



LAW REFORM COMMISSION

Discussion Paper

« Reform of Law on Specific Contracts in the Code Civil Mauricien (*Échange*) »

[LRC_R&P 134, June 2019]

13th Floor, SICOM Building II

Reverend Jean Lebrun Street

Port Louis, Republic of Mauritius

Tel: (230) 212-3816/212-4102

Fax: (230) 212-2132

E-Mail: lrc@govmu.org

URL <http://lrc.govmu.org>

About the Commission

THE LAW REFORM COMMISSION OF MAURITIUS consists of –

- (a) a Chairperson, appointed by the Attorney-General;
- (b) a representative of the Judiciary appointed by the Chief Justice;
- (c) the Solicitor-General or his representative;
- (d) the Director of Public Prosecutions or his representative;
- (e) a barrister, appointed by the Attorney-General after consultation with the Mauritius Bar Council;
- (f) an attorney, appointed by the Attorney-General after consultation with the Mauritius Law Society;
- (g) a notary, appointed by the Attorney-General after consultation with the Chambre des Notaires;
- (h) a full-time member of the Department of Law of the University of Mauritius, appointed by the Attorney-General after consultation with the Vice-Chancellor of the University of Mauritius; and
- (i) two members of the civil society, appointed by the Attorney-General.

Under the direction of the Chairperson, the Chief Executive Officer is responsible for all research to be done by the Commission in the discharge of its functions, for the drafting of all reports to be made by the Commission and, generally, for the day-to-day supervision of the staff and work of the Commission.

The Secretary to the Commission is responsible for taking the minutes of all the proceedings of the Commission and is also responsible, under the supervision of the Chief Executive Officer, for the administration of the Commission.

The Commission may appoint staff on such terms and conditions as it may determine and it may resort to the services of persons with suitable qualifications and experience as consultants to the Commission.

LAW REFORM COMMISSION

Chairperson : Mr. Gunness RAMDEWAR, OSK, SA [Attorney]

Chief Executive Officer : Mr. Pierre Rosario DOMINGUE [Barrister]

Members : Representative of Judiciary
[Judge Patrick Michel Tat KON KAM SING]

Solicitor-General or his Representative
[Mr. Dinay REETOO]

Director of Public Prosecutions or his Representative
[Mr. Satyajit BOOLELL, SC]

Mr. Bernard MARIE [Member of Civil society]

Secretary : Mrs. Saroj BUNDHUN

Staff & Human Resource

Chief Executive Officer : Mr. Pierre Rosario DOMINGUE

Law Reform Cadre

Senior Law Reform Officer : Mr. Sabir M. KADEL

Law Reform Officer : Dr. Goran GEORGJEVIC

Law Reform Interns

Service to Mauritius (STM) : Ms. Tusha Luxmi JHUGEROO
: Mr. Heekesh RAMSURUN

Administrative Support Staff

Secretary : Mrs. Saroj BUNDHUN

Office Superintendent : Mrs. Marie Roseliette SOOBRAMANIA

Office Management Assistant : Mrs. Neelamani BANSRAM
: Mrs. Kajal RAMDUT

Senior Office Attendant/Technical Assistant : Mr. Subhas CHUMMUN

Driver/Office Attendant : Mr. Claude François JEAN-PIERRE
: Mr. Naraindranathsingh JANKEE

Executive Summary

Discussion Paper about “Reform of Law on Specific Contracts in the Code Civil Mauricien (*Échange*)”

[LRC_R&P 134, June 2019]

The Commission has taken note of the proposals of the “*Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux*” of the Association Henri Capitant dated 26 June 2017, which contains “*des textes relatifs à certaines obligations spéciales et aux principaux contrats spéciaux*”.

In this Discussion Paper, the Commission has examined the current law (Articles 1702 to 1707 of the Code Civil Mauricien, as well as relevant case law) with regard to “*Échange*”, and the usefulness of the proposals contained in the Association Henri Capitant “*Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux*” in relation to reform of the current law.

ÉCHANGE

INTRODUCTION

1. D'un point de vue historique, « l'échange apparaît comme l'une des plus anciennes formes de transaction. Le troc, ou échange, fut longtemps le seul procédé permettant le transfert des biens et des services et la circulation des richesses dans les sociétés primitives qui ne connaissaient pas la monnaie. Ce n'est qu'avec l'invention de la monnaie que la vente fit son apparition et, progressivement, se substitua à l'échange »¹.
2. L'échange fait partie des contrats spéciaux. Se situant dans le prolongement de la théorie générale des obligations, l'étude des contrats spéciaux les présente comme des applications particulières des principes qu'elle énonce².
3. Il relève des contrats conférant des droits sur une chose. Le terme de « chose » doit être compris au sens large et s'oppose à celui de « personne ». Ce sont des biens de toute nature : meubles ou immeubles, corporels ou incorporels. Il emporte le transfert de propriété de la chose, à l'instar de la vente.
4. Il convient de distinguer l'échange d'une notion voisine qui est la dation en paiement. Pour ce faire, il faut se référer à la volonté initiale des parties. Si la contrepartie en nature

¹ C. CAILLÉ, *Échange*, Répertoire de droit civil, janvier 2015 (actualisation : juin 2016), n° 1.

² Le panel des contrats spéciaux est vaste. Il y a ceux prévus par la loi (quelle qu'en soit la forme) – contrats nommés – et ceux dont l'essentiel relève de la création de la pratique et de règles prétorienne (pour en assurer la sanction) – contrats innommés – destinées, si elles ont fait leurs preuves, à être tôt ou tard intégrées dans une loi.

est prévue dès le départ, c’est un échange, en revanche, si le vendeur accepte à la place du prix convenu une chose, c’est une dation en paiement³.

5. Il faut aussi relever en amont les différences qui existent entre l’échange et la vente, et sur lesquelles nous reviendrons en détail. En effet, tout en le soumettant pour l’essentiel au régime de la vente (art. 1707), dont le principe du consensualisme (art. 1703), l’échange s’en démarque par quelques règles. D’abord, le coéchangiste (« copermutant », art. 1704) qui offre en échange un bien immobilier ne pourra pas invoquer la rescision pour lésion de l’article 1674⁴. Ensuite, les droits de préemption qu’il faut purger en cas de vente n’ont pas lieu de l’être en cas d’échange (le préempteur est dans l’incapacité d’offrir la contrepartie en nature prévue). Enfin, de façon plus générale, et fort logiquement, tout ce qui a trait au paiement du prix, modalités et garanties, se trouve exclu, hors ce qui concerne le paiement de la soulte⁵.
6. Nous examinerons dans un premier temps le traitement que notre droit réserve à l’échange avant de voir, dans un second temps, ce que propose l’avant-projet Capitant sur cette question.

³ B. BOURDELOIS, *Droit des contrats spéciaux (Mémentos)*, Dalloz, 4^e édition, 2017, p. 57.

⁴ « Si le vendeur a été lésé de plus de sept douzièmes dans le prix d’un immeuble, il a le droit de demander la rescision de la vente, quand même il aurait expressément renoncé dans le contrat à la faculté de demander cette rescision, et qu’il aurait déclaré donner la plus-value ».

⁵ Qui est la somme versée en compensation d’une différence de valeur entre les biens échangés.

(A) Droit mauricien

1. Définition

7. En droit positif mauricien, dans notre Code civil, le contrat d'échange est traité aux articles 1702 à 1707, comme c'est d'ailleurs toujours le cas dans le Code civil français.

L'article 1702 de notre Code civil définit l'échange comme un contrat par lequel les parties se donnent respectivement une chose pour une autre. Cette définition du contrat d'échange révèle deux caractéristiques principales, qui sont l'absence de prix (quand bien même une soulte peut être versée), et le transfert réciproque de droits réels. À la différence de la vente, l'échange ne comporte pas de prix. L'échange d'une chose contre des valeurs mobilières doit être qualifié de contrat d'échange, car des valeurs mobilières ne peuvent d'aucune manière être assimilées à des espèces. Tout comme les créances ou autres droits incorporels, elles constituent les choses (choses incorporelles) qui peuvent être échangées.

➤ *Différence entre vente et échange*

La différence entre la vente et l'échange est plus fine lorsqu'il a été stipulé que l'échange des choses sera assorti du versement d'une soulte. En pratique, la partie qui reçoit la chose dont la valeur est supérieure s'engage, souvent, à compenser cet avantage en versant, en plus du bien qu'elle donne en échange, une certaine somme d'argent à l'autre partie. La somme d'argent payée dans ces conditions constitue une soulte. En principe, le versement d'une telle soulte n'écarte pas la qualification d'échange. Toutefois, lorsque la soulte est très importante, c'est-à-dire plus élevée que la valeur de la chose échangée

qu'elle accompagne, le contrat en question est une vente⁶, l'aspect monétaire redevenant principal, le contrat redevient une vente par application de la règle *accessorium principale sequitur*⁷.

Inversement, un contrat qualifié de vente devra être requalifié d'échange dès lors que la valeur du bien excède le prix⁸.

2. Effets

8. L'échange a aussi pour effet d'opérer un double transfert de droits⁹ sur les choses faisant l'objet de l'échange. En revanche, si une chose est promise en échange d'un simple fait, d'une prestation par exemple, il s'agira d'un contrat innommé et non d'un échange¹⁰. Les choses faisant l'objet de l'échange doivent être « susceptibles d'être vendues », c'est-à-dire être dans le commerce. Il en va ainsi des choses corporelles et incorporelles¹¹. Outre les meubles corporels, peuvent faire l'objet d'un échange un droit réel, un droit de créance, un démembrement du droit de propriété, etc. Par exemple, constitue un échange l'acte par lequel un héritier fait abandon à ses cohéritiers de la nue-propriété de la moitié d'un immeuble, à condition de recevoir l'usufruit des deux tiers de l'autre moitié¹².

⁶ La stipulation d'une soule supérieure à la valeur du bien échangé peut être analysée comme traduisant la volonté des parties de procéder à une vente (Cass. 3^{ème}, 13 juin 1979, Gaz. Pal. 1979, 2, pan. p. 394, en l'espèce, deux tiers du prix sont payables en argent, le tiers restant étant constitué par un immeuble).

⁷ L'intérêt tient essentiellement à la possibilité de retrouver une action en rescision pour lésion. Cf. Civ. 3e, 26 juin 1973, Bull. civ. III, no 436, RTD civ. 1974. 145, obs. Y. Loussouarn.

⁸ CA Metz, 8 févr. 2000, JCP G 2001, II, 10520, note Hocquet-Berg

⁹ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, Echange, Fasc. unique, Jurisclasseur Code civil, art. 1702 à 1707, déc. 2012, n° 19

¹⁰ Cass. 1^{ère}, 12 oct. 1967, Bull. civ. 1967, I, n° 292 ; Ph. MALAURIE, L. AYNES, P.-Y. GAUTIER, Droit civil, Les contrats spéciaux, Defrénois, 2005, n° 804

¹¹ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 20

¹² CA Nîmes, 9 déc. 1879, DP 1881, 1, p. 415

3. Nature consensuelle de l'échange

9. L'article 1703 du Code civil mauricien énonce la nature consensuelle du contrat d'échange¹³ : ce contrat est *a priori* conclu « par le seul consentement, de la même manière que la vente », ou pour être plus précis par un simple échange du consentement des parties à l'échange, quel que soit le mode d'expression de ce consentement (les paroles, les écrits sur du papier, les moyens électroniques, etc.). Bien évidemment, le consentement doit reposer sur les éléments essentiels des choses échangées, à savoir les choses sur lesquelles repose l'échange. En effet, il faut que les parties se soient mises d'accord sur les choses à échanger, éventuellement sur le versement d'une soulte¹⁴. Pour la Cour de cassation française, « lorsque les biens à échanger sont de valeur différente, le consentement réciproque des parties nécessaires à la perfection de la convention doit porter non seulement sur les biens à échanger (la chose), mais aussi sur le montant de la soulte (le prix) »¹⁵. Ainsi, dès lors que le consentement des parties est exprimé, et sauf si un écrit doit être rédigé en vertu de la loi ou d'un accord des parties, le contrat d'échange produit ses effets¹⁶, et la propriété des choses échangées ou les droits échangés sont transférés¹⁷. Toutefois, si les choses qui constituent l'objet de l'échange ne sont toujours pas individualisées, le transfert de propriété sera différé jusqu'au moment de l'individualisation des choses¹⁸.

¹³ Toutefois, d'un point de vue de la preuve, la preuve de l'échange doit néanmoins être faite par écrit dès lors que l'objet de l'échange a une valeur supérieure à 5 000 Rs (C. civ. maur. art. 1341) ; la règle ne s'applique pas pour les échanges entre commerçants.

¹⁴ Cass. 3^{ème}, 27 nov. 1984 et 20 juin 1989

¹⁵ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 24

¹⁶ « Les parties sont d'ailleurs libres, comme en matière de vente, de retarder soit la naissance du contrat, soit la production de ses effets. Elles peuvent ainsi subordonner la formation de l'échange à la rédaction d'un écrit. D'autre part, elles ont la faculté d'introduire, dans leur contrat, une clause de réméré (C. civ., art. 1659), soit au profit de l'une des parties, soit en faveur des deux. » (R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 25).

¹⁷ CA Rennes, 30 mars 1982

¹⁸ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 24

4. Echange d'une chose d'autrui

10. L'article 1704 du Code mauricien ajoute que si l'un des copermutants (partie au contrat d'échange) a déjà reçu la chose à lui donnée en échange, et qu'il prouve ensuite que l'autre contractant n'est pas propriétaire de cette chose, il ne peut pas être forcé à livrer celle qu'il a promise en contre-échange, mais seulement à rendre celle qu'il a reçue. En d'autres termes, lorsque le contrat d'échange repose sur la chose d'autrui, la partie qui est censée la recevoir est protégée par la nullité relative du contrat qu'elle peut invoquer. D'une part, cette nullité l'exonère de l'obligation de livrer la chose promise, mais, d'autre part, elle est tout de même obligée de restituer à son véritable propriétaire la chose reçue. Ensuite, et dans le prolongement de l'idée exprimée à l'article 1705 de notre Code civil, l'article 1705 du Code civil mauricien dispose que, lorsque l'exécution du contrat a déjà eu lieu, le copermutant évincé de la chose qu'il a reçue en échange, a le choix entre les dommages et intérêts et la répétition (restitution) de sa chose.

5. Annulation de l'échange

D'une manière générale, en cas d'annulation de l'échange, chaque co-échangiste doit restituer à l'autre la chose qu'il avait reçue. Se heurterait à une fin de non-recevoir le copermutant qui demanderait l'annulation du contrat après s'être mis, par son propre fait, dans l'impossibilité de restituer la chose qu'il a reçue de l'autre partie¹⁹. La même solution

¹⁹ Ainsi, en serait-il du coéchangiste qui, entre temps, aurait revendu la chose sans pouvoir la revendiquer, l'autre disposant alors d'un droit de rétention (Cass. req. 3 juill. 1885, DP 1886, 1, p. 293 ; Cass. civ., 2 juin 1886, DP 1886, 1, p. 460 ; Cass. civ. 17 déc. 1928, DH 1929, p. 52, : dans ces trois arrêts, la cour reprend la même formule : "l'annulation de l'échange ayant pour conséquence nécessaire de replacer les parties au même état qu'avant cet acte, chacune d'elles a le droit de retenir ce qu'elle a reçu à titre d'échange jusqu'à ce qu'on lui ait rendu ce qu'elle a elle-même donné").

s’appliquera par analogie en cas de résolution de l’échange. La fin de non-recevoir doit néanmoins être écartée si la restitution est impossible, mais pour une cause indépendante de la volonté du coéchangiste, ce qui vise les hypothèses de force majeure ou d’expropriation.

6. Rescision pour lésion et échange

11. Conformément au droit commun, exprimé à l’article 1118 de notre Code civil, l’article 1706 du Code prévoit que la rescision pour lésion n’a pas lieu dans le contrat d’échange. Une solution différente reste tout de même envisageable, « parce qu’un propriétaire, pour d’impérieuses nécessités tenant à l’urgence, peut être contraint de consentir à un échange qui lui est très défavorable financièrement, même s’il y trouve un certain avantage »²⁰. À défaut de pouvoir invoquer la rescision, un échange lésionnaire pourrait être annulé en prouvant le dol, la violence, plus exceptionnellement, l’absence de cause. L’échange pourrait d’ailleurs être déclaré inopposable aux créanciers du copermutant lésé, par le mécanisme de l’action paulienne²¹.

7. Application mutatis mutandis des règles relatives à la vente

12. Eu égard à la nature similaire de la vente et de l’échange, l’article 1707 de notre Code civil énonce que toutes les règles, mise à part la prise en compte de la lésion, prescrites pour le contrat de vente s’appliquent mutatis mutandis à l’échange²². « Ainsi échange et

²⁰ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 36

²¹ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 36

²² « Le contrat de vente prévalant dans la pratique des relations patrimoniales, les rédacteurs du Code civil ont choisi de définir jusqu’au détail le régime juridique de ce type de convention. À propos de l’échange, alors considéré comme la forme antique de la vente, ils ont fait référence aux règles applicables à celle-ci » (R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.*, n° 3).

vente se forment-ils de la même manière. Ils ont les mêmes caractères essentiels et, à peu de choses près, les mêmes effets. En particulier, comme la vente, l'échange opère un transfert de droits et fait naître certaines obligations »²³.

➤ *Promesse unilatérale d'échange*

13. A titre d'exemple, dans une promesse unilatérale d'échange, seul le promettant s'engage à échanger son bien et dans son consentement à l'échange au jour même de la promesse, qui est valable, tout comme une promesse de vente. La promesse unilatérale d'échange produit les mêmes effets que la promesse unilatérale de la vente, conférant à son bénéficiaire un droit potestatif dont l'exercice lui permettra, le cas échéant, de parachever par une déclaration unilatérale de volonté la conclusion de l'échange. En revanche, si la promesse est synallagmatique, comme en matière de vente, la promesse d'échange vaut échange, et le contrat est conclu avant même sa régularisation par acte authentique²⁴. En réalité, la Cour de cassation française exerce un contrôle sur la qualification donnée par les juges du fond, qui doivent rechercher quelle a été la volonté des parties. Ainsi a été censurée une décision qui, tout en relevant l'existence d'un consentement à l'échange avait analysé l'opération comme une promesse d'échange²⁵.

²³ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 3

²⁴ R. LE GUIDEDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 26

²⁵ Cass. 3^{ème}, 19 juin 1968, Bull. civ. 1968, III, n° 287

➤ *Capacité d'exercice requise*

14. S'agissant d'une aliénation à titre onéreux, le principe est que la capacité requise pour procéder à un échange est identique à celle que l'on exige en matière de vente²⁶. Il s'agit de la pleine capacité d'exercice. Le régime général des incapacités « est donc applicable à l'échange. Les parties doivent être majeures et ne pas être placées sous un régime de protection. La capacité requise est également fonction de la qualification de l'échange en acte d'administration ou de disposition »²⁷.

➤ *Sanction de l'échange d'une chose d'autrui*

15. Comme la vente, l'échange d'une chose appartenant à autrui est nul et il y a lieu d'appliquer toutes les règles relatives à la vente à propos de la vente de la chose d'autrui. La nullité en question est relative²⁸, et le véritable propriétaire qui entend récupérer son bien doit engager une action en revendication²⁹.

²⁶ CA Caen, 24 juin 1936, DH 1936, p. 529

²⁷ C. CAILLÉ, *préc.* n° 34.

²⁸ L'échange d'un bien par l'usufruitier seul, sans l'accord du nu-propiétaire, est entaché d'une nullité relative dont seul le coéchangiste peut se prévaloir de sorte qu'en engageant une action aux fins de voir déclarer parfait l'échange conclu par l'usufruitier avec l'autre partie, le nu-propiétaire ratifie cet acte et, par voie de conséquence, couvre la nullité dont il est affecté avant que celle-ci ne puisse être invoquée par voie d'exception par l'autre partie (Cass. 3^{ème}, 23 mai 2002, n° 00-17.604 ; Bull. civ. 2002, III, n° 106 ; Contrats, conc. consom. 2002, comm. 136, obs. L. Leveneur).

²⁹ R. LE GUIDEC, G. CHABOT, *Fasc. précit.* n° 31

➤ *Risques de la perte fortuite de la chose*

16. Comme dans une vente, les risques de la perte fortuite de la chose sont à la charge du coéchangiste acquéreur à partir du transfert de propriété et, au plus tard à la date de la mise en demeure de prendre livraison³⁰, sauf stipulation contraire. Lorsque les choses échangées ne sont pas encore individualisées, le transfert du droit sur ces biens est différé jusqu'à leur individualisation.

➤ *Obligation de délivrance*

17. L'obligation de délivrance est soumise, dans l'échange, aux mêmes règles que dans le contrat de vente, par application de l'article 1707 du Code civil. Cette obligation de délivrance doit en principe être exécutée simultanément, son inobservation par l'une des parties autoriserait l'autre à mettre en œuvre l'exception d'inexécution ou, le cas échéant, à demander la résolution de l'échange et le paiement de dommages-intérêts. Lorsque l'échange a pour objet un immeuble, en vertu de l'article 1707, les dispositions des articles 1616 et suivants lui sont applicables. L'échangiste doit donc délivrer la contenance indiquée au contrat, dans les conditions fixées par ces textes³¹. Particulièrement, il y a lieu d'appliquer l'article 1622 du Code civil, qui prévoit une prescription annale, mais pour les seules actions qu'il prévoit au bénéfice de la victime : action en supplément ou en diminution du prix, action en résolution du contrat.

³⁰ Cass. civ. 11 juill. 1949, Bull. civ. 1949, I, n° 251

³¹ Voir : Cass. civ., 18 déc. 1950, Bull. civ. 1950, I, n° 261

➤ *Garantie contre l'éviction et garantie des vices cachés*

18. Comme la vente, l'échange oblige à garantir contre l'éviction et les vices cachés³², ce par le renvoi opéré par l'article 1707 du Code civil. Toutefois, alors que dans la vente seul le vendeur est engagé à ce double titre, dans l'échange chacun des contractants doit garantir à l'autre.

(B) Utilité des propositions contenues dans l'« avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux » de l'Association Henri Capitant concernant le caractère inadéquat ou incomplet du droit actuel

1. Application analogue des règles relatives à la vente

19. Dans l'avant-projet de réforme Capitant, le principe est que l'échange est soumis aux mêmes règles que la vente, à la fois pour sa formation et pour ses effets, à l'exception de la nullité pour lésion. Par ailleurs, afin de lever toute ambiguïté, les rédacteurs du texte de l'avant-projet ont souhaité préciser que la stipulation d'une soulte n'exclut pas la qualification d'échange.

³² Cass. civ. 15 mars 1948, S. 1948, I, p. 100

2. Définition de l'échange

20. Ainsi, l'article 51 de l'avant-projet de réforme Capitant dispose que l'échange est le contrat par lequel chaque partie reçoit de l'autre la propriété d'un bien ou tout autre droit réel. La stipulation d'une soulte n'exclut pas la qualification d'échange. De plus, l'article 52 ajoute que les règles contenues au Titre VI *De la Vente* s'appliquent en tant que de raison à l'échange, sauf celles relatives à la nullité pour lésion.
21. L'article 51 de l'avant-projet Capitant a le mérite de mettre en avant un fait bien connu, mais qui n'est pas explicitement inscrit dans la rédaction actuelle de notre Code civil : la possibilité de stipuler une soulte sans que le contrat d'échange ne perde sa nature. Pour le reste, les articles 51 et 52 reprennent notre législation actuelle en la matière.

CONCLUSION

22. Même si historiquement, l'échange a sans doute précédé la vente³³, « les rédacteurs du code [...] ont donné avec raison le premier rang à la vente [...] et renfermé dans quelques articles ce qui est relatif à l'échange »³⁴. En effet, le « désintérêt doctrinal de l'Ancien droit pour l'échange se reflète dans le code civil qui ne lui accorde que peu de dispositions. Les articles 1702 à 1707 qui lui sont consacrés se contentent de marquer son existence et de préciser ses quelques différences avec la vente. Mais, pour l'essentiel, l'article 1707 du code civil soumet le contrat d'échange aux règles de la vente »³⁵.
23. En effet, l'échange est un contrat synallagmatique : chaque coéchangiste est astreint à une obligation, qui est un transfert de droit réel. Il est également un contrat à titre onéreux, puisque chaque prestation comprend la remise d'un bien de valeur pécuniaire. L'échange se distingue donc de contrats dans lesquels une chose est « échangée » contre un service (comme la vente d'un terrain contre la construction d'un immeuble ou le bail à nourriture). Si tant est que les deux biens n'aient pas la même valeur, l'échange a lieu moyennant une soulte, qui est une somme d'argent qui représente la différence entre les deux biens. Enfin, il s'agit d'un contrat commutatif, où chaque contractant peut apprécier l'avantage espéré dès la conclusion du contrat.
24. La réforme proposée par l'Association Capitant prend acte des rattachements de l'échange avec les principes de la vente, sauf en ce qui concerne la lésion, et a l'avantage d'entériner le principe selon lequel l'existence d'une soulte ne dénature pas le contrat

³³ J.-M. POUGHON, *Histoire doctrinale de l'échange*, Bibl. dr. privé, t. 194, LGDJ, 1987

³⁴ C. B. M. TOUILLIER, *Le droit civil français suivant l'ordre du code*, t. 17, 1835, tit. VII, n° 398.

³⁵ C. CAILLÉ, *préc.* n° 3.

d'échange. La LRC épouse ce point de vue et pense qu'il serait en effet opportun de préciser dans notre Code civil, comme le prévoient déjà la doctrine et la jurisprudence, que la stipulation d'une soulte n'exclut pas la qualification d'échange.