de la convention, l'erreur quant aux règles applicables en matière de période d'essai⁸⁴.

25. **Erreur et convention préalable à divorce par consentement mutuel.** L'on ne peut passer sous silence l'arrêt du 9 novembre 2012 de la Cour de cassation qui fit grand bruit en doctrine⁸⁵. Cet arrêt semble en effet

⁷⁵ Bruxelles, 21 novembre 2017, R.G.A.R., 2018, n° 15.469.

⁷⁶ Civ. Tournai, 8 avril 2008, *Bull. ass.*, 2008, p. 395.

⁷⁷ L. MAYER, « La transaction, un contrat spécial ? », *Rev. trim. dr. civ.*, 2014, p. 545, cité par Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., p. 408.

⁷⁸ Voy. sur les trois points au sujet desquels le régime de la transaction déroge au droit commun, à savoir les articles 2052, alinéa 1^{er} (fin de non-recevoir), 2044, alinéa 2 (règles de preuve), et 2052, alinéa 2 (impossibilité d'invoquer l'erreur de droit), B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., pp. 140 et s.

⁷⁹ *In casu*, le tribunal a finalement rejeté cette qualification et lui a préféré celle de *vaststellingsovereenkomst* (Civ. Anvers, 28 octobre 2013, R.W., 2016-2017, p. 234).

⁸⁰ Civ. Anvers, 28 octobre 2013, R.W., 2016-2017, p. 234.

⁸¹ Mons, 9 janvier 2018, R.G. n° 2016/RG/597, inédit.

⁸² Cass., 22 septembre 2011, R.W., 2012-2013, p. 427, note E. VAN DOOREN.

⁸³ C. trav. Anvers, 1^{er} octobre 2003, *Chr. D.S.*, 2004, p. 142. Voy. sur la notion d'erreur de droit et les controverses y relatives, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., p. 106 ; Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., p. 460 ; A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », op. cit., p. 235 ; B. DE CONINCK et V. CALLEWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », in *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 894-895, n° 12.

⁸⁴ Voy. pour une analyse de cet arrêt, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., pp. 106-108.

⁸⁵ E. ADRIAENS, « Regelingssakte echtscheiding door onderlinge toezemming ; kwalificatie, wilsgebreken en erkenning gekwalificeerde benadeling », note sous Cass., 9 novembre 2012, R.W., 2012-2013, p. 1416.

exclure toute erreur en présence d'une convention préalable à divorce par consentement mutuel. La Haute juridiction considère que « la convention préalable est une convention de droit familial de nature particulière, qui est soumise aux règles générales du droit des obligations, étant entendu que, eu égard à sa nature et à son économie, elle ne peut être attaquée du chef d'erreur ou de lésion, les parties étant censées avoir prévu ces risques au moment de la conclusion du contrat »⁸⁶. La conformité de cet arrêt avec les règles applicables à la transaction prête à discussion.

2. Lésion

26. Lésion simple et lésion qualifiée. L'article 2052, alinéa 2, du Code civil précise que la convention de transaction ne peut être attaquée pour cause de lésion. L'exclusion ne vise, en réalité, que la lésion simple⁸⁷. *A contrario*, la convention de transaction demeure donc susceptible d'être attaquée sur la base de la lésion qualifiée⁸⁸.

L'arrêt du 31 mai 2016 de la Cour d'appel d'Anvers s'inscrit dans cette tendance. Dans un premier temps, la cour reconnaît qu'une convention préalable à divorce par consentement mutuel peut, en règle, être qualifiée de transaction. La cour nuance toutefois ses propos et la qualifie de transaction d'un type particulier dès lors qu'elle s'écarte sur certains points du droit commun. En dépit de ces précisions, le principe selon lequel il convient de lui appliquer les règles de base qui régissent la transaction est réaffirmé. Ainsi, contrairement à la lésion ordinaire, la lésion qualifiée trouve à s'appliquer aux conventions préalables à divorce. Pour la cour, ce n'est pas illogique dès lors que la lésion qualifiée peut être considérée comme une forme de dol ou, à tout le moins, comme une faute précontractuelle au sens de l'article 1382 du Code civil (action en nullité appréhendée alors comme une forme de réparation en nature)⁸⁹.

27. Appréciation de la disproportion et de l'abus de faiblesse. La lésion qualifiée doit être comprise comme « le préjudice qui consiste en une disproportion manifeste entre les prestations stipulées entre les parties et qui résulte du fait qu'une des parties abuse de la position de faiblesse de l'autre »⁹⁰. La simple existence d'un déséquilibre entre les prestations réciproques des parties ne suffit pas à établir la lésion qualifiée qui requiert, en outre, l'abus de la position de faiblesse du cocontractant. Le principe est réaffirmé par la Cour d'appel de Gand à l'occasion de son arrêt du 13 octobre 2011. La

cour estime toutefois qu'une telle preuve n'est pas rapportée. En l'espèce, le demandeur en nullité prétendait ne pas avoir été informé du caractère propre de l'immeuble dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel. La cour estime que le demandeur en nullité doit être considéré, en tant que propriétaire du bien, comme la partie forte. Elle insiste également sur le fait qu'il était au courant, lors de la signature de l'acte, que l'immeuble lui appartenait bien en propre⁹¹.

Dans l'affaire qui donna lieu à l'arrêt du 11 mars 2013 de la même cour d'appel, la lésion qualifiée fut également écartée à défaut pour la partie qui la soulevait de démontrer l'abus de la position de faiblesse dont elle avait été victime. Pour la cour, le premier juge ne peut, par ailleurs, être suivi lorsqu'il considère que la disproportion manifeste entre les prestations des parties résulte du fait que le fonds de commerce de l'exploitant aurait été cédé à titre gratuit à l'autre partie. La cour souligne, en effet, que l'exploitant ne pouvait faire valoir aucun droit de bail ni de propriété sur le point de vente en question⁹².

28. Lésion et partage transactionnel⁹³. Contrairement à la convention de partage qui, selon l'article 887 du Code civil, peut être attaquée pour cause de lésion, la convention de transaction ne bénéficie pas des mêmes faveurs vu l'interdiction qui figure à l'article 2052, alinéa 2, du Code civil. L'articulation des deux articles précités a longtemps divisé la doctrine. Elle a donné lieu, au cours de la période étudiée, à plusieurs arrêts de notre Cour de cassation.

Dans son arrêt du 28 janvier 2010, la Cour de cassation entérine la solution qui consiste à voir dans les articles 887 et 888 du Code civil une exception à l'article 2052, alinéa 2, du Code civil. L'action en rescision pour lésion de plus du quart⁹⁴ est dès lors admise contre une transaction qui contient un partage. Partant, l'arrêt attaqué est cassé aux motifs que les juges d'appel n'ont pu légalement décider que le cohéritier n'était pas autorisé à critiquer ladite convention de transaction sur la base des articles 887 et 888 du Code civil⁹⁵.

La question est toutefois réglée différemment dans l'arrêt de la Cour de cassation du 3 avril 2017⁹⁶ à l'occasion duquel la Cour opère un revirement de jurisprudence. La prééminence de l'article 2052, alinéa 2, est consacrée par la Haute juridiction qui considère qu'un copartageant ne peut attaquer un partage pour cause de lésion de plus du quart en présence d'une véritable

⁸⁶ Gand, 13 octobre 2011, *Huur*, 2012, p. 187.

⁸⁷ Gand, 11 mars 2013, *R.G.D.C.*, 2016, p. 179.

⁸⁸ Voy., sur la lésion en matière de transaction-partage, P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, pp. 50 et s.

⁸⁹ Cette action est aujourd'hui remplacée par une action en complément.

⁹⁰ Cass., 28 janvier 2010, *Pas.*, 2010, p. 278, *N.J.W.*, 2010, p. 324, note K. VANDENBERGHE, *Rev. not. belge*, 2012, p. 484, note H. CASMAN, *Rec. gén. enr. not.*, 2012, p. 345, note E. BECCUIN, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 162, note A.-Ch. VAN GYSEL.

⁹¹ Voy., sur cet arrêt, J. VAN ZUYLEN, « La lésion d'un partage transactionnel : échec et mat ! », note sous Cass., 3 avril 2017, *R.G.D.C.*, 2018, pp. 83-93.

transaction, « à savoir un contrat synallagmatique par lequel les parties se font mutuellement des concessions en vue de faire cesser l'indivision ». Ce n'est, estime la Cour, que si le partage a été qualifié à tort de contrat de transaction que cette possibilité demeure⁹⁷.

3. Dol

29. **Aperçu.** Le dol n'est pas exclu comme cause de nullité de la convention de transaction par les termes de l'article 2052, alinéa 2, du Code civil. L'article 2053, alinéa 2, prévoit d'ailleurs, si besoin en était, qu'une transaction peut être rescindée⁹⁸, lorsqu'il y a dol ou violence. La matière du droit du travail et des assurances constitue à l'évidence le terreau privilégié de ce vice de consentement⁹⁹. Les applications du dol sont toutefois très variées et débordent largement de ces deux disciplines du droit.

30. **Dol et droit du travail.** Le droit du travail est un domaine où les parties restent friandes de transactions. Il n'est en effet pas rare qu'un licenciement avec préavis débouche sur la conclusion d'une transaction. Les circonstances qui entourent la conclusion du contrat témoignent aussi, parfois, de l'existence d'un dol qui ouvre, pour la partie dont le consentement a été vicié, le droit d'agir en nullité. Tel fut notamment le cas dans l'affaire soumise à la Cour du travail de Liège qui donna lieu à l'arrêt du 6 mars 2017. En l'espèce, une travailleuse s'était vue notifier son licenciement à peine dix jours après que la direction de l'entreprise avait indiqué sa volonté d'analyser toutes les mesures possibles pour sauvegarder l'emploi. La chronologie des événements attestait clairement la volonté de la direction de mettre les représentants du personnel devant le fait accompli, de rendre quasiment impossible une analyse minutieuse des conditions offertes aux travailleurs et d'éviter, vu la rapidité du processus et l'urgence invoquée, que les travailleurs ne soient en mesure d'apprécier de manière critique et avec du recul la convention qui leur était soumise. Dans le cadre du licenciement litigieux, s'ajoute encore à ces cir-

constances le fait que la travailleuse était en repos de maternité tandis qu'elle fut dérangée chez elle le lendemain de l'annonce de son licenciement sans pouvoir bénéficier d'un soutien moral spécifique. La cour du travail considère dès lors que l'employeur « a créé un climat d'urgence oppressante dans un contexte de choc psychologique, d'effet de surprise et d'angoisse propre à la perte d'un emploi de nature à déstabiliser [la travailleuse]. Il ressort des circonstances du dossier que l'employeur a fait usage de ce climat dans l'intention de tromper [celle-ci] afin de lui faire signer rapidement une convention ». La convention est invalidée dès lors que l'employeur a « bel et bien recouru à un ensemble de mesures qui, considérées dans leur ensemble, ont constitué des manœuvres dolosives sans lesquelles il est évident que [la travailleuse] n'aurait jamais marqué son accord sur la convention qui lui était soumise »¹⁰⁰.

31. **Dol et droit des assurances**¹⁰¹. L'attitude des assureurs qui consistait à soumettre rapidement aux victimes d'accidents une convention de transaction afin que ces dernières renoncent à leurs droits moyennant le paiement immédiat d'une indemnité fut décriée à juste titre par de nombreux auteurs et sanctionnée par la jurisprudence¹⁰².

Au cours de la période étudiée, les décisions rendues en la matière se réduisent à peu de chagrin. Tout au plus peut-on épingler la décision du Tribunal de première instance de Liège qui estime que n'est pas constitutive d'un dol, l'attitude d'une compagnie d'assurance qui, dans un contrat type réglant de manière transactionnelle les conséquences d'un accident de la circulation, insère notamment la clause suivante : « les signataires reconnaissent que cette somme règle par un forfait absolu et de manière définitive et transactionnelle toutes les suites encore non indemnisées de l'accident comprenant notamment le préjudice matériel et moral, connu ou inconnu, actuel ou à venir, prévu ou imprévu »¹⁰³. On peut évidemment nourrir l'espoir que l'absence de décision admettant le dol comme cause de nullité de la transaction soit le signe d'un changement de comportement dans le chef des assureurs.

Il semble toutefois que ce contentieux soit davantage envisagé sous l'angle de la *culpa in contrahendo*, comme en témoigne l'arrêt du 19 décembre 2008 de la Cour d'appel de Mons¹⁰⁴. En l'espèce, l'assureur responsabilité, qui avait été contraint d'indemniser les parties lésées à la suite d'un accident mortel, souhaitait exercer son action récursoire vu l'état d'intoxication alcoolique

⁹⁷ Cass., 3 avril 2017, R.G.D.C., 2018, p. 82, note J. VAN ZUYLEN, J.T., 2017, p. 350, note F. GLANSDORFF. Notons que les articles 887 et 888 nouveaux sont libellés comme suit depuis la loi du 31 juillet 2017 :

« Art. 887. Les partages peuvent être rescindés pour cause de violence ou de dol. Lorsque l'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart, il peut intenter contre les autres une action en complément de la part qui lui a été attribuée lors du partage. Le complément de part lui est fourni en numéraire, à défaut d'accord entre les parties. L'action en complément de part se prescrit par cinq ans à compter du partage ou, en cas de partages partiels successifs, à compter de la clôture du partage. »

« Art. 888. L'action en complément de part est admise contre tout acte, quelle que soit sa dénomination, dont l'objet est de faire cesser l'indivision entre cohéritiers. En cas de partages partiels successifs, la lésion ne s'apprécie qu'à la clôture du partage. Si le partage, ou l'acte qui en tient lieu, est inclus dans une transaction, l'action en complément de part n'est pas admissible à l'encontre de cette transaction. » (nous mettons en italique)

⁹⁸ Le terme rescision n'est toutefois pas idoine dès lors qu'il vise en réalité « la forme propre de la nullité pour lésion » (Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., p. 461). Il s'agit en réalité d'une nullité.

⁹⁹ B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., p. 101.

¹⁰⁰ C. trav. Liège, 6 mars 2017, J.L.M.B., 2017, p. 1721.

¹⁰¹ Voy. aussi sur cette question, N. SCHMITZ, « Les mécanismes visant à accélérer le règlement du sinistre en assurance », op. cit., pp. 347-348.

¹⁰² « Transaction et phase précontractuelle : assureurs, attention danger... », note sous Mons, 19 décembre 2008, For. ass., 2009, n° 94, p. 83. Voy. aussi Fr. GLANSDORFF, « Dol dans le chef de l'assureur - Nullité », note sous Bruxelles, 18 octobre 1974, R.G.A.R., 1976, n° 9667.

¹⁰³ Civ. Liège (div. Liège), 15 mai 2015, *Bull. ass.*, 2015, p. 476.

¹⁰⁴ Les règles relatives à l'interprétation de la transaction peuvent également venir au secours des victimes, cf. B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., p. 93. Voy. *infra*, n° 67 et s.

de son assuré lors de l'accident. Voyant qu'une partie de sa créance était prescrite, l'assureur avait soumis à ce dernier une convention de transaction en mentionnant qu'il disposait d'un recours pour l'intégralité des montants tout en proposant, à titre de concession, de limiter son recours. L'argument de prescription fut passé délibérément sous silence. Vu le non-respect des modalités de remboursement, la Cour d'appel de Mons fut finalement saisie par l'assureur qui sollicitait le paiement des sommes dues en vertu de la convention de transaction. La cour débouta l'assureur de sa réclamation et annula la convention de transaction : « En lui présentant une convention mentionnant qu'elle disposait d'un recours pour l'intégralité de cette somme, qu'il se reconnaissait redevable de cette somme, ce qui atteste qu'il lui a été faussement expliqué que tel était le cas, qu'il renonçait à invoquer la prescription, pourtant acquise pour l'essentiel des sommes, et en lui proposant "généreusement" de réduire ses prétentions au quart de ce montant, l'appelante a abusivement exploité l'inexpérience de l'intimé, déjà éprouvé par la mort de sa compagne et par la procédure ayant débouché sur une décision judiciaire le déclarant seul responsable de l'accident au cours duquel celle-ci avait trouvé la mort. » Partant, « l'appelante a commis une faute précontractuelle, qui sera adéquatement réparée en nature par l'annulation de la convention »¹⁰⁵.

32. Dol et liquidation-partage. La liquidation-partage du régime matrimonial n'échappe pas non plus à la théorie des vices de consentement. Il fut notamment jugé que l'ex-époux qui omet de mentionner l'existence d'une assurance-groupe commet un dol incident qui entache la transaction. Le fait de ne pas mentionner l'existence et le rendement de cette assurance-groupe lors de l'établissement de l'acte notarié et la déclaration sous serment y relative, conformément aux articles 1175 et 1183 du Code judiciaire, a évidemment une influence sur la composition du régime matrimonial et les sommes revenant à chacun des ex-époux dans le cadre de la liquidation-partage. Partant, l'ex-époux auteur du dol est tenu de réparer le dommage causé dès lors que la transaction a été négociée à des conditions moins favorables dans le chef de l'autre ex-conjoint¹⁰⁶.

Fut, par contre, rejetée par la Cour d'appel de Gand, dans un arrêt du 13 octobre 2011, une demande en annulation fondée sur le dol et la lésion qualifiée. En l'espèce, les ex-époux s'étaient accordés, relativement à un bien immobilier dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, sur la location à vie de cet immeuble par le propriétaire au bénéfice de l'ex-conjoint. Lorsque le propriétaire décida de vendre l'immeuble en question, le locataire refusa de quitter les lieux volontairement. Le propriétaire décida dès lors de solliciter l'annulation de la convention intervenue et, par voie de conséquence,

que soit reconnue l'inexistence d'un bail. Il estimait que son consentement avait été vicié dès lors qu'il pensait initialement que le bien immeuble était un bien commun. La Cour d'appel de Gand, après avoir qualifié la convention de véritable transaction, refuse d'épouser la thèse du demandeur. Tout d'abord, la cour précise que l'erreur relative au caractère commun du bien a été découverte et corrigée. Elle ajoute ensuite que le simple fait pour les deux parties de se faire assister par le même conseil et de s'être tournées vers le même notaire pour l'établissement de l'acte authentique ne démontre pas l'existence d'un vice¹⁰⁷.

33. Dol et droit de propriété intellectuelle. Peut également être constitutif d'un dol, le fait pour des sociétés actives dans des actions anti-piratage d'opérer une saisie en matière de contrefaçon en vue d'inciter la partie saisie à conclure une transaction. Dans l'affaire soumise à la Cour d'appel de Bruxelles, plusieurs faits avaient retenu l'attention de la cour. Tout d'abord, la saisie avait été opérée sans aucune autre indication de contrefaçon que des informations obtenues de « bonne source ». Il s'agissait manifestement d'une « fishing expedition ». En outre, ce n'est qu'après la conclusion de la transaction que la partie saisie s'était rendu compte qu'une partie des logiciels avait été qualifiée indûment de contrefaçon. Pour la cour, il n'appartenait pas non plus à l'expert judiciaire désigné dans le cadre de la saisie-description de se prononcer sur la question de la contrefaçon, qui relevait des pouvoirs du juge. La cour relève encore que la transaction consistait en une convention type qui avait été largement préparée avant la saisie. La paralysie de l'ensemble des activités commerciales de la partie saisie présentait, par ailleurs, un réel risque financier et économique tandis que le titulaire des droits d'auteur n'avait pas consulté, lors de la saisie, ses banques de données afin de procéder aux vérifications relatives aux licences légales. La cour en conclut que la partie saisissante a eu recours à des manœuvres ayant pour but de tromper la partie saisie et d'obtenir la conclusion d'une transaction qui n'aurait pas été conclue en l'absence de ces manœuvres. L'argument selon lequel la partie saisie aurait couvert la nullité en exécutant la convention est enfin balayé d'un revers de la main¹⁰⁸.

4. Violence

34. Aperçu. La violence, au même titre que le dol, est admise comme cause de nullité de la convention de transaction, et ce, conformément à l'article 2053, alinéa 2, du Code civil. Cet article ne fait, à nouveau, que reproduire les règles du droit commun. C'est en matière de droit du travail que la jurisprudence relative à ce vice fut la plus foisonnante. Se posait notamment la question suivante : le licenciement d'un travailleur peut-il être, dans la foulée, accompagné de la conclusion d'une transaction ?

¹⁰⁵ Mons, 19 décembre 2008, *For. ass.*, 2009, n° 94, p. 82, note E. GEORGES.

¹⁰⁶ Gand, 12 février 2015, *R.W.*, 2017-2018, p. 387, *T. NoL.*, 2016, p. 204.

¹⁰⁷ Gand, 13 octobre 2011, *Huur*, 2012, p. 187.

¹⁰⁸ Bruxelles, 3 juin 2013, *I.R.D.J.*, 2013, p. 214.

35. Licenciement pour motif grave et transaction : violence (non). La Cour de cassation s'est prononcée à plusieurs reprises sur la possibilité de proposer à un travailleur le choix entre la démission et le licenciement pour motif grave. Pour la Cour, le seul fait que le travailleur soit dans une position économiquement plus faible que l'employeur ne suffit pas à constituer une violence morale¹⁰⁹.

Ainsi, il fut décidé que le fait, pour un employeur qui a des soupçons non dépourvus de fondement sur les faits reprochés au travailleur (*in casu*, un vol dans la caisse), de lui présenter l'alternative entre démissionner ou être licencié pour motif grave ne vicie pas, par la violence, le consentement du travailleur¹¹⁰.

Cette jurisprudence est encore illustrée par l'arrêt du 13 mars 2015 de la Cour du travail de Liège. En l'espèce, une société avait découvert que son chef de service client dérobaient de nombreux produits appartenant à l'entreprise. Suite aux dénonciations de l'épouse du travailleur, le chef de centre de la société était venu constater au domicile des époux la véracité des faits allégués. Le travailleur fut convoqué le lendemain par la direction générale. Après avoir rencontré la direction et pris le temps de la réflexion, il fit part de sa décision de démissionner. Une convention de transaction destinée à mettre un terme à tous litiges entre les parties fut conclue. Elle fut, par la suite, remise en cause, le travailleur prétextant qu'elle était entachée d'un vice de consentement. Après avoir rappelé les principes dégagés par la Cour de cassation, la cour du travail énonce que « pour que la violence constitue un vice de consentement au sens de l'article 1109 du Code civil, il faut un élément caractéristique distinct du seul fait de proposer un choix qui serait de nature à relever un abus de position dominante, dans le chef de l'employeur, dans le seul but d'extorquer [à] un travailleur l'acceptation d'un choix imposé. Cet abus pourrait résulter des circonstances caractérisées par un effet de surprise, par un refus d'assistance ou de réflexion dans le cadre du choix imposé, par la formulation de reproches fantaisistes ou manifestement non fondés, révélant la mauvaise foi de l'employeur qui n'hésite pas à invoquer un motif inexistant ou totalement inventé pour étayer sa menace ». La cour procède ensuite à une analyse des circonstances qui ont entouré la conclusion de la convention. Elle se demande « si la menace de renvoi pour motif grave présentait ou non une cause légitime ou si, par contre, elle était totalement disproportionnée ». Pour la cour, il n'y a eu aucun effet de surprise dans le chef du travailleur tandis que ce dernier a pu bénéficier d'un temps de réflexion adéquat. La cour refuse par conséquent de se rallier à la thèse du travailleur et déboute ce dernier de sa demande¹¹¹.

¹⁰⁹ Cass., 2 mai 1969, *Pas.*, 1969, I, p. 781 ; Cass., 8 janvier 1970, *Pas.*, 1970, I, p. 389 ; Cass., 7 novembre 1977, *Pas.*, 1978, p. 275 ; Cass., 12 mai 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1132.

¹¹⁰ C. trav. Liège, 12 janvier 2006, *J.T.T.*, 2007, p. 49.

¹¹¹ C. trav. Liège, 13 mars 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 283.

36. Cessation de la violence et approbation. L'affaire ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 7 septembre 2017 nous livre une application, en matière de transaction, de l'article 1115 du Code civil qui dispose qu'« Un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence, si, depuis que la violence a cessé, ce contrat a été approuvé, soit expressément, soit tacitement, soit en laissant passer le temps de la restitution fixé par la loi. »

En l'espèce, une transaction avait été conclue sous la menace d'une saisie de matériel informatique avec l'obligation, d'une part, de payer immédiatement un montant de plus de 6.000 euros à titre d'avance sur les dommages et intérêts et, d'autre part, d'acheter « sous astreinte » la version intégrale de la licence « Autocad ». La Cour considère que la conclusion de la transaction ainsi que son commencement d'exécution ont eu lieu sous la contrainte. Pour la Cour, c'est à tort que les juges d'appel ont estimé que la partie dont le consentement avait été vicié avait, par son comportement, couvert, après la cessation de la violence, la nullité de la transaction. Le moyen est donc jugé fondé et l'arrêt de la Cour d'appel d'Anvers du 26 mai 2015 censuré¹¹².

37. Violence et indemnisation des victimes. Dans une affaire soumise à la Cour d'appel de Mons, une des victimes de la catastrophe de Ghislenghien entendait remettre en cause la transaction conclue avec le Fonds commun de garantie belge en invoquant notamment le vice de violence. Dans son arrêt du 9 janvier 2018, la cour d'appel rejette le vice de consentement au motif que la victime ne démontre pas l'état de nécessité économique dans lequel elle se trouvait, qui l'aurait conduite à être obligée d'accepter l'offre qui lui était soumise. Pour la cour, les versements mensuels de l'assureur-loi ainsi que la durée des négociations ne suffisent pas à démontrer que la victime était dans un état de nécessité sur le plan économique et qu'elle n'avait d'autre possibilité que d'accepter de signer la transaction¹¹³.

C. Objet et cause

38. Rappel des principes. L'objet et la cause de la transaction s'entremêlent généralement. L'objet renvoie aux « prestations imposées aux parties » qui résultent de la convention de transaction tandis que la cause touche à sa « raison d'être », à savoir le « litige auquel les parties entendent mettre fin »¹¹⁴. L'objet de la contestation touche davantage à la cause et ne peut donc pas être confondu avec l'objet de la transaction. Comme le souligne François Glansdorff, l'objet et la cause restent toutefois intrinsèquement liés dès lors que « les concessions comprennent forcément la renonciation, par les parties, aux prétentions qu'elles faisaient valoir dans le litige »¹¹⁵. On comprend dès lors

¹¹² Cass., 7 septembre 2017, *N.J.W.*, 2018, p. 345, note N. PORTUGAELS, « Goedkeuring van een dading waarvan de toestemming door geweld was afgeperst », pp. 346-347.

¹¹³ Mons, 9 janvier 2018, *R.G.*, n° 2016/RG/597, inédit.

¹¹⁴ Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., p. 426.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 427. Voy. également B. SINDIC, « Le contrat de transaction », op. cit., p. 97.

les raisons qui justifient que les cours et tribunaux ne s'embarrassent pas de semblables distinctions. L'objet et la cause seront donc étudiés dans un seul et unique volet. On se contentera de rappeler que, en application du droit commun, l'objet et la cause de la transaction doivent exister et être licites. Ils doivent tous deux être conformes aux bonnes mœurs et à l'ordre public¹¹⁶. Il reste permis de déroger à des dispositions impératives pour autant que la protection légale soit acquise¹¹⁷.

39. Renonciation du travailleur. La transaction peut-elle porter, dans le cadre d'un licenciement, sur le délai de préavis à prester, l'indemnité ou toute autre protection¹¹⁸ ?

Un arrêt de la Cour du travail de Gand avait notamment considéré comme nulle la transaction conclue à un moment où le travailleur est toujours lié par le contrat de travail. Selon la Cour, le travailleur ne peut en effet valablement renoncer à des droits qui lui sont conférés par des dispositions impératives aussi longtemps qu'il est lié par le contrat de travail¹¹⁹.

On peut toutefois se demander si le caractère d'ordre public de la protection contre le licenciement ne fait pas obstacle à toute renonciation. La question n'a pas manqué, ces dernières années, de remonter jusqu'à nos plus hautes juridictions.

Dans son arrêt du 16 mai 2011, la Cour de cassation affirme que « Le caractère d'ordre public de la protection légale contre le licenciement n'a pas pour conséquence que tous les droits découlant de cette protection intéressent l'ordre public et ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une renonciation par le travailleur protégé. Dès que l'employeur n'a pas respecté la procédure de licenciement et que l'éventuelle réintégration du travailleur protégé dans l'entreprise, ressortissant à la protection en cas de licenciement, ne peut plus être demandée ou n'a pas été accordée dans les délais prévus par la loi et que, partant, la protection contre le licenciement n'a pas atteint son but, seuls les intérêts particuliers du travailleur licencié restent protégés par les indemnités de licenciement prévues aux articles 16 et 17 de la loi du 19 mars 1991. Il s'ensuit que c'est à ce moment seulement que le travailleur protégé qui a été licencié acquiert de manière définitive son droit à l'indemnité de licenciement et peut y renoncer. » Elle décide dès lors que « la rupture irrégulière du contrat de travail d'un délégué du personnel n'octroie [...] pas à ce travailleur

la possibilité de renoncer immédiatement à l'indemnité de protection, étant donné qu'à ce moment, cette indemnité n'est pas encore acquise et qu'elle ne le sera qu'à partir du moment où il sera établi que le travailleur ne sera pas réintégré dans l'entreprise dans les délais fixés »¹²⁰.

Cette jurisprudence est avalisée par la Cour constitutionnelle qui reconnaît expressément, dans son arrêt du 13 novembre 2014, que « bien que la protection contre le licenciement soit en principe d'ordre public, un travailleur licencié peut valablement renoncer à son indemnité de licenciement à partir du moment où la réintégration dans l'entreprise n'est plus demandée ou n'a pas été accordée¹²¹ et cette indemnité peut dès lors, dans ces circonstances, également faire l'objet d'une transaction »¹²².

Plus récemment, à l'occasion de son arrêt du 30 janvier 2017, la Cour de cassation est encore venue peaufiner sa jurisprudence. En l'espèce, le travailleur licencié pour motif grave avait, au cours du délai de préavis, lequel avait été suspendu vu les vacances annuelles et les périodes d'incapacité de travail, procédé à une renonciation. Se posait la question du caractère licite de cette renonciation au regard de l'article 38, § 2, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 qui prévoit qu'« En cas de congé donné par l'employeur avant ou pendant la suspension, le délai de préavis ne court pas pendant la suspension. » Cette disposition étant impérative, la renonciation ne peut intervenir, en principe, aussi longtemps que subsiste la raison d'être de cette protection¹²³. Pour la Cour, « Il s'ensuit que le travailleur ne peut renoncer à la suspension du préavis qu'une fois qu'elle s'est produite et uniquement pour le temps déjà couru de cette suspension. » Ainsi, « En considérant que le demandeur a pu renoncer par une convention conclue avant ces événements à la suspension du délai de préavis qui en a résulté, au motif qu'« à partir [...] de la notification du préavis [...], tout risque de pression [...] de l'employeur a disparu », l'arrêt viole l'article 38, § 2, alinéa 2, précité. »¹²⁴

40. Douanes et accises. Dans son arrêt du 22 septembre 2011¹²⁵, la Cour de cassation reconnaît explicitement que l'accord intervenu entre l'administration et le contrevenant constitue une transaction au sens de l'article 2044 du Code civil. Cette dernière est dès lors soumise au respect des articles 1108 et 1131 du même Code. La transaction n'est régulièrement contractée, selon la Cour, que « si elle a une cause réelle et licite ».

¹¹⁶ La transaction qui porte sur les dommages et intérêts qui résultent de la violation de la règle d'ordre public resterait par contre admise (B. DE CONINCK, « La transaction », *op. cit.*, p. 197 ; B. DE CONINCK et V. CALLEWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, p. 892). Voy. en jurisprudence, Cass., 16 mai 2011, *Pas.*, 2011, p. 1342, *J.T.T.*, 2011, p. 301, note D. VOTQUENNE et A. VOTQUENNE, *N.J.W.*, 2011, p. 496, note S. DE GROOF, *R.A.B.G.*, 2012, p. 151, note M. DEMEDTS, *R.W.*, 2011-2012, p. 1904 et C. const., 13 novembre 2014, n° 166/2014, *R.W.*, 2014-2015, p. 599, détaillés *infra*, n° 39.

¹¹⁷ Fr. GUANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 427.

¹¹⁸ Voy. notamment sur cette question, C. DESMET et G. CUPPENS, « Convention de transaction : gare aux renonciations précoces ! », *Or.*, 2017, pp. 2-18.

¹¹⁹ C. trav. Gand, 9 mars 2007, *Or.*, 2008, p. 58 (reflet).

¹²⁰ Cass., 16 mai 2011, *Pas.*, 2011, p. 1342, *J.T.T.*, 2011, p. 301, note D. VOTQUENNE et A. VOTQUENNE, *N.J.W.*, 2011, p. 496, note S. DE GROOF, *R.A.B.G.*, 2012, p. 151, note M. DEMEDTS, *R.W.*, 2011-2012, p. 1904.

¹²¹ La Cour renvoie à l'arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 2011 précité.

¹²² C. const., 13 novembre 2014, n° 166/2014, *R.W.*, 2014-2015, p. 599.

¹²³ Voy. B. PATERNOSTRE, « Sur la renonciation à se prévaloir des causes suspendant l'écoulement du délai de préavis... », note sous Cass., 30 janvier 2017, *Or.*, 2017/5, p. 24.

¹²⁴ Cass., 30 janvier 2017, *Or.*, 2017/5, pp. 23-24, note B. PATERNOSTRE. Voy. aussi la décision dont pourvoi, C. trav. Liège (div. Liège), 18 juin 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 645.

¹²⁵ Cass., 22 septembre 2011, *R.W.*, 2012-2013, p. 427, et note E. VAN DOOREN, « De dading in douanegeschillen », pp. 428-430.

En l'espèce, le demandeur en cassation reprochait aux juges d'appel de ne pas avoir tenu compte de l'arrêt rendu par la Cour d'arbitrage¹²⁶ ayant abouti à une modification de l'article 222 de la loi du 18 juillet 1977¹²⁷. Dans la précédente version de l'article 222 qui fut jugée contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, le juge était en effet tenu d'imposer une confiscation du véhicule impliqué sans que le propriétaire ne puisse démontrer qu'il était tout à fait étranger à l'infraction et obtenir la restitution de son bien. Cette jurisprudence portait atteinte, selon le demandeur en cassation, à la validité de la transaction intervenue antérieurement.

L'argument fut toutefois rejeté par la Cour. Cette dernière décide que « L'existence d'une cause licite est une condition de la naissance de la convention et doit, dès lors, être appréciée lors de sa conclusion. Les juges d'appel qui, par des motifs qui leur sont propres et en se référant à la motivation du premier juge, ont décidé que les arrêts ultérieurs de la Cour constitutionnelle ne pouvaient porter atteinte à la validité de la transaction ont légalement justifié leur décision et n'ont pas violé l'article 149 de la Constitution. »

D. Causes de nullité spécifiques¹²⁸

41. Action en rescision prévue à l'article 2054. L'article 2054 du Code civil prévoit qu'« Il y a également lieu à l'action en rescision contre une transaction, lorsqu'elle a été faite en exécution d'un titre nul, à moins que les parties n'aient expressément traité sur la nullité »¹²⁹.

Dans un litige relatif au licenciement d'un représentant commercial salarié, une convention de transaction fut signée entre ce dernier et son employeur. La transaction portait, d'une part, sur la diminution du délai de préavis et, d'autre part, sur le paiement d'une indemnité à la suite de la violation de la clause de non-concurrence qui figurait dans le contrat. En l'absence de paiement de l'indemnité, l'employeur saisit la justice. Le représentant de commerce invoqua, comme moyen de défense, la nullité de la transaction sur la base de l'article 2054 du Code civil. Selon lui, la transaction litigieuse ayant été faite en exécution d'une clause de non-concurrence nulle, la transaction n'était pas valable. La Cour du travail de Gand, dans son arrêt du 9 mars 2007, énonce qu'une transaction n'est valable que si les parties avaient expressément l'intention de contracter sur la clause de non-concurrence affectée de nullité. Cela implique que, lors de la conclusion de la transaction, les parties se soient fondées sur la nullité de ladite clause. Or, tant le tribunal du travail que la cour du travail considèrent qu'« il ne ressort, *in casu*, ni du texte de la transaction ni d'un seul élément pertinent que les parties avaient

l'intention de contracter sur la clause de non-concurrence affectée de nullité. Au contraire, lors de la conclusion de la transaction, les parties ont supposé que la clause était valable »^{130 131}.

L'article 2054 n'est par contre pas applicable à la transaction conclue à la fin du contrat de travail qui lie l'employeur et le travailleur lorsque, au moment de la formation du contrat, le travailleur pensait que la période d'essai qui figurait dans le contrat était parfaitement valable. Comme le souligne Barbara Sindic, « le titre en exécution duquel la transaction a été conclue était donc la fin du contrat de travail et non la clause instaurant la période d'essai »¹³². Or, le contrat de travail n'était pas entaché de nullité¹³³.

42. Action en nullité prévue à l'article 2056 du Code civil. Selon l'article 2056, « La transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties ou l'une d'elles n'avaient point connaissance est nulle ». Dans pareille hypothèse, il faut en effet considérer que le litige n'existait plus au moment où les parties ont transigé. Dans un arrêt du 15 mai 2009, la Cour de cassation a précisé que cette disposition ne requiert pas que la partie qui l'invoque ait aussi été partie au procès ayant donné lieu à la décision judiciaire¹³⁴.

43. Action en nullité prévue à l'article 2057 du Code civil. L'article 2057 dispose que « Lorsque les parties ont transigé généralement sur toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir ensemble, les titres qui leur étaient alors inconnus, et qui auraient été postérieurement découverts, ne sont point une cause de rescision, à moins qu'ils n'aient été retenus par le fait de l'une des parties.

Mais la transaction serait nulle si elle n'avait qu'un objet sur lequel il serait constaté, par des titres nouvellement découverts, que l'une des parties n'avait aucun droit. »¹³⁵

Au cours de la période écoulée, la Cour de cassation eut à connaître d'un cas d'application de cet article 2057.

Dans le cadre d'une saisie-description opérée par dix producteurs de logiciels, l'expert judiciaire avait constaté l'illicéité de plusieurs logiciels. Une transaction avait alors été conclue. Elle portait sur l'achat des licences ainsi que le paiement de dommages et intérêts. Après la conclusion de cette transaction,

¹²⁶ C. trav. Gand, 9 mars 2007, Or., 2008, p. 58 (reflet). Traduction libre.

¹²⁷ L'arrêt contient une considération sur l'impossibilité pour les parties, par l'insertion d'une clause, de porter par avance atteinte aux dispositions légales du Code civil qui autorisent, dans certains cas déterminés, à soulever la nullité. Cette appréciation, qui semble présumer le caractère impératif du régime de la transaction, est critiquable.

¹²⁸ B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 120.

¹²⁹ C. trav. Anvers, 1^{er} octobre 2003, *Chr. D.S.*, 2004, p. 142.

¹³⁰ Cass., 15 mai 2009, *Pas.*, 2009, p. 1191, *R.W.*, 2010-2011, p. 62.

¹³¹ Voy. sur cet article, P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, p. 146 ; Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, pp. 466 et s.

¹²⁶ CA, 19 décembre 2001, *F.J.F.*, 2002, p. 350.

¹²⁷ Loi générale sur les douanes et accises du 18 juillet 1977, *M.B.*, 21 septembre 1977.

¹²⁸ Voy. sur cette question, Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, pp. 461 et s.

¹²⁹ Voy. sur la portée de cet article et les confusions opérées par la doctrine, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, pp. 119-120 ; Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 462.

la partie saisie avait découvert qu'elle disposait en réalité des licences requises. Elle soutint dès lors que la transaction était nulle en vertu de l'article 2057, alinéa 2. Elle alléguait que les « titres découverts » consistaient en des factures et une boîte d'achat de CD-Rom qui attestait de l'absence de contrefaçon. À défaut de droits valables dans le chef de la partie saisissante, la cour d'appel décida que la transaction était sans objet et condamna les producteurs à rembourser les montants perçus dans le cadre de l'exécution de la transaction¹³⁶. L'affaire remonta jusqu'à la Cour de cassation. Dans son arrêt du 22 octobre 2009, la Cour censura la décision d'appel au motif qu'il ne pouvait être « question de découvrir ultérieurement au sens de la disposition légale précitée lorsque la partie qui allègue que la transaction est nulle, avait connaissance ou pouvait avoir connaissance, au moment où la transaction fut conclue, de l'existence du titre duquel il ressort que la partie adverse n'avait pas le moindre droit ». En l'espèce, il ne ressortait pas « des éléments de fait énoncés par les juges d'appel qu'il était question de titres nouvellement découverts par les défendeurs »¹³⁷.

Section 3

Exécution du contrat de transaction

§ 1. Les effets de la transaction

A. Effet extinctif

44. Rappel des principes. La transaction éteint le litige auquel elle a précisément pour vocation de mettre fin. Elle dessaisit donc de plein droit le juge si une procédure judiciaire était en cours¹³⁸ et dessaisit, le cas échéant, le notaire désigné dans le cadre de cette procédure¹³⁹.

Le juge ne peut alors qu'entériner la transaction intervenue. Si l'une des parties, pour une raison ou une autre, fait ensuite renaître le litige, l'autre partie pourra lui opposer l'exception de transaction pour tout ce qui est compris dans l'objet de la transaction¹⁴⁰. Plus encore, cet effet extinctif s'étend aux droits mêmes auxquels les parties renoncent en transigeant. Comme, au sens juridique, il n'y a pas de droit sans action, ce n'est pas seulement l'action qui est désormais fermée, mais également la possibilité d'invoquer l'exception d'inexécution ou le bénéfice de la compensation sur la base des droits concernés par la transaction¹⁴¹.

¹³⁶ Anvers, 9 juin 2008, *I.R.D.I.*, 2008, p. 299.

¹³⁷ Cass., 22 octobre 2009, *Pas.*, 2009, p. 2380. Voy. sur l'arrêt rendu après cassation, *supra*, n° 33.

¹³⁸ B. TILLEMANS, I. CLAEYS, Ch. COUDRON et K. LOONTJENS, *Dating*, Anvers, Story-Scientia, 2000, p. 435.

¹³⁹ Voy. en matière de procédure de liquidation-partage après divorce, Civ. Tongres, 22 octobre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 276 (sommaire), *Limb. Rechtsl.*, 2011, liv. 2, p. 58, note B. VAN DEN BERGH.

¹⁴⁰ Voy. *supra*, section 2, concernant l'objet comme condition de validité du contrat, et *infra*, section 4, concernant l'interprétation de la transaction et son étendue.

¹⁴¹ A. RICOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 253.

La question de l'effet extinctif de la transaction est étroitement liée à l'autorité qui s'y attache. Aux termes de l'article 2052, alinéa 1^{er}, du Code civil, « Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort ». La transaction n'est pas pour autant un jugement, mais un contrat. Elle n'emporte aucun des effets propres au jugement¹⁴² : elle est l'œuvre des parties, elle n'a pas force exécutoire (en tout cas s'il s'agit d'un acte sous seing privé), elle peut intervenir sur un litige à naître et ne supporte pas de voies de recours (sauf une action en nullité). Si le juge entérine l'accord intervenu et acte celui-ci dans un jugement, le contrat sera par contre bel et bien revêtu de l'autorité de la chose jugée qui s'attache à la décision de justice (*cf.* art. 1043 C. jud.)¹⁴³.

45. Autorité de la transaction : fin de non-recevoir. Les critères de l'exception de transaction sont les mêmes que ceux de l'exception de chose jugée, à savoir l'identité d'objet, de cause et de parties¹⁴⁴. L'action qui remplit ces critères est dès lors irrecevable, comme le confirment de nombreuses décisions rendues au cours de la période étudiée¹⁴⁵.

En application de ces principes, la Cour d'appel de Liège, dans un arrêt du 12 mars 2012, réforme une décision qui avait déclaré irrecevable une demande de dommages et intérêts formée par le propriétaire d'un fonds sur lequel empiétait une dalle de béton construite par le voisin. La cour considère que la transaction a porté uniquement sur l'appui d'une nouvelle construction sur la semelle de fondation litigieuse et sur la décharge donnée par le voisin pour toute conséquence dommageable résultant de ce fait, et qu'elle n'emportait pas renonciation du droit à demander l'indemnisation du dommage lié à la présence illicite de la dalle. La cour rejette par ailleurs l'argument tiré de la légitimité de l'intérêt à agir, le demandeur n'ayant, en l'espèce, nullement participé à la création et/ou au maintien d'une situation illégale sur le plan urbanistique¹⁴⁶.

Cette fin de non-recevoir ne doit pas être soulevée *in limine litis* ; elle peut l'être à tout stade de la procédure, même en degré d'appel. Elle n'est toutefois pas d'ordre public et ne peut donc être invoquée d'office par le juge,

¹⁴² Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 407, n° 358.

¹⁴³ On peut parler dans ce cas de « contrat judiciaire » ; G. VERMELLE, *Droit civil. Les contrats spéciaux*, Paris, Dalloz, 1996, p. 144. L'effet est analogue à un procès-verbal de conciliation, mais celui-ci n'implique pas nécessairement des concessions réciproques.

¹⁴⁴ Gand, 30 mai 2008, *N.J.W.*, 2009, p. 458 ; Gand, 12 février 2015, *R.W.*, 2017-2018, p. 387. *Cf.* art. 23 C. jud. : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet de la décision. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande repose sur la même cause, quel que soit le fondement juridique invoqué, que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

¹⁴⁵ Gand, 16 octobre 2008, *R.G.D.C.*, 2010, p. 213, note D. COTTENIE ; Bruxelles, 8 novembre 2011, *R.D.C.*, 2012, p. 91, sommaire O. VANDEN BERGHE ; Trib. trav. Bruxelles, 15 novembre 2012, *J.T.T.*, 2013, p. 14 ; Bruxelles, 9 janvier 2015, *J.T.*, 2015, p. 827 ; Liège, 7 février 2017, *R.G.* n° 2015/1C/106, inédit ; Bruxelles, 21 novembre 2017, *R.G.A.R.*, 2018, n° 15.469 ; Comm. fr. Bruxelles (17^e ch.), 21 juin 2018, *R.G.* n° A/17/01660, inédit.

¹⁴⁶ Liège, 12 mars 2012, *Entr. dr.*, 2014, p. 202.

ni pour la première fois devant la Cour de cassation¹⁴⁷. Ainsi, selon la Cour d'appel de Mons, le partenaire qui, après une transaction destinée à régler la fin d'une union de fait, assigne en sortie d'indivision et s'abstient de s'opposer à la demande reconventionnelle tendant à ce règlement, peut être considéré comme ayant renoncé à cette transaction¹⁴⁸. De manière générale, la partie qui entend soulever l'exception de transaction doit donc éviter de poser tout acte qui pourrait être interprété comme une renonciation à s'en prévaloir¹⁴⁹.

46. Transaction et actualité du titre exécutoire. La transaction qui est conclue avant le prononcé d'un titre exécutoire doit-elle sortir ses effets et l'emporte-t-elle sur ce titre ? C'est la question qui fut posée au Tribunal de première instance de Malines. En l'espèce, une convention de transaction avait été conclue environ un mois avant le prononcé d'une ordonnance de référé. L'une des parties sollicitait l'exécution de l'ordonnance tandis que l'autre s'y opposait en invoquant l'exception de transaction. Le tribunal souligne tout d'abord que les parties ont eu la possibilité de porter à la connaissance du tribunal, même pendant le délibéré, la convention intitulée transaction, ce qu'elles n'ont pourtant pas fait. Il ressort du titre exécutoire que la convention de transaction n'a pas été communiquée de telle sorte que le tribunal n'a pas pu en tenir compte. Aucun appel n'a été interjeté, ni aucun acte posé en vue d'introduire la transaction dans la procédure. Partant, le juge des saisies considère que « *De voorliggende uitvoerbare titel is een actuele titel. Er worden geen later ingetreden omstandigheden voorgebracht waaruit blijkt dat de titel niet meer de juiste materiele rechtelijke verhoudingen zou weergeven.* » La transaction qui aurait été conclue après le traitement de l'affaire mais avant le prononcé du titre exécutoire ne porte donc pas préjudice à l'actualité de ce titre : l'exception de transaction n'est alors pas fondée¹⁵⁰. Cette appréciation pourrait être discutable lorsque les parties, en toute connaissance de cause, transigent afin d'éviter, notamment, les difficultés liées à l'exécution de la décision¹⁵¹. La décision publiée reste toutefois peu explicite sur les circonstances qui entourent la conclusion de la transaction et les termes de cette dernière. La prudence reste donc de mise.

47. Autorité de la transaction et exécution. Un contrat purement civil peut-il réellement mettre fin à un litige procédural ? Si, en principe, la conclusion d'une transaction met fin à l'instance, la Cour d'appel de Bruxelles estime qu'il faut distinguer deux situations, selon que la transaction a été exécutée ou non : « La Cour de cassation française et d'autres auteurs, parti-

culièrement en droit français, suivis par une jurisprudence belge minoritaire, rappellent à juste titre que la seule conclusion d'une transaction ne suffit pas pour terminer la contestation puisque la transaction se borne à préciser à quelles conditions les parties entendent subordonner l'extinction du litige : lorsque la convention contient une obligation à la charge de l'une des parties, la situation litigieuse ne prend fin qu'avec l'exécution de cette obligation ». Ce raisonnement est fondé sur le modèle de l'exception d'inexécution : « dès lors que l'une des parties n'exécute pas l'obligation de faire à laquelle elle s'était engagée, l'autre partie peut refuser d'exécuter son obligation de ne pas faire, à savoir de ne pas saisir le juge. [...] L'inexécution de la transaction empêche son effet extinctif et paralyse son effet obligatoire ; elle ne peut, dans ces conditions, avoir entre parties d'autorité de la chose jugée. [...] Le juge, initialement saisi du litige sur lequel les parties ont transigé, peut par conséquent vérifier la bonne exécution de la convention et statuer sur une demande de résolution ou d'exécution forcée de la convention, sans que les parties ne doivent introduire une nouvelle procédure [...] conforme à l'objectif d'économie du procès. »¹⁵² L'appréciation fondée sur l'exécution d'inexécution est cependant discutable, comme nous le verrons (*infra*, n° 74).

48. Autorité de la transaction : défense au fond. Finalement, dès lors que l'exception de transaction implique une analyse des termes de celle-ci, l'effet qui s'y attache n'est pas fondamentalement différent de celui que l'article 1134 du Code civil attache à tout contrat. Comme l'écrit François Glansdorff, « l'article 2052 a cette seule et unique portée de préciser que la transaction est obligatoire ; qu'elle se substitue au procès, et qu'à ce titre, elle fait naître, contre la partie qui voudrait recommencer le procès, une exception péremptoire, l'exception de transaction, tout comme le jugement (qui aurait été rendu si la transaction n'était pas intervenue) fait naître l'exception de chose jugée »¹⁵³. L'analyse à laquelle doit procéder le juge concerne la portée de la convention de transaction. Cet exercice peut l'amener à placer le débat sur le plan du fondement, plutôt que de la recevabilité ; tel est le cas lorsqu'il estime qu'un travailleur n'a pas droit à une indemnité complémentaire de préavis après avoir valablement consenti à ce que son préavis se termine à une date déterminée¹⁵⁴.

Après avoir constaté qu'aucun moyen d'irrecevabilité n'était soulevé par les parties ni ne paraissait devoir être soulevé d'office, le Tribunal de première instance de Namur, division Dinant, analyse, lui aussi, les choses sous l'angle du fondement de la demande. Dans le cadre d'un marché public portant sur la fourniture de sel de déneigement, un pouvoir adjudicateur avait adressé par erreur le bon de commande à un soumissionnaire évincé. Après de longues négociations, un accord était intervenu aux termes duquel le pouvoir adjudicateur s'engageait à

¹⁴⁷ B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, pp. 76-77.

¹⁴⁸ Mons, 29 juin 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 415.

¹⁴⁹ A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 259, note 297.

¹⁵⁰ Civ. Malines, 9 janvier 2015, *R.W.*, 2015-2016, p. 797.

¹⁵¹ Voy. J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, *op. cit.*, p. 323 ; A. RIGOLET, *ibid.*, p. 247, n° 44 ; B. DE CONINCK et V. CALLUWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, p. 902, n° 23. L'hypothèse est différente de celle de la nullité prévue à l'article 2056 (*supra*, n° 42).

¹⁵² Bruxelles, 10 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2017, p. 415, note.

¹⁵³ FR. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 451, n° 389.

¹⁵⁴ C. trav. Liège, 18 juin 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 649.

restituer à l'entreprise 150 tonnes de sel et à prendre en charge la moitié des frais de transport. L'entreprise avait toutefois refusé de prendre livraison, arguant d'une mauvaise qualité du sel, et poursuivait le paiement de ses factures. Le juge décide que c'est « à tort que la S.A. F.I. qualifie cet accord de "tentative avortée d'un règlement amiable". Il s'agit au contraire d'une convention (dont la validité n'est pas discutée), par laquelle les parties ont renoncé à leurs prétentions antérieures, afin de mettre un terme au litige. Par conséquent, la S.A. F.I. ne peut prétendre obtenir le paiement de sa facture du 13 décembre 2013, sur la base de la théorie de l'enrichissement sans cause, dans la mesure où elle a incontestablement renoncé à cette prétention par la conclusion de la transaction intervenue au mois de septembre 2015 »¹⁵⁵. Vue sous cet angle, l'exception de transaction apparaît alors comme un moyen de défense au fond, résultant de la force contraignante particulière de ce contrat et des renonciations qu'elle induit¹⁵⁶.

B. Effet translatif ou déclaratif

49. Rappel des principes. Vu que l'article 2052, alinéa 1^{er}, rapproche les effets de la transaction de ceux d'un jugement, on pourrait penser qu'elle ne peut porter que sur la reconnaissance de droits existants. En réalité, selon qu'elle opère ou non le transfert d'un droit, la transaction aura un effet translatif ou simplement déclaratif de droits. Il est même permis d'affirmer que « les transactions réellement et exclusivement déclaratives sont extrêmement rares. Une transaction est presque toujours complexe »¹⁵⁷. La distinction n'en demeure pas moins importante, car l'effet translatif peut entraîner plusieurs conséquences, tant civiles que fiscales : obligation de garantie, obligation de transcription avec déduction du droit de mutation proportionnel qui s'y attache¹⁵⁸, reconnaissance d'un juste titre pour la prescription acquisitive.

50. Effet translatif. En règle, chaque fois que la transaction implique la remise d'un bien étranger à la contestation initiale, la transaction présente un effet translatif ou constitutif de droits nouveaux, puisque la partie qui recueille (totalement ou partiellement) ce bien ne pouvait antérieurement prétendre à aucun droit sur lui. Celui qui recueille le bien est alors considéré comme son cessionnaire, ayant cause du cédant. Alexandre Rigolet cite l'exemple d'une transaction mettant fin à un conflit de voisinage grâce au rachat par une partie de l'immeuble de l'autre, ou d'une transaction réglant un conflit entre associés d'une S.P.R.L. quant à sa gestion via un rachat de parts¹⁵⁹.

¹⁵⁵ Civ. Namur, div. Dinant (7^e ch. A), 11 octobre 2018, R.G. n° 17/186/A, inédit.

¹⁵⁶ Voy. A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 259, n° 60 et les références citées.

¹⁵⁷ Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 444, n° 383.

¹⁵⁸ De délicates questions peuvent se poser sur le plan fiscal, l'avis de l'administration étant souvent déterminant ; voy. p. ex. F. WERDEFROY, *Droits d'enregistrement*, Bruxelles, Kluwer, 2012-2013, n° 261, 262 (à propos de la théorie de la mutation apparente) et 653.

¹⁵⁹ A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 249, n° 47.

Un arrêt de la Cour d'appel d'Anvers du 20 février 2017 semble offrir une autre illustration de la constitution de droits nouveaux par la transaction. Un maître d'ouvrage avait confié la construction d'une écurie à une entreprise. La tôle ondulée utilisée pour la couverture de la toiture avait été produite par une société italienne. Quelques années plus tard, des fuites avaient été constatées au niveau de la toiture de l'écurie. Une transaction tripartite fut conclue afin de mettre un terme au litige. Le producteur italien s'engageait à fournir les plaques pour couvrir la toiture tandis que l'entrepreneur exécuterait les travaux de remplacement à sa charge. Des fuites réapparaissent toutefois malgré l'exécution des travaux. Le maître de l'ouvrage assigne l'entrepreneur qui, à son tour, cite le producteur en intervention forcée. L'expert désigné dans le cadre de la procédure aboutit à la conclusion que les dégâts sont uniquement la conséquence d'un défaut des plaques de toiture. La cour confirme le jugement dont appel, en décidant que la transaction intervenue a fait naître de nouvelles relations contractuelles entre les parties, lesquelles relations sont étrangères au contrat d'entreprise initial. Sans s'en expliquer davantage, elle précise que l'accord ne peut être vu ni comme un contrat d'entreprise ni comme un contrat de vente... Nous déduisons en tout cas de la décision que l'entrepreneur ne répondait plus que du travail de placement, sans aucune garantie relative aux vices cachés des nouvelles plaques livrées. La demande dirigée contre l'entrepreneur était non fondée, à défaut d'identifier une inexécution de la transaction dans son chef¹⁶⁰.

51. Effet déclaratif. Si la transaction se réalise par le biais de l'objet litigieux lui-même, la tendance majoritaire est de considérer la convention comme déclarative, car le consentement des parties tend essentiellement à régler un litige. La renonciation qui intervient dans ce contexte porte, par définition, sur des droits litigieux, de sorte qu'il est difficile de parler d'un transfert de ces droits¹⁶¹. Tel est le cas de la transaction entre l'assureur et la victime pour l'indemnisation du dommage de celle-ci, ou du voisin acceptant d'élaguer l'arbre qui empiète sur la propriété voisine¹⁶².

Rappelons par ailleurs qu'un accord où des concessions réciproques font défaut peut être requalifié en contrat déclaratif de droit¹⁶³.

¹⁶⁰ Anvers, 20 février 2017, T.B.O., 2017, p. 199.

¹⁶¹ Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, pp. 443-444.

¹⁶² A. RIGOLET, *ibid.*, p. 249, n° 47. Pour distinguer effets translatif et déclaratif, l'auteur propose une approche quelque peu différente, basée sur la nature particulière de la transaction. Celle-ci vise la solution d'un litige ; les parties substituent leur accord à l'appréciation souveraine d'un juge. « Lorsque cet accord porte sur l'objet même du litige, elles ne font donc, en principe, pas davantage ce n'aurait pu faire le juge dans son jugement : fixer les droits préexistants de chacun. Leur accord, tout comme le jugement qui serait intervenu à défaut, a donc un effet déclaratif. À l'inverse, lorsque leur accord prévoit des concessions étrangères à l'objet du litige, il excède la simple substitution de l'accord des parties à la décision du juge. Il a donc un effet créatif ou translatif de droit. » (*ibid.*, p. 250)

¹⁶³ Civ. Tongres, 22 octobre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 276 (sommaire), *Limb. Rechtsl.*, 2011, liv. 2, p. 58, note B. VAN DEN BERGH.

§ 2. Obligations des parties

52. Obligations qui naissent de la convention de transaction. Il s'agit de l'effet positif de la transaction. La conclusion d'une convention emporte deux types d'obligations : d'une part, l'exécution des conditions et clauses de la transaction et, d'autre part, le respect de l'engagement intervenu en tant qu'il met un terme définitif au litige¹⁶⁴. « Lorsque la convention contient une obligation à la charge de l'une des parties, la situation litigieuse ne prend fin qu'avec l'exécution de cette obligation. »¹⁶⁵ La Cour d'appel de Bruxelles laisse ainsi entendre que l'extinction du litige est subordonnée à l'exécution d'une obligation à charge de l'une des parties, la seule conclusion de la transaction ne suffisant pas à terminer la contestation. L'obligation devrait être exécutée afin d'emporter son effet extinctif. Les choses doivent cependant être nuancées (*infra*, n° 74).

Il résulte de l'affaire précitée, soumise à la Cour d'appel d'Anvers (*supra*, n° 48), que de nouvelles relations contractuelles sont nées entre parties à la suite de la transaction conclue. Comme le confirme la Cour, « une transaction ne met pas seulement fin à une contestation mais peut aussi être la source de nouvelles obligations quand la contre-prestation d'une concession consiste en une obligation de donner, faire ou ne pas faire »¹⁶⁶. Notons que dans le cadre de la transaction litigieuse, l'entrepreneur avait uniquement fourni son travail sans offrir de garantie sur les plaques de toiture. À défaut d'inexécution contractuelle relative à la convention de transaction, le maître de l'ouvrage fut dès lors débouté de sa demande.

Les conséquences de l'inexécution des obligations nouvelles seront vues ci-après (*infra*, section 5).

§ 3. Opposabilité aux tiers

53. Rappel : relativité des conventions. Comme tout contrat, la transaction est soumise au principe de la relativité des conventions (art. 1165 C. civ.). L'article 2051 n'est qu'un rappel de la règle : « La transaction faite par l'un des intéressés ne lie point les autres intéressés, et ne peut être opposée par eux ». À moins qu'elle ne puisse invoquer le bénéfice d'une stipulation pour autrui contenue dans la transaction (art. 1121 C. civ.), ou qu'elle ne ratifie un engagement portant clause de porte-fort (art. 1120 C. civ.), une personne qui n'est pas partie à la conclusion du contrat ne peut tirer aucun droit de celui-ci, ni se voir imposer des obligations qui en découlent¹⁶⁷.

54. Distinction entre effets internes et effets externes. Durant la période étudiée, la Cour de cassation a toutefois rappelé, dans son arrêt du

18 janvier 2016, qu'il convient de distinguer les effets internes et les effets externes du contrat¹⁶⁸ : « Lorsque, après qu'a été rendue sur leur différend une décision définitive qui est encore susceptible d'appel, des parties litigantes concluent pour terminer cette contestation une convention par laquelle elles renoncent, l'une à des droits que lui reconnaît cette décision, l'autre à celui d'en relever appel, l'existence de leur transaction s'impose aux tiers, qui sont tenus de reconnaître les effets qu'elle produit entre les parties contractantes. Il s'ensuit que, si, en vertu de l'article 2051 du Code civil, la transaction ne fait naître qu'au profit des parties le droit de s'opposer à la réitération du litige, les tiers ne peuvent plus prétendre que les droits de celles-ci ou de l'une d'elles sont fixés par le jugement ensuite duquel la transaction a été conclue. Dès lors que l'objet de cette convention n'excède pas les choses dont on peut disposer, la circonstance que les droits dont se prévalent les tiers intéressent l'ordre public n'affecte pas leur obligation de respecter les effets externes de la transaction. »¹⁶⁹ En l'espèce, l'ONSS avait calculé les cotisations sociales sur la durée de préavis retenue par le premier juge, avant que les parties – employeur et employé – ne transigent sur un préavis plus court.

De façon comparable, afin de déterminer si le mandataire d'une société civile à forme de société anonyme, propriétaire d'immeubles apportés, doit être qualifié d'indépendant, l'INASTI est tenu d'avoir égard à la qualification de revenus de propriétés foncières (en l'espèce un droit d'emphytéose) telle qu'elle résulte d'une transaction conclue entre l'État et le contribuable, mettant fin au litige fiscal les opposant¹⁷⁰.

Dans une autre affaire, à la suite d'un accident du travail, une victime avait conclu une transaction avec son assureur. L'accord excluait toutefois le dommage matériel économique consécutif à l'incapacité de travail ainsi qu'une série de frais (liés notamment à l'adaptation du logement et du véhicule et aux traitements médicaux). La victime entendait réclamer un complément d'indemnité à l'égard du tiers responsable. Le principe de l'exception de transaction est retenu par le Tribunal de première instance de Gand, sauf pour ce qui était expressément exclu aux termes de la transaction, et sous réserve de l'interdiction du cumul entre l'indemnisation en droit commun et les indemnités reçues de l'assureur-loi¹⁷¹.

55. Opposabilité aux codébiteurs solidaires. On considère généralement que l'article 2051 n'empêche pas l'application de l'article 1285 du Code civil à l'égard des codébiteurs solidaires de celui qui transige. Selon cette dernière disposition, « La remise [de dette] ou décharge conventionnelle au

¹⁶⁴ Conformément à l'arrêt de principe du 27 mai 1909, Pas., 1909, I, p. 272.

¹⁶⁵ Cass., 18 janvier 2016, J.L.M.B., 2017, p. 306.

¹⁷⁰ C. trav. Mons, 8 février 2013, J.L.M.B., 2014, p. 1306 (somm.), J.T.T., 2013, p. 291.

¹⁷¹ Civ. Gand, 22 mars 2011, Bull. ass., 2011, p. 290. Pour une application de l'opposabilité des effets externes d'une transaction en matière de tierce complicité, voy. encore Anvers, 25 février 2013, R.W., 2013-2014, p. 1173, note A. VAN OVELEN.

profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers. Dans ce dernier cas, il ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise.»

Si une transaction ne peut, en tant que telle, être qualifiée de remise de dette, l'accord renferme généralement un abandon, par une partie, de ses droits à l'égard de l'autre. « Cette remise de dette, forcément *non animo donandi*, est soumise à l'article 1285¹⁷², pour autant que la transaction ne porte pas sur une exception purement personnelle au codébiteur concerné, ou sur le principe même de la solidarité¹⁷³. Dans son arrêt du 17 octobre 2014, la Cour de cassation décide que la règle ne vaut par contre pas en présence d'obligations *in solidum*¹⁷⁴. Selon la Cour d'appel de Bruxelles, « L'exception de remise de dette est donc personnelle au codébiteur, auteur d'une faute concurrente, qui a bénéficié de la transaction, à défaut de volonté contraire exprimée à l'occasion de celle-ci. »¹⁷⁵ On peut toutefois émettre certains doutes sur la compatibilité entre transaction et remise de dette. L'amalgame est peut-être autorisé si l'on regarde l'accord dans sa globalité ; mais, si l'on s'en tient aux droits abandonnés, la remise de dette ne se fait-elle pas, par définition, sans contrepartie, soit sans concession réciproque ? Dans ce cas, une condition essentielle à la transaction fait défaut¹⁷⁶. La Cour de cassation décide malgré tout, dans un arrêt du 18 avril 2016, que la transaction comporte une remise de dette si l'une des concessions réciproques porte sur une dette certaine¹⁷⁷. La remise de dette semble devoir être considérée, en définitive, comme une conséquence de la transaction, sans que les deux institutions puissent être totalement assimilées.

56. Opposabilité en matière d'assurances et subrogation. L'arrêt précité du 18 janvier 2016 de la Cour de cassation concernait l'opposabilité d'une transaction à l'ONSS. La même question se pose à l'égard d'autres tiers, notamment des garants, et en particulier les assureurs¹⁷⁸. On rappellera que, dans les assurances de la responsabilité, l'assureur assume en principe la direction du litige¹⁷⁹. Dans ce cadre, l'indemnisation ou la promesse d'indemnisation de la personne lésée faite par l'assuré sans l'accord de l'assureur

n'est pas opposable à ce dernier¹⁸⁰. Mais il se peut que la convention lui soit malgré tout rendue opposable, notamment lorsqu'au mépris de l'exécution de bonne foi du contrat d'assurance, l'assureur a refusé de participer aux procédures judiciaires et aux négociations qui ont débouché sur la signature de la transaction, et ce, malgré les demandes insistantes de son assuré. C'est ce que confirme la Cour de cassation dans un arrêt du 30 septembre 2010¹⁸¹. La disposition vise néanmoins à protéger les intérêts de l'assureur. Elle ne fait nullement obstacle à ce qu'il se prévale, au contraire, de la transaction, lorsqu'il fait face à une action directe de la victime¹⁸², de la même façon que l'assuré peut tirer profit de la transaction conclue par son assureur¹⁸³. En revanche, l'assureur perd la direction du litige en cas de conflit d'intérêts avec son assuré : celui-ci ne peut alors se voir opposer la transaction conclue sans son accord, par exemple à l'occasion d'une action récursoire que l'assureur dirigerait ensuite contre lui.

Une autre dérogation à l'opposabilité des effets externes résulte de l'article 136, § 2, alinéa 5, de la loi relative à l'assurance soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, lorsque le bénéficiaire et le débiteur de la réparation ont transigé sur le montant de celle-ci sans l'accord de l'organisme assureur. Dès lors que ce dernier agit par subrogation dans les droits de la victime, cette règle est également une entorse au droit commun de la subrogation, marqué par l'opposabilité des exceptions¹⁸⁴. La Cour de cassation étend la solution aux transactions conclues entre la victime d'un accident du travail et le tiers responsable de cet accident¹⁸⁵.

Dans une récente étude relative à la subrogation des tiers payeurs, Bérénice Fosséprez relève que l'inopposabilité des exceptions en cas de transaction est cependant assez théorique. En effet, en vertu de l'article 2045, il faut pour transiger avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction », ce qui, par définition, n'est plus le cas suite à l'effet translatif de la subrogation. De même, aucune subrogation ne semble encore possible après qu'une transaction est intervenue si, par hypothèse, le subrogeant ne dispose déjà plus des droits compris dans la transaction¹⁸⁶.

¹⁷² R. MARCHETTI, « La notion de remise de dette et le régime instauré par l'article 1285 du Code civil », *J.T.*, 2014, p. 224 ; Cass., 18 septembre 1941, *Pas.*, 1941, I, p. 343 ; Cass., 15 décembre 2000, *Pas.*, 2000, p. 1955.

¹⁷³ Voy. A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 263, n° 66 ; B. TILLEMANN, I. CLAEYS, Ch. COUDRON et K. LOONTJENS, *Dating, op. cit.*, p. 506.

¹⁷⁴ Cass., 17 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2015, p. 157, note A. DE BOECK. La Cour avait auparavant semblé statuer en sens inverse cf. Cass., 29 septembre 2011, *Pas.*, 2011, p. 2114.

¹⁷⁵ Bruxelles, 23 mai 2017, *J.T.*, 2017, p. 535.

¹⁷⁶ Voy. B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 59 ; J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé, op. cit.*, p. 22.

¹⁷⁷ Cass., 18 avril 2016, *Larc. cass.*, 2017, p. 22, n° 112.

¹⁷⁸ Voy. B. TILLEMANN, I. CLAEYS, Ch. COUDRON et K. LOONTJENS, *Dating, op. cit.*, p. 517, n° 1057 et s. n° 1130. Voy. aussi les obs. de L. SIMONT et PA. FORNIERS à propos de la stipulation pour autrui (« Examen de jurisprudence (1981 à 1991), Les contrats spéciaux », *op. cit.*, p. 538, n° 309) et de la subrogation (*ibid.*, p. 586, n° 512).

¹⁷⁹ Art. 143 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

¹⁸⁰ Art. 149, al. 1^{er}, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

¹⁸¹ Cass., 30 septembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 2452.

¹⁸² P. MARCHAL, « La transaction », *op. cit.*, p. 135.

¹⁸³ Cass., 26 septembre 1974, *Pas.*, 1975, I, p. 111.

¹⁸⁴ Voy. B. DE CONINCK, « La transaction », *op. cit.*, p. 216, n° 308.

¹⁸⁵ Cass., 24 octobre 2001, *Pas.*, 2001, p. 1700.

¹⁸⁶ B. FOSSEPREZ, « Les recours des tiers payeurs : approche transversale », in *Métamorphoses de la subrogation*, coll. CUP, vol. 181, Liège, Anchemis, 2018, p. 116. Ce constat laisse cependant ouverte la question de l'opposabilité lorsque la transaction est concomitante à la subrogation. On pense à une transaction moyennant paiement subrogatoire, conclue entre la victime et un de ses débiteurs, qui exerce ensuite son recours contributaire contre un coresponsable. Si l'objet de ce recours est évidemment limité aux sommes déboursées suite à la transaction, l'assiette du recours est-elle également limitée par les droits auxquels la victime a renoncé en transigeant, dès lors que la transaction n'est pas, à proprement parler, antérieure à la subrogation ? Pour des éléments de réponse, voy. B. DE CONINCK et V. CALLEWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, pp. 916 et s., spéc. n° 45, 47-48.

Section 4

Preuve et interprétation

§ 1. Preuve

57. **Rappel des principes.** L'article 2044, alinéa 2, du Code civil prévoit que la transaction doit être établie par écrit. S'agissant d'un contrat consensuel, ce formalisme particulier ne peut être que probatoire. Il va cependant plus loin que l'article 1341, qui institue la prééminence de l'écrit en matière civile, puisqu'il s'applique également aux actes juridiques d'une valeur inférieure ou égale à 375 euros.

58. **Preuve de la transaction en matière civile.** Les autres règles du droit commun de la preuve demeurent d'application, que ce soit la possibilité d'invoquer un commencement de preuve par écrit (art. 1347 ; voy. ci-dessous) ou l'impossibilité de prouver par écrit (impossibilité de constituer un écrit ou perte du titre par force majeure, art. 1348). Comme l'admet le Tribunal de première instance de Dinant, il peut toujours être recouru à l'aveu et au serment litisdécisoire comme moyens de preuve parfaits d'une transaction¹⁸⁷.

Puisque l'exigence de concessions réciproques fait de la transaction un contrat synallagmatique, l'article 1326 du Code civil (formalité du « bon pour ») ne peut trouver application en la matière. Quant à l'exigence des originaux multiples prévue par l'article 1325, elle n'est pas requise lorsque le contrat de transaction est conclu par correspondance ; dans ce cas, c'est la théorie de l'offre et de l'acceptation qui joue¹⁸⁸. Notons par ailleurs que, selon une jurisprudence bien établie, le non-respect de l'article 1325 est couvert si les parties ont exécuté la transaction¹⁸⁹.

59. **Preuve de la transaction en matière commerciale.** L'article 2044, alinéa 2, est-il également applicable en matière commerciale ? La question était controversée en droit belge. Si, en vertu de l'article 25 du Code de commerce¹⁹⁰, la preuve est libre en matière commerciale, des exceptions à cette règle existent. Selon Henri De Page¹⁹¹, ce serait le cas de l'article 2044. La nécessité de prouver une transaction par écrit repose en effet, aux termes des travaux préparatoires du Code civil, sur la volonté d'écarter tout risque de procès dans une matière qui a précisément pour objet de terminer un litige. En outre, le contrat de transaction est un contrat complexe, qui ne peut être prouvé de manière suffisamment sûre et précise par témoignages et

présomptions. Il serait même dangereux d'admettre de tels modes de preuve¹⁹². La Cour de cassation n'a pas entendu suivre cette thèse. Elle a tranché la controverse dans son arrêt du 19 mars 2012 en décidant que l'article 2044, alinéa 2, ne constitue pas une exception à l'article 25 du Code de commerce. « En matière commerciale, le juge peut, dès lors, admettre la preuve de l'existence de ce contrat par présomptions, même en l'absence d'un commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil. »¹⁹³

Le Tribunal de commerce francophone de Bruxelles fait application de cet enseignement en considérant que, dans le cas qui lui était soumis, les parties démontraient à suffisance qu'elles s'étaient entendues pour mettre un terme à leur contestation par des concessions réciproques : la société L. avait adressé une proposition ferme à la société A., consistant à mettre un terme au litige moyennant restitution du matériel loué et paiement d'une somme pour solde de tout compte ; la société L. avait ensuite effectué le paiement en question ; A. avait confirmé la réception du paiement et demandé les coordonnées de la personne pouvant être contactée pour récupérer le matériel loué. Le juge décide que, par ce dernier courrier, la société A. a marqué son acceptation de la proposition de transaction qui avait été formulée par L. Elle n'a émis aucune réserve et, au contraire, a donné un début d'exécution à la transaction en envisageant la reprise du matériel¹⁹⁴.

On notera que l'article 25 du Code de commerce a été remplacé par l'article 1348bis du Code civil, inséré par la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, et qui vise désormais la preuve à l'égard des « entreprises », au sens de l'article I.1, 1^o, du Code de droit économique.

60. **Commencement de preuve par écrit.** En affirmant, dans l'arrêt précité du 19 mars 2012, la liberté de preuve en matière commerciale « même en l'absence d'un commencement de preuve par écrit », la Cour de cassation confirme aussi indirectement la possibilité d'invoquer l'article 1347 en l'absence d'écrit conforme¹⁹⁵. Le commencement de preuve doit toutefois rendre vraisemblable le fait allégué. Si l'écrit invoqué établit uniquement la tenue de réunions destinées à aboutir à une négociation, sans rendre vraisemblable la conclusion effective d'une transaction, ce fait allégué paraît discutable. Un juge pourrait alors considérer que les conditions ne sont pas réunies pour admettre le recours à des témoignages ou présomptions propres à démontrer l'objet et la teneur de l'hypothétique transaction.

Une quittance faisant simplement état du paiement d'une somme d'argent réglant « toutes les suites du sinistre », ne permet pas d'établir la réalité de

¹⁸⁷ Civ. Namur, div. Dinant, 11 octobre 2018, R.G. n° 17/186/A, inédit : les parties reconnaissent que l'accord intervenu avait pour objet de mettre fin au litige les opposant.

¹⁸⁸ Bruxelles, 21 novembre 2017, R.G.A.R., 2018, n° 15.469.

¹⁸⁹ B. DE CONINCK, « La transaction », *op. cit.*, p. 208, n° 298.

¹⁹⁰ Devenu l'article 1348bis du Code civil.

¹⁹¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, n° 499.

¹⁹² Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 433, n° 377.

¹⁹³ Cass., 19 mars 2012, R.G. n° C.10.0645.F, R.C.J.B., 2014, p. 651, note R. JAFFERALL, R.W., 2013-2014, n° 30, 29 mars 2013.

¹⁹⁴ Comm. fr. Bruxelles (17^e ch.), 21 juin 2018, R.G. n° A/17/01660, inédit.

¹⁹⁵ Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 434 ; R. JAFFERALL, « La liberté de la preuve en matière commerciale, spécialement de la transaction », note sous Cass., 19 mars 2012, R.C.J.B., 2014, p. 722, n° 36.

concessions réciproques, qui sont de l'essence d'une transaction. Dans le cas tranché par la Cour d'appel de Liège dans son arrêt du 28 mai 2014, la quittance mentionnait encore que « le règlement s'effectue conformément aux conditions du contrat [d'assurance] », ce qui excluait l'hypothèse où l'assureur aurait renoncé au champ d'application de la police telle que convenue¹⁹⁶. Une telle quittance, qui traduit incontestablement un règlement amiable, nous paraît, par contre, pouvoir être complétée par des témoignages et présomptions de nature à démontrer la réalité des concessions réciproques.

§ 2. Interprétation de la transaction

A. Règles générales

61. Distinction. L'interprétation du contrat de transaction concerne tant la qualification de l'acte que la portée que les parties ont entendu lui donner, celle-ci déterminant à son tour l'autorité particulière qui s'attache à l'effet extinctif de la transaction (*supra*, n° 44 et s.).

62. Interprétation et qualification. À propos de la qualification, comme pour tout contrat écrit, si la volonté exprimée s'impose en principe, le juge peut toujours interpréter l'écrit et au besoin le requalifier (*supra*, n° 14). C'est ainsi que la Cour d'appel de Mons vérifie la réalité des concessions réciproques, sur la base des faits de la cause, du contrat avenant entre parties, ainsi que du contexte dans lequel il a été conclu et exécuté, pour refuser la qualification de transaction. Pour rappel, les héritiers d'un employeur décédé s'étaient engagés à payer partiellement l'incontestablement dû à un travailleur moyennant la renonciation de ce dernier à la majeure partie de ses droits. La cour constate que l'accord n'emportait aucun sacrifice ou aucune concession dans le chef des héritiers. « Il en découle une dénaturation du concept et de l'économie même du contrat de transaction impliquant que la convention conclue le 13 octobre 1997 ne pouvait être qualifiée telle et qu'il s'agit en réalité d'une forme d'acquiescement-renonciation constaté par écrit entre parties concernées. »¹⁹⁷

63. Interprétation et portée de la transaction. Le Code civil contient deux dispositions relatives à l'interprétation du contenu des transactions. Selon l'article 2048, « Les transactions se renferment dans leur objet : la renoncia-

tion qui y est faite à tous droits, actions et prétentions, ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu ». L'article 2049 poursuit : « Les transactions ne régissent que les différends qui s'y trouvent compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, soit que l'on reconnaisse cette intention par une suite nécessaire de ce qui est exprimé. » Ces règles ne sont finalement qu'un rappel du droit commun en matière d'interprétation des contrats^{198 199}.

Tout d'abord, il convient de rappeler qu'il n'y sera recouru qu'en cas de véridable doute sur la portée du contrat. Tel n'est pas le cas lorsque la convention de transaction prévoit clairement et sans équivoque les postes de dommages pour lesquels des réserves ont été émises, comme le décide le Tribunal de première instance de Gand. La transaction qui a été conclue valablement, et qui tient lieu de loi aux parties, prévoyait en l'occurrence que le dommage était entièrement réparé, à l'exception du dommage matériel consécutif à l'incapacité de travail de 70 % et d'une série de frais qui étaient expressément repris dans le texte de la convention²⁰⁰. Tel est par contre le cas selon la Cour du travail de Liège lorsqu'il s'agit de déterminer si un employé a effectivement consenti à la fixation de la durée de son préavis, sans suspension pour cause d'incapacité de travail, moyennant la clause suivante (qui peut être interprétée différemment) : « La durée du préavis est fixée à 60 mois. Elle débutera le 1^{er} janvier 2008. »²⁰¹

64. Volonté réelle des parties. En cas de doute, il faut rechercher en priorité la volonté réelle des parties, qui doit toujours l'emporter sur la volonté exprimée, quand bien même la première aurait une portée plus étendue que la seconde²⁰². Il en est ainsi du jugement au terme duquel « la convention proprement dite, les échanges de courriers électroniques et les envois recommandés qui ont précédé démontrent en suffisance qu'au moment de la conclusion de la transaction, les parties avaient l'intention commune de mettre un terme irrévocable à leur contestation »²⁰³. La volonté réelle à rechercher est celle qui existait au moment de la conclusion du contrat²⁰⁴.

Dans son arrêt du 12 mars 2012, la Cour d'appel de Liège décide que « si les parties entendaient transiger également [sur un autre point que ceux mentionnés sur le contrat], il leur incombait de le préciser de manière certaine

¹⁹⁶ Art. 1156 à 1164 ; cf. Gand, 12 octobre 2017, T. Not., 2018, p. 165.

¹⁹⁷ Voy. Fr. GLANSDOORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., p. 437.

¹⁹⁸ Civ. Gand, 22 mars 2011, *Bull. ass.*, 2011, p. 290.

¹⁹⁹ C. trav. Liège, 18 juin 2015, J.L.M.B., 2016, p. 645, arrêt cassé, mais pour d'autres motifs, par Cass., 30 janvier 2017, R.G. n° S.15.0119.F, Or., 2017/5, p. 23, note B. PATERNOSTRE.

²⁰⁰ Fr. GLANSDOORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 438. C'est dans le même sens qu'il faut comprendre l'article 2057, qui dispose que « lorsque les parties ont transigé généralement sur toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir ensemble, les titres qui leur étaient inconnus, et qui auraient été postérieurement découverts, ne sont point une cause de rescision, à moins qu'ils n'aient été retenus par le fait de l'une des parties ».

²⁰³ Civ. Malines, 3 septembre 2013, *info@law*, 2014, liv. 16, p. 21.

²⁰⁴ Gand, 12 octobre 2017, T. Not., 2018, p. 165.

¹⁹⁶ Liège, 28 mai 2014, *Bull. ass.*, 2015, p. 206. L'arrêt se réfère à deux arrêts de cassation : « Il ne peut être déduit de la délivrance par l'employé d'une quittance pour solde de tout compte, au moment où le contrat prend fin, que l'employé et l'employeur ont conclu une transaction. » (Sommaire précédant l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 15/10/1979, *Pas.*, 1980, I, pp. 210-213) et « Le travailleur qui, à la fin de son contrat de travail délivre une quittance pour solde de tout compte peut, simultanément, renoncer à ses droits ou conclure une transaction, mais celle-ci doit être stipulée distinctement et expressément (Loi du 3 juillet 1978, art. 42) » (Sommaire précédant l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 7/3/1988 Justel F-19880307-10). » Rapprocher la situation examinée de la jurisprudence relative à un domaine (le droit du travail) où l'éventuelle transaction doit être stipulée distinctement et expressément ne nous paraît cependant pas adéquat.

¹⁹⁷ C. trav. Mons, 3 avril 2012, R.G. n° 2007/AM/20.548, inédit, disponible sur www.juridat.be.

dans l'accord intervenu le 3 juin 1999, ce qui ne fut pas le cas. Rien ne permet de considérer que l'intention réelle et évidente des parties aurait été de donner à la transaction une portée plus large que celle qui résulte des termes employés²⁰⁵. Sur la base de l'article 2049 du Code civil, il a par contre été jugé par le Tribunal du travail de Bruxelles que « la transaction par laquelle les parties renoncent réciproquement sans aucune restriction "à tous les droits dans le cadre de la loi sur le contrat de travail" s'oppose à une réclamation fondée sur des éléments dont l'une des parties n'avait pas eu connaissance au moment de sa conclusion, tels de prétendus actes de concurrence déloyale : l'action juridique qui a cette réclamation pour objet est irrecevable »²⁰⁶.

65. Interprétation stricte ou restrictive. Si un doute subsiste, il ressort de l'article 2048 que l'interprétation des termes de la convention devrait être stricte²⁰⁷. D'après un arrêt du 8 novembre 2011 de la Cour d'appel de Bruxelles, « L'objet d'une transaction doit être expliqué de manière limitative : lorsqu'il y a renonciation à des droits, actions et exigences, celle-ci ne vaut que pour ce qui concerne le litige qui a donné lieu à la transaction. Si un entrepreneur de travaux renonce en termes clairs, dans une transaction avec le maître de l'ouvrage, à "toute action concernant la suspension de l'exécution des travaux ainsi qu'à toute autre action en raison de l'entreprise", l'action qui est par la suite intentée en paiement d'intérêts de retard sur une facture payée tardivement concernant cette entreprise est irrecevable. »²⁰⁸ La Cour de cassation le confirme dans un arrêt du 6 février 2012 en rappelant que de la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut se déduire que de faits non susceptibles d'une autre interprétation. Dans un litige qui opposait l'ancien propriétaire d'un appartement au nouveau à la suite de la découverte d'un problème d'humidité, une transaction entre les parties avait été actée en 1985 dans un procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires. Il fut alors décidé que chacune des parties contribuerait pour moitié aux frais de réparation ou d'amélioration. En 1996, de nouveaux problèmes surviennent. Des investigations sont effectuées à la demande du propriétaire tandis qu'une déclaration de sinistre dégâts des eaux est adressée par ce dernier auprès de sa compagnie d'assurance. À ce moment, la question se pose de savoir si les renonciations que comporte la transaction intervenue entre parties s'étendent aux nouveaux dégâts. Les juges d'appel y répondent par l'affirmative en se fondant sur le fait, d'une part, que le problème d'humidité trouvait son origine dans la même situation que celle dénoncée dans les années 80 et, d'autre part, que la survenance prévisible d'un nouveau sinistre constituait un élément pris en considération lors de la conclusion du contrat. La Cour

de cassation censure la décision rendue au motif que les juges d'appel n'ont pas constaté que la convention de transaction comportait d'autre renonciation que celle relative à la contribution pour moitié aux frais de réparation ou d'amélioration dont la réalisation s'imposait en 1985 pour remédier à la situation existant à ce moment²⁰⁹.

Dans son arrêt du 17 octobre 2014, la Cour de cassation a franchi un pas de plus en déclarant, à propos de la renonciation découlant d'une transaction, que « la renonciation à un droit ne se présume pas et doit être interprétée de manière restrictive »²¹⁰. En cas de doute sur l'intention des parties, c'est donc une interprétation restrictive qui semble devoir être préférée²¹¹. Selon les Cours d'appel d'Anvers et Gand, le juge du fond peut par conséquent difficilement étendre la portée de la transaction, contenue dans des conventions préalables à divorce par consentement mutuel, à des éléments pour lesquels les parties contractantes n'ont pas trouvé d'accord²¹².

Dans une affaire relative à la conversion d'un usufruit opposant la fille du défunt à la veuve de ce dernier, se posait également la question de l'interprétation de la transaction convenue entre les deux parties, en leur qualité respective de nu-proprétaire et d'usufruitière. L'article 2 de la convention prévoyait en effet une clé de répartition (60/40) dans l'hypothèse où l'usufruitière réclamerait la conversion de son usufruit sur les biens immeubles en pleine propriété. Selon la Cour d'appel d'Anvers, « *dadingen zijn van beperkende interpretatie* ». La clause telle que rédigée ne permet pas de décider que la clé de répartition est applicable également lorsque c'est la nue-proprétaire qui sollicite la conversion de l'usufruit²¹³.

66. Interprétation la plus favorable au consommateur. Vu que nombre de transactions sont susceptibles d'être conclues entre un consommateur et une entreprise (notamment entre une victime ou un assuré et un assureur, voy. *infra*, point B.), on ne perdra pas non plus de vue l'application des règles du Code de droit économique, et en particulier l'article VI.37, qui prévoit qu'à défaut de rédaction claire et compréhensible de la clause, l'interprétation la plus favorable au consommateur doit prévaloir.

B. Application aux transactions sur les conséquences dommageables d'un accident

67. Aperçu. L'interprétation des transactions pose souvent question lorsque les parties (la victime et le responsable de son dommage ou, plus fréquemment,

²⁰⁵ Liège, 12 mars 2012, *Ént. & dr.*, 2014, pp. 202-203. La cour cite H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, Contrats usuels, 2^e partie, n° 500, pp. 489-490.

²⁰⁶ Trib. trav. Bruxelles, 15 novembre 2012, *J.T.T.*, 2013, p. 14.

²⁰⁷ En faveur d'une interprétation stricte, voy. B. DE CONINCK et V. CALLEWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, p. 904, n° 25 ; B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 88, n° 45.

²⁰⁸ Bruxelles, 8 novembre 2011, *R.D.C.*, 2012, (somm.), p. 91.

²⁰⁹ Cass., 6 février 2012, *R.G.D.C.*, 2014, p. 410.

²¹⁰ Cass., 17 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2015, p. 157.

²¹¹ Voy. A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 255, n° 53 ; B. TILLEMANS, I. CLAEYS, Ch. COUDRON et K. LOONTJENS, *Dading, op. cit.*, p. 251.

²¹² Anvers, 11 février 2015, *T. Not.*, 2016, p. 255 ; Gand, 12 octobre 2017, *T. Not.*, 2018, p. 165.

²¹³ Anvers, 8 avril 2015, *T. Not.*, 2015, p. 361.

l'assureur de ce dernier), règle le dommage subi suite à un accident et qu'il s'avère, postérieurement à la signature, que les conséquences sont plus graves ou d'une nature différente que ce qu'on pouvait penser²¹⁴.

68. Rappel des principes. La Cour de cassation, par deux arrêts anciens, a posé les principes applicables à cette situation. Dans un premier temps, elle a admis qu'« en recherchant la volonté réelle des parties, la cour d'appel a pu déduire de l'insignifiance de la somme destinée au paiement des frais médicaux et à la réparation du dommage moral et de l'incapacité de travail subis par le défendeur, que leur intention certaine a été de mettre un terme à toutes les conséquences connues de l'accident ou qui pouvaient l'être au moment de la signature de l'acte, mais non à celles qui étaient imprévisibles et qui, selon le défendeur, entraînent pour lui une importante incapacité de travail ; que cette interprétation de l'acte n'est pas inconciliable avec ses termes »²¹⁵. Elle a ensuite précisé qu'il reste loisible aux parties d'englober toutes les conséquences dommageables potentielles dans leur accord, si leur commune intention est certaine : « lorsque la victime d'un accident, après avoir été examinée par des médecins désignés par elle et par la compagnie d'assurance et après avoir pris avis d'autres autorités médicales, conclut avec l'assureur de la responsabilité civile une convention par laquelle elle reconnaît avoir reçu une somme réglant « par un forfait absolu et de manière définitive et transactionnelle toutes les suites de l'accident, comportant notamment le préjudice matériel ou moral, connu ou inconnu, actuel ou à venir, prévu ou imprévu, résultant ou à résulter dudit accident » et déclare renoncer « à toute action personnelle présente ou future tant contre l'assureur que contre son assuré », viole la foi due aux actes le juge du fond qui, sans relever aucun élément de fait permettant de croire que les parties ont pu se méprendre sur le sens des mots qu'elles employaient, décide que « les parties n'ont eu en vue que le règlement d'une situation déterminée et que, l'état de la victime se révélant ultérieurement autre ou plus grave, celle-ci peut prétendre à une indemnité complémentaire »²¹⁶.

69. Application. Le Tribunal de première instance de Liège s'inscrit dans le cadre de ce deuxième arrêt, lorsqu'il décide que « Le contrat de transaction

signé par le conseil de Fabrice L. le 28 juin 2007 est clair et explicite quant à la renonciation par ce dernier au droit d'agir en justice contre la S.A. X, y compris pour des dommages actuels ou éventuels, ou des aggravations du dommage qui pourraient éventuellement survenir, « même s'il résulte des éléments de la cause qu'au moment où la transaction a été conclue, ces aggravations ne pouvaient scientifiquement être prévues ». Le fait que des réserves aient été formulées dans le rapport d'expertise médicale amiable [...], soit avant la transaction [...], démontre avec certitude que les parties ont entendu exclure toute action future fondée de ce chef puisque, dans le cas contraire, elles n'auraient pas manqué d'acter ces réserves dans le texte du contrat qu'elles concluaient. Si effectivement, un contrat de transaction ne tranche, en règle, que les questions qui étaient connues des parties au moment où il a été conclu, rien ne les empêche, dans le cadre de l'indemnisation d'un dommage dont l'expérience enseigne qu'il peut être évolutif, de la faire porter explicitement sur l'ensemble des conséquences d'un fait dommageable, fussent-elles éventuellement inconnues au moment où la transaction est conclue. »²¹⁷ Si le texte de la transaction est clair quant au fait que les parties ont entendu englober toutes les conséquences, même imprévisibles, de l'accident, il faut donc considérer, sauf circonstances particulières entourant la conclusion du contrat (dol, violence, etc.) qu'elles ont librement assumé tout risque d'erreur sur l'étendue du préjudice²¹⁸. Une interprétation en sens inverse risque de méconnaître le respect de la foi due aux actes, qui interdit au juge de donner à un acte juridique une portée inconciliable avec ses termes²¹⁹.

L'inscription de réserves dans la transaction est souvent décisive. Celles-ci ne peuvent toutefois permettre de procéder à un calcul actualisé du « préjudice total » qui a été réglé par la transaction. En l'espèce, le dossier avait été rouvert en raison de la réalisation des réserves médicales qui avaient été retenues pour le futur. La victime demandait la révision de l'indemnité totale, mais le juge retient à bon droit une violation de l'article 2052. Seules la détermination et l'évaluation du dommage qui faisait l'objet des réserves étaient encore autorisées²²⁰.

²¹⁴ On se gardera de confondre, dans cet examen, la quittance de règlement du véritable contrat de transaction. L'article 148 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (ancien article 84 de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre) dispose qu'« une quittance pour solde de compte partiel ou pour solde de tout compte n'implique pas que la personne lésée renonce à ses droits (al. 1^{er}). Une quittance pour solde de tout compte doit mentionner les éléments du dommage sur lesquels porte ce compte. » Il est désormais acquis que ce texte ne vise pas les transactions. Au cours de la période étudiée, la Cour de cassation a décidé qu'il suit de l'article 148 (alors 84) qu'« une quittance pour solde de tout compte ne prive pas la personne lésée du droit de réclamer une indemnité pour des éléments de dommages autres que ceux qui font l'objet de la quittance » (Cass., 20 décembre 2010, Pas., 2010, p. 3276). Sur cette problématique, voy. B. DE CONINCK et V. CALLEWAERT, « La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, pp. 909 et s. ; N. SCHMITZ, « Les mécanismes visant à accélérer le règlement du sinistre en assurance », *op. cit.*, pp. 351 et s.

²¹⁵ Cass., 3 mars 1966, J.T., 1967, p. 44, note J. KIRKPATRICK, « L'acte par lequel la victime d'un accident renonce, contre paiement d'une indemnité, à toute prétention complémentaire ».

²¹⁶ Cass., 12 mai 1966, J.T., 1967, p. 43 (summ.), note J. KIRKPATRICK.

²¹⁷ Civ. Liège, 15 mai 2015, *Bull. ass.*, 2015, p. 478.

²¹⁸ B. DE CONINCK, « La transaction », *op. cit.*, p. 211, n° 301.

²¹⁹ Cf. art. 1319, 1320 et 1322 C. civ. Sur cette question, voy. R. JAFFERAT, « La liberté de la preuve en matière commerciale, spécialement de la transaction », note sous Cass., 19 mars 2012, R.C.J.B., 2014, p. 691, n° 18 et s.

²²⁰ Pol. Saint-Trond, 30 avril 2008, *Bull. ass.*, 2009, p. 92. Rappelons que l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil, rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, contient, dans sa version du 6 août 2018, un article 5.186 relatif à l'« aggravation des dommages » rédigé comme suit : « La personne lésée qui a obtenu une indemnité concernant des dommages résultant d'une atteinte à son intégrité physique peut obtenir une indemnité complémentaire pour des dommages ou une aggravation des dommages résultant de la même atteinte mais qui n'ont pas encore été pris en compte et dont elle ne pouvait raisonnablement avoir connaissance au moment de la décision du juge ou du règlement extrajudiciaire.

La personne lésée ne peut pas renoncer à ce droit » (www.justice.belgium.be/fr/bwec).

70. **Appréciation sous l'angle des vices de consentement.** Certains juges analysent la même situation sous l'angle des vices de consentement (voy. *supra*, n° 23 et s.). Le Tribunal de première instance d'Anvers considère de la sorte que si, dans une convention concernant les conséquences d'un accident, la victime se trompe quant à la véritable nature des lésions, il s'agit d'une erreur sur la substance de la chose qui fait l'objet du contrat déclaratif de droit. Au préalable, le juge avait rappelé l'exigence des concessions réciproques permettant de retenir la qualification de transaction, et que l'appréciation d'une concession peut se faire au regard de l'objectif initial des parties et de leurs véritables droits²²¹. La Cour d'appel de Mons, dans son arrêt du 9 janvier 2018, refuse pour sa part de retenir une erreur ou une lésion qualifiée, ou encore une situation de violence dans le chef d'une victime de la catastrophe de Ghislenghien, au motif que, dans le cadre de la conclusion d'une transaction avec le Fonds commun de garantie belge, elle avait pu bénéficier de l'assistance de son avocat, que les négociations s'étaient étendues sur plusieurs mois et qu'elle ne s'était pas trouvée sans ressources malgré la difficulté de la situation : on ne pouvait donc parler d'un abus d'une situation d'infériorité²²². Cela n'en traduit pas moins la possibilité d'appréhender ce genre de cas par la théorie de la lésion qualifiée. La disproportion manifeste requise par celle-ci s'apprécie alors au moment de la conclusion du contrat. « Une aggravation, imprévisible au moment de la conclusion de la transaction, du dommage de la victime d'un accident (pour autant qu'elle soit couverte par la transaction) ne pourra donc pas être prise en compte. »²²³

L'approche suivant les règles d'interprétation demeure cependant la seule autorisée lorsque la convention contient une clause par laquelle les parties renoncent à agir en nullité pour cause d'erreur de fait, ce qui est licite²²⁴.

Section 5

Sanction de l'inexécution de la transaction et autres modes de dissolution

71. **Sanctions de l'inexécution de droit commun.** L'inexécution des obligations découlant de la transaction est susceptible de faire l'objet des sanctions classiques du droit commun des contrats. Avant de se prononcer sur le bien-fondé de l'exception de transaction, le juge saisi doit examiner l'exception tirée de l'inexécution de cette transaction. Comme l'énonce le Tribunal de commerce francophone de Bruxelles, « L'existence de cette transaction doit faire échec à la demande d'A., à moins qu'il puisse être démontré que

l'accord conclu n'a pas été correctement exécuté, auquel cas A. pourrait, le cas échéant, poursuivre son exécution forcée ou sa résolution. »²²⁵

72. **Exécution ou résolution.** L'inexécution de la transaction ne fait pas revivre automatiquement le litige auquel elle visait à mettre fin, et le droit pour le créancier de l'obligation inexécutée de reprendre ses prétentions originaires. Le principe demeure d'abord celui de poursuivre l'exécution en nature de la convention. Dans le cas d'une transaction où une partie s'engage à livrer une certaine quantité de sel, si l'autre partie invoque la mauvaise qualité du sel livré pour prétendre à la résolution du contrat, il lui appartient de démontrer ce manquement contractuel ; en toute hypothèse, l'objet de la prestation promise demeure susceptible d'exécution, ce qui rend la demande de paiement des factures d'origine non fondée²²⁶.

Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation²²⁷, la transaction, en tant que contrat synallagmatique, reste régie par l'article 1184 du Code civil : pour soumettre au juge la contestation primitive, la victime doit préalablement demander la résolution de cette convention. La Cour d'appel de Bruxelles rappelle le choix entre une demande d'exécution ou une demande de résolution du contrat, en cas de manquement suffisamment grave du débiteur²²⁸. Une fois la résolution acquise, celle-ci opère avec effet rétroactif : les parties sont censées ne jamais avoir transigé, et donc avoir renoncé à leurs prétentions d'origine²²⁹.

73. **Résiliation unilatérale.** La résiliation unilatérale du contrat de transaction est abordée par la Cour de cassation dans son arrêt du 10 novembre 2016. Deux personnes qui entretenaient une relation intime avaient acquis un bâtiment de ferme et de pâture respectivement en usufruit et en nue-propriété. Une convention transactionnelle avait été conclue entre les parties en vue de prévenir toute situation de mésentente. Afin de permettre à la personne qui avait acquis la nue-propriété d'exploiter le bâtiment à des fins de manège et de pension pour chevaux, l'usufruitier lui concédait de manière irrévocable et transactionnelle un droit d'occupation du bien. Se posait la question de l'application à cette convention de transaction du principe général du droit suivant lequel les conventions à durée indéterminée peuvent être résiliées à

²²⁵ Comm. fr. Bruxelles (17^e ch.), 21 juin 2018, R.G. n° A/17/A01660, inédit.

²²⁶ Civ. Namur, div. Dinant, (7^e ch. A), 11 octobre 2018, R.G. 17/186/A, inédit.

²²⁷ Cass., 6 avril 1977, *Pas.* 1977, I, p. 836.

²²⁸ Bruxelles, 10 octobre 2014, R.G.D.C., 2017, pp. 415-416.

²²⁹ Cass., 27 avril 2001, R.G. n° 980544.N ; Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *ibid.*, p. 448, n° 388 ; B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 136. Sur les problèmes de prescription du droit originaires qui peuvent en résulter, voy. A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, pp. 257-258, n° 59. L'auteur considère, sur la base d'une lecture combinée des articles 2052 et 1184 du Code civil, que le délai de prescription applicable à l'action primitive est suspendu entre la conclusion de la transaction et sa résolution ou son annulation. « Pareille solution offre l'avantage de replacer le créancier ayant transigé dans une situation identique à celle qui était la sienne au moment de la conclusion de la transaction résolue, ce qui paraît conforme tant à l'équité qu'au principe de la restitution en nature. »

²²¹ Civ. Anvers, 28 octobre 2013, R.W., 2016-2017, p. 234.

²²² Mons, 9 janvier 2018, R.G. n° 2016/RG/597, inédit. Voy. sur cet arrêt, *supra* n° 23, 26 et 37.

²²³ A. RIGOLET, « La convention de transaction : entre ombre et lumière, le régime juridique d'un contrat particulier », *op. cit.*, p. 244, n° 40.

²²⁴ Voy. Fr. GLANSDORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, *op. cit.*, p. 472, n° 400.

tout moment et par chacune des parties. La Cour y répond par la négative. Elle statue en ce sens que le principe précité « n'autorise pas une partie à une convention de transaction à révoquer unilatéralement un engagement souscrit à titre de concession transactionnelle, cet engagement fût-il souscrit pour une durée indéterminée »²⁵⁰.

La résolution unilatérale, qui se distingue de la résiliation, demeure, quant à elle, autorisée si les conditions dégagées par la jurisprudence pour ce faire sont réunies.

74. Exception d'inexécution. Une question plus épineuse concerne la possibilité d'invoquer l'exception d'inexécution. Dans son arrêt du 10 octobre 2014, la Cour d'appel de Bruxelles tient un raisonnement en partie fondé sur le modèle de l'exception d'inexécution : « dès lors que l'une des parties n'exécute pas l'obligation de faire à laquelle elle s'était engagée, l'autre partie peut refuser d'exécuter son obligation de ne pas faire, à savoir de ne pas saisir le juge. [...] l'inexécution de la transaction empêche son effet extinctif et paralyse son effet obligatoire ; elle ne peut, dans ces conditions, avoir entre parties d'autorité de la chose jugée »²⁵¹. Le principe de l'exception d'inexécution gouverne tous les contrats synallagmatiques. Toutefois, il n'était pas véritablement en jeu dans cette décision, puisque l'action était en réalité fondée sur l'article 1184. L'exception d'inexécution est un moyen de pression qui implique uniquement une suspension temporaire de l'exécution de la transaction ; elle permet au créancier d'une obligation inexécutée de refuser de s'exécuter jusqu'à ce que son débiteur obtempère. Comme telle, elle n'entraîne pas de retour au litige d'origine, qui a été éteint par la conclusion de l'accord et qui ne pourra en principe revivre qu'après dissolution de la transaction par un juge (résolution ou annulation)²⁵².

75. Clauses. Les parties peuvent cependant prévoir, implicitement ou explicitement, que le litige qui les oppose ne sera éteint que moyennant la bonne exécution de leur accord. Il en est ainsi d'une clause selon laquelle « les parties conviennent de faire radier la cause lors de l'audience du... pour autant que la convention ait été exécutée ». Elles peuvent également assortir la transaction d'une clause résolutoire expresse.

La Cour d'appel de Mons a eu à connaître d'un procès-verbal d'estimation des dommages consécutifs à un incendie comportant la clause suivante : « La présente proposition de règlement amiable et transactionnelle ne sera pas maintenue si elle n'est pas acceptée dans son intégralité et ne pourra être opposée à l'expert ou à sa mandante en cas de désaccord. » Ce procès-verbal

avait été signé par les deux parties. La compagnie d'assurance avait ensuite refusé son intervention en invoquant une suspension de la garantie pour non-paiement de primes. Dans un premier temps, le moyen tiré de la suspension de garantie est rejeté par le juge. À titre subsidiaire, l'assureur considérait que la convention d'indemnisation constituait une transaction et que le montant du dommage devait donc se limiter à celui qui y était repris. Selon la cour, les termes de la transaction sont clairs : elle n'est pas maintenue en cas de désaccord ; elle est donc assortie d'une clause résolutoire. Certes, les intimés ont signé celle-ci pour accord, mais la compagnie d'assurance l'a remise en question. « Force est de constater qu'à défaut d'avoir été acceptée, la condition résolutoire a pris effet, et cette transaction est devenue caduque ; elle n'est donc pas opposable aux intimés. »²⁵³

Dans un arrêt déjà examiné de la même cour d'appel, un assureur et son assuré avaient transigé sur l'action récursoire que le premier était en droit d'exercer contre le second ; si la convention n'était pas respectée, la compagnie se réservait le droit de récupérer par voie judiciaire la totalité de ses débours, l'assuré renonçant dans ce cas à invoquer la prescription. De manière étonnante²⁵⁴, la cour y voit une clause pénale²⁵⁵. Si, en application de l'article 2047 du Code civil, on peut parfaitement « ajouter à une transaction la stipulation d'une peine contre celui qui manquera de l'exécuter », la clause de la convention précitée, qui ne prévoyait aucune indemnisation forfaitaire, nous semble plutôt s'apparenter à un pacte commissoire exprès.

76. Renonciation à contester la transaction. Dans le cadre de la saisie-contrefaçon d'un logiciel, la transaction qui suit cette saisie est déclarée nulle dès lors qu'elle est entachée de dol (voy. *supra*, n° 33). Les juges considèrent que le saisissant a trompé le saisi lors de la conclusion de la transaction, en sachant notamment que celui-ci était effectivement titulaire de licences sur le logiciel. La transaction avait été exécutée par les parties, mais la Cour d'appel de Bruxelles est d'avis, dans son arrêt du 3 juin 2013, qu'on ne peut en déduire avec certitude une renonciation au droit de contester la validité de la transaction²⁵⁶. Une telle exécution ne constitue pas moins un silence circonstancié dont la renonciation à contester la transaction pourrait, dans d'autres contextes, être déduite.

77. Compétence. La question se pose de savoir si le litige relatif à la correcte exécution de la transaction peut être porté devant le juge qui connaissait du litige sur lequel les parties ont transigé, ou si une nouvelle procédure doit être introduite devant le tribunal compétent selon l'objet et le montant de

²⁵⁰ Cass., 10 novembre 2016, R.G. n° C16.0142F/10, J.L.M.B., 2017, p. 1600. Voy. aussi Trib. trav. Bruxelles, 15 novembre 2012, J.T.T., 2013, p. 14.

²⁵¹ Bruxelles, 10 octobre 2014, R.G.D.C., 2017, p. 415, *Rev. not. belge*, 2015, p. 81, note J. VAN COMPENOLLE et G. DE LEVAL, « La transaction inexécutée n'éteint pas le litige ».

²⁵² Fr. GLANSORFF et E. VAN DEN HAUTE, *Les contrats*, vol. 4, op. cit., pp. 449-450, n° 388.

²⁵³ Mons, 16 janvier 2014, *Bull. ass.*, 2015, p. 348.

²⁵⁴ Du moins à défaut de référence à un montant déterminé de dommages et intérêts dus dans pareille hypothèse.

²⁵⁵ Précisant que les parties n'avaient pas examiné la disposition contractuelle sous cet angle, Mons, 19 décembre 2008, *For. ass.*, 2009, p. 92.

²⁵⁶ Bruxelles, 3 juin 2013, *I.R.D.J.*, 2013, p. 244.

la transaction²³⁷. La Cour d'appel de Bruxelles opte pour la première possibilité, qui est « conforme à l'objectif d'économie du procès, qui tend à un usage efficace des règles procédurales afin de l'amener vers son but final de manière rapide, économe et simple. Elle permet aux parties de soumettre au juge saisi les demandes de résolution ou d'exécution de la transaction, plutôt que de devoir intenter une nouvelle procédure que la loi n'impose pas »²³⁸.

Mais la jurisprudence n'est pas unanime²³⁹. Dans une affaire de licenciement pour motif grave ayant finalement abouti à la conclusion de trois transactions, un travailleur contestait la bonne exécution de l'une de celles-ci, au motif que la somme payée ne correspondait pas au montant sur lequel les parties s'étaient accordées. Il porta l'affaire devant les juridictions sociales qui se déclarèrent compétentes. En appel, la Cour du travail de Liège fait droit au déclaratoire de compétence et renvoie l'affaire devant la Cour d'appel de Liège. Pour la cour du travail, « l'action en exécution de la transaction n'est pas une action en exécution du contrat, mais une action en exécution d'une convention postérieure fondée exclusivement sur les dispositions du Code civil »²⁴⁰.

De même, dans son jugement du 22 octobre 2010, le Tribunal de première instance de Tongres considère que le litige relatif à l'exécution d'une transaction intervenue dans le cadre d'une procédure de liquidation-partage après divorce ne peut plus être déferé en déposant un procès-verbal de difficultés de la part du notaire²⁴¹.

Pour sa part, à propos d'une action civile soumise au juge pénal, la Cour de cassation censure la décision qui considère qu'une demande d'annulation d'une convention de transaction pour vice de consentement échappe à la compétence du juge pénal initialement saisi sur la base de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Pour rappel, l'article 15 du même titre préliminaire dispose que « sauf les exceptions établies par la loi, les tribunaux de répression jugent les questions de droit civil qui sont soulevées devant eux incidemment, à l'occasion des infractions dont ils sont saisis ». La Cour décide qu'« Aucune disposition légale ne prévoit que la question préalable portée devant le juge répressif saisi de l'action civile et qui concerne la validité d'une convention qualifiée de transaction, réputée conclue entre la partie civile et le prévenu, est préjudicielle et donne lieu à renvoi devant le juge civil. »²⁴²

²³⁷ Voy, sur cette question, B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, pp. 136 et s.

²³⁸ Bruxelles, 10 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2017, pp. 415-416.

²³⁹ Selon Bertrand De Coninck et Vincent Callewaert, la réponse majoritaire va dans le sens d'un dessaisissement du juge initial (« La transaction et le règlement amiable des indemnités », *op. cit.*, p. 909, n° 33).

²⁴⁰ C. trav. Liège, 18 avril 2009, *J.T.T.*, 2009, p. 347.

²⁴¹ Civ. Tongres, 22 octobre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 276 (sommaire), *Limb. Rechtsl.*, 2011, liv. 2, p. 58, note B. VAN DEN BERCH.

²⁴² Cass., 13 septembre 2017, *R.G.*, n° P:17.0307.F.

Section 6

Incidences fiscales et sociales de la transaction

78. Transaction et imposition de la plus-value de cessation. Dans le cadre d'un bail de sous-location qui avait pris fin ensuite d'une décision du locataire de résilier sa convention de bail principal, se posait la question de la taxation de l'indemnité réglée par le nouvel exploitant au sous-locataire en contrepartie d'une renonciation à engager une procédure en justice. Le tribunal civil du Hainaut, division de Mons, analyse ladite indemnité en une plus-value de cessation taxable au taux de 16,5 %²⁴³.

79. Transaction avec l'administration : effet à l'égard de l'INASTI. L'affaire soumise à la Cour du travail de Mons concernait l'obligation de paiement de cotisations sociales d'un travailleur indépendant à la suite d'une procédure d'assujettissement d'office. L'INASTI se fondait principalement sur un critère fiscal et des extraits d'avis électroniques provenant de l'administration sans démontrer l'existence du critère sociologique retenu pour la qualification de travailleur indépendant. Par ailleurs, une convention de transaction avait été conclue entre l'administration fiscale et l'assujetti relativement à la qualification des revenus afférents à la période litigieuse. Ceux-ci furent considérés comme des revenus de propriétés foncières et non des revenus professionnels. Pour la cour, « Cet accord transactionnel existe, indépendamment de son exécution par les parties concernées et il n'appartient pas à l'actuelle juridiction dans le cadre du litige opposant l'une des parties contractantes à l'INASTI, de le remettre en question. »²⁴⁴

Conclusion

80. Redoubler d'attention en présence d'une transaction. « Une transaction mal rédigée ou mal négociée peut, en réalité, ne faire que reporter l'échéance du procès. »²⁴⁵ Les propos de Barbara Sindic restent d'une grande actualité. La paix judiciaire ne se trouve pas toujours au bout du processus transactionnel. Afin d'éviter ces écueils, les parties devront redoubler de prudence dans la rédaction de leur accord. Tout d'abord, elles veilleront à s'assurer de l'existence de concessions réciproques. Vu les principes d'interprétation applicables, elles seront également attentives à déterminer avec précision l'étendue et la portée de la transaction. L'employeur et les compagnies d'assurances éviteront de solliciter des renonciations précoces et

²⁴³ Civ. Hainaut, division Mons, 12 mai 2015, *J.L.M.B.*, 2015, p. 1879.

²⁴⁴ C. trav. Mons, 8 février 2013, *J.T.T.*, 2013, p. 291.

²⁴⁵ B. SINDIC, « Le contrat de transaction », *op. cit.*, p. 51.

hâtives tandis que le mandataire sera soucieux de vérifier l'existence d'un mandat exprès. Il pourrait également se révéler fort judicieux de préciser et de qualifier rigoureusement les nouvelles obligations que crée la convention de transaction, ainsi que d'anticiper les problèmes d'exécution susceptibles de se poser ultérieurement. Les règles relatives à l'administration de la preuve ne devront, par ailleurs, pas être oubliées. La liste est encore longue... Le caractère surabondant ou incomplet des textes du Code civil ne fait malheureusement que renforcer le haut degré d'attention exigé des praticiens. Même si ces derniers sont aujourd'hui noyés par les réformes, une refonte des textes relatifs à la transaction ne serait pas pour déplaire.