

BENELUX - GERECHTSHOF  
REGENTSCHAPSSTRAAT 39  
1000 BRUSSEL  
TEL. 513.86.80

PARKEË

VU/MM-LD

COUR DE JUSTICE BÈNELUX  
39, RUE DE LA RÉGENCE  
1000 BRUXELLES  
TÉL. 513.86.80

PARQUET

Traduction de la pièce

A 84/5/6

Conclusions de Monsieur l'avocat général Krings  
dans l'affaire Merkenbureau Van der Graaf  
c/ N.V. Agio Sigarenfabrieken (A 84/5)

-----

La Cour est saisie de deux problèmes.

Le premier concerne la détermination du juge compétent pour supprimer une astreinte prononcée, en suspendre le cours, ou la réduire (1ère question).

Le second concerne l'interprétation de la notion d'"impossibilité", pour le condamné, de satisfaire à la condamnation principale (2me et 3me questions).

Les deux problèmes concernent l'article 4, alinéa 1er, de la Loi uniforme relative à l'astreinte, publiée en annexe à la Convention Benelux. En Belgique, ce texte fait l'objet de l'article 1385 quinquies du Code judiciaire. Aux Pays-Bas, il a été inséré à l'article 611-d du Code de procédure civile. Au Luxembourg, il figure à l'article 2073, alinéa 1er, du Code civil.

Dans l'exposé ci-après, nous ferons toujours référence à l'article 4, alinéa 1er, de l'annexe à la Convention Benelux.

./.

Sur la première question :

1. Aux termes de l'article 4, alinéa 1er, de la Loi uniforme (en abrégé L.U.), le juge qui a ordonné l'astreinte peut en prononcer la suppression, en suspendre le cours durant le délai qu'il indique ou la réduire, à la demande du condamné, si ... etc.

Le législateur a-t-il entendu par là que seul le juge qui a ordonné l'astreinte est compétent pour en prononcer la suppression, la suspension ou la réduction ?

2. On peut être tenté, pour l'examen du problème, de se baser sur les législations nationales. C'est là d'ailleurs le point de vue adopté par une des parties tant dans son mémoire que dans sa note de plaidoirie.

Si ce point de vue était exact, la Cour n'aurait évidemment qu'une compétence limitée pour régler le problème ; la L.U., lorsqu'elle mentionne "le juge", entendrait en effet par là le juge compétent conformément aux législations nationales.

L'interprétation de la L.U. se limiterait alors à la constatation que le législateur fait référence aux législations nationales.

Dans cette hypothèse l'uniformité ne serait pas possible les trois pays appliquant chacun des règles différentes en la matière.

./.

3. On peut cependant se demander, au cas où le point de vue susvisé serait exact, pourquoi la L.U. dispose explicitement que le juge qui a ordonné l'astreinte peut en prononcer la suppression.

Si la loi en avait disposé autrement, en ce sens que la suppression, la suspension ou la réduction pourraient être prononcées "par le juge", il appartiendrait à la Cour Benelux de déterminer le juge ainsi visé. Dans ce cas, la Cour aurait pu décider qu'il s'agit soit du juge qui a ordonné l'astreinte, soit du juge compétent conformément aux règles du droit national

Mais le législateur a établi la règle en termes plus précis : il a formellement décidé qu'il s'agit du juge qui a ordonné l'astreinte.

Aussi n'est-il pas possible d'interpréter ce texte autrement qu'en ce sens que seul le juge qui a ordonné l'astreinte est compétent pour supprimer, suspendre ou réduire cette condamnation.

4. Certes, on s'écartera peut-être ainsi des règles nationales, mais le législateur a précisément voulu que la règle conventionnelle prime les règles nationales.

Au demeurant, cette règle entraîne une unité de solutions dans les trois pays : le juge compétent est toujours celui qui a rendu la décision originale.

./.

5. Il faut en outre noter que ce juge connaît mieux les modalités d'exécution et peut mieux juger si les circonstances invoquées en faveur d'une modification de la décision originaire sont de nature à lui faire réviser les motifs qui ont amené la condamnation à une astreinte.

A cet égard, la B.V. Merkenbureau Van der Graaf soutient qu'il ne s'agit pas tant de l'appréciation personnelle du juge qui a statué le premier que de l'approche du problème par le juge qui a prononcé l'astreinte. Cette approche peut différer selon qu'il s'agit du juge des référés ou du juge du fond. Le juge des référés "sait quels principes ont guidé la décision provisoire" et, entre autres, "quelle a été l'attention prêtée à l'examen des possibilités ou des impossibilités visées à l'article de la loi" (c.à.d. l'article 4, alinéa 1er).

Cette remarque est certainement valable dans la mesure où il s'agit d'une procédure telle que le référé, où l'approche du problème peut en effet différer de celle du juge du fond.

Cette remarque ne serait donc pas valable si l'astreinte était prononcée par un autre juge, entre autres par le juge du fond, et que le problème de la modification ou de la suspension était soulevé devant le juge compétent pour l'exécution, lequel serait, en Belgique, le juge des saisies (1).

./.

---

(1) Reste à savoir toutefois s'il s'agit ici d'un incident d'exécution. On peut en effet en douter (voir Ballon, A.P.R. Dwangsom, n° 188, p. 68).

6. L'objection émise montre cependant que le problème se pose essentiellement lorsqu'il peut y avoir d'importantes différences entre les diverses juridictions compétentes pour connaître du fond, ce qui présenterait peut-être plus d'intérêt en Belgique qu'aux Pays-Bas. En Belgique, il existe en effet, outre les tribunaux de première instance, dotés pratiquement d'une compétence de pleine juridiction, des tribunaux de commerce et des tribunaux du travail. En raison même de la composition différente de ces tribunaux, l'approche des problèmes peut être fort différente. Il en résulte qu'il peut ne pas être indifférent que le juge qui a prononcé l'astreinte soit aussi celui qui statue sur la modification de la décision.

Il peut donc y avoir une grande diversité de règles, non seulement lorsqu'on résout le problème d'après la règle donnée par chaque droit interne, mais aussi selon que la juridiction qui statue d'abord sur l'astreinte même, et ensuite sur la modification de celle-ci, est ou non la même juridiction.

Une telle diversité n'est pas souhaitable. Il doit y avoir une unité d'appréciation à l'égard de la prononciation de l'astreinte et de sa modification. L'astreinte doit être considérée dans son ensemble.

7. Je suis dès lors d'avis qu'à la première question, il y a lieu de répondre que le juge, qui, dans une procédure relative au fond, doit trancher le litige portant sur l'exécution d'un jugement rendu en référé par le président du tribunal, n'est pas compétent pour prononcer les mesures visées à l'article 4, alinéa 1er, de la L.U. (1).

---

(1) La doctrine va également dans ce sens : Ballon, *Dwangsom*, APR n° 202, p. 72 ; Moreau-Margrève, *Ann. Fac. Liège*, 1982, *L'astreinte*, p. 83 ; Storme, *Een revolutionnaire hervorming : de dwangsom*, TPR 1980, p. 238 ; Ballon, *De nieuwe wet op de dwangsom*, RW 1979-1980, col. 2029 ; *Burgerlijke rechtsvordering Boek II*, art. 611d, II 326a. L'auteur met l'accent sur le fait qu'il s'agit aux Pays-Bas d'un incident d'exécution, qui doit nécessairement être porté devant le juge qui a rendu le jugement au principal, portant la condamnation à l'astreinte.

8. Sur la deuxième question.

La question est ainsi formulée : La notion d'"impossibilité" figurant à l'article 611-d du Code néerlandais de procédure civile peut-elle comprendre l'"impossibilité putative" qui se présente lorsque le condamné pense avoir satisfait, intégralement et à temps, à la condamnation principale, et que cette opinion se révèle erronée après l'expiration du délai imparti pour l'exécution de la condamnation ?

S'il est répondu par l'affirmative à la question précédente, quelles normes faut-il appliquer aux actes ou abstentions du condamné qui invoque l'"impossibilité putative" susvisée ?

9. L'article 4, alinéa 1er, de la L.U. dispose uniquement que "si celui-ci (le condamné) est dans l'impossibilité définitive ou temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la condamnation principale", le juge peut supprimer l'astreinte, en suspendre le cours ou la réduire.

La notion d'"impossibilité" n'est, évidemment, pas définie dans ce texte.

Lorsque la loi utilise un mot sans le définir, le juge doit lui donner la portée qu'il a dans le langage courant, à moins qu'il n'apparaisse du contexte de la loi que cette portée doit être définie autrement.

A cet égard, le contexte de la loi ne permet pas de conclure qu'on se serait écarté de la signification donnée dans le langage courant.

En néerlandais, selon Van Dale "Groot Woordenboek der Nederlandse Taal" édition 1985, "onmogelijkheid" signifie "het niet-mogelijk zijn, het bedoelde volstrekt niet kunnen doen". "Onmogelijk" signifie "niet kunnende gebeuren, waaraan niet voldaan kan worden, wat niet te doen is".

Le mot "impossible" signifie : qui ne peut se produire, être atteint ou réalisé, inaccessible, inabordable, irréalisable (voir Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition 1975).

Dans le langage courant, le mot "impossibilité" a donc une portée bien définie.

Dès lors, lorsqu'on demande au juge de supprimer l'astreinte, d'en suspendre le cours ou d'en réduire le montant, il doit constater que ce qui est imposé par la condamnation principale "ne peut se produire, être atteint ou réalisé".

10. C'est évidemment au juge du fait qu'il appartient d'apprécier si tel est le cas dans la présente affaire. Tout au plus le juge de cassation peut-il contrôler la légalité de la décision du juge. Il peut donc décider que le juge du fond a pu déduire des éléments qu'il a pris en considération que l'exécution était impossible. Le juge de cassation ne peut pas aller au-delà. C'est pourquoi, les auteurs qualifient généralement de souveraine l'appréciation du juge du fait sur l'impossibilité. Cela n'est exact que dans les limites qui viennent d'être dites.

./.

11. Mais la décision du juge qui ainsi supprime l'astreinte, en suspend le cours, ou la réduit, constitue une importante exception à la force de chose jugée, liée à la décision originaire par laquelle l'astreinte a été prononcée. Bien que cette décision ne soit plus susceptible de recours, elle n'en est pas moins modifiée ou annulée dans son exécution.

Aussi, estime-t-on que la disposition de l'article 4 doit être interprétée et appliquée d'une manière restrictive (1). Cela signifie que, lorsque le juge constate que l'exécution de la condamnation principale n'est pas impossible, mais seulement fort difficile, il ne peut accorder la suppression, la réduction ou la suspension de l'astreinte. Quelque difficile qu'elle soit, l'exécution n'est pas impossible. Le juge doit donc nécessairement constater l'impossibilité, sans quoi il n'est pas question d'appliquer l'article 4 de la L.U. (2).

12. Nous en arrivons ainsi à la question de savoir si l'on peut parler d'"impossibilité putative".

Une fois de plus, les dictionnaires donnent de ce mot une définition bien précise : selon Van Dale (Groot Woordenboek der Nederlandse Taal), "putatief" signifie : vermeend, verondersteld (te goeder trouw), putatief huwelijk, putatief recht, d.w.z. rechtsregel waarvan men ten onrechte meent dat ze rechtsgeldig is. Robert (Dictionnaire alphabétique ...), se référant au "mariage putatif", le définit ainsi : "mariage qui, en dépit d'une décision le frappant de nullité, produit ses effets juridiques jusqu'à la date de cette liaison, en raison de la bonne foi des deux époux ou de l'un d'eux seulement".

./.



(1) Moreau-Margrève, L'astreinte, p. 33, voir aussi note 78.

Ballon, Dwangsom, pp. 78-79-80.

Burgerlijke rechtsvordering, boek II, titel V, afd. 3,  
II 326.

Ballon, De nieuwe wet op de dwangsom, R.W. 29.3.1980,  
col. 2028.

(2) Dans l'exposé des motifs communs de la Convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, le commentaire de l'article 4, alinéa 1er, dit notamment : "Il convient de signaler, à titre documentaire, que d'après la pratique néerlandaise, une révision n'est considérée comme possible que si, postérieurement au jugement, des faits sont intervenus qui viennent alourdir considérablement l'exécution de l'obligation principale ou qui auraient eu une influence sur la décision du juge s'il les avait connus".

On peut observer à cet égard que la loi uniforme s'avère plus rigoureuse que cette pratique. Le simple alourdissement de l'exécution de l'obligation principale ne peut actuellement plus donner lieu à la modification de l'astreinte.

./.

13. Une impossibilité putative est donc une impossibilité que l'on croit existante, mais qui en fait n'existe pas. La condamnation principale peut donc être exécutée, mais le débiteur objecte "de bonne foi" qu'il était dans l'impossibilité d'exécuter cette condamnation.

La question ici posée répond-elle à cette définition ? Selon le jugement, le condamné croyait avoir satisfait intégralement et à temps à la condamnation principale. Mais cette opinion s'est révélée erronée après l'expiration du délai imparti pour l'exécution de la condamnation.

Le condamné a, assurément, commis une erreur, mais, selon le juge, de bonne foi (voir l'emploi et la signification du mot putatif). Cela suffit-il ?

De l'explication que le juge donne lui-même dans la question, il n'apparaît pas qu'il estime que l'exécution était impossible dans le délai fixé. Dans l'exposé des faits (p. 4 du jugement), le juge dit que "Van der Graaf déclare que, pour autant qu'il s'agissait d'affaires courantes, elle supposait avoir déjà remis antérieurement les dossiers (en même temps que les autres affaires courantes) à son successeur, et que, pour autant qu'il s'agissait de dossiers archivés, elle n'avait pas été consciente de leur existence, puisque ces dossiers, à la suite d'erreurs commises dans le passé, n'étaient pas mentionnés dans son rapport de marques, qui constituait pour elle la seule clef d'accès aux archives qu'elle conservait pour Agio".

L'"impossibilité putative" dont le juge parle est donc l'erreur que Van der Graaf a commise, erreur imputable à l'état désordonné de ses affaires, et cause de la non exécution, dans le délai imparti, de l'obligation principale.

C'est dire donc que le débiteur croyait avoir satisfait à ses obligations, et qu'il n'a pas poursuivi l'exécution. De la sorte, il s'est trompé. Peut-on, eu égard à cette erreur, lui reprocher de ne pas avoir exécuté l'obligation ? (1)

Van der Graaf allègue que, croyant avoir exécuté l'obligation, elle ne pouvait raisonnablement poursuivre l'exécution. Ce serait là une "impossibilité putative", et, à l'appui de sa thèse, elle invoque des critères de raison et d'équité.

14. Suffit-il, toutefois, que le débiteur croyait de bonne foi avoir satisfait à ses obligations, pour décider qu'il lui est impossible, au sens de l'article 4, alinéa 1er, de la L.U., de satisfaire à l'obligation principale ?

./.

---

(1) Je fais abstraction ici de la déclaration, qui figure également dans les pièces, selon laquelle, vu la brièveté du délai fixé pour l'exécution, le débiteur était dans l'impossibilité d'effectuer toutes les recherches requises à cet effet. Il s'agit là cette fois d'un problème d'impossibilité réelle, et non d'impossibilité putative, qu'il appartient au juge d'apprécier en fait.

La question posée ici est de savoir si l'impossibilité doit toujours être envisagée sous un angle objectif, ou si elle peut l'être aussi subjectivement, c.-à-d. eu égard à la manière dont le débiteur de bonne foi l'a jugée.

Si l'impossibilité peut aussi être considérée au plan subjectif, c.-à-d. en tenant compte de l'opinion du débiteur, bien qu'elle soit objectivement erronée, l'on étend considérablement l'application de l'article 4, alinéa 1er, de la L.U., puisqu'elle a lieu dans les faits, malgré l'inexistence d'une impossibilité réelle. Ce serait aller à l'encontre tant de la lettre que de la portée de cette disposition. La simple erreur du débiteur quant à la possibilité d'exécuter l'obligation ne suffit donc pas.

C'est dès lors exclusivement sous l'angle objectif que l'impossibilité doit être envisagée, et si le juge constate que l'exécution était possible, bien que le débiteur croyait ne pas pouvoir exécuter ou ne plus devoir exécuter l'obligation, il doit refuser la suppression, la modification ou la suspension de l'astreinte.

15. Cela n'empêche pas que, dans cette thèse aussi, le juge doit apprécier l'impossibilité en ayant égard à la situation du débiteur. Celle-ci peut être telle que pour lui, il est impossible de satisfaire à l'obligation principale. Le délai d'exécution peut, par exemple, être trop court, et, dans ce cas, le juge peut ordonner la suspension du cours de l'astreinte. Ceci peut aussi constituer une impossibilité objective.

A ce propos, se pose toutefois le problème de l'erreur, qui peut être excusable dans le chef du débiteur s'il s'avère que toute personne raisonnable et prudente l'aurait également commise (1).

En droit belge, on parle alors d'erreur invincible. Cette notion est généralement utilisée en matière pénale. Elle l'est aussi en matière civile. Ainsi, la Cour de Cassation a décidé que l'erreur commise dans l'exécution d'une convention n'est élisive de faute que lorsqu'elle est invincible (2).

Cette thèse revient à dire que l'erreur n'est prise en considération que pour autant qu'elle ne soit pas attribuable à la faute du débiteur.

./.

---

(1) C'est la définition qui figure dans plusieurs arrêts de la Cour de Cassation : 29 novembre 1976 (Pas. 1977, p. 355) ; 17 mai 1978, (Pas. 1978, p. 1057). Ces arrêts ont été rendus en matière pénale.

(2) Voir Cass. 17 juin 1981 (Pas. 1981, p. 1189).

En fait, cette thèse plonge ses racines beaucoup plus profondément. Elle s'apparente à la force majeure, encore qu'elle ne doive pas être confondue avec celle-ci (1).

Plus proche de notre problème, on trouve l'arrêt de la Cour de Cassation du 12 juin 1947 (2), aux termes duquel la Cour décide en effet "que, pour que le débiteur soit exonéré de l'obligation de restitution de la chose, il faut mais il suffit que l'impossibilité de restituer soit absolue et qu'elle ne soit en rien attribuable à une faute du débiteur".

C'est donc la faute qui constitue le critère. L'erreur en soi ne suffit pas. Elle pourrait, en effet, être attribuable à la faute du débiteur. Dans ce cas, celui-ci ne pourrait être exonéré de son obligation (3).

---

(1) Cass., 23 février 1967, Pas. 1967, p. 782. La Cour a décidé qu'en matière d'exécution de conventions, la force majeure suppose un obstacle insurmontable. Ne constitue pas, dès lors, la force majeure la circonstance qui ne rend pas l'exécution du contrat absolument impossible, mais la rend seulement plus difficile ou plus onéreuse.

(2) Cass. 12 juin 1947, Pas. 1947, p. 264.

(3) A noter à ce sujet qu'en Belgique, comme aux Pays-Bas, au Luxembourg, en France, et peut-être aussi dans d'autres pays, le problème de l'erreur est traité le plus souvent dans le cadre de la formation des contrats. Il fait d'ailleurs l'objet des dispositions des articles 1109, 1110 et 1117 du Code civil belge.

Tant la doctrine que la jurisprudence estiment généralement que seule l'erreur excusable est susceptible d'être retenue. On consultera à cet égard Cass. 6 janvier 1944, Pas. 1944, p. 133, et la note au même endroit du procureur général Hayoit de Termicourt ainsi qu'une importante étude concernant la portée de cet arrêt, du professeur Dabin, *Etudes de droit civil, erreur inexcusable et nullité des conventions*, pp. 31 à 61, en particulier pp. 44 à 51 ; voir également De Page, t. I, éd. 1962, n° 46, p. 61.

En France aussi, le problème est traité de cette manière : Planiol et Ripert (Esmein), t. VI, n° 180, p. 214 ; Mazeau L. et J., *Les obligations*, n° 171, p. 155 ; Marty et Raynaud, *Droit civil, Obligations*, II, 1, n° 129, p. 122.

16. En droit néerlandais, à ma connaissance, la théorie de l'erreur et donc, évidemment, de l'erreur invincible ne se rattache pas à l'exécution des conventions. Par contre, l'erreur est retenue dans la formation des contrats.

A la lumière de quelques arrêts du Hoge Raad concernant l'erreur dans la formation des contrats, on peut toutefois conclure que la théorie de l'erreur repose, aux Pays-Bas, sur les mêmes fondements que la jurisprudence belge évoquée ci-dessus.

En ce qui concerne la formation des contrats, le Hoge Raad a décidé, entre autres, "que, si une personne a commis une erreur dans la formation d'un contrat, en ne faisant pas preuve de toute l'attention requise (c.-à-d. prendre dans les limites raisonnables, des mesures pour éviter de donner son consentement sous l'influence d'hypothèses erronées), les règles de la bonne foi peuvent impliquer qu'elle ne puisse invoquer l'erreur avec succès." (1)

Qu'il me soit permis de citer encore dans le même ordre d'idées : "la partie doit, dans des limites raisonnables, prendre des mesures pour éviter de donner son consentement, sous l'influence d'hypothèses erronées, de sorte qu'à défaut de pareilles précautions, les règles de la bonne foi peuvent impliquer qu'elle ne puisse invoquer l'erreur avec succès" (2).

./.

---

(1) Hoge Raad, 15 novembre 1957 (Burg. Kamer), Ned. Jurispr. 1958, n° 67, pp. 197-198.

(2) Hoge Raad, 21 janvier 1966 (Burg. Kamer), Ned. Jurispr. 1966, n° 183, pp. 343, 344.

Dans le domaine du droit de la famille aussi, on trouve la même règle : à propos d'un problème de reconnaissance d'un enfant mineur, le Hoge Raad a décidé que la faculté d'invoquer l'erreur, prévue par l'article 1225, alinéa 1er, n'est pas large au point de s'appliquer aussi à l'erreur au sujet des conséquences juridiques de la reconnaissance, erreur que la personne qui reconnaît l'enfant, ne doit qu'à elle-même étant donné qu'elle ne s'est pas suffisamment informée d'avance des conséquences juridiques qui s'y attachent (1).

Qu'il me soit permis, toujours dans le même ordre d'idées, de citer encore, pour conclure, un arrêt du 13 février 1981 (n° 11656), qui, en fait, rejoint de très près les conceptions de la jurisprudence belge :

Dans l'appréciation de l'erreur, le juge devra tenir compte des circonstances de l'espèce. Il pourra, entre autres, tenir compte de la manière dont la partie a recueilli les informations souhaitées, c.-à-d. voir si cette façon de faire est usuelle et raisonnable (2).

Cette conception apparaît être également partagée par la doctrine. Dans "Verbintenissenrecht", tome I (Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht), le professeur Rutten émet la considération suivante (3) :  
"on pourrait établir la règle selon laquelle celui qui a conclu une convention sous l'influence d'une erreur, ne peut pas invoquer ce vice, si l'erreur lui est imputable parce qu'elle est attribuable à sa propre faute ou à une cause dont, selon les conceptions généralement admises, la responsabilité lui incombe. Cette formulation permet d'éluder les termes "caractère excusable", notion qui paraît trop restreinte, tout en

./.

---

(1) Hoge Raad, 7 septembre 1984, Rechtspr. v.d. week (Ned. Juristenblad) n° 148, p. 506.

(2) Hoge Raad, 13 février 1981, Nederl. Jurispr. n° 441, p. 1468.

(3) Sixième édition, 1982, p. 129.



rendant superflu le recours à une notion aussi générale que "la bonne foi".

Ce raisonnement montre clairement que l'erreur n'est retenue que si elle n'est pas attribuable à la faute de la partie qui l'invoque, et, pour s'en assurer, le juge vérifiera si, vu les circonstances de l'affaire, le comportement de cette partie est ou non usuel et raisonnable.

Ce sont là des thèses qui correspondent largement aux critères appliqués, avec le même objet, dans la jurisprudence belge.

Au demeurant, lorsque, dans la jurisprudence et la doctrine belges, il est question d'erreur invincible, on entend par là une erreur susceptible d'être commise par toute personne raisonnable et prudente. C'est dire donc que la personne qui commet cette erreur ne peut se voir reprocher aucune faute (1).

Sans doute la thèse néerlandaise, comme je l'ai déjà noté, concerne-t-elle la conclusion des conventions. Mais on ne voit pas pourquoi elle ne pourrait pas aussi s'appliquer à leur exécution. Des cas de ce genre sont peut-être rares. Toutefois, par suite de la disposition de l'article 4, alinéa 1er, de la L.U. le problème pourrait désormais être soulevé beaucoup plus souvent.

./.

---

(1) Dans l'étude citée ci-dessus, le professeur Dabin estime que l'erreur fautive n'est pas nécessairement inexcusable. La faute peut être très légère, (op. cit., p. 44) et pourrait donc être excusable. Il faudrait par conséquent que ce soit une faute lourde.

17. Le droit luxembourgeois, en ce qui concerne le problème de l'erreur, s'apparente étroitement au droit français, tant à la jurisprudence française qu'à la doctrine française. Pour ce qui est de notre problème, il y a lieu de souligner qu'en France, la doctrine qui domine adhère, elle aussi, à la thèse selon laquelle le débiteur peut être tenu pour responsable en cas d'erreur inexcusable (1)

./.

---

(1) Voir les auteurs cités à la note 3, au bas de la page 13.

18. Lorsque le juge constate donc que l'erreur commise par le débiteur dans l'exécution de la condamnation principale n'est pas attribuable à la faute de celui-ci (erreur invincible), il constate en même temps qu'il était impossible au débiteur d'exécuter l'obligation principale comme elle aurait dû l'être.

On ne peut en effet être rendu responsable de la non exécution, alors qu'on était fondé à croire soit que cette exécution n'était plus possible, soit qu'elle avait déjà eu lieu.

Cette situation crée, à l'égard du débiteur, une impossibilité (objective) au sens de l'article 4, alinéa 1er, de la L.U.

Dans ces limites très étroites, l'impossibilité putative peut donc être prise en considération pour l'application de la disposition précitée.

Je note à cet égard que cela n'a rien à voir avec des critères de raison et d'équité, comme le soutient le bureau des marques Van der Graaf, mais qu'il s'agit uniquement de l'application d'une notion juridique à laquelle on a recours dans divers domaines du droit.

19. Conclusion. Je crois pouvoir suggérer à la Cour de répondre comme suit aux questions posées :

à la première question : les mesures visées à l'article 4, alinéa 1er, de la L.U. ne peuvent être prononcées que par le

./.

juge qui a ordonné l'astreinte ; elles ne peuvent donc pas l'être par le juge qui, dans une procédure relative au fond, doit trancher le litige portant sur l'exécution d'un jugement rendu en référé par le président du tribunal et prononçant une astreinte.

aux deuxième et troisième questions : la notion d'impossibilité figurant à l'article précité ne comprend l'impossibilité putative qui se présente lorsque le condamné pense avoir satisfait, intégralement et à temps, à la condamnation principale, que pour autant que l'erreur ainsi commise par le condamné ne pouvait pas lui être imputée à faute. Dans l'appréciation de cette erreur, le juge doit tenir compte des circonstances de l'espèce, et notamment vérifier si, eu égard à ces circonstances, l'erreur serait aussi commise par toute personne raisonnable et prudente.

Bruxelles, le 2 juin 1986.

E. Krings.