



**HAL**  
open science

# La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue. Etude de contentieux

Pascal Ancel, Olivier Gout, Françoise Perret-Richard, Philippe Soustelle

## ► To cite this version:

Pascal Ancel, Olivier Gout, Françoise Perret-Richard, Philippe Soustelle. La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue. Etude de contentieux : Convention d'étude avec le Ministère de la Justice. [Rapport de recherche] Ministère de la justice. 2004, 101 p.-[112 p.]. halshs-00141820

**HAL Id: halshs-00141820**

**<https://shs.hal.science/halshs-00141820>**

Submitted on 18 Apr 2007

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

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



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0 International License

**LA PROTECTION DE L'ACQUEREUR  
D'UN BIEN IMMOBILIER CONTRE LES  
DEFAUTS DE LA CHOSE VENDUE**

**Etude de contentieux**

**CERCRID  
UMR CNRS 5137**

**Contrat d'étude avec le Ministère de la justice**

**Sous la direction de**

**Pascal ANCEL**

# TABLES DES MATIERES

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>6</b>
Objectifs .....	6
Un contentieux mal connu.....	6
Un contentieux dont la connaissance est utile dans la perspective d'une réforme de la garantie des vices cachés .....	10
Méthodes .....	13
Constitution de l'échantillon .....	14
Période de référence.....	14
Sélection des décisions .....	14
Composition des dossiers .....	18
Analyse de l'échantillon .....	19
Résultats .....	21
Résultats globaux.....	21
Résultats détaillés : plan du rapport.....	22
 <b>PREMIERE PARTIE : UNE CERTAINE HOMOGENEITE DANS LA STRUCTURE DES CONTENTIEUX .....</b>	 <b>23</b>
 TITRE I- LES LITIGES.....	 24
<b>Chapitre I – Les immeubles.....</b>	<b>24</b>
 <b>Chapitre II – Les personnes .....</b>	<b>27</b>
 <b>Chapitre III – Les défauts .....</b>	<b>28</b>
Section 1- Défauts des terrains.....	29
Section 2- Défauts des immeubles construits.....	30
§1- Défauts relevant du droit commun.....	30
§2- Défauts relevant de réglementations spécifiques.....	31
A - Les insectes xylophages .....	31
B - L'amiante .....	33
C - Le plomb .....	33
 TITRE II- LES PROCEDURES .....	 35
<b>Chapitre I – Les acteurs.....</b>	<b>35</b>
Section 1- L'acheteur et le vendeur.....	35
Section 2- Les tiers.....	35
§1- Autres responsables du défaut .....	36
§2- Organismes financiers .....	39
§3- Intermédiaires de la vente.....	39
 <b>Chapitre II – Le déroulement du procès.....</b>	<b>41</b>
Section 1- Des procédures généralement en deux temps .....	41
Section 2- Des procédures relativement longues .....	42

<b>DEUXIEME PARTIE</b>	
<b>UNE GRANDE DIVERSITE DANS LES REGLES MOBILISEES .....</b>	<b>44</b>
<b>TITRE I - LA MOBILISATION DES REGLES PAR LES PARTIES.....</b>	<b>45</b>
<b>Chapitre I – Les demandes .....</b>	<b>45</b>
Section 1- Le fondement des demandes .....	45
§1- <i>Pratiques procédurales</i> .....	46
§2- <i>Règles de fond mobilisées</i> .....	49
A – Fondements dominants .....	50
a. La garantie des vices cachés .....	50
b. Les vices du consentement .....	51
c. Le défaut de conformité.....	54
B- Fondements marginaux .....	57
• manquement du vendeur à son obligation d’information .....	57
• manquement du vendeur à une autre obligation contractuelle.....	57
• garantie décennale ou biennale .....	58
• responsabilité délictuelle.....	58
• autres fondements .....	59
Section 2- L’objet des demandes .....	59
§1- <i>L’anéantissement de la vente</i> .....	60
§2- <i>La prise en charge par le vendeur des conséquences financières du vice</i> .....	62
A - La réduction du prix .....	63
B - Les dommages-intérêts.....	63
a. Fonctions des dommages-intérêts.....	63
1°/ Dommages-intérêts en réparation des dommages causés par la chose.....	63
2°/ . Dommages-intérêts en réparation des dommages causés par la vente .....	65
b. Lien entre les dommages-intérêts et le fondement de la demande.....	67
c. La remise en état de l’immeuble .....	68
<b>Chapitre II – Les arguments des défendeurs.....</b>	<b>70</b>
Section 1- Le bref délai .....	70
Section 2- Les clauses exonératoires ou limitatives de garantie .....	73
<b>TITRE II - LES REPOSES DES JUGES .....</b>	<b>75</b>
<b>Chapitre I – Les juges face aux règles sur la garantie .....</b>	<b>75</b>
Section 1- L’application des règles des articles 1641 et suivants du Code civil dans les relations entre acheteurs et vendeurs .....	76
§1- <i>Conditions de la garantie des vices cachés</i> .....	76
A- Les conditions légales de la garantie.....	76
B- L’application des clauses exonératoires de garantie .....	77
§2- <i>Mise en œuvre de la garantie des vices cachés</i> .....	77
A- Choix par l’acheteur de l’objet de la demande .....	79
B- Bref délai .....	80
a. Durée .....	80
b. Point de départ.....	81
c. Sanction .....	82
Section 2- Les incidences sur la responsabilité des intermédiaires.....	82

<b>Chapitre II – Les juges face aux combinaisons de règles .....</b>	<b>84</b>
Section 1- Les juges et les objets de demandes.....	85
Section 2- Les juges et les fondements de demandes.....	86
§1- <i>Les juges face à des fondements exclusifs</i> .....	87
A- Garantie des vices cachés et défaut de conformité .....	88
B- Garantie des vices cachés et garantie biennale ou décennale.....	89
C- Garantie des vices cachés et garantie d'éviction.....	90
§2- <i>Les juges face à des fondements concurrents : garantie et vices du consentement</i> .....	91
A- Position de la Cour de cassation .....	92
B- Pratiques judiciaires .....	93
 <b>CONCLUSION.....</b>	 <b>96</b>
 La spécificité confirmée de l'application de la garantie des vices cachés dans les ventes immobilières .....	   96
Un contexte homogène et peu évolutif .....	96
La complexité des moyens de protection utilisés par les acheteurs .....	98
Quelques pistes de réflexion pour une éventuelle réforme .....	99

**Etude réalisée par**

**Pascal ANCEL, Professeur à l'Université Jean Monnet**  
**Olivier GOUT, Maître de conférences à l'Université Jean Monnet**  
**Françoise PERRET-RICHARD, Maître de conférences à l'Université Jean Monnet**  
**Philippe SOUSTELLE, Maître de conférences à l'Université Jean Monnet**

**Avec la collaboration, pour l'analyse des décisions de :**

**Vincent BAELE, doctorant, CDCO, Université de Savoie**  
**Elsa BURDIN, doctorante, CDCO, Université de Savoie**  
**Frédéric FOURNIER, doctorant, CDCO, Université de Savoie**  
**Christophe MACONE, doctorant, ATER à l'Université Jean Monnet**

**Rapport rédigé par Pascal ANCEL**

# INTRODUCTION

1- A l'heure où le législateur français se prépare, avec beaucoup de retard et après de vifs débats, à transposer dans notre droit la directive 1999-44 du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, la présente étude se propose d'explorer, à travers une analyse de contentieux, un aspect beaucoup plus mal connu de la garantie des vices cachés, à savoir son application dans la vente immobilière. Commandée à une époque où le gouvernement n'avait pas encore pris parti sur l'étendue et les modalités de la transposition, et où on envisageait encore la possibilité d'une réforme complète de la garantie des vices dans le Code civil, tant en matière immobilière qu'en matière mobilière, cette étude n'a pas, on l'espère, perdu tout intérêt avec la décision finalement prise de ne transposer la directive qu' *a minima* dans le seul Code de la consommation, car elle peut offrir des indications utiles dans la perspective, pas complètement abandonnée sans doute, d'une future refonte d'ensemble de la matière. Les **objectifs** poursuivis doivent à cet égard être d'abord précisés, avant qu'on présente les **méthodes** qui ont été suivies pour la réalisation de cette étude.

## Objectifs

2- Si la garantie des vices cachés due par le vendeur, telle qu'elle est réglementée aux articles 1641 et suivants du Code civil, a vocation à s'appliquer aussi bien aux ventes d'immeubles qu'aux ventes de meubles, la manière dont elle joue effectivement en matière immobilière apparaît comme assez mal connue. Or cette connaissance apparaît utile dans toute réflexion sur une éventuelle réforme de la matière.

## Un contentieux mal connu

3- Historiquement, la garantie des vices cachés est apparue en droit romain, comme un moyen de protéger les acheteurs dans certaines ventes de biens dont les qualités paraissaient particulièrement difficiles à apprécier : il s'agissait à l'origine des animaux et des esclaves, donc de deux catégories de « choses » de nature mobilière. Ce n'est que plus tardivement que cette garantie a été étendue à tous les biens meubles, et même, dans le Code Justinien, aux immeubles<sup>1</sup>. Cependant, la matière a gardé de son origine historique une forte connotation mobilière. Au XIX<sup>ème</sup> siècle, on discutait encore pour savoir si la garantie concernait aussi

---

<sup>1</sup> Sur l'historique voir par exemple : Delebecque et Collart-Dutilleul, Contrats civils et commerciaux, 6<sup>ème</sup> ed 2002, n° 269

les immeubles. Troplong<sup>2</sup> rapporte une affaire judiciaire où cette application était discutée ; l'auteur, il est vrai, critique la motivation de la décision, et pose la solution comme acquise, mais il note aussitôt que « c'est particulièrement en matière de vente de choses mobilières que l'action en garantie pour vices rédhibitoires est fréquente . elle a surtout lieu dans les ventes d'animaux ». Si, aujourd'hui, les ventes d'animaux ne sont plus, et de loin, au cœur des préoccupations des tribunaux ni de la doctrine, il n'en reste pas moins que celle-ci « pense » toujours principalement la garantie des vices cachés dans le contexte des ventes mobilières<sup>3</sup>. Il n'est pour s'en rendre compte que de lire les développements que consacrent à la matière les auteurs de traités et manuels. On citera ici comme particulièrement représentatifs les – excellents – fascicules que J. Huet consacre à la garantie des vices cachés dans le Jurisclasseur civil<sup>4</sup>, et qui ne contiennent pratiquement aucun développement sur les ventes d'immeubles – ce qui n'a pas empêché l'éditeur, du reste, de les réutiliser dans le Jurisclasseur notarial<sup>5</sup>. On peut aussi consulter le manuel de droit des contrats spéciaux de P. Malaurie, L. Aynès et P.Y. Gautier<sup>6</sup>. Dès le départ les auteurs relèvent que « Les ventes où la garantie des vices cachés est le plus souvent invoquée sont celles de produits mobiliers », même s'ils concèdent qu'« il existe aussi des vices cachés dans la vente d'immeubles ». Et, par la suite, tous les développements sont illustrés par des exemples tirés de ventes mobilières. Consacrant un paragraphe à la « sociologie », les auteurs ne décrivent que la pratique en matière de vente mobilière, tout en observant, fort heureusement, *in fine* que « la jurisprudence ne permet pas de bien connaître la sociologie réelle »<sup>7</sup>

4- On sait cependant que c'est presque exclusivement à travers la jurisprudence, et spécialement la jurisprudence publiée de la Cour de cassation, que la doctrine française connaît, ou prétend connaître, la mise en œuvre des règles de droit. Or il est clair que cette jurisprudence publiée aboutit à mettre en lumière l'application de la garantie des vices cachés dans les ventes mobilières. Une investigation rapide effectuée sur Légifrance sur la période 1960-2004 le montre clairement : elle permet de comparer approximativement le nombre d'arrêts rendus en matière de garantie des vices cachés par trois chambres de la Cour de cassation, d'une part la troisième chambre civile, spécialisée dans le contentieux immobilier, d'autre part la première chambre civile et la chambre commerciale, qui connaissent du

---

<sup>2</sup> De la vente n° 556

<sup>3</sup> Sauf naturellement lorsqu'il s'agit de la doctrine spécialisée en droit immobilier : V notamment P. Malinvaud, L'autonomie de la garantie des vices en matière immobilière : RD imm. 1998, p. 322.

<sup>4</sup> Jcl Civil Code Art 1641 à 1649 , 05, 1994

<sup>5</sup> Jcl Notarial Répertoire V° Vente fasc 280 à 320 – pour des développements plus orientés vers les ventes d'immeubles, on consultera le Jurisclasseur notarial formulaire, rédigé par des praticiens

<sup>6</sup> Malaurie, Aynès, Gautier, Les contrats spéciaux, Defrenois 2004 :n° 378

<sup>7</sup> op cit n° 385

contentieux contractuel autre que celui portant sur les immeubles<sup>8</sup>. La recherche a été faite à partir des arrêts contenant une référence à l'un des articles principaux relatifs à la garantie des vices (articles 1641, 1643, 1645, 1648). On constate que, sur la période de référence ont été publiés au Bulletin des arrêts de la Cour de cassation 123 arrêts de la 3<sup>ème</sup> chambre civile, contre 173 de la première chambre et 172 de la chambre commerciale : à la Cour de cassation, donc, la jurisprudence publiée en matière de garantie dans la vente immobilière ne représente environ que le tiers de celle qui apparaît dans les ventes de meubles. En réalité, la disproportion est encore plus importante, car, parmi les arrêts de la troisième chambre, il y en a aussi un certain nombre qui concernent, non la vente d'immeubles elle-même, mais la vente de produits mobiliers incorporés dans un immeuble (vente de tuiles, de matériaux de construction), ou la vente d'immeubles à construire qui obéit à un régime particulier. Si on regarde maintenant les arrêts rendus (publiés ou non) par la troisième chambre au cours de l'année 2003, on constate ainsi que sur les 9 décisions utilisant les articles précités relatifs à la garantie des vices cachés, il n'y en a que quatre qui concernent vraiment la garantie des vices cachés dans une vente d'immeuble existant<sup>9</sup> : les autres relatifs à la vente d'immeuble à construire<sup>10</sup>, à la garantie des vices due par le fabricant d'éléments mobiliers incorporés dans l'immeuble<sup>11</sup>, ou à la responsabilité délictuelle envers un crédit-preneur<sup>12</sup> Encore que rien ne permette de l'affirmer avec certitude – la jurisprudence (surtout publiée) n'étant pas nécessairement le reflet exact du contentieux effectif – on peut supposer que la sous-représentation des ventes d'immeuble dans la jurisprudence de la Cour de cassation relative à la garantie traduit, ici, un contentieux relativement limité, moins important en tout cas que celui qui surgit dans les ventes de meubles. Mais là n'est pas la question. L'essentiel est ici de noter que cette jurisprudence publiée, qui ne fait qu'une place limitée aux ventes d'immeubles, donne à la doctrine une représentation de la matière focalisée sur la garantie des biens meubles – ce que traduit parfaitement le discours doctrinal précédemment évoqué .

5- Cet éclairage – et l'obscurité dans laquelle se trouve du coup plongée l'application des règles sur la garantie dans la vente d'immeubles – s'est encore trouvé renforcé, dans la période récente, par le développement de la législation consumériste, tant dans le cadre national que communautaire. Déjà la réglementation française de 1978 sur les clauses

<sup>8</sup> 1<sup>ère</sup> chambre : Obligations et contrats civils, à l'exception des baux portant sur des immeubles et des ventes immobilières, ainsi que de la responsabilité des architectes, entrepreneurs et promoteurs ; chambre commerciale : Obligations et contrats commerciaux ; 3<sup>ème</sup> chambre : ventes d'immeubles

<sup>9</sup> Cass civ3 15 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-15085 ; Cass civ3 28 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-12332 ; Cass civ3 26 février 2003 : Bulletin 2003 III N° 53 p. 49, Revue de droit immobilier, n° 3, mai-juin 2003, p. 245-248, observations François Guy TREBULLE ; Cass civ3 13 novembre 2003 : Bulletin 2003 III N° 194 p. 173

<sup>10</sup> Cass civ3 18 juin 2003 : Bulletin 2003 III N° 130 p. 115 ; Cass civ3 29 octobre 2003 : Bulletin 2003 III N° 182 p. 161

<sup>11</sup> Cass civ3 24 avril 2003 : Bulletin 2003 III N° 86 p. 79 ; Cass civ3 12 mars 2003, inédit, pourvoi n° 01-02987

<sup>12</sup> Cass civ3 26 février 2003 : Bulletin 2003 III N° 51 p. 48

abusives (ultérieurement modifiée et intégrée au code de la consommation) avait contribué à mettre l'accent sur la protection de l'acquéreur contre les défauts des choses mobilières : le décret du 24 mars 1978, seul texte pris pour l'application de la loi du 10 janvier 1978, aujourd'hui intégré dans la partie réglementaire du Code de la consommation, interdit les clauses exclusives ou limitatives de responsabilité dans les contrats de vente entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs (art R 132-1 C. Cons), et impose au professionnel de mentionner dans ces mêmes contrats que la garantie conventionnelle laisse subsister en tout état de cause la garantie légale des articles 1641 et suivants du Code civil. Certes, ces textes ne distinguent pas selon l'objet de la vente, mais on sait bien qu'en pratique ils s'appliquent surtout aux ventes mobilières, ne serait-ce que parce que les ventes d'immeubles sont, elles, rarement, des ventes entre professionnels et non-professionnels<sup>13</sup>. De manière tout à fait explicite cette fois, la directive européenne 1999-44, dont la transposition est en cours, ne s'applique qu'aux biens de consommation, donc aux biens mobiliers. Ces textes ont évidemment contribué à pousser la doctrine à s'intéresser un peu plus encore aux seules ventes de meubles. Et il en est allé de même, dans le contexte international, pour la Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale de marchandises (CVIM), qui met en place – cette fois dans les relations entre professionnels – une réglementation tout à fait nouvelle de la non-conformité (dont on retrouve l'esprit dans la directive), laquelle, comme l'intitulé du texte l'indique clairement, ne concerne là encore que les biens mobiliers. A l'inverse, il faut observer qu'en matière immobilière, l'attention des juristes s'est trouvée assez largement détournée du droit de la vente, dans la mesure où s'est développée, principalement depuis 1978, une réglementation spéciale en matière de construction, qui a considérablement réduit le domaine d'application des articles 1641 et suivants du Code civil<sup>14</sup>.

6- Tout cela n'empêche évidemment pas d'avoir de la garantie des vices cachés en matière de ventes immobilière un certain nombre d'idées *a priori*. On sait, ou on croit savoir, que dans ces ventes, nécessairement passées par acte authentique, figurent habituellement des clauses exclusives ou limitatives de garantie, dont la validité n'est pas habituellement discutable. On sait également qu'existent, en matière immobilière, certains problèmes de frontières entre la réglementation de la garantie figurant aux articles 1641 et suivants du Code civil, et les réglementations déjà évoquées en matière de construction. On peut également imaginer un certain nombre de recoupements, qui ne se rencontrent pas pour les ventes de meubles, entre la garantie des vices cachés, et la garantie d'éviction des articles 1625 et suivants du Code civil, ou avec la garantie de contenance des articles 1616 et suivants. Enfin, l'attention des juristes a été attirée, ces dernières années, sur un certain nombre de réglementations spéciales

---

<sup>13</sup> Ce que la présente étude confirmera – Voir infra n°32 s

portant sur des vices immobiliers particulièrement dangereux du point de vue de la sauvegarde des biens ou au regard de la santé publique - insectes parasitaires, amiante, plomb – réglementations spéciales essentiellement préventives, mais qui ont une incidence sur la garantie des vices cachés. Sur tous ces aspects, la présente étude devrait apporter des connaissances plus approfondies. Mais, au delà, elle devrait permettre, à travers une analyse systématique du contentieux de la garantie dans la vente immobilière, de mesurer une éventuelle spécificité de cette garantie par rapport à ce qu'on connaît en matière mobilière. La connaissance et la mesure de cette spécificité paraissent de première importance dans le cadre d'une réflexion sur une réforme d'ensemble de la garantie des vices cachés.

### **Un contentieux dont la connaissance est utile dans la perspective d'une réforme de la garantie des vices cachés**

7- Issue d'une tradition historique particulièrement ancienne, le paragraphe consacré par les rédacteurs du Code civil à la « garantie des défauts de la chose vendue » (articles 1641 à 1649) n'a pratiquement pas été modifié depuis 1804. Certains articles ou alinéas ont sans doute été rajoutés (art 1642-1, 1646-1, 1648 al.2), pour régler, par renvoi au droit du contrat d'entreprise, le cas particulier de la vente d'immeubles à construire. Mais la réglementation de droit commun est, elle, restée complètement inchangée. Or ces textes ont assez mal vieilli, car ils s'appliquent aujourd'hui dans un contexte complètement différent de celui qui avait présidé à leur rédaction, au moins pour les ventes mobilières. A ne considérer que leur application jurisprudentielle, on découvre au moins deux grandes séries de difficultés. D'une part, en ce qui concerne le régime même de la garantie des vices cachés, on s'aperçoit d'un décalage total entre les textes et la jurisprudence qui s'est développée à leur propos : grâce principalement à l'assimilation du vendeur professionnel au vendeur de mauvaise foi visé par l'article 1643 du code civil, la Cour de cassation a réussi à faire de la garantie, qui était surtout à l'origine un moyen pour l'acheteur mécontent de récupérer tout ou partie du prix payé, un instrument d'indemnisation de toutes sortes de préjudices causés par la chose, et notamment du préjudice corporel – avant que cette indemnisation ne soit sortie de la garantie par le biais de la notion d'obligation de sécurité. En outre, toujours en raison du sort particulier réservé au vendeur professionnel, la garantie apparaît aujourd'hui comme un régime très largement impératif. D'autre part et surtout, la spécificité accusée du mécanisme mis en place par les articles 1641 et suivants a fait naître d'importants problèmes de frontières entre la garantie et d'autres moyens de protection, qui apparaissent parfois plus favorables à l'acheteur. C'est ainsi qu'à partir des années 1960-1970 sont apparus en jurisprudence les problèmes de concours d'actions : principalement pour tenter d'échapper à l'article 1648 du

---

<sup>14</sup> Voir infra n° 26 s

Code civil, qui instaure un bref délai pour agir en garantie, les acheteurs tentent parfois<sup>15</sup> de se placer sur d'autres terrains d'action. Certains, tout en restant sur le terrain de l'inexécution des obligations du vendeur, soutiennent que le vendeur a mal exécuté son obligation de délivrance en lui livrant une chose non conforme à celle qui était attendue. D'autres, se plaçant dans un cadre tout différent, prétendent qu'ils ont été victimes d'un vice du consentement – erreur ou dol – pour tenter d'obtenir l'annulation du contrat. Ces jeux sur les règles sont, depuis quelques années, au cœur de la problématique de la garantie des vices cachés, et ont nourri une abondante jurisprudence. Après s'être montrée relativement tolérante au cours des années 1970 et 1980, la Cour de cassation française a tenté de réagir contre ces comportements des acheteurs, en essayant d'assigner, de manière plus ou moins convaincante, des domaines précis aux différentes actions dont peut disposer l'acheteur mécontent de la chose qui lui a été livrée, et notamment en raffermissant la distinction un temps oubliée entre vice caché de la chose et non-conformité de la chose livrée par rapport à la convention des parties.

8- Ces diverses évolutions, qui obscurcissent considérablement la matière, et qui paraissent de nature à attiser le contentieux, amènent certains auteurs, depuis plusieurs années, à prôner une réforme d'ensemble la matière. Cette réforme avait été souhaitée par la Cour de cassation elle-même, dans ses rapports pour 1998 et 1999. L'occasion d'une telle réforme avait paru surgir avec la nécessité de transposer en droit français la directive 1999-44. Cette directive, en effet, à l'image de la Convention de Vienne de 1980, met en place un système de protection de l'acheteur assez différent de celui du droit français, articulé autour de la notion de défaut de conformité, qui fusionne les deux notions actuellement distinguées en France de vice caché et de non-conformité à la vente : l'acheteur dispose d'une palette de remèdes identiques dans tous les cas où il reçoit une chose qui ne répond pas à ses attentes, que ce soit à la suite d'un défaut objectif de la chose, ou à cause d'une discordance entre ce qui lui est livré et ce qui avait été convenu avec le vendeur. Ne concernant que les choses mobilières, et seulement dans les relations entre professionnels et non-professionnels, la directive ne requiert qu'une transposition limitée aux seuls contrats de consommation, et qui pourrait se traduire par une modification du seul Code de la consommation. Cependant, à la différence de la directive sur la responsabilité du fait des produits, la directive de 1999 ne pose que des exigences minimum, et il n'était nullement exclu de faire du système mis en place un modèle pour une réforme du droit commun. Cette solution, qui passait par une réforme d'ensemble de la garantie des vices cachés dans le Code civil, aurait eu l'avantage d'éviter une juxtaposition, toujours hasardeuse, entre une réglementation spéciale aux consommateurs, à large spectre et un droit commun vidé d'une partie de son intérêt, alors surtout que le Code civil n'a déjà plus vocation à s'appliquer dans les ventes internationales régies par la CVIM. Sur le fond, la

---

<sup>15</sup> Nous verrons qu'en matière immobilière cette pratique est relativement fréquente

transposition de la directive dans le Code civil aurait permis d'abandonner la distinction, peut-être rationnelle mais très difficile à manier, entre la garantie et l'obligation de délivrance conforme, et de rapprocher sur ce point le droit interne des solutions de la Convention de Vienne. C'est pourquoi, dans un premier temps, un groupe de travail constitué en 2000 par la Chancellerie et présidé par G. Viney, avait élaboré un avant-projet de loi de transposition, qui visait à une modification d'ensemble des articles 1641 et suivants du Code civil, sans distinguer d'ailleurs entre les ventes mobilières et les ventes immobilières<sup>16</sup>. Cependant ce texte se heurta à une vive hostilité d'une partie non négligeable de la doctrine<sup>17</sup>. Ces auteurs faisaient notamment valoir que, même si une réforme d'ensemble de la garantie pouvait sembler souhaitable, il n'était peut-être pas opportun de la réaliser de manière hâtive, en intégrant dans le Code civil des concepts et des solutions construites dans une logique de protection des consommateurs. Ce faisant, on risquait, selon certains, d'aboutir à un droit de la vente trop déséquilibré au profit de l'acheteur, et trop défavorable aux entreprises<sup>18</sup>. Ces arguments, surtout axés sur la problématique des ventes mobilières, ont, semble-t-il, fini par convaincre les pouvoirs publics, et, le 16 juin 2004, le Garde des sceaux a présenté au Conseil des ministres un projet de loi bien différent de l'avant-projet de 2001 : le texte se borne à une transposition *a minima*, dans le seul Code de la consommation, sous réserve d'une modification de l'article 1648 visant à fixer de manière précise la durée du bref délai<sup>19</sup>.

9- Le parti finalement adopté pourrait laisser penser que la présente étude vient un peu tard : tout au plus permettrait-elle d'exprimer *a posteriori* satisfaction ou regrets face au choix opéré par la Chancellerie. En réalité, il n'en est rien, car, même si elle est désormais – sauf revirement improbable au cours des débats au Parlement – clairement dissociée de la transposition de la directive communautaire, la réforme d'ensemble du droit de la garantie des vices cachés dans le Code civil n'en reste pas moins une nécessité, à échéance plus ou moins rapprochée. Or il paraît opportun, dans la perspective de cette réforme, d'envisager de manière explicite les problèmes particuliers que pose la garantie des vices cachés en matière

<sup>16</sup> A l'heure où nous rédigeons ces lignes, le rapport du groupe de travail, et l'avant-projet, bien que dépassés, sont toujours accessibles sur le site Web du Ministère : <http://www.justice.gouv.fr/publicat/RappGTIDFa.htm>. L'avant-projet est reproduit en annexe 6.

<sup>17</sup> Parmi les auteurs critiques voir notamment : L. Leveneur et G. Paisant, Quelle transposition pour la directive du 25 mai 1999 sur les garanties dans la vente de biens de consommation ?, JCP 2002, I, 135 ; O. Tournafond, De la transposition de la directive du 25 mai 1999 à la réforme du code civil, D 2002, chr 2883 et Transposition de la directive de 1999 sur la garantie des biens de consommation : article de foi ou réalisme législatif, D 2002, 487 ; en faveur de la transposition dans le Code civil : P. Jourdain, De la transposition de la directive du 25 mai 1999 à la réforme du code civil, D 2003, 4 ; D. Mazeaud, Transposition de la directive du 25 mai 1999 : la parole est à la défense...D 2003, chr p 6 ; G. Viney, Quelle transposition pour la directive du 25 mai 1999 sur les garanties dans la vente de biens de consommation ?, JCP 2002, I, 135 et Retour sur la transposition de la directive du 25 mai 1999, D. 2002, Chron. p. 3162

<sup>18</sup> Le souci d'éviter ce déséquilibre a inspiré un projet de transposition concurrent, commandé par une organisation patronale, la FIEEC et rédigé par O. Tournafond.

<sup>19</sup>Le texte du projet et l'exposé des motifs sont consultables sur le site Légifrance : [http://www.legifrance.gouv.fr/html/actualite/actualite\\_legislative/consommateur\\_vendeur.htm](http://www.legifrance.gouv.fr/html/actualite/actualite_legislative/consommateur_vendeur.htm) -La partie relative à la garantie est reproduite en annexe 6

immobilière, et de se demander si en la matière, il est possible de raisonner de la même manière que pour la vente de meubles. Cet aspect de la réflexion, qui ne semble guère avoir été envisagé au cours des débats sur l'avant-projet du groupe Viney, s'impose d'autant plus aujourd'hui que la transposition de la directive communautaire dans le Code de la consommation aboutira à faire des ventes d'immeubles un des domaines d'application privilégiés des articles 1641 et suivants du Code civil. Même si, en effet, le projet actuel prévoit la possibilité pour le consommateur victime d'un défaut de conformité d'opter entre le nouveau texte du droit de la consommation et le droit commun, il est probable que, dans la plupart des cas, le consommateur préférera mettre en œuvre les règles spécifiques qui, si le vice se révèle rapidement, lui assureront un meilleur niveau de protection. La garantie des articles 1641 et suivants du Code civil jouera donc surtout désormais pour deux types de ventes : les ventes mobilières autres que celles entre professionnels et consommateurs (ventes entre professionnels, ventes entre deux particuliers, qui ne seront guère que des ventes de biens d'occasion), et les ventes immobilières. La réflexion sur la structure et le contenu de nouvelles règles sur la garantie doit nécessairement tenir compte de cette redéfinition de leur domaine d'application, donc intégrer pleinement la connaissance d'une éventuelle spécificité des ventes d'immeubles.

10- Rien mieux qu'une étude du contentieux généré par les vices cachés dans la vente d'immeubles ne peut révéler cette éventuelle spécificité. Les règles légales, on le sait, sont aujourd'hui les mêmes, et leur analyse ne peut, à elle seule, rendre compte d'éventuelles différences entre meubles et immeubles. Quant à la jurisprudence de la Cour de cassation, si elle peut révéler certains particularismes – on y voit bien par exemple la problématique des clauses exclusives de garantie, qui n'est pas la même qu'en matière mobilière – elle ne permet certes pas de donner une image significative de la pratique des acteurs (vendeur, acheteur, intermédiaires, mais aussi juges et auxiliaires de justice), ni de l'ensemble des spécificités des ventes immobilières. Seule une étude menée sur les décisions des juges du fond, sans sélection fondée sur l'intérêt juridique des problèmes posés, peut permettre de savoir dans quel contexte la question des vices cachés se pose en matière immobilière, qui sont les acheteurs et les vendeurs concernés, qui agit contre qui, quels sont les types d'arguments échangés entre les parties etc. Reste alors à définir les méthodes d'une telle recherche.

## Méthodes

11- L'étude entreprise porte sur un échantillon de décisions émanant des juridictions du fond compétentes en matière de vente immobilière (tribunal de grande instance et cour d'appel). La constitution de l'échantillon, comme l'analyse des dossiers, ont suscité diverses difficultés.

## Constitution de l'échantillon

### Période de référence

12- Comme dans le cadre d'une précédente étude<sup>20</sup>, la décision a été prise de « faire une coupe » à un moment donné pour une courte période dans l'activité de l'ensemble des juridictions françaises concernées, plutôt que d'étudier l'activité pendant une plus longue période les productions d'une sélection de juridictions supposées représentatives. Cette méthode présente l'avantage d'éviter tout doute sur la représentativité des juridictions sélectionnées, et de donner, pendant la période sélectionnée, une image la plus fidèle possible des pratiques juridictionnelles sur la question étudiée. L'inconvénient est qu'on ne peut ainsi mesurer l'évolution de cette pratique dans le temps ; mais, sur une question comme celle de la garantie des vices cachés en matière immobilière, en l'absence de toute modification législative ou de tout revirement jurisprudentiel marquant, on peut supposer une certaine stabilité des pratiques, tant des parties que des juges. Pour éviter d'avoir à travailler sur un trop grand nombre de décisions, qu'on pouvait (à juste titre) supposer beaucoup plus complexes que les ordonnances de référé ou les ordonnances sur requête analysées lors de la précédente étude, il a été décidé de limiter la période de référence à 3 mois. Pour assurer la collecte des décisions dans des conditions optimales, ces 3 mois, pris au cours de l'année 2003, n'ont pas été les mêmes pour les différentes cours d'appel auprès desquelles s'est effectuée la collecte. Certaines cours d'appel ont envoyé les décisions rendues dans leur ressort pendant les 3 premiers mois, d'autres pendant les 3 derniers...

### Sélection des décisions

13- La détermination des postes de la nomenclature à partir desquels la collecte devait être effectuée a fait l'objet d'une concertation entre l'équipe du CERCRID chargée de faire l'étude et la Division de la statistique à la Direction des affaires civiles et du sceau<sup>21</sup>. De prime abord, les demandes formées par un acheteur d'un immeuble défectueux peuvent, lors de la mise au rôle, être codées dans deux séries de postes de la nomenclature, correspondant à deux réglementations différentes. Si l'immeuble défectueux est un immeuble neuf, l'affaire relève normalement du droit de la construction (articles 1792 et suivants du Code civil) et devrait être codée à un des postes 54, plus spécialement au 54G (Demande d'exécution de travaux, ou de dommages-intérêts, formée par le maître de l'ouvrage contre le constructeur ou son

<sup>20</sup> Les décisions d'occupants sans droit ni titre, CERCRID/Ministère de la justice, 2003

<sup>21</sup> Travail effectué avec B. Munoz-Perez

garant, ou contre le fabricant d'un élément de construction). En revanche, s'il s'agit d'un immeuble ancien, c'est en principe le droit de la vente qui est applicable, et spécialement les articles 1641 et suivants du Code civil : le dossier entrant doit alors être codé aux postes 50 correspondant à la vente. L'étude visant à rendre compte du contentieux de la garantie des vices cachés dans la vente immobilière, dans une perspective de réforme du droit de la vente, il a été d'emblée décidé de sortir du champ les demandes formées sur le fondement des textes relatifs aux contrats de construction. Certes, ce choix impliquait une limitation considérable du champ de l'étude, dans la mesure où les ventes d'immeubles neufs sont, pour le jeu de la garantie, assimilées à des contrats de construction : il en va ainsi, notamment de la vente d'immeuble à construire ; pour laquelle l'article 1646-1 fait un renvoi aux articles 1792 et suivants, ainsi que de la vente d'un immeuble neuf par celui qui l'a fait construire, dans la mesure où l'article 1792-1 alinéa 2 désigne comme constructeur « Toute personne qui vend, après achèvement, un ouvrage qu'elle a construit ou fait construire ». Cependant, les postes de la nomenclature ne permettent pas de faire le départ *a priori* entre ce qui relève de la qualification « vente » et ce qui a trait au contrat d'entreprise de construction. Les postes 54 de la nomenclature s'appliquent en effet à toutes les demandes en matière de construction, quel que soit le type de contrat (louage d'ouvrage, promotion immobilière, vente d'immeubles à construire, vente par le constructeur ou la personne qui a fait construire...). Compte tenu de l'importance quantitative du contentieux de la construction<sup>22</sup>, il aurait fallu dépouiller un nombre considérable de décisions hors champ pour découvrir celles qui étaient relatives à une vente. C'est pourquoi il a été finalement décidé de s'en tenir aux seules décisions mettant en œuvre le droit de la vente, le seul qui de toute façon soit susceptible d'être réformé dans un proche avenir. Du reste, comme on le verra, cette restriction n'a pas empêché de découvrir, à travers l'analyse des dossiers, les problèmes de frontière entre les textes du droit de la vente et ceux du droit de la construction, ainsi que l'interpénétration des deux contentieux.

13-1- Partant de cette limitation au seul droit de la vente, il a été décidé de ne pas s'en tenir aux seules décisions rendues sur des demandes codées au poste 50D de la nomenclature (Demandes en garantie des vices cachés ou tendant à faire sanctionner un défaut de conformité). Certes, on pouvait penser que la majorité des demandes formées par l'acheteur d'un immeuble défectueux entraient dans ce cadre, alors surtout que l'intitulé de ce poste avait été conçu par des auteurs de la nomenclature de manière suffisamment large, précisément pour faire entrer, non seulement les demandes fondées sur la garantie des vices

---

<sup>22</sup> Pour 2001, 8339 demandes devant les TGI et 2988 demandes devant les cours d'appel pour le seul poste 54G. Par comparaison, on peut indiquer que, pour le poste 50D relatif à la garantie et au défaut de conformité dans la vente, meubles et immeubles confondus, ces chiffres sont de 1339 et 1693. Dans l'échantillon analysé, les demandes relatives aux ventes d'immeubles existants relevant seules des articles 1641 et suivants étaient 308 pour 3 mois (ce qui peut donner, pour les cours d'appel et TGI réunis, environ 900 demandes par an, soit environ 11 fois moins que celles fondées sur le droit de la construction)

cachés (articles 1641 et suivants du Code civil), mais aussi les demandes fondées sur un défaut de conformité (article 1604 du Code civil), dont on a déjà souligné la proximité avec la garantie. Mais, dans la mesure où nous connaissions la tendance de certains acheteurs à utiliser d'autres fondements pour échapper aux contraintes de la garantie des vices cachés, et parce que la manière dont cette question des concours d'action se pose en matière immobilière nous semblait être un des éléments essentiels à mettre en lumière dans l'étude, nous avons décidé de « ratisser plus large ». Il nous est apparu opportun de nous faire communiquer ici les demandes tendant à faire sanctionner l'inexécution d'une autre obligation du vendeur (poste 50F : Demandes tendant à faire sanctionner l'inexécution des autres obligations du vendeur)<sup>23</sup>, cette entrée permettant notamment de trouver les demandes fondées sur l'inexécution d'une obligation de renseignements. Surtout – et nous nous félicitons de cette initiative – nous avons souhaité avoir aussi les affaires où l'acheteur a fondé sa demande, non sur l'inexécution d'une obligation du vendeur, mais où il invoque l'existence d'un défaut de l'immeuble pour demander la nullité de la vente pour vice du consentement – affaires codées sous le n° 50A (demande en nullité de la vente ou d'une clause de la vente).

14- Finalement, donc, il a été demandé aux greffes de communiquer tous les dossiers ayant donné lieu à une décision, soit d'une cour d'appel, soit d'un tribunal de grande instance, pendant la période de référence, et codés à l'entrée sous l'un des trois postes : 50A, 50D ou 50F. Il faut observer que ces postes ne distinguent en aucune manière entre les ventes de meubles et les ventes d'immeubles. Il a donc appartenu aux greffiers de sélectionner, au sein des décisions trouvées, celles qui avaient trait à des immeubles.

Ces critères et ces méthodes de sélection ont abouti à deux inconvénients inverses, l'un et l'autre difficilement évitables : d'une part, ils n'ont pas permis, et ne pouvaient pas permettre, la connaissance de l'intégralité du contentieux des vices cachés en matière immobilière ; d'autre part, à l'inverse, ils ont conduit à nous communiquer un nombre très important de dossiers hors champ, ne correspondant pas à l'objet de la recherche

15- Le premier inconvénient n'est sans doute pas spécifique à la présente recherche. Il tient à ce que seules sont codées à l'entrée en juridiction les demandes principales. Les arguments en défense de la partie assignée, ou même les demandes reconventionnelles, ne donnent lieu à aucun comptage séparé. Les statistiques ne permettent donc que de connaître les affaires telles qu'elles se révèlent dans leur premier état, au moment de la mise au rôle, sans pouvoir tenir compte des débats contentieux qui peuvent ultérieurement se greffer sur la demande initiale. C'est ainsi que, dans le cas particulier de la garantie des vices cachés, on peut

---

<sup>23</sup> Autres que la garantie et la délivrance

raisonnablement supposer que la défectuosité de l'immeuble vendu ne donne pas toujours lieu à une action formée par l'acheteur contre le vendeur. Elle peut aussi constituer un argument permettant à l'acheteur de se défendre face à une demande d'exécution (et notamment de paiement du prix) formée par le vendeur, ou servir de base à une demande reconventionnelle en résolution ou en nullité de la vente. Ce contentieux « secondaire » de la garantie nous a échappé par principe. La grille d'analyse, qui permettait d'opérer un tri selon le contexte procédural du débat relatif à la défectuosité de l'immeuble, a cependant révélé la présence, dans l'échantillon, d'un petit nombre d'affaires où ce débat ne venait qu'en défense à une demande d'exécution du vendeur (3 dossiers) ou sous la forme d'une demande reconventionnelle en réponse à une demande en paiement du prix (4 dossiers). Ces chiffres sont très faibles, et il ne faut pas s'en étonner, car ils proviennent d'erreurs de codages effectuées par les greffes : normalement nous n'aurions pas dû avoir connaissance de ces dossiers, qui correspondent à des demandes formées par des vendeurs et non par des acheteurs (principalement 50B : Demande en paiement du prix ou tendant à faire sanctionner le paiement du prix), et qui n'entraient donc dans aucun des trois postes de la nomenclature.

16- La seconde conséquence des critères de sélection posés au départ a été le nombre exceptionnellement élevés des dossiers hors champ qui nous ont été communiqués. Alors que nous avons reçu 871 dossiers<sup>24</sup>, nous avons dû en éliminer 563 soit plus des deux tiers. Ces hors champ s'expliquent par plusieurs raisons (que nous n'avons pas jugé utile de comptabiliser de manière plus précise).

Un certain nombre de hors champ s'expliquent par des erreurs ou des approximations dans l'opération initiale de codage de la demande. Tels sont les nombreux dossiers relatifs à des contrats de construction (ou à des contrats de vente assimilés à des contrats de construction) qui auraient dû être codés sous les postes 54, et notamment en 54G. Nous les avons éliminés sans hésiter, même lorsqu'ils portaient sur des contrats de vente, dans la mesure où nous ne disposions pas pour ces derniers de la totalité des affaires jugées. A la décharge des greffes, il faut observer que les frontières entre le droit de la construction et le droit de la vente sont parfois imprécises, précisément dans le cas où le contrat est une vente : pour une vente d'immeuble neuf effectuée par le maître de l'ouvrage initial, l'acheteur pourra avoir tendance à fonder son action sur les articles 1641 et suivants du Code civil, alors que seuls les articles 1792 et suivants sont applicables. Si personne n'y a trouvé à redire, et que l'affaire a été finalement jugée sur le fondement du droit de la vente, nous avons maintenu le dossier dans le champ. En revanche, si l'affaire est jugée sur le fondement de la garantie décennale ou biennale, nous avons dû sortir le dossier de l'échantillon. Nous retrouverons ces problèmes de frontières dans le courant de l'étude.

D'autres hors champ, peut-être les plus nombreux, s'expliquent non par une erreur de codage au départ, mais par le caractère insuffisamment sélectif pour notre propos des postes de la nomenclature. C'est ainsi que, comme nous l'avons déjà signalé, les postes servant de base à la collecte ne permettent pas de distinguer entre les ventes mobilières et immobilières. Or le tri n'a pas toujours été effectué par les greffiers de manière très méticuleuse, et nous avons eu entre les mains de très nombreux dossiers concernant des ventes mobilières ( voitures, animaux etc.) De même, les postes 50A et 50F ne permettaient pas *a priori* de distinguer les actions fondées sur l'existence d'un défaut de l'immeuble. Au titre des demandes tendant à l'annulation de la vente, nous avons eu ainsi des demandes en rescision pour lésion, des demandes en nullité pour trouble mental, pour incapacité etc. Au titre des demandes sanctionnant l'inexécution d'une obligation du vendeur, nous avons dû éliminer les actions fondées sur l'absence totale de délivrance ou sur la garantie de contenance<sup>25</sup>, qui ne trouvaient pas leur cause dans un défaut de l'immeuble.

17- En définitive, sur les 871 dossiers reçus, nous n'avons pu en retenir que 308 pertinents, dont 209 jugements de première instance et 99 arrêts d'appel. Cela constitue un échantillon relativement limité, et on pourrait, dès lors, s'interroger sur la représentativité de cet échantillon. Cependant, nous verrons que les tendances qui se dégagent de l'analyse sont suffisamment lourdes pour que, en dépit du faible nombre de décisions, on puisse leur accorder quelque crédit.

### **Composition des dossiers**

18- L'un des enseignements principaux attendus de l'étude était de voir comment, en matière immobilière, jouaient les concours d'actions entre, d'une part la garantie des vices cachés, d'autre part l'action tendant à faire sanctionner le défaut de conformité ou le manquement à l'obligation de renseignements et l'action en annulation pour vice du consentement. Sur ce point, il s'agissait de rendre compte non seulement des pratiques des acheteurs, mais aussi des réponses des juges et de l'éventuel décalage entre le fondement invoqué par le demandeur et le fondement retenu par le juge (celui-ci pouvant faire usage de son pouvoir de requalification). Pour pouvoir mesurer ces éléments, nous devons disposer, non seulement des décisions, mais aussi de certaines pièces de procédure. On sait en effet que, depuis la réforme du 28 décembre 1998, les parties doivent reprendre dans leurs dernières écritures les

---

<sup>24</sup> Les dossiers sont numérotés de 001 à 985, mais, soit par suite d'une erreur de numérotation, soit par suite de la non-transmission de certains dossiers, nous n'en avons eu que 871 entre les mains

<sup>25</sup> L'élimination des dossiers relatifs à la garantie de contenance (loi Carrez) a suscité quelques hésitations, dans la mesure où la superficie insuffisante de l'appartement se rapproche d'un défaut de la chose. Mais le législateur ayant rattaché le problème de la contenance à l'obligation de délivrance (poste 50 D), nous n'aurions pas dû

prétentions et moyens qu'elles ont formulés dans leurs conclusions antérieures (art 753 et 954 NCPC) et que le juge peut, dans sa décision, au lieu de reprendre les prétentions des parties, se contenter de viser leurs dernières conclusions (art 455 al 1). Désormais, donc, la lecture de la seule décision ne permet pas de connaître dans tous les cas les moyens des parties, et notamment le fondement de leurs demandes. C'est pourquoi il avait été demandé aux greffes de communiquer non seulement le jugement ou l'arrêt, mais aussi l'assignation, ainsi que les conclusions récapitulatives des deux parties. Ces consignes n'ont malheureusement pas toujours été suivies, et, dans environ un cas sur deux, nous n'avons disposé que de la seule décision. Il en est résulté une déperdition considérable des informations, surtout lorsque la décision était un arrêt d'appel, qui ne reprend en général que très succinctement le détail de la procédure initiale et des prétentions des parties. Dans un certain nombre de cas, il a été impossible de savoir quel était le fondement invoqué par la partie demanderesse à l'appui de sa demande, et sur quels textes elle s'appuyait.

### **Analyse de l'échantillon**

19- L'analyse des dossiers supposait l'élaboration d'une grille permettant de collecter, et éventuellement de croiser lors du traitement, un certain nombre d'informations sur les faits de chaque affaire, la procédure suivie, les règles invoquées par les différentes parties, la solution adoptée. La constitution de cette grille ne s'est faite qu'à l'issue d'un certain nombre de tâtonnements. Dans un premier temps, nous avons imaginé d'élaborer une grille exhaustive d'analyse sur le modèle de celui qui avait été suivi pour l'enquête sur « Les décisions e'occupants sans droit ni titre ». Pour chaque décision, cette grille recensait : les principaux éléments de fait de l'affaire (nature du contrat, nature du bien, nature du vice invoqué...), les différentes étapes de la procédure suivie, devant le juge de première instance et, éventuellement, devant la cour d'appel (assignation, expertise éventuelle, décisions etc.), les types d'arguments échangés entre le demandeur et le défendeur, les interventions éventuelles, les divers éléments de la ou des décisions finalement rendues<sup>26</sup>. Cette grille aurait pu faire l'objet d'un traitement informatique permettant de croiser les divers éléments (par exemple quelle durée de procédure pour tel type de vice, nombre de cas où la résolution a été accordée pour tel fondement de demande etc.). Cette méthode aurait sans doute constitué un idéal. Il est malheureusement apparu assez vite qu'elle était beaucoup trop lourde compte tenu de la complexité des dossiers, et de la multiplicité des configurations procédurales pouvant conduire le tribunal ou la cour à se prononcer sur la question de la défectuosité d'un immeuble. Ce qui était possible pour un contentieux simple ayant toujours le même objet et

---

normalement avoir les décisions rendues sur ce fondement, et nous nous sommes finalement résolus à ne pas traiter celles (relativement nombreuses) qui nous avaient été communiquées de manière accidentelle.

<sup>26</sup> Cette grille a été reproduite dans le rapport d'étape

reposant sur un nombre limité d'arguments de fond (les demandes d'expulsion d'occupants sans droit ni titre), devenait impossible à gérer pour un contentieux plus complexe portant sur des questions de fond particulièrement délicates. Par ailleurs, cette méthode d'analyse exhaustive des dossiers aboutissait à collecter de très nombreux renseignements sur la procédure suivie, qui pouvaient apparaître superflus compte tenu de l'objectif principal poursuivi : le but premier était en effet de voir comment les règles de fond sur la garantie sont mobilisées par les acteurs, éventuellement en liaison avec d'autres règles, et, pour rendre compte de cet aspect, il n'était peut-être pas besoin de faire une analyse procédurale complète des différents dossiers.

20- C'est pourquoi, dans un deuxième temps, le groupe s'est orienté vers une autre méthode d'analyse, beaucoup plus simple, pour ne pas dire simpliste. L'idée était que chaque analyste travaille sur une fiche unique, recensant, non les différents éléments pouvant se trouver dans les dossiers, mais les seules questions auxquelles nous souhaitions avoir une réponse. Par exemple : Combien de temps a duré la procédure ? A-t-il été nommé un expert ? Le fondement de la demande était-il : les articles 1641 et suivants, l'article 1604, les articles 1110 ou 1116 du Code civil ? Le juge a-t-il prononcé la résolution ? A-t-il accordé des dommages et intérêts ? etc. Le remplissage de la grille se serait fait uniquement en « bâtonnant », sur la fiche-relevé unique, les réponses trouvées dans le dossier. Les résultats auraient été ensuite trouvés très simplement par comptage manuel des bâtons. L'inconvénient – énorme – de cette méthode était cependant qu'elle ne permettait de donner que des résultats à plat, sans autoriser aucun croisement : il était possible par exemple de connaître le nombre de dossiers où la demande a été formulée sur le fondement de l'article 1110 (erreur sur la substance), et celui où le juge a prononcé la résolution du contrat pour vices cachés sur le fondement de l'article 1641, mais pas de savoir (ce qui est précisément très intéressant) les cas où le demandeur s'est fondé sur un vice du consentement et où le juge, faisant usage de son pouvoir de requalification, a prononcé la résolution pour vice caché (ou, ce qui est encore plus intéressant, s'est situé sur ce terrain des vices cachés pour refuser de prononcer la résolution parce que le bref délai était dépassé). Il était certes possible de remédier partiellement à cet inconvénient, en anticipant un certain nombre de croisements sur les questions intéressantes : ainsi, pour reprendre le précédent exemple, on pouvait insérer dans la fiche une rubrique « l'acheteur demande la nullité en se fondant sur un vice du consentement et le juge prononce la résolution pour vice caché » ou « l'acheteur demande la nullité pour vice du consentement, le juge requalifie en demande de résolution pour vice caché, et déclare la demande irrecevable pour dépassement du bref délai ». Mais, avant d'avoir pris connaissance des dossiers, nous n'étions évidemment pas sûrs de ce que pourrions y trouver – dans ce type de recherche, on peut toujours s'attendre à des surprises et c'est précisément ce

qui en fait l'intérêt – et il était par conséquent impossible d'anticiper tous les croisements intéressants.

21- Ces considérations nous ont amené finalement à adopter une méthode d'analyse des dossiers intermédiaire entre les deux précédentes. Nous avons pris pour base de l'analyse la fiche simplifiée élaborée dans la deuxième étape de notre réflexion, en anticipant un certain nombre de croisements dont l'importance nous était apparue d'emblée (ex : le juge déclare la demande irrecevable pour bref délai/ l'acheteur a attendu 3 mois, 6 mois, 12 mois, 18 mois pour agir). Mais, au lieu de faire directement les comptages sur une fiche unique, nous avons demandé aux analystes de remplir, sur un support informatique (traitement de texte), une fiche par dossier, en relevant au passage les constantes qui leur « sautaient aux yeux » ou, à l'inverse, les « bizarreries » de certains dossiers. Dans un deuxième temps, et après discussion de l'ensemble de l'équipe, nous avons identifié un certain nombre de croisements pertinents, que nous avons fait figurer sur une fiche de collecte des résultats<sup>27</sup>, plus complète que la fiche d'analyse initiale. La méthode peut sembler artisanale, mais elle a permis de tirer les résultats dans un temps limité, sans recourir à un traitement informatique qui, compte tenu du nombre limité de dossiers pertinents (308) et de l'absence de moyens en personnel dont dispose le CERCRID en ce domaine, aurait pris plus de temps et d'énergie que le traitement manuel<sup>28</sup>. En outre, il faut avoir conscience que sur des problèmes aussi subtils que les concours d'actions et la requalification des demandes par le juge, une étude purement statistique révèle vite ses limites : sur de nombreux points, il a été nécessaire, pour comprendre exactement la mise en oeuvre des règles de fond et de procédure, de reprendre *a posteriori* les décisions pour en faire l'analyse textuelle.

## Résultats

### Résultats globaux

22- Comme il a déjà été signalé, nous avons reçu 871 dossiers, sur lesquels 563, soit 64,6% étaient hors champ pour l'une des raisons indiquées. Nous avons donc procédé à l'analyse de 308 dossiers<sup>29</sup>. ( 209 jugements de tribunaux de grande instance et 99 arrêts d'appel). A cela s'ajoutent les 4 décisions pertinentes de la Cour de cassation, qui n'ont pas fait l'objet d'une

<sup>27</sup> Voir la fiche « collecte des résultats » en annexe 3

<sup>28</sup> La méthode suivie n'a évidemment été possible que parce que l'analyse a été confiée à des juristes confirmés, qui n'avaient pas seulement à remplir des cases, mais à détecter les croisements pertinents au cours de l'analyse. Je tiens ici à remercier tous les membres de l'équipe : outre les chercheurs titulaires et confirmés (O. Gout, F. Perret-Richard, P. Soustelle), les doctorants qui ont lors de cette étape fait preuve de beaucoup d'enthousiasme et de compétence (V. Baele, E. Burdin, F. Fournier, C. Macone.)

analyse selon la même grille, mais dont les solutions seront indiquées dans le corps des développements<sup>30</sup> On peut d'emblée signaler que l'échantillon analysé se partage à peu près par moitié en décisions favorables et en décisions défavorables à l'acheteur : la demande de l'acheteur est déclarée irrecevable dans 26 dossiers (8,44%), rejetée au fond dans 129 cas (41,88%) – soit un total de 155 décisions défavorables -, elle est acceptée en tout ou en partie dans 153 affaires. Ces chiffres, qui ne révèlent pas une tendance marquée dans un sens ou un autre, n'ont évidemment aucune signification particulière quant à la pratique judiciaire : le rejet ou l'acceptation d'une demande fondée sur la défectuosité d'un immeuble dépend au premier chef des circonstances de fait de l'affaire, et non d'une quelconque attitude générale des juges face à ce type de demandes.

### **Résultats détaillés : plan du rapport**

23- En suivant *grosso modo* la grille d'analyse, nous présenterons d'abord les éléments de base de la structure du contentieux en la matière : quels sont les types de litiges soumis aux tribunaux, et quelles sont les procédures suivies pour les résoudre. Sous ce premier aspect, le contentieux de la garantie des vices cachés en matière immobilière apparaît comme relativement homogène (**PREMIERE PARTIE : UNE CERTAINE HOMOGENEITE DANS LA STRUCTURE DES CONTENTIEUX**). Une grande diversité – et une grande complexité- apparaît en revanche lorsqu'on s'intéresse aux règles de droit mobilisées dans ce contentieux, tant par les parties que par les juridictions (**DEUXIEME PARTIE : UNE GRANDE COMPLEXITE DANS LES REGLES MOBILISEES**)

---

<sup>29</sup> A partir de là, et sauf indication contraire, les pourcentages ne seront plus donnés qu'en référence à cet échantillon pertinent

<sup>30</sup> Voir infra n° 118 s à propos des clauses exonératoires de garantie

## **PREMIERE PARTIE**

### **UNE CERTAINE HOMOGENEITE DANS LA STRUCTURE DES CONTENTIEUX**

24- L'homogénéité du contentieux de la garantie des vices en matière immobilière apparaît tant en ce qui concerne les litiges soumis aux tribunaux (TITRE I) que les procédures suivies pour les résoudre (TITRE II).

## TITRE I- LES LITIGES

25 - A travers l'analyse des dossiers, nous avons essayé de cerner trois éléments caractérisant les litiges générés par la vente immobilière : la nature des biens en cause, la qualité des parties au contrat, et la nature des déficiences invoquées.

### CHAPITRE I – LES IMMEUBLES

26 - La limitation du champ de l'étude aux immeubles suffit à expliquer l'absence de diversité des affaires quant aux biens objet de procès. La qualification de meuble est susceptible de s'appliquer à toutes sortes de biens, tant corporels (une voiture, une machine, un produit alimentaire, un vêtement ...) qu'incorporels (un fonds de commerce, une créance, un droit de propriété intellectuelle), qui, du point de vue de la protection de l'acheteur contre les défauts, peuvent générer des problématiques très différentes. Les immeubles, au contraire, constituent une catégorie fermée qui ne peut recouvrir que deux types de biens : le sol, et ce qui y est attaché. Ces deux types de biens se retrouvent dans l'échantillon, dans des proportions très inégales. Les terrains non construits ne sont en cause que dans 34 affaires, soit 11%, alors que les immeubles construits représentent 89% de l'échantillon (274 affaires). Cette disproportion s'explique évidemment par le fait que les causes de déficience sont infiniment plus nombreuses pour les immeubles construits que pour les terrains (où, nous le verrons, ils se limitent pratiquement aux problèmes de constructibilité). Les immeubles construits peuvent être, soit des immeubles entiers (maisons individuelles, bâtiments industriels), soit des parties d'immeubles (appartements), mais il n'est pas apparu nécessaire d'en faire la comptabilisation, les questions juridiques soulevées ne paraissant pas différentes dans l'un et l'autre cas. Un échantillon plus important permettrait peut-être de faire apparaître les incidences sur le contentieux des ventes d'appartements du statut de la copropriété (personne qualifiée pour agir, intervention du syndicat de copropriétaires etc.), mais ces incidences ne sont pas apparues dans les dossiers analysés.

27- Il est plus intéressant d'observer que, s'agissant des immeubles construits, il s'agit toujours d'immeubles présentant une certaine ancienneté. L'observation ne provient pas, à vrai dire, de la lecture des décisions (qui, le plus souvent, ne renseignent pas sur la date de construction), mais tient au champ d'application des règles, qui a commandé, dès le départ, la constitution de l'échantillon<sup>31</sup>. Les litiges portant sur un immeuble venant d'être construit, en

---

<sup>31</sup> Voir supra n°12 s

effet, relèvent normalement, non du droit de la vente, mais du droit de la construction. Il en va ainsi, bien sûr, du litige naissant entre le premier propriétaire de l'immeuble et les personnes ayant participé à l'opération de construction : architectes, entrepreneurs, fabricants d'éléments de construction spécifiques. Dans ce cas, l'action en garantie à raison des vices de construction est normalement portée devant le tribunal sur le fondement des articles 1792 et suivants du Code civil (garantie d'achèvement, garantie décennale ou biennale), quelle que soit la nature du contrat (contrat d'entreprise, vente, mandat de promotion immobilière), et l'application des articles 1641 et suivants est en principe exclue<sup>32</sup>. Les demandes de ce type, codées lors de la mise au rôle aux postes 54 de la nomenclature, ne nous ont normalement pas été communiquées, et si certaines affaires correspondant à ce contexte, ont été codées par erreur sous l'une des rubriques du droit de la vente et se sont trouvées mêlées à nos dossiers, nous les avons écartées comme hors champ. Mais il en va de même pour les litiges pouvant naître entre le premier propriétaire (maître de l'ouvrage ayant fait construire) et son acquéreur, qui relèvent également, depuis la loi du 4 janvier 1978, du droit de la construction, en raison de la définition très extensive du « constructeur » qui figure désormais à l'article 1792-1 du Code civil. Selon le deuxième alinéa de ce texte, en effet, est réputé constructeur « Est réputé constructeur de l'ouvrage ... 2° Toute personne qui vend, après achèvement, un ouvrage qu'elle a construit ou fait construire ». Les litiges entre le premier propriétaire, qui a fait construire, et son acquéreur, sont donc également cotés au poste 54G de la nomenclature, rédigé d'ailleurs de manière à tenir compte de cette notion extensive de constructeur : « Demande d'exécution de travaux de réparation, ou de dommages-intérêts, formée par le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, contre le constructeur ou contre le fabricant d'un élément de construction ». Ces litiges entre un vendeur et un acquéreur ont donc échappé à la collecte, et nous n'avons eu normalement à connaître (en tout cas nous n'avons retenu) que des affaires concernant des immeubles anciens, où le vice en cause n'était pas un défaut originaire de construction.

28- Bien que nous n'ayons pas rencontré le problème dans les dossiers analysés, on doit ici signaler un sérieux problème de délimitation entre les domaines d'application des articles 1641 et suivants et ceux des articles 1792 et suivants. Il s'agit de savoir à partir de quel moment la garantie du vendeur prend le relais. Le problème se pose précisément à propos des immeubles neufs pour lesquels le premier propriétaire (celui qui a fait construire) a la qualité de constructeur au sens de l'article 1792-1 2°<sup>33</sup>. Le délai de la garantie due par ce constructeur en cette qualité est, on le sait de deux ans ou de dix ans selon la nature des éléments défectueux. L'acheteur d'un immeuble neuf peut dès lors se trouver dans une situation très

<sup>32</sup> V. P. Malinvaud, L'autonomie de la garantie des vices en matière immobilière : RD imm. 1998, p. 322

<sup>33</sup> V. M.A. Rakotovahiny, Les conséquences résultant de la qualité de constructeur du « vendeur-particulier » d'un ouvrage achevé, JCP ed N 4 février 2000, p 226

inconfortable. Le délai pour agir en garantie se trouvera nécessairement amputé du temps qui s'est écoulé entre la réception des travaux et la revente : ainsi celui qui achète 9 ans après la construction n'aura plus droit à la garantie que pendant un an. Plus grave, si l'acheteur achète après l'expiration du délai de garantie, il n'aura plus droit à aucune garantie tirée du droit de la construction. Faut-il alors admettre que le droit de la vente prend le relais, et que l'acheteur peut, au delà du délai de la garantie décennale ou biennale, bénéficier des articles 1641 et suivants du Code civil ? Il le pourra certainement si le vice invoqué n'est pas un vice originaire de construction : par exemple des termites apparues dans la charpente après la construction. Mais, même s'il s'agit d'un vice de construction, il paraît particulièrement injuste de priver le premier acquéreur d'un immeuble neuf de toute garantie, alors que, s'il revendait, il serait, lui, certainement tenu à garantie en tant que vendeur, même pour les défauts de construction originaires<sup>34</sup>. C'est pourquoi il conviendrait certainement d'admettre que le premier propriétaire, au moment où, après 2 ou 10 ans, il cesse d'être tenu comme constructeur, peut à nouveau l'être en tant que vendeur<sup>35</sup>. Ce problème devrait sans doute être pris en considération lors d'une éventuelle réforme de la garantie des vices cachés dans la vente.

29- Le fait que la garantie des vices cachés dans la vente immobilière porte toujours sur des immeubles déjà construits a une incidence remarquable sur la problématique juridique de cette garantie en ce domaine, incidence qui sera développée ultérieurement, mais qu'il convient d'indiquer d'emblée. En matière mobilière, la défectuosité peut concerner une infinité de biens, qui rentrent dans des catégories multiples : il peut s'agir d'une chose existante et déterminée au jour de la vente (vente d'un matériel d'occasion), mais aussi, et sans doute beaucoup plus souvent, d'une chose de genre, dont seule l'espèce et la quantité étaient déterminés au jour de la vente (vente de marchandises) ou d'une choses à fabriquer (vente de biens neufs fabriqués en série). En matière immobilière, en revanche, les seuls immeubles susceptibles de donner lieu à une action liée à une défectuosité sont nécessairement ce qu'il est convenu d'appeler des « corps certains », c'est à dire des biens existants et déterminés dans le contrat : terrains et immeubles existants. Un immeuble n'est jamais fongible, et ce qui pourrait être comparable à la vente d'une chose mobilière fabriquée en série – à savoir la vente d'un immeuble à construire – relève, on l'a vu, du point de vue de la garantie des vices cachés, des articles 1792 et suivants, et non des règles normalement applicables à la vente. Or, nous le verrons, la distinction corps certains/ choses de genre ou

<sup>34</sup> Ce paradoxe a été très tôt souligné en doctrine : V Malinvaud et Jestaz, *Droit de la promotion immobilière*, 3<sup>ème</sup> ed 1986, n° 161

<sup>35</sup> Dans ce sens J.M. Auby et H. Perinet-Marquet, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, 7<sup>ème</sup> ed 2004 n° 1312 – C'est ce que semble admettre Cass. 3e civ., 27 sept. 2000 : RD imm. 2001, p. 84 et la note ; D. 2001, p. 2628 et note J.-P. Storck

choses à fabriquer a des incidences considérables sur le régime de la garantie et sur son articulation avec les autres actions qui appartiennent à l'acquéreur.

30 - D'une manière sans doute moins importante, la limitation du champ aux seules ventes de terrains et d'immeubles anciens permet sans doute d'expliquer que, dans leur immense majorité, les affaires relevant de notre échantillon portent sur des immeubles à usage d'habitation (298 dossiers, soit 92% de l'échantillon), seuls 20 dossiers concernent des ventes d'immeubles à usage professionnel ou mixte. On peut penser en effet que les immeubles anciens qui changent de main sont, surtout, des immeubles à usage d'habitation. Les cessions d'entreprise se traduisent beaucoup plus souvent par une vente du fonds de commerce que par une vente des murs. Quant à l'entreprise qui veut devenir propriétaire des murs, elle a souvent plus intérêt à faire construire des locaux neufs, qu'à acheter un immeuble existant qui correspondra rarement aux besoins spécifiques de son activité – et, du coup, elle sera, pour tout ce qui concerne la garantie, soumise au droit de la construction et non au droit de la vente. L'utilisation de l'immeuble paraît, du reste, avoir peu d'incidence directe sur la problématique juridique de la garantie : elle en a une, indirecte, en ce qu'elle commande souvent la personnalité des parties au contrat de vente.

## **CHAPITRE II- LES PERSONNES**

32 - Compte tenu de ce qui vient d'être observé, il n'est pas étonnant que, dans l'immense majorité des cas, les contrats de vente donnant lieu à contentieux, portant sur des immeubles à usage d'habitation, soient passés entre deux particuliers. Parce que la plupart des immeubles en cause sont des immeubles à usage d'habitation, il est normal que, l'acheteur soit un particulier dans 92% des cas (290 dossiers), un professionnel dans 18 affaires seulement. Quant au vendeur, c'est lui aussi un particulier dans 246 dossiers, soit 79% des cas. Lorsqu'il s'agit d'un professionnel, c'est le plus souvent un professionnel de la vente d'immeubles (41 cas, 13% de l'échantillon), plus rarement (20 cas, 6%) un professionnel d'une autre branche (ces cas correspondent exactement à ceux où l'immeuble vendu a un usage professionnel ou mixte). Cette très nette prédominance des vendeurs particuliers s'explique bien sûr parce que, en matière immobilière, les professionnels sont surtout actifs sur le marché de la construction, qui, on l'a vu, a échappé à nos investigations. Le marché des immeubles anciens est, lui, très largement un marché entre vendeurs occasionnels, où les marchands de biens (ceux qui achètent pour revendre des immeubles existants) n'occupent qu'une place limitée par rapport au nombre de transactions. Cela ne veut pas dire, évidemment, qu'on ne rencontre pas de professionnels dans le marché de l'immobilier ancien, mais il s'agit alors, non de vendeurs, mais d'intermédiaires : agents immobiliers, experts et bien sûr notaires. Ces intermédiaires

sont présents dans les dossiers, nous le verrons, à travers les actions en responsabilité que les acquéreurs exercent parfois contre eux<sup>36</sup>, mais ce ne sont pas eux qui sont défendeurs à l'action en garantie contre les vices cachés.

33- Sur ce point l'opposition est flagrante entre le contentieux de la garantie dans la vente immobilière, tel que nous l'avons découvert, et ce qu'on peut en connaître en matière mobilière. Même si, à notre connaissance, une étude de ce genre n'a jamais été faite sur le contentieux de la vente mobilière, on sait, d'après la jurisprudence publiée, que ce contentieux concerne à la fois des contrats entre deux particuliers (vente d'un bien d'occasion), des ventes entre professionnels (vente de matériel à une entreprise) et des contrats entre un professionnel et un consommateur. On peut même avoir l'impression, à lire les arrêts de la Cour de cassation, que le contentieux professionnels/particuliers est plus important quantitativement que les deux autres. Quoiqu'il en soit, il est clair que la question de la garantie des vices dans la vente mobilière est profondément marquée par la législation consumériste, et notamment par la réglementation des clauses abusives. Comme on l'a déjà signalé, les clauses limitatives ou exclusives de garantie ont été, dès le premier texte de 1978, considérées comme le type même des clauses abusives, et cette législation ne faisait que reprendre, sur ce point, une jurisprudence bien établie développée à partir de l'assimilation du vendeur professionnel au vendeur de mauvaise foi ; la prohibition de ces clauses se retrouve aujourd'hui dans l'article R 132-1 du Code de la consommation. Certes, cette réglementation en distingue pas, en droit, entre les ventes mobilières et les ventes immobilières. Mais, parce qu'elle s'applique principalement dans le contexte de ventes entre particuliers, la garantie des vices cachés en matière immobilière va le plus souvent échapper à cette réglementation protectrice de l'acquéreur<sup>37</sup>. Cette liberté contractuelle permettra entre autres le développement des clauses limitatives et exclusives de garantie dont, nous le verrons, la présente recherche révèle indirectement la fréquence dans les actes de vente<sup>38</sup>.

### CHAPITRE III- LES DEFAUTS

34- Le recensement, dans les dossiers analysés, des types de défauts invoqués par les acheteurs révèle naturellement une certaine diversité, même si cette diversité est sans doute beaucoup moins grande qu'en matière mobilière. Nous avons, pour l'élaboration de la grille, imaginé par avance un certain nombre de catégories, en distinguant entre les terrains et les

---

<sup>36</sup> Voir infra n°52

<sup>37</sup> Il n'en va autrement que si le vendeur est un constructeur au sens de l'article 1792-1 CCiv : l'une des principales conséquences de l'assimilation de celui qui a fait construire à un constructeur est dans l'impossibilité de s'exonérer de la garantie, même s'il s'agit d'un particulier : cf. M.A. Rakotovahiny, Les conséquences résultant de la qualité de constructeur du « vendeur-particulier » d'un ouvrage achevé, JCP ed N 4 février 2000, p 226

immeubles construits. La plupart des dossiers ont pu rentrer dans ces catégories prédéterminées, les défauts divers auxquels nous n'avions pas pensé ne représentant que 52 cas (12 pour les terrains, 40 pour les immeubles construits), soit moins d'un sixième de l'échantillon. On notera que, dans un certain nombre de cas, le demandeur invoque plusieurs vices : le total des vices invoqués peut donc être supérieur à 100%.

### **Section 1- Défauts des terrains**

35- En matière de terrain non bâti, le vice qui donne lieu le plus souvent à contentieux est, comme on pouvait s'y attendre, l'inconstructibilité. Nous avons distingué, dans l'élaboration de la grille, entre l'inconstructibilité juridique (un texte législatif ou réglementaire interdit de construire, le permis de construire qui avait été accordé a été annulé) – qui est invoquée dans 14 affaires sur 34 relatives à des terrains, soit 41,17% des cas. – et l'inconstructibilité matérielle (les caractéristiques physiques du terrain empêchent de fait la construction ou la rendent plus onéreuse : terrain inondable, glissements de terrain, galeries de mine en sous-sol etc...). Ce type de défaut était invoqué dans 13 dossiers.

Les autres vices, qui ne se rencontrent que rarement (7 dossiers), concernent surtout des terrains non destinés à la construction (jardin inondable, sous-sol pollué, affaissements etc.)

---

<sup>38</sup> Voir infra n° 110 s

## Section 2- Défauts des immeubles construits

36- Au delà d'une classification générale de défauts relevant de la garantie de droit commun, nous avons mis à part certains vices relevant d'une réglementation particulière.

### §1- Défauts relevant du droit commun

37- La distinction avait été faite ici entre vices de construction et défauts d'installation. Par vices de construction, nous entendions non seulement les vices originaires, provenant d'une malfaçon dans la construction, mais aussi les défauts advenus postérieurement mais affectant le gros œuvre : toitures à refaire, poutres ou planchers pourris (sans que le défaut soit raccordé explicitement à un insecte xylophage), risques de chutes de pierre etc. Ce type de défaut a été invoqué dans 118 dossiers, soit 43,06% des dossiers concernant des immeubles bâtis. Quant aux défauts d'installation, il peut s'agir soit – 63 cas, 22,99% - de défauts matériels (fosse septique bouchée, fuites d'eau, chaudière ou installation de chauffage inutilisables, défaut de raccordement au réseau d'assainissement etc. ), soit – 22 cas, 8,02% - d'un défaut de conformité de certaines installations (gaz, électricité) aux normes réglementaires – les deux défauts pouvant d'ailleurs se recouper. Enfin, nous avons mis à part le cas d'immeubles exposés à des risques naturels - inondations, éboulements, glissements de terrains – ce qui a représenté 24 cas, soit 8,75% des dossiers concernant des immeubles construits. Ces distinctions se sont avérées peu intéressantes, car nous verrons qu'elles sont impossibles à corréler avec des régimes différents de la garantie ou avec des pratiques différentes des parties ou des juges (notamment quant au fondement invoqué et/ou retenu pour assurer la protection de l'acquéreur).

38- Il faut cependant observer que la méthode de collecte des décisions, partant non seulement du poste spécifique relatif à la garantie des vices cachés mais utilisant aussi d'autres postes, relatifs à l'inexécution d'autres obligations du vendeur et aux demandes en nullité de la vente, a amené à saisir dans l'échantillon des demandes tenant à des problèmes qui n'entrent peut-être pas dans la définition stricte du « vice caché » relevant des articles 1641 et suivants. Nous avons ainsi traité de dossiers où l'acheteur invoque, pour tenter de se dégager de la vente, la perte de visibilité résultant de la construction d'un mur séparatif du terrain voisin sur lequel le demandeur avait un droit de préférence violé par le vendeur<sup>39</sup> un projet de construction d'une route à proximité de l'immeuble, un sens giratoire bruyant dans l'immédiat voisinage, le danger créé par la présence, à proximité de la parcelle vendue, du trou n° 11 d'un terrain de

---

<sup>39</sup> Dossier n° 9 : CA Caen 25 février 2003 : RG 99/01218

golf exposant l'acheteur à des jets de balle<sup>40</sup> ... Dans tous ces cas, on peut se demander si on est bien en présence d'une défectuosité intrinsèque de l'immeuble, seule susceptible de recevoir la qualification de vice, ou s'il ne s'agit pas plutôt d'un élément extérieur justifiant une nullité pour vice du consentement (et notamment pour dol). Il en va ainsi, *a fortiori*, de l'acheteur qui se plaint de l'absence d'avantage fiscal lié à la vente<sup>41</sup>. De même, l'existence d'une servitude de passage non déclarée<sup>42</sup> relève plutôt de la garantie d'éviction que de la garantie des vices cachés. Tous ces cas, à la réflexion, auraient donc pu être déclarés hors champ par les analystes. Mais leur présence dans l'échantillon a l'avantage de révéler le caractère souvent flou des frontières qui sépare la garantie des vices d'autres moyens de protection – observation que nous aurons l'occasion de développer longuement par la suite.

## §2- Défauts relevant de réglementations spécifiques

39- Un des objectifs annoncés dans le contrat d'études était de mesurer l'impact de certaines réglementations récentes concernant certains vices particulièrement dangereux. C'est pourquoi, dans notre grille, nous avons mis à part les vices concernés par ces réglementations : les insectes xylophages, l'amiante, le plomb. De ce point de vue, l'étude s'est avérée particulièrement décevante, ce qui peut s'expliquer par le nombre limité de dossiers soumis à notre analyse.

### A- Les insectes xylophages

40- La protection des acquéreurs et propriétaires d'immeubles contre les termites et autres insectes xylophages résulte d'une loi n° 99-471 du 8 juin 1999, complétée par un décret n° 2000-613 du 2 juillet 2000. Il s'agit pour l'essentiel d'une réglementation préventive, qui oblige les propriétaires d'immeubles infestés à en faire la déclaration en mairie, à la suite de quoi des arrêtés préfectoraux peuvent être pris pour délimiter des zones contaminées. L'incidence de cette réglementation sur la garantie des vices cachés apparaît à l'article 8 de la loi, qui ne concerne que les termites, aux termes duquel « En cas de vente d'un immeuble bâti situé dans une zone délimitée en application de l'article 3, la clause d'exonération de garantie pour vice caché prévue à l'article 1643 du code civil, si le vice caché est constitué par la présence de termites, ne peut être stipulée qu'à la condition qu'un état parasitaire du bâtiment soit annexé à l'acte authentique constatant la réalisation de la vente. L'état parasitaire doit

<sup>40</sup> Dossier n° 945 : TGI Lorient 17 décembre 2003 : RG 00/02600

<sup>41</sup> Dossier n° 575 : TGI Toulouse 24 juillet 2003, RG 00/01345 – cf traitant de cette question sur le seul terrain des vices du consentement : Cass civ3 24 avril 2003 : Bulletin 2003 III N°82 p. 75 ; Revue trimestrielle de droit civil, octobre-décembre 2003, n° 4, p. 723-725, note Pierre-Yves GAUTHIER. Le Dalloz, 2004-02-19, n° 7, jurisprudence, p. 450-454, note Sandrine CHASSAGNARD.

<sup>42</sup> Dossier n° 721 : TGI Roanne 19 novembre 2003, RG non indiqué

avoir été établi depuis moins de trois mois à la date de l'acte authentique ». Mais, pour le reste, la garantie de ce vice particulier continue d'obéir aux règles du droit commun.

41- La présence d'insectes xylophages (termites ou autres : capricorne notamment) a été invoquée, dans notre échantillon, dans un nombre non négligeable de cas : 42 dossiers, soit 15,32% des affaires concernant des immeubles bâtis. A cela s'ajoute un des 4 arrêts rendus en 2003 par la Cour de cassation<sup>43</sup>. Mais nous n'avons trouvé aucun cas où la réglementation particulière précédemment exposée ait eu une incidence sur la solution. Dans les différents dossiers étudiés, lorsqu'une clause exclusive de garantie était invoquée, où elle était déclarée valable et opposable à l'acheteur, ou elle était déclarée inopposable, mais pour une autre raison (notamment en raison de la mauvaise foi du vendeur) n'ayant rien à voir avec le non-respect de l'article 8 de la loi de 1999<sup>44</sup>. Dans un seul cas, ce texte a été invoqué par l'acquéreur, mais il a été écarté par le tribunal au motif que les insectes étaient des capricornes, et non des termites seules visées par l'article 8<sup>45</sup>. Ce résultat, bien sûr, ne doit pas être interprété en ce sens que la réglementation de 1999 serait ineffective : tout au contraire, il pourrait indiquer que l'exigence de l'état parasitaire a bien fonctionné. De toute façon, les résultats sont peu significatifs, dans la mesure où, compte tenu de la longueur des procédures, et du décalage entre le moment de la vente et celui de la découverte du vice, la plupart des ventes ayant donné lieu à une décision au cours de l'année 2003 étaient des ventes antérieures au décret du 3 juillet 2000 qui fixe la consistance de l'état parasitaire. Par ailleurs, l'exigence de cet état ne s'applique que dans les départements déclarés contaminés : dans les autres départements, la clause ne pourra être écartée que si la mauvaise foi du vendeur est prouvée<sup>46</sup>. Il faudra donc attendre quelques années pour connaître l'incidence exacte de la réglementation spécifique sur la garantie des vices en matière immobilière.

---

<sup>43</sup> Cass civ3 26 février 2003 : Bulletin 2003 III N° 53 p. 49, Revue de droit immobilier, n° 3, mai-juin 2003, p. 245-248, observations François Guy TREBULLE

<sup>44</sup> Voir par exemple : dossier n° 113 TGI Blois 20 février 2003 : RG 02/00487 ; dossier n° 278 : TGI Nantes 14 janvier 2003 : RG 01/00907

<sup>45</sup> Dossier n° 126 : CA Montpellier 11 mars 2003 : RG 01/05228

<sup>46</sup> Dossier n° 799 : TGI Alençon 3 novembre 2003 : RG 03/0091

## B- L'amiante

42- La même considération explique sans doute que nous n'ayons trouvé dans nos dossiers aucune trace de la réglementation applicable à l'amiante. L'incidence de cette réglementation, qui date de 1999, et qui figure actuellement dans l'article L 1334-13 du code de la Santé publique, est la même que celle relative aux termites. Ici encore, le régime général de la garantie des vices cachés n'est pas affecté, mais la loi apporte une exception à l'opposabilité à l'acquéreur des clauses exclusives de garantie lorsque n'a pas été établi avant la vente un état mentionnant la présence ou, le cas échéant, l'absence de matériaux ou produits de la construction contenant de l'amiante<sup>47</sup>. On peut supposer que ce texte est de nature à limiter le contentieux de la garantie des vices cachés sur cette question, et que, chaque fois que le vendeur aura satisfait à l'exigence légale, le contentieux se déplacera vers la mise en jeu de la responsabilité du tiers ayant établi une attestation inexacte. Mais, là encore, on peut penser qu'il est encore trop tôt pour mesurer cette incidence. En toute hypothèse, et bien que cette question soit fortement médiatisée, le contentieux en la matière semble très limité pour l'instant si on en juge par le nombre dérisoire de dossiers de l'échantillon. Nous n'avons en effet rencontré que deux dossiers, où l'action de l'acquéreur a été rejetée<sup>48</sup>.

## C- Le plomb

43- Pour lutter contre le saturnisme, l'article 123 de la loi d'orientation contre les exclusions du 29 juill. 1998 a créé de nouvelles obligations à la charge des propriétaires d'immeubles situées dans des zones contaminées. Ce texte a été complété par divers décrets en date du 9 juin 1999, l'ensemble de la réglementation étant codifié aux articles L 1334-1 à L 1334-6 et R 32-1 à R 32-12 du Code de la santé publique. L'incidence de cette réglementation sur la garantie des vices cachés apparaît dans le cas où l'immeuble vendu, situé dans une zone contaminée, a été construit avant 1948. Dans ce cas, un état des risques d'accessibilité au plomb doit être annexé à l'acte de vente. A défaut, les clauses exonératoires ou limitatives de garantie contenues dans l'acte seraient, pour les désordres résultant du plomb, inopposables à

---

<sup>47</sup> «Un état mentionnant la présence ou, le cas échéant, l'absence de matériaux ou produits de la construction contenant de l'amiante est annexé à toute promesse unilatérale de vente ou d'achat et à tout contrat réalisant ou constatant la vente de certains immeubles bâtis.

En l'absence de l'état annexé, aucune clause d'exonération de la garantie des vices cachés ne peut être stipulée à raison des vices constitués par la présence d'amiante dans ces éléments de construction.

Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'établissement de l'état ainsi que les immeubles bâtis et les produits et matériaux de construction concernés » (art L 1334-13 CSP, inséré par L n° 2004-806 du 9 août 2004 art. 76).

<sup>48</sup> Dossier n° 118 : TGI Tours 13 février 2003 : RG 01/01878 (décision peu caractéristique, où la présence d'amiante n'est qu'un élément rendant le réaménagement des combles plus coûteux que ce que l'acquéreur avait

l'acquéreur. Là encore, il s'agit d'une réglementation sans doute trop récente, et dont le domaine d'application est trop limité, pour qu'on puisse en trouver des applications significatives dans des décisions rendues en 2003. En tout cas, nous n'avons trouvé aucun cas d'application de cette réglementation, ni même aucun cas d'accessibilité au plomb, dans notre échantillon.

## TITRE II- LES PROCEDURES

### CHAPITRE I- LES ACTEURS

#### Section 1- L'acheteur et le vendeur

44- En raison des modalités de constitution de l'échantillon, nous avons eu presque exclusivement à connaître d'affaires où la discussion relative à la défectuosité de la chose surgissait, à titre principal, dans le cadre d'une demande formée par l'acheteur de l'immeuble défectueux contre son vendeur. Sur les 308 dossiers ayant fait l'objet d'une analyse, 296 correspondent à ce cas de figure. Cependant, 12 dossiers, qui se sont trouvés dans l'échantillon de manière accidentelle, révèlent que la question des vices cachés peut être soulevée de manière incidente, à l'occasion d'une autre action relative à l'immeuble. Ainsi, dans 4 affaires, l'acheteur invoquait la défectuosité de l'immeuble à l'appui d'une demande reconventionnelle formée en réponse à une demande en paiement du prix formée par le vendeur, et dans 3 affaires, le vice était invoqué pour se défendre contre une telle action. Comme on l'a dit dans la présentation générale, on peut supposer que ce contexte procédural est relativement fréquent, mais l'échantillon, constitué à partir de demandes formées par les acheteurs, ne permet pas de le savoir. Dans deux affaires, la question des vices cachés est débattue dans le cadre d'une demande en garantie formée par un acheteur contre son propre vendeur à la suite d'une action formée par un tiers ; dans les deux cas, il s'agit d'un voisin qui se plaint de troubles anormaux de voisinage (nuisances sonores ou olfactives), qui sont dues à une défectuosité de l'immeuble, acheté peu de temps auparavant par son propriétaire actuel. Comme on l'a déjà signalé, il ne s'agit là que de parties émergées d'un contentieux qui normalement n'a pas été soumis à notre analyse.

#### Section 2- Les tiers

45- Il est plus intéressant d'observer que, dans un certain nombre de cas, la demande formée par l'acheteur contre son vendeur se conjugue avec une ou plusieurs autres demandes formées contre un ou plusieurs tiers. On citera un cas isolé où l'acheteur, victime de nuisances sonores, agit en même temps contre son vendeur et contre le voisin bruyant<sup>49</sup>. Mais, beaucoup

---

<sup>49</sup> Dossier n° 002 : TGI Bayonne 10 mars 2003 : RG 00/02814

plus souvent, le tiers peuvent être un autre responsable du défaut (§1), un organisme financier (§2), ou, surtout, un intermédiaire dans l'opération de vente (§3).

### §1- Autres responsables du défaut

46- Dans 15 affaires, l'assignation du vendeur a été complétée par une demande formée contre le **constructeur** de l'immeuble, soit que le vendeur assigné appelle en garantie le constructeur (6 cas), soit que l'acheteur assigne à la fois son vendeur et le constructeur en exerçant contre lui une action directe (9 cas). Ces cas sont des anomalies : en principe en effet, comme on l'a déjà dit, celui qui fait construire est réputé constructeur par l'article 1792-1 2°. Si le défaut est un vice originaire lié à l'opération de construction, l'action contre lui devrait être fondée sur l'article 1792 et non sur l'article 1641 – et, si nous avons rencontré ce type de demandes, nous les avons considérées comme hors champ. Normalement l'action contre le premier propriétaire ne peut être fondée sur l'article 1641 que si le vice est un vice apparu postérieurement à la construction, dont le constructeur initial ne doit pas répondre, ou, si on admet le cumul<sup>50</sup>, même pour les défauts originaires de construction, après l'expiration du délai de garantie décennale ou biennale (et alors de toute façon l'action contre le constructeur est vouée à l'échec). Au delà de certaines erreurs de codage, ce couplage bizarre d'une action contre le vendeur et d'une action (ou d'un recours) contre le constructeur peut cependant s'expliquer dans certaines circonstances particulières. Il en va ainsi dans le cas où l'immeuble acheté est un terrain pour lequel l'acheteur avait déjà concrétisé un projet de construction : s'il assigne son vendeur pour obtenir la nullité de la vente, il assignera également le constructeur pour faire tomber le contrat de construction déjà conclu<sup>51</sup>. Dans un contexte très différent l'acheteur d'un immeuble construit sur lequel le vendeur avait, peu de temps avant la vente, fait faire des travaux de réparation qui sont à l'origine du défaut, peut assigner à la fois l'entrepreneur de construction (sur le fondement des articles 1792 et suivants du Code civil) et son vendeur sur le fondement des articles 1641 et suivants<sup>52</sup>. En effet, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, le vendeur après rénovation n'est pas transformé en constructeur par le jeu de l'article 1792-1 dès lors que les travaux sont minimes<sup>53</sup>

47- Plus normales sont, pour les immeubles anciens, les demandes formées contre le **précédent vendeur** (non réputé constructeur par application de l'article 1792-1 2°. On sait en

<sup>50</sup> Voir supra sur la question le n° 28

<sup>51</sup> Voir par exemple le dossier 293 : TGI Evreux 11 avril 2003 : RG 00/02634

<sup>52</sup> Dossiers n° 589 : TGI Clermont-Ferrand 16 avril 2003, RG 01/03486 ; dossier n° 404 : TGI Le Mans 17 juin 2003 : RG 02/03375

effet que, depuis le XIX<sup>ème</sup> siècle, la Cour de cassation admet que l'acheteur d'un bien défectueux a contre les précédents vendeurs, et jusqu'au fabricant, une action directe. Le fondement, le domaine et le régime de cette action directe ont été, depuis une trentaine d'années, un des aspects les plus débattus de la problématique des vices cachés. Le point de départ de la jurisprudence moderne se trouve dans plusieurs importants arrêts d'Assemblée plénière de 1986<sup>54</sup>. Dans ces arrêts, l'action directe, qui exclut l'action délictuelle<sup>55</sup>, est fondée, d'une manière qu'on peut juger assez artificielle, sur l'idée que l'action en garantie est un accessoire de la chose vendue, et qu'elle se transmet à tous les acquéreurs successifs. Dès lors, l'action directe n'est concevable que dans les « chaînes de contrats », qui transmettent la propriété de la chose, sans qu'il y ait à distinguer selon que les contrats en cause sont de même nature (chaînes dites homogènes : succession de ventes) ou de nature différente (chaînes dites hétérogènes : vente suivie d'un contrat d'entreprise ou contrat d'entreprise suivi d'une vente)<sup>56</sup>. En revanche, l'action directe n'est pas admise dans les « groupes de contrats » qui n'opèrent pas transfert de la propriété d'une chose : désavouant la première chambre civile qui avait admis en 1988 une telle action directe dans les groupes de contrats<sup>57</sup>, l'Assemblée plénière a finalement, dans le célèbre arrêt Besse de 1991, jugé que le maître de l'ouvrage n'avait contre le sous-traitant qu'une action de nature délictuelle<sup>58</sup>.

48- On peut s'étonner de ne trouver, dans l'échantillon qui nous a été soumis, pratiquement aucun écho de ces controverses. Si le précédent vendeur de l'immeuble apparaît parfois dans les affaires étudiées, c'est uniquement dans le cadre d'appels en garantie formée par le vendeur assigné contre son propre vendeur (action récursoire), et encore très rarement: cette figure n'apparaît que dans 11 cas, donc de manière très marginale. En revanche, nous n'avons pas rencontré un seul cas où l'acheteur a formé une action directe contre le précédent vendeur ! Ce résultat est, en réalité, assez compréhensible. D'une part, à l'évidence, les immeubles circulent moins vite que les biens mobiliers, et, pour les immeubles anciens il sera sans doute assez rare (ou assez difficile à prouver) que la défektivité, provenant d'une

---

<sup>53</sup> Voir *a contrario* : Cass civ3 9 décembre 1992 : Bull III n° 321 qui relève que le vendeur d'un immeuble ayant fait faire des travaux de rénovation est un constructeur au sens de l'article 1792-1 « dès lors que l'importance des travaux réalisés les assimile à des travaux de construction d'un ouvrage »

<sup>54</sup> Cass Ass plen 7 février 1986: Bull civ IV n° 82, D 1986, p 293, note Bénabent, JCP 1986 ed G 1986, II, 20616, note P. Malinvaud, RTDCiv 1986, p 364 obs J. Huet, p 594, obs J. Mestre, p 605, obs P. Rémy

<sup>55</sup> Cass civ1 9 octobre 1979, arrêt Lamborghini : Bull I n° 241 ; D 1980, IR, 222 obs Larroumet, RTDCiv 1980, 354, obs Durry

<sup>56</sup> C'est l'apport principal des arrêts de 1986, qui visaient à régler une divergence persistante à cet égard entre la première et la troisième chambre civile de la Cour de cassation.

<sup>57</sup> Cass civ1 8 mars 1988 : Soc. Strittmatter c. Holguerra: Bull I n° 69, JCP ed G 1988, II, 21070, note P. Jourdain; RTDCiv 1988, p 551, obs P. Rémy, p. 741, obs Mestre, p. 761 obs Jourdain; Rev jurisp com 1989, p 304, note Delebecque ; Cass civ1 21 juin 1988 : Soc. Soderep c. Soc. Braathens SAFE; Bull civ I n° 202; D 1989, 5, note Larroumet ; JCP G 1988, II, 21125, note Jourdain; JCP E 1988, II, 15294, note P. Delebecque; RTDCiv 1988 p 763, obs Jourdain; 1989, 74, obs J. Mestre et 107, obs P. Rémy

<sup>58</sup> Cass Ass plen 12 juillet 1991, Besse c. Protois et a. JCP ed G 1991, II, 21743, note G. Viney, ed E 1991, II, 218, note Larroumet; RJDA 1991 n° 771 p 583 concl Mourier et rapp Leclercq p 590; Contrats conc consom

dégradation de l'état de l'immeuble au fil du temps, ait déjà existé au moment de la précédente vente – alors que, pour les biens meubles, surtout pour les biens neufs, le vice sera souvent un vice de fabrication originaire. En matière immobilière, on le sait, cette figure du vice de fabrication originaire relève du droit de la construction (dans le cadre duquel l'action directe est expressément prévue par l'article 1792 Cciv), de même que peut relever du droit de la construction le cas où le vice est dû à un élément d'équipement conçu pour satisfaire à des exigences déterminées de la construction (article 1792-4 CCiv). Quant aux matériaux de construction indifférenciés incorporés dans l'ouvrage construit, la garantie due par leur vendeur relève du droit de la vente ; mais cette figure, qui a principalement alimenté la problématique des chaînes de contrats devant la troisième chambre civile, ne relève pas du droit de la vente immobilière ici étudié. D'autre part, dans les chaînes de ventes d'immeubles anciens, même si le vice existait déjà lors de la précédente vente, le propriétaire actuel n'aura pas, en général, le même intérêt à « remonter » jusqu'au précédent vendeur, qu'en matière de ventes mobilières. L'acheteur d'un bien mobilier aura naturellement tendance à agir contre le fabricant, peut-être plus solvable et qu'il considérera comme le premier responsable du défaut de la chose. En matière immobilière, en revanche, dès lors que le défaut n'est pas un vice de construction imputable au constructeur, il n'y a pour l'acheteur guère de raison d'assigner un propriétaire plus lointain plutôt que le vendeur avec qui il a traité, et qui est à ses yeux le débiteur « naturel » de la garantie. C'est plutôt ce dernier, si le vice existait déjà au moment de la précédente vente, qui se retournera contre son propre vendeur (ce que révèlent les 11 dossiers où on trouve un appel en garantie).

49- De ce point de vue apparaît donc une différence assez nette dans la mise en œuvre des textes sur la garantie en matière mobilière et en matière immobilière. En matière mobilière, du moins pour les biens neufs, et surtout pour les biens de consommation, le développement des actions directes a eu tendance à noyer quelque peu la question de la garantie due par le vendeur dans le problème général de la responsabilité du fabricant. Pour les ventes d'immeubles, on voit que la garantie continue principalement d'être mise en œuvre dans le cadre premier pour lequel elle a été conçue, à savoir les relations nées du contrat de vente entre l'acheteur et son vendeur. Cela ne tient pas bien entendu à la nature physique des immeubles, mais au contexte des ventes d'immeubles justiciables des articles 1641 et suivants du Code civil, qui sont principalement, sinon exclusivement, des ventes d'immeubles présentant une certaine ancienneté, et pour lesquelles la responsabilité du constructeur ne peut plus être recherchée. On peut donc supposer que le même phénomène s'observerait dans la vente de biens mobiliers d'occasion. Le fait que, dans un avenir proche, la garantie des biens de consommation fera l'objet d'une réglementation particulière et ne relèvera plus qu'à titre

optionnel des articles 1641 et suivants du Code civil, aboutira sans doute, en conséquence, à un recentrage de l'application de ces textes autour du contrat de vente. Il faudra en tenir compte dans le cadre d'une réforme éventuelle des articles 1641 et suivants.

## §2- Organismes financiers

50- Les dossiers étudiés font apparaître que dans un certain nombre de cas, l'assureur de l'une des deux parties est mis en cause dans le procès, soit par le vendeur, qui appelle en garantie son assureur de responsabilité (10 cas), soit par l'acheteur, qui fait intervenir son assureur de dommages (11 cas). Cette intervention de l'assureur, relativement rare, n'appelle pas de commentaires particuliers. Elle ne semble pas avoir d'incidence particulière sur la mise en œuvre des textes sur la garantie.

51- Très rare également, dans les dossiers étudiés, est l'intervention d'un établissement de crédit (8 cas). Il s'agit d'affaires où l'acheteur, qui a fait financer son acquisition par un établissement de crédit, et qui n'a pas encore complètement remboursé, tente de faire annuler le contrat de crédit en conséquence de la résolution ou de l'annulation de la vente. Une telle demande est formée en pure perte. En droit commun, la jurisprudence estime en principe que l'anéantissement du contrat de vente n'entraîne pas la remise en cause du contrat de crédit ayant servi à le financer, qui trouve sa cause, non dans cette vente, mais dans la remise des fonds<sup>59</sup>. Quant à la réglementation protectrice des particuliers emprunteurs qui figure au Code de la consommation, elle ne permet cette remise en cause que dans le cadre du crédit à la consommation (article L 311-21 C.Cons). On ne trouve aucune disposition analogue pour le crédit immobilier. Il ne faut donc pas s'étonner de la quasi-absence des établissements de crédit dans les dossiers de vente immobilière.

## §3- Intermédiaires de la vente

52 - Il ne faut pas s'étonner, à l'inverse, de voir apparaître très fréquemment dans les procès relatifs aux vices d'un immeuble, des intermédiaires qui sont intervenus lors de la vente, et dont l'acheteur va essayer de mettre en jeu la responsabilité. A la différence des ventes mobilières, qui se déroulent souvent à la suite d'un contact direct entre l'acheteur et le vendeur et qui ne requièrent pas la présence d'un tiers, les ventes immobilières font intervenir le plus souvent un agent immobilier, qui met le vendeur et l'acheteur en contact, et, presque obligatoirement un notaire, requis pour établir l'acte authentique nécessaire au moins pour la

---

obs Zenati

<sup>59</sup> Cass com 5 mars 1996 : Bull IV n° 75; voir cependant, en cas de lien étroit entre les deux contrats, possédant une cause unique: Cass civ1 1er juillet 1997: Bull I n° 224

publication du transfert. Ces deux intermédiaires sont des professionnels, sur lesquels la jurisprudence fait peser un devoir d'information, et, pour le notaire, de conseil. Il est donc compréhensible que l'acheteur d'un immeuble défectueux tente de faire peser une partie de la responsabilité sur ces professionnels. Ce type de demande est apparu, dans les dossiers, beaucoup plus souvent sur les agences immobilières (57 cas, soit 18,50% des dossiers dans le champ) que pour les notaires (33 cas, soit seulement 10,79%). Plus rarement encore, l'acheteur (ou le vendeur assigné en garantie) tente de mettre en jeu la responsabilité d'un expert qui a été chargé par une des parties d'établir un attestation sur l'état de l'immeuble (notamment, mais pas exclusivement, dans le cadre d'une des réglementations légales précédemment rappelées), et qui n'a pas découvert à temps le vice dont se plaint l'acheteur (15 cas). On peut souhaiter que, dans le cadre d'une réforme de la garantie des vices cachés, une réflexion s'instaure sur la responsabilité de ces professionnels et sur sa combinaison avec celle du vendeur. En même temps, le nombre relativement faible des mises en jeu de cette responsabilité montre que, dans la pratique actuelle, les deux questions sont loin d'être systématiquement liées.

## CHAPITRE II- LE DEROULEMENT DU PROCES

53- Il y a peu à dire sur le déroulement des procès, et cet aspect n'a guère retenu notre attention dans le dépouillement des dossiers. On signalera seulement deux points : le premier est que les procès en matière de garantie des vices dans la vente d'immeuble se déroulent souvent en deux temps, en raison du recours préalable à une expertise ; le second est la longueur des procédures.

### Section 1- Des procédures généralement en deux temps

54- Dans la mesure où il était possible de le savoir à la lecture des dossiers (16 dossiers ne contenaient pas ce type d'information), nous avons pu constater que dans un peu moins de la moitié des affaires (134 cas, soit 43,50% des dossiers dans le champ), l'assignation au fond faite par l'acheteur était précédée d'une assignation en référé. Dans l'immense majorité des cas (131 sur les 134) , l'acheteur cherche à obtenir la nomination d'un expert (dans les 3 autres cas, l'assignation en référé avait pour but l'obtention d'une provision). Cette pratique – qui n'est pas spécifique des ventes d'immeubles – a toute son utilité. On sait en effet que, depuis la loi du 5 juillet 1985, l'assignation en référé interrompt les « délais pour agir » (art 2244 CCiv), quelle qu'en soit la nature (délai de prescription ou de forclusion) : l'acheteur qui découvre une défectuosité de l'immeuble et qui pense qu'il peut s'agir d'un vice donnant lieu à garantie a donc tout intérêt à demander immédiatement en référé la désignation d'un expert, ce qui lui laissera ensuite le temps d'agir au fond. Cet intérêt est d'autant plus grand aujourd'hui que la cour de cassation juge que l'interruption du bref délai opère intervention de prescription, et transforme le délai bref de l'article 1648 en délai de droit commun<sup>60</sup>.

55- Indépendamment de cet intérêt procédural, l'expertise sera souvent nécessaire, en matière immobilière (comme sans doute en matière mobilière d'ailleurs), pour établir que les problèmes rencontrés par l'acheteur constituent bien un vice au sens de l'article 1641 du Code civil. Il faut en effet rappeler ici que tous les inconvénients rencontrés par l'acheteur dans son utilisation de la chose ne donnent pas lieu à garantie. L'acheteur doit établir que ces inconvénients sont dus à une défectuosité antérieure à la vente, et que cette défectuosité est suffisamment grave, c'est à dire qu'elle était de nature à dissuader l'acheteur d'acheter ou de l'amener à exiger un prix inférieur. Pour établir l'antériorité de la défectuosité et sa gravité, l'intervention d'un expert peut être d'une grande utilité. Aussi bien peut-on observer que,

---

<sup>60</sup> Solution constante depuis Cass civ1 21 octobre 1997 : Bull I n° 292- Mais la Cour de cassation a par la suite précisé que le nouveau délai de droit commun court à compter de la conclusion de la vente : Cass civ1 19 octobre 1999 : Bull I n° 288

même si elle n'a pas été demandée par l'acheteur en référé, une expertise peut avoir lieu dans d'autres contextes. Le juge peut, au cours de la mise en état de l'affaire, nommer un expert (5 cas), les parties peuvent se mettre d'accord sur une expertise avant l'ouverture de la procédure (12 cas). Surtout, une partie peut, de son propre chef, et en dehors de toute décision judiciaire, demander l'avis d'un expert (44 dossiers révèlent cette pratique). Il va de soi que, dans ce cas, l'acheteur ne peut prétendre à une interruption du bref délai, et court le risque, ensuite, de se voir reprocher d'avoir agi trop tard. Compte tenu des délais assez longs qui sont accordés aux acheteurs en matière de vente immobilière<sup>61</sup>, le risque est cependant assez limité.

## **Section 2- Des procédures relativement longues**

56- L'expertise elle-même, lorsqu'il y en a une, peut durer assez longtemps. Sur les 195 cas d'expertise repérés (139 judiciaires, 12 amiables, 44 à l'initiative d'une partie), il a été possible de connaître la durée de l'expertise dans 137 cas seulement. La méthode d'analyse adoptée n'a pas permis de calculer une durée moyenne, sans grande signification d'ailleurs. Mais nous avons relevé que, dans 38 cas (soit 27,73 % des durées connues), l'expertise durait moins de 6 mois. Dans 55 cas (40,14%), sa durée se situait entre 6 mois et un an. Dans 44 cas (32,11%), elle était supérieure à un an.

57- La durée de la procédure au fond devant le tribunal de grande instance nous a été inconnue dans 27 cas (il s'agit de dossiers où nous n'avons que l'arrêt d'appel, qui ne rappelle pas toujours la date de l'assignation initiale). Sur les 281 dossiers restants, on constate que dans la plupart des cas (131 dossiers, soit 46,61%), la durée est supérieure à un an et inférieure à deux ans. Les procédures plus longues (plus de deux ans) représentent 80 cas, soit 28,47%. Ce n'est que dans 70 cas (24,91%) que la procédure dure moins d'un an.

De manière évidemment non surprenante, l'existence d'un appel augmente sensiblement la durée de la procédure : sur les 99 dossiers d'appel analysés, 57 révèlent une durée de plus de 3 ans entre l'assignation au fond et l'arrêt d'appel, 35 seulement descendent en dessous de deux ans, dont 11 en dessous d'un an – ce qui est exceptionnellement rapide.

Il existe évidemment de grandes disparités d'un tribunal à l'autre, d'une Cour d'appel à l'autre, mais aussi d'une affaire à l'autre. On relève ainsi que, dans tel tribunal de l'Ouest de la France, un acheteur mécontent put attendre plus de trois ans pour se voir débouter par un jugement de 2 pages<sup>62</sup>. Dans le ressort d'une grosse cour d'appel du midi, il n'est pas rare

---

<sup>61</sup> Voir infra n° 121 s

<sup>62</sup> Dossier n° 563 (dossier hors champ, mais très significatif tout de même : on peut relever qu'il s'est écoulé 16 mois entre le dépôt des dernières conclusions et le jugement ! Les dossiers 561 et 562, émanant du même tribunal, révèlent des durées de 3 et 4 ans

d'attendre 7 ans pour avoir la solution d'un litige en matière de vente immobilière<sup>63</sup>. On peut en revanche trouver extraordinaire que, pour obtenir la résolution de la vente d'un terrain acheté par le Conseil général d'un département, il ait fallu, moins d'un an entre l'assignation devant le tribunal de grande instance et l'arrêt d'appel. Ces disparités, cependant, ne sont sans doute pas spécifiques du contentieux observé, et il n'est pas apparu utile de s'y attarder. Elles donnent aucun éclairage particulier sur la problématique de la garantie.

Il nous a paru plus utile de nous intéresser aux règles mobilisées devant et par les juges, dont l'étude va constituer la seconde partie de ce rapport.

---

<sup>63</sup> Dossiers n° 247 : CA Aix 16 janvier 2003 ; RG 98/09787 (deux ans devant le tribunal, et cinq ans devant la Cour d'appel pour un effondrement de toiture survenu en 1996 !) ; dossier n° 250 : CA Aix 18 février 2003 : RG 98/17352 (7 ans) ; dossier n° 252 : CA 18 mars 2003, RG 98/22018 (6 ans)

## **DEUXIEME PARTIE**

### **UNE GRANDE DIVERSITE DANS LES REGLES MOBILISEES**

58- Les affaires soumises aux tribunaux en matière de vente d'immeubles défectueux présentent, nous venons de le voir, une certaine unité, une certaine homogénéité, due en grande partie à la restriction du champ d'application des articles 1641 et suivants du Code civil opérée par le droit de la construction. Mais si, devant les juges, on discute toujours à peu près des mêmes choses, on n'en discute pas toujours, loin s'en faut, de la même manière. Si on considère les arguments invoqués par les parties, les fondements et les objets des demandes et la manière dont les juges y répondent, on est au contraire frappé par une extrême diversité. Deux affaires exactement similaires peuvent se trouver débattues sur des terrains complètement différents, le juge pouvant ou non, selon les cas, suivre sur le terrain choisi sur le demandeur ou en préférer un autre. Il convient donc de s'intéresser d'abord à ce que font les parties (TITRE I), avant d'analyser les réponses des juges (TITRE II).

# TITRE I - LA MOBILISATION DES REGLES PAR LES PARTIES

59 - L'enquête réalisée permet d'avoir une idée de la diversité des demandes présentées par les acheteurs victimes d'une défectuosité de l'immeuble acheté, ainsi que des arguments qui leur sont opposés par les défendeurs.

## CHAPITRE I . LES DEMANDES

60- L'un des enseignements de l'enquête est de montrer que, dans la pratique des demandeurs (ou plus exactement de leurs avocats, puisque nous sommes dans le cadre de procédures avec assistance obligatoire), il n'existe pas toujours une exacte adéquation entre le fondement de la demande liée à la défectuosité et l'objet de cette demande.

### Section 1- Le fondement des demandes

61- La garantie des vices cachés apparaît, dans le Code civil, comme une institution hybride, qui se trouve à la croisée de plusieurs mécanismes généraux du droit des contrats : d'une part, la garantie est traitée par le Code civil comme une obligation pesant sur le vendeur, complémentaire de celle de la délivrance (art 1603 : « Il (le vendeur) a deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend »). Mais d'autre part, l'existence d'une défectuosité de la chose vendue peut apparaître comme ayant été à la source d'un vice du consentement de l'acheteur, qui n'aurait peut-être pas acheté s'il avait connu l'état de la chose. Depuis une trentaine d'années, l'étude de la jurisprudence montrait que certains acheteurs avaient tendance à jouer sur cette ambiguïté de la garantie pour échapper à certaines contraintes des articles 1641 et suivants du Code civil, et notamment à l'article 1648 imposant à l'acheteur d'agir dans un bref délai suivant la découverte du vice. Pour éviter qu'on le lui oppose le bref délai, un acheteur peut en effet songer à invoquer à l'appui de sa demande un autre fondement que celui de l'article 1641. Plus précisément, il peut tenter, tout en restant sur le terrain de l'inexécution des obligations du vendeur, de soutenir que le vendeur a mal exécuté son obligation de délivrance en lui livrant une chose non conforme à celle qui était attendue. Il peut aussi, en se plaçant dans un cadre tout différent, soutenir qu'il a été victime d'un vice du consentement – erreur ou dol – pour tenter d'obtenir l'annulation du contrat. On le sait, ces jeux sur les règles sont, depuis quelques années, au cœur de la problématique de la garantie des vices cachés, et ont nourri une abondante jurisprudence.

Après s'être montrée relativement tolérante au cours des années 1970 et 1980, la Cour de cassation française a tenté de réagir contre ces comportements des acheteurs, en essayant d'assigner, avec plus ou moins de fermeté, des domaines précis aux différentes actions dont peut disposer l'acheteur mécontent de la chose qui lui a été livrée. Mais la directive européenne de 1999 a quelque peu bouleversé la donne, en fondant en une seule et même action, fondée sur le défaut de conformité de la chose, l'action en garantie contre les vices cachés, et l'action sanctionnant la délivrance d'une chose non conforme, suivant en la voie déjà adoptée par la Convention de Vienne de 1980 pour les ventes internationales de marchandises.

62- Dans ce contexte, très rapidement rappelé, l'étude des pratiques des acheteurs et des juges dans la matière des ventes immobilières – beaucoup moins représentées, comme on l'a vu, dans la jurisprudence, publiée ou non – pouvait apparaître très intéressante, notamment dans la perspective d'une éventuelle refonte générale des textes du Code civil à l'occasion de la transposition de la directive communautaire. L'étude s'est effectivement avérée très riche d'enseignements sur ce point. Elle renseigne à la fois, d'une manière générale, sur les pratiques procédurales des demandeurs confrontés à une pluralité de fondements possibles pour justifier leur demande (§1). Elle renseigne ensuite et surtout sur les règles de fond effectivement mobilisées dans le cas particulier des immeubles défectueux (§2).

### §1- Pratiques procédurales

63- La première remarque est que, dans l'immense majorité des cas, les demandeurs indiquent explicitement dans l'assignation ou dans les conclusions le fondement de leur prétention : ce fondement est indiqué dans 303 dossiers sur 308 (soit 98,37% des cas). Il est donc extrêmement rare (5 dossiers) que le demandeur se contente d'exposer la situation de fait (j'ai acheté un immeuble défectueux) et de formuler l'objet de sa demande (je demande des dommages-intérêts, ou la résolution du contrat etc...), sans faire le lien en précisant le fondement juridique de la demande (la garantie des vices cachés, un vice du consentement...). Cette observation n'a rien d'étonnant. Certes, de prime abord, une demande ainsi non argumentée n'est pas nécessairement vouée à l'échec : l'article 12 du Nouveau Code de procédure civile impose en effet au juge de « donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux », et donc, semble-t-il, de trancher le litige même si aucun fondement n'est indiqué. Mais, depuis le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998, l'article 56 du même code impose au demandeur de faire figurer dans l'assignation, à peine de nullité de celle-ci « l'objet de la demande avec un exposé des moyens en fait **et en droit** ». Même s'il ne s'agit

que d'une nullité de forme pouvant être « rattrapée » dans les conclusions<sup>64</sup>, ce texte est de nature à vivement inciter le demandeur, dès l'assignation, à indiquer, même sommairement, le fondement juridique de sa demande. Il en ira ainsi au moins lorsque le demandeur est assisté d'un avocat – ce qui était nécessairement le cas dans toutes les affaires relevant de l'échantillon. Il serait intéressant de savoir ce qu'il en est dans les procès sans représentation obligatoire, où le demandeur peut se présenter sans être juridiquement assisté d'un avocat.

64- L'article 56 du NCPC cependant ne va pas jusqu'à exiger que le demandeur indique les textes au soutien de sa prétention, et, de fait, on peut penser que, sur ce plan, les avocats ne font pas toujours figurer cette indication dans leur assignation ou dans leurs conclusions ultérieures. La citation de textes légaux n'apparaît avec certitude que dans 258 dossiers ( soit 83,76% de l'échantillon). Dans 9 cas, la lecture du dossier, comportant assignation et/ou conclusions révèle qu'aucune citation de textes n'a été faite. Il est cependant difficile de tirer un quelconque enseignement de l'enquête sur ce terrain, car, dans 41 dossiers, on ne peut pas savoir ce qu'il en est : il s'agit de dossiers qui ne comportent que le jugement ou l'arrêt d'appel et où l'analyste ne connaît l'argumentation des parties que par le résumé qu'en fait le juge dans sa décision. Le fait que ce résumé n'indique pas les textes sur lesquels le demandeur s'est fondé ne signifie évidemment pas qu'il n'en a pas cité lui-même à l'appui de sa demande. Il faut remarquer par ailleurs que les textes cités ne correspondent pas nécessairement au fondement invoqué. Très souvent, les demandeurs citent des « textes-phares », qui ouvrent une section du Code, mais qui n'ont pas, dans les affaires étudiées, de signification technique particulière : ainsi l'article 1603 qui énumère les obligations du vendeur (14 dossiers), ou, dans 19 dossiers, l'article 1134 du Code civil. Ce texte, qui pose comme on le sait le principe de la force obligatoire du contrat, n'a pas dans les affaires de vices cachés de signification particulière : il est vrai que, si cela n'apporte rien de positif à l'argumentation des demandeurs, cela ne fait pas de mal non plus !<sup>65</sup>

65- L'autre point important à souligner ici est que, dans de nombreux cas, les demandeurs cumulent plusieurs fondements à l'appui de leur demande<sup>66</sup>. On peut ainsi noter que, sur 222 dossiers où le demandeur invoque la garantie des vices cachés à l'appui de sa demande, il invoque en même temps l'existence d'un vice du consentement dans 57 cas, et le défaut de conformité dans 26 cas ; le cumul (peu compréhensible *a priori*<sup>67</sup>) de la garantie des vices

<sup>64</sup> dans ce sens : L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, Litec, 4<sup>ème</sup> ed n° 1151 – comp sur le défaut d'indication des pièces exigé par le même texte : Cass civ2 3 avril 2003 : Bull II n° 94 qui dit que cette formalité n'est d'aucune sanction !

<sup>65</sup> On peut du reste remarquer, à la décharge des avocats qui citent volontiers ce texte à l'appui de leurs prétentions, que la Cour de cassation le vise elle-même souvent sans qu'on puisse toujours en comprendre la raison !

<sup>66</sup> Voir l'annexe 4, tableau n° 1

<sup>67</sup> Une même personne ne pouvant en principe être vendeur et constructeur au regard de la garantie – V supra n° 27

cachés et de la garantie décennale ou biennale apparaît dans 17 dossiers. Il n'est pas rare, même, de trouver dans des conclusions le cumul de trois fondements : vice cachés, vice du consentement (erreur ou dol, ou, souvent, erreur et dol), et défaut de conformité (17 dossiers). Compte tenu des recouvrements, on peut donc estimer à environ 80 dossiers les cumuls de l'argumentation fondée sur le vice caché avec un autre fondement (soit plus du quart de l'échantillon traité et 36% des affaires où la demande est fondée sur la garantie). Selon les cas, les différents fondements seront présentés « en bloc » ou, plus souvent, l'un des deux sera présenté à titre principal, et l'autre à titre subsidiaire : par exemple, l'acheteur demandera à titre principal la résolution pour vice caché sur le fondement de l'article 1641, et à titre subsidiaire la nullité pour erreur ou pour dol. Intervenant dans un domaine où, comme on l'a vu, la situation se trouve à la frontière de plusieurs qualifications juridiques, ces cumuls de fondements sont représentatifs d'une certaine pratique des avocats consistant, en cas de doute sur le fondement pertinent, à « faire flèche de tous bois ». Pratique qu'on peut comprendre dans la mesure où il existe, dans la procédure civile française, en dépit de la rédaction de l'article 12, des doutes importants quant à l'obligation pour le juge de requalifier une demande justifiée au fond mais présentée sous un fondement non pertinent<sup>68</sup>. En multipliant les fondements, le demandeur évite le risque de voir sa demande rejetée par un juge qui ne s'estimerait pas tenu de requalifier : le juge n'aura, dans cette configuration, qu'à choisir le « bon » fondement parmi tous ceux qui lui sont présentés.

---

<sup>68</sup> Sur la pratique des juges à cet égard V infra n° 132 s

## §2- Règles de fond mobilisées

66 - A la suite de la lecture d'un premier lot de dossiers, nous avons sélectionné, pour l'analyse de la totalité de l'échantillon, 8 fondements possibles des demandes d'acheteurs mécontents<sup>69</sup>. La sélection s'est avérée pertinente, puisque, en définitive, seuls 18 dossiers (sur les 303 comportant l'indication explicite d'un fondement par le demandeur) révélaient l'invocation d'un « autre » fondement, auquel nous n'avons pas pensé lors de l'élaboration de la grille. Parmi les fondements sélectionnés, qui ont pu faire l'objet d'un comptage précis, trois se détachent nettement : la garantie des vices cachés, évidemment, puis, les vices du consentement, et, dans une mesure nettement moindre, le défaut de conformité (A). Les autres fondements invoqués, de manière plus ou moins pertinente, apparaissent marginaux (B).

67- Avant d'examiner en détail ces différents fondements, il faut signaler un point qui nous paraît très important. C'est que les choix faits par les demandeurs de tel ou tel fondement n'apparaissent pas spécialement liés à tel ou tel type de défaut. Animés du souci de découvrir une certaine rationalité dans les pratiques, et au delà peut-être dans le droit positif, nous nous étions demandé si, dans l'esprit des acheteurs au moins, il n'existait pas une correspondance entre les différentes sortes de défauts et les fondements juridiques pertinents pour agir contre le vendeur. Une corrélation observée à ce niveau aurait pu servir de point de départ à une réflexion sur la distinction des domaines des différentes actions ouvertes à l'acheteur mécontent : il y aurait des défauts qui relèveraient plus de la garantie des vices, d'autres du défaut de conformité, d'autres de la nullité pour vice du consentement... C'est pourquoi nous avons cherché à croiser les fondements de demandes avec la nature des vices à l'origine du litige<sup>70</sup>. Or les résultats obtenus établissent clairement que, pour les demandeurs, il n'existe aucune corrélation de ce type. Ainsi les 100 demandes fondées – à titre exclusif ou cumulé avec un autre fondement – sur un vice du consentement, se répartissent de manière égale entre les différents types de défauts : 23 dans des cas de terrains inconstructibles, 28 pour des vices de construction, 21 pour des défauts d'installation, 28 pour des autres types de défauts (notamment termites, mэрule, amiante etc.). Nous avons un temps émis l'hypothèse que le recours à la notion de vices du consentement devait être spécialement approprié aux cas d'inconstructibilité – parce que ce vice apparaît souvent sous cet angle dans la jurisprudence de la Cour de cassation<sup>71</sup>, et est souvent citée, en doctrine, dans les développements relatifs

<sup>69</sup> Vices cachés, défaut de conformité, garantie décennale ou biennale du constructeur, vice du consentement (ce fondement se dédoublant en erreur et dol), manquement à l'obligation d'information, manquement à une autre obligation contractuelle, responsabilité délictuelle)

<sup>70</sup> Voir annexe 4, tableau 2

<sup>71</sup> Voir par exemple : Cass civ3 13 juillet 1999 : Bull III n° 178 ; et admettant la résolution pour vice caché : Cass civ3 15 mars 2000 : Bull III n° 61

aux vices du consentement, comme un exemple typique d'erreur sur la substance<sup>72</sup>. : l'hypothèse se trouve ici clairement démentie. De même, nous avons pensé que le « défaut de conformité » trouvait un terrain d'application privilégié – ne serait-ce que par un jeu sur les mots – dans les cas où l'immeuble est affecté d'une installation non conforme aux normes (ce que nous avons appelé défaut d'installation juridique). Or si ces cas se rencontrent (5 dossiers), ils sont plutôt moins nombreux, parmi les 38 dossiers analysés sous cet angle, que les vices de construction (13) ou les défauts d'installation matérielle (14). L'importance quantitative de cumuls entre 2 ou 3 fondements principaux (vices cachés, vices du consentement, défaut de conformité) montre bien d'ailleurs que, pour un nombre important de demandeurs, un même défaut est susceptible de recevoir plusieurs qualifications. Cela, bien sûr, ne signifie pas qu'il ne soit pas possible, rationnellement, d'assigner, en droit, des domaines distincts aux différents fondements (c'est ce que la Cour de cassation a essayé de faire pour la distinction entre le vice caché et le défaut de conformité). Mais l'étude des demandes montre à l'évidence que ces distinctions n'ont pas de prise sur la conception que les demandeurs (leurs avocats) se font des moyens de protection qui leur sont ouverts. Nous verrons qu'elles n'en ont guère plus sur la conception que les juges du fond ont de ces moyens de protection.

## **A – Fondements dominants**

### **a. La garantie des vices cachés**

68- Les articles 1641 et suivants du Code civil constituent, d'une manière qui n'est pas inattendue, le fondement le plus souvent rencontré des demandes formées par un acheteur d'immeuble se plaignant d'une défectuosité de celui-ci. Il s'agit en effet de l'action spécifique offerte à l'acheteur d'une chose viciée, et c'est logiquement vers elle que devraient se tourner d'abord les demandeurs. L'étonnant est peut-être que ce fondement ne soit pas systématiquement invoqué : sur les 303 dossiers où on sait qu'un fondement a été invoqué par l'acheteur, on n'en trouve que 222 où la demande est fondée sur la garantie des vices cachés – la mention d'un des articles figurant dans la section relative à cette garantie (articles 1641 à 1648) apparaissant expressément dans 192 dossiers. On observe donc que, dans 81 affaires, l'acheteur mécontent a choisi un autre fondement. Il peut bien sûr s'agir de cas où le problème rencontré par l'acheteur ne rentre pas dans le cadre des articles 1641 et suivants, parce qu'il ne correspond pas, à proprement parler, à un « vice » de la chose : ainsi lorsque l'acheteur se plaint de transformations ou de dégradations du fait du vendeur entre la vente et la remise des

---

<sup>72</sup> Pour un exemple récent : M. Fabre-Magnan, *Les obligations*, Thémis, PUF, 2004, n° 109 p 278 (mais l'exemple est pratiquement systématique dans les traités et manuels)

clés<sup>73</sup>, ou de ce que l'acquisition immobilière ne lui assure pas les avantages fiscaux escomptés<sup>74</sup> ... Mais on peut observer que, dans un nombre important d'affaires, la garantie des vices cachés n'est pas invoquée alors qu'elle aurait pu l'être, parce qu'on était clairement en présence d'une défectuosité intrinsèque de l'immeuble : ainsi lorsque l'acheteur d'un immeuble infesté par des termites se fonde exclusivement sur un vice du consentement<sup>75</sup> ou pour des vices d'un terrain. Cette observation met clairement en lumière la concurrence entre l'action en garantie des vices cachés et d'autres actions qui peuvent, de prime abord, assurer tout aussi bien la protection de l'acheteur d'un immeuble défectueux.

#### b. Les vices du consentement

69- Au lieu de soutenir que le vendeur doit garantir parce qu'il a livré une chose défectueuse, ou en plus de cette argumentation, l'acheteur peut prétendre qu'il avait voulu acheter une chose non défectueuse : s'il avait, lors de la vente, connu le défaut, il n'aurait pas acheté, ou n'aurait acheté qu'à un moindre prix. Si le vendeur n'était pas au courant du défaut, l'acheteur ne devrait situer son argumentation que sur le terrain de l'article 1110 du code civil – en soutenant qu'il a été victime d'une erreur sur la substance. En revanche, si le vendeur connaissait le défaut, l'acheteur pourra aussi essayer de se fonder sur l'article 1116 du Code civil, l'attitude du vendeur de mauvaise foi pouvant alors constituer un dol : on sait en effet que, selon une jurisprudence constante, le dol est constitué non seulement par des manœuvres positives du contractant, mais aussi par un simple mensonge, ou par une simple réticence, lorsque le contractant a volontairement dissimulé à son partenaire une circonstance qu'il savait importante pour lui.

70- Les liens de la garantie des vices cachés avec les vices du consentement sont connus depuis longtemps<sup>76</sup>, ils apparaissent en pleine lumière dans l'étude du contentieux de la vente immobilière. On est frappé en effet du nombre important de dossiers où l'acheteur choisit de fonder son action sur l'existence d'un vice du consentement : ce fondement apparaît dans 100 dossiers, soit pratiquement un tiers de ceux où un fondement est expressément indiqué. Dans 57 de ces dossiers, on l'a déjà signalé, le fondement « vice du consentement » est invoqué de manière cumulée avec le fondement « garantie des vices cachés ». Le vice du consentement le plus souvent invoqué est, de très loin, le dol (87 dossiers sur les 100). L'erreur sur la substance n'est elle, invoquée que dans 35 affaires (dont 23 à titre exclusif, et 12 en doublon

<sup>73</sup> Dossier n° 955 : TGI Grenoble 18 décembre 2003 : RG 2002/2974 - Il s'agit ici à l'évidence d'un manquement à l'obligation de délivrance- V infra n° 80

<sup>74</sup> Dossier n° 575 : TGI Toulouse 24 juillet 2003, RG 00/01345 (demande fondée sur le dol)

<sup>75</sup> Dossier n° 200 : CA Pau 20 janvier 2003 : RG 01/011566

<sup>76</sup> Voir la thèse d'Y.M. Serinet, Les régimes comparés des sanctions de l'erreur, de la garantie des vices cachés et de l'obligation de délivrance dans les contrats, 1996, sous la direction de J. Ghestin

avec le dol). On retrouve à peu près les mêmes proportions si on considère les textes explicitement invoqués : l'article 1116 qui sanctionne le dol apparaît dans 65 affaires, l'article 1110 relatif à l'erreur « sort » 32 fois. Ces chiffres appellent différentes observations, tant en ce qui concerne l'invocation des vices du consentement en elle-même, que sa combinaison avec la garantie des vices cachés.

71- Il n'est pas étonnant qu'en matière immobilière, l'acheteur d'un bien défectueux songe fréquemment à invoquer un vice du consentement à la place ou à côté de la garantie des vices cachés. Comme on l'a relevé, les défauts d'un immeuble n'entrent dans le champ des articles 1641 et suivants, et donc dans le champ de notre enquête, que lorsqu'il s'agit d'immeubles déjà construits, déterminés au jour de la vente. Dans l'immense majorité des cas, le défaut que l'acheteur va découvrir par la suite existait déjà au jour de la vente : à ce jour, donc, on peut dire que l'acheteur a cru acheter un immeuble en bon état alors qu'il achetait un immeuble vicié. Il apparaît donc assez naturel de porter son action sur le terrain des vices du consentement, vices de formation du contrat caractérisés au jour de la conclusion de l'acte. Il n'en va pas nécessairement de même en matière mobilière. Un vice du consentement peut bien être caractérisé lorsque la vente porte sur un bien déterminé existant (matériel d'occasion) dès lors que la défectuosité de ce bien est caractérisée au jour de la vente : comme en matière immobilière, l'acheteur d'une voiture d'occasion croit acheter un véhicule en bon état alors qu'il est défectueux. On en saurait en revanche, rationnellement, parler de vice du consentement lorsque la vente porte sur des marchandises ou des matériels neufs, choses de genre que l'acheteur n'achète pas en bloc, mais pour une certaine quantité à prendre dans la masse dont dispose le vendeur : sauf dans le cas où le défaut est un vice de conception affectant l'ensemble des choses du même genre, le problème est lié à l'exécution du contrat (le bien livré est défectueux) et non à la formation du contrat (l'acheteur n'ayant pas, au moment de la vente, voulu spécialement cette chose là plutôt qu'une autre). Il en va de même dans le cas où l'acheteur achète une chose à fabriquer, laquelle, par hypothèse, n'est encore atteinte d'aucun défaut au moment du contrat, et dont la vente n'est, en conséquence, affectée d'aucun vice du consentement ; ici encore, le problème est dans l'exécution du contrat, non dans sa formation<sup>77</sup>. Ces situations (vente de marchandises ou de matériel neuf, vente de choses à fabriquer), qui sont à l'origine, on peut le supposer, du plus gros du contentieux de la garantie en matière mobilière, et qui sont celles que le législateur consumériste, tant en droit national qu'en droit communautaire, a en vue dans le cadre des réglementations spéciales de la garantie, ne trouvent pas d'équivalent en matière immobilière, où la défectuosité, affectant un corps certain existant, sera toujours caractérisée au moment même de la formation du contrat.

---

<sup>77</sup> Cf Y. M. Sérinet, *Etudes Ghestin*, LGDJ 2001, p 789

72- Comment maintenant expliquer que, parmi les deux vices du consentement envisageables – l’erreur et le dol – l’acheteur choisisse beaucoup plus souvent le second ? On pourrait s’en étonner dans la mesure où, *a priori*, la preuve à rapporter par l’acheteur est plus compliquée sur le terrain de l’article 1116 que sur celui de l’article 1110 : l’acheteur devra alors prouver, non seulement qu’il a été victime d’une erreur (en croyant acheter un immeuble en bon état), mais en outre que le vendeur connaissait le vice de la chose vendue. Ce n’est qu’à cette condition qu’il pourra établir, chez celui-ci, l’intention de tromper caractéristique du dol, même par simple réticence. Mais d’un autre côté, sur le terrain de l’erreur, où la bonne ou la mauvaise foi du vendeur est indifférente, il faudra prouver, en contrepartie, que l’erreur a porté sur la « substance », c’est à dire sur une qualité normalement déterminante du consentement, et, normalement, cette circonstance doit conduire à demander la nullité du contrat que l’acheteur n’aurait pas passé s’il avait connu le défaut. Or nous verrons que, dans la majorité des cas, l’acheteur ne demande pas l’anéantissement du contrat de vente, mais seulement des dommages et intérêts<sup>78</sup>. Le recours au dol paraît ici plus adapté, parce que, mettant l’accent plus sur le comportement malhonnête du vendeur que sur le vice du consentement de l’acquéreur, il peut conduire à demander seulement une indemnisation du préjudice sans faire tomber le contrat. Par ailleurs et surtout, en invoquant le dol plutôt que l’erreur, l’acheteur tente souvent de faire d’une pierre deux coups : non seulement il justifie sa demande en annulation ou en dommages-intérêts, mais en outre il peut faire pièce, par la preuve de la mauvaise foi du vendeur, à l’invocation par celui-ci d’une clause limitative ou exclusive de garantie – argument fréquemment avancé par le vendeur pour se défendre<sup>79</sup>. Cependant, il n’y a pas toujours, sur ce point comme sur beaucoup d’autres, une rationalité claire dans le choix opéré par le demandeur de tel vice du consentement plutôt que de tel autre : dans plusieurs affaires, on voit l’acheteur se fonder sur l’erreur sur la substance (art 1110 CCiv) et non sur le dol, tout en cherchant, par ailleurs, à établir la mauvaise foi du vendeur pour obtenir des dommages-intérêts ou pour faire tomber la clause de non-garantie<sup>80</sup>

73- S’il est aisé de comprendre l’utilisation des vices du consentement –erreur ou dol – par les acheteurs de biens immobiliers défectueux, la manière dont cette utilisation se combine avec la garantie des vices cachés suscite la perplexité. La difficulté ne réside pas, comme on pourrait le croire d’abord, dans le cumul procédural des deux actions (lequel, nous l’avons vu est relativement fréquent : 57 dossiers soit près de 20% des dossiers dans le champ). Il n’est pas en soi choquant qu’un acheteur mécontent puisse tenter, pour obtenir l’anéantissement du

---

<sup>78</sup> Voir infra n° 92 s

<sup>79</sup> Voir infra n° 110

<sup>80</sup> Exemple : dossier n° 368 (TGI Rennes 25 avril 2003 : RG 02/01015) où l’acheteur invoque à la fois l’erreur (art 1110) et la faute délictuelle des vendeurs pour obtenir des dommages-intérêts

contrat ou une indemnisation, se placer à la fois sur le terrain de la formation et sur celui de l'exécution du contrat, dire à la fois « le contrat que j'ai passé est nul », et « il a été mal exécuté ». Il ne faut pas oublier en effet que, en droit français tout au moins, la nullité d'un contrat n'est jamais un état de l'acte juridique, qui existerait en soi indépendamment de toute intervention du juge, mais le résultat d'une décision de justice qui intervient à la suite d'une critique formulée contre le contrat par une partie ou plus rarement par un tiers. Dans le cas d'une nullité pour vice du consentement – nullité relative – il appartient exclusivement à la partie qui se prétend victime du vice d'exercer ou non son droit de critique contre le contrat. On peut donc aisément concevoir qu'elle décide de se plaindre d'un vice caché (révélateur d'une inexécution d'une obligation du vendeur) plutôt que de demander la nullité pour vice du consentement, ou qu'elle ne choisisse d'agir en nullité que de manière subsidiaire, pour le cas où le juge ne ferait pas droit à sa demande tendant à faire sanctionner une inexécution. De même, dans la mesure où la nullité qu'elle demande est soumise à l'appréciation du juge, cette partie (l'acheteur dans notre cas) peut bien décider de demander la résolution ou des dommages-intérêts pour mauvaise exécution pour le cas où le juge ne ferait pas droit à la demande de nullité formulée à titre principal. Ces pratiques procédurales courantes ne recèlent aucune contradiction interne dès lors que l'acheteur ne mélange pas les deux voies. Cependant, ce qui fait difficulté dans le contexte qui nous occupe est que ces deux voies – qu'elles soient ou non exercées de manière cumulative - soient exercées pour les mêmes faits, la défectuosité de la chose vendue étant à la fois, pour le vendeur, un élément permettant de caractériser le vice du consentement et un élément révélateur de la mauvaise exécution du contrat. Il est assez troublant de voir dans une même affaire, un acheteur soutenir que le contrat qu'il a passé est nul parce que la chose ne correspond pas à ses attentes, et que ce même fait constitue une inexécution du contrat justifiant la résolution. Au delà de la difficulté juridique importante qu'elle va poser au juge – peut-il admettre un tel cumul d'actions sur des fondements différents ?<sup>81</sup> – cette pratique révèle une certaine ambiguïté de la problématique de la garantie, qui se situe à l'intersection des règles de formation et d'exécution du contrat.

### c. Le défaut de conformité

74- Le recours à la notion de défaut de conformité de la chose vendue à la place ou en plus de la garantie des vices cachés est évidemment moins perturbante, puisque les deux moyens mis en œuvre se situent tous deux sur le terrain de l'exécution du contrat. Au lieu de soutenir que le vendeur lui a livré une chose défectueuse, l'acheteur vient dire qu'il lui a livré une chose non conforme à ce qui avait été convenu, ou, par une sorte de glissement, non conforme à ce qu'il pouvait attendre de la chose. Ce faisant, il essaie de rattacher l'inexécution, non aux

---

<sup>81</sup> Sur l'attitude de la jurisprudence, et des juges, à cet égard V infra n° 135 s

articles 1641 et suivants du Code civil, mais à l'obligation de délivrance visée à l'article 1604, entendue, non seulement comme l'obligation de livrer matériellement la chose, mais comme l'obligation de livrer une chose présentant les qualités attendues. Dans les années 1970-1980, du moins pour ce qu'on peut en savoir à travers l'observation de la jurisprudence de la Cour de cassation, l'invocation du défaut de conformité semble avoir été, pour beaucoup d'acheteurs, le moyen privilégié pour tenter d'échapper aux contraintes de la garantie des vices cachés, et notamment au bref délai. On sait aussi que, la Cour de cassation, après avoir semblé confondre les deux actions, a essayé, à partir de 1993, de leur assigner des domaines distincts : dès lors que la chose est affectée d'un défaut matériel, l'action ne peut être qu'une action en garantie fondée sur les articles 1641 et suivants du Code civil ; en revanche, il y a défaut de conformité, justiciable de l'article 1604 (et du droit commun des sanctions de l'inexécution) si la chose livrée, non défectueuse en elle-même, ne correspond pas à ce qui a été convenu par les parties à la vente<sup>82</sup>.

75- Il est assez remarquable que, dans l'échantillon observé, l'invocation du défaut de conformité n'occupe qu'une place relativement limitée, en tout cas nettement moins importante que les vices du consentement. Ce fondement n'est soulevé que 55 fois (17,85% des dossiers dans le champ), dont 26 fois de manière cumulée avec le défaut de conformité (sur lesquels, dans 17 dossiers, l'acheteur cumule également avec un vice du consentement). Cette place relativement limitée pourrait bien sûr s'expliquer par la connaissance que les avocats ont de la jurisprudence précitée de la Cour de cassation, qui rend cette invocation inutile dans tous les cas où l'immeuble est affecté d'une défectuosité. Mais on peut également penser que les avocats ont ici une sorte de conscience que la notion de défaut de conformité, très pertinente en matière mobilière, est particulièrement inadaptée au contexte de la vente d'immeubles – pour les mêmes raisons que celles qui justifient la large utilisation de la notion de vice du consentement.

76- Dans les ventes de meubles – du moins les ventes de meubles neufs, celles qui sont principalement visées par la législation consumériste et par la Convention de Vienne – les problèmes que l'acheteur peut rencontrer avec la chose proviennent effectivement de ce que la chose précise qui lui a été livrée (telle voiture, telle machine, tel ordinateur, tel lot de blé, de café ou de coton etc.), ne correspond pas à la chose idéale (et non précisément déterminée) qui avait été convenue : ce qui avait été convenu, en effet, c'est une chose non défectueuse et pouvant servir à un certain usage. Dès lors, pour ce type de chose, on peut bien revêtir de la qualification de « défaut de conformité » tout décalage entre les attentes de l'acheteur et les caractéristiques de la chose effectivement livrée – que ce décalage soit dû à une défectuosité

---

<sup>82</sup> Solution constante depuis Cass civ1 27 octobre 1993 : Bull I n° 305

de la chose ou à des caractéristiques, non défectueuses en elles-mêmes, mais ne correspondant pas à celles qui avaient été convenues. Et, pour les biens mobiliers neufs ou à fabriquer, la distinction faite par la Cour de cassation depuis 1993 entre la non-conformité *stricto sensu* et le vice caché peut sembler bien artificielle : livrer une chose défectueuse, c'est bien, pour le vendeur, livrer une chose autre que celle (idéalement exempte de vices) sur laquelle les parties s'étaient accordées. Aussi ne peut-on que se féliciter de ce que la distinction vice caché-défaut de conformité ait été abandonnée dans la Convention de Vienne pour la vente internationale de marchandises, et que le législateur français soit aujourd'hui contraint d'y renoncer pour la vente de biens de consommation.

77- Le problème est radicalement différent, croyons nous, en matière immobilière. Dans la mesure où les immeubles viciés relevant des articles 1641 et suivants sont toujours des immeubles existants et déterminés au jour de la vente, il est assez difficile de traiter la défectuosité comme un manquement à l'obligation de délivrance, puisque l'immeuble délivré à l'acheteur est très exactement celui qu'il a voulu acheter et que le vendeur a voulu lui vendre. Qu'il y ait, en raison de la défectuosité, décalage, discordance entre les attentes de cet acheteur et les caractéristiques de l'immeuble, donc, si on veut «non-conformité», n'est pas douteux, mais c'est un décalage qui se situe au moment même de la formation de la vente, entre ce que l'acheteur a voulu, les caractéristiques qu'il pensait être celles de l'immeuble et ses caractéristiques réelles. Ce n'est pas, comme dans le cas des ventes de meubles neufs ou à fabriquer, un décalage entre ce qui a été convenu et ce qui a été exécuté. L'inadaptation d'une action en défaut de conformité rattachée à l'obligation de délivrance apparaît donc assez nettement dans le cas des ventes immobilières, et on peut comprendre que les acheteurs d'immeubles se tournent vers ce type d'action moins souvent que vers une action en nullité pour vice du consentement, qui correspond mieux à la situation. Il est du reste assez remarquable que, dans notre échantillon, aucun acheteur n'ait songé à invoquer le défaut de conformité dans le cas d'un terrain inconstructible, cas où le caractère originaire du vice est le plus manifeste. Mais en réalité il n'est pas plus logique de recourir à cette notion dans le cas de termites, d'installation électrique non-réglementaire ou de fosse septique bouchée...<sup>83</sup>

78- Les seuls cas où on peut rationnellement invoquer le manquement du vendeur à son obligation de délivrer un immeuble conforme à celui qui a été acheté sont ceux – très exceptionnels – où le vendeur fait subir à l'immeuble, entre la conclusion du contrat de vente

---

<sup>83</sup> La notion de défaut de conformité n'est, il est vrai, pas plus adaptée, dans le cas de vente d'une chose mobilière d'occasion, qui est un corps certain existant, au même titre que l'immeuble : pourtant la directive communautaire de 1999 ne distingue pas, dans son domaine d'application entre les biens d'occasion et les biens neufs, dès lors qu'ils sont vendus par des professionnels. Cependant le fait d'observer que, pour les ventes de corps certains le défaut de conformité et le vice caché sont deux notions différentes, n'exclut pas que, pour des raisons de simplicité, on soumette dans les deux cas les actions de l'acheteur au même régime juridique.

et la remise des clés à l'acheteur, des altérations ou des dégradations. Nous avons rencontrée deux cas de ce type dans l'échantillon. Dans le premier, le vendeur d'une maison avait, avant la remise des clés, arraché toutes sortes d'éléments des murs (et notamment des meubles de cuisine), de telle sorte que l'acheteur avait pris possession d'un immeuble dévasté<sup>84</sup>. Dans le second, le vendeur avait, entre la signature du compromis et la réalisation par acte authentique, enlevé un transformateur, privant ainsi l'immeuble de tout raccordement au réseau électrique<sup>85</sup>

## **B- Fondements marginaux**

79- Invoqué dans 45 cas (soit 14,61%) **le manquement du vendeur à son obligation d'information** apparaît comme un élément important de l'argumentaire des acheteurs déçus. Cependant, il s'agit d'un fondement marginal, car il n'apparaît jamais seul, mais toujours pour compléter une argumentation centrée sur un autre fondement. L'acheteur peut ainsi invoquer l'obligation d'information à l'appui d'une demande fondée sur le dol, pour établir la réticence dolosive, ou en complément d'une demande fondée sur l'erreur, pour obtenir des dommages-intérêts que le seul article 1110 ne permettrait pas, ou encore pour renforcer une argumentation située sur le terrain des vices cachés, dans le cadre des allégations relatives à la mauvaise foi du vendeur. L'obligation d'information invoquée est d'ailleurs multiforme. Lorsqu'elle vient compléter une demande fondée sur le dol ou l'erreur, il s'agit d'une obligation précontractuelle, qui devrait être sanctionnée par la responsabilité délictuelle du vendeur. En revanche, dans le cadre de la garantie des vices cachés, la responsabilité encourue par le vendeur, en l'absence d'annulation du contrat, sera nécessairement délictuelle. Il semble cependant que ces subtilités échappent complètement aux demandeurs, qui invoquent généralement l'obligation d'information du vendeur sans autre précision.

80- Dans 22 dossiers, l'argumentation du vendeur est fondée, à titre exclusif ou cumulativement avec d'autres arguments, sur le **manquement du vendeur à une autre obligation contractuelle** (c'est à dire autre que la garantie des vices cachés et que l'obligation de livrer une chose conforme). Il s'agit normalement de dossiers qui ont été codés au poste 50F de la nomenclature. Nous avons rencontré ici, notamment, des affaires où la demande était fondée sur la garantie d'éviction : ainsi dans le cas de l'acheteur d'une pizzeria qui se plaint de ce que les clients du pub voisin sont obligés de passer sur son terrain faute d'accès direct à l'autre établissement<sup>86</sup>, ou, de manière plus surprenante, dans un cas

<sup>84</sup> Dossier n° 955 : TGI Grenoble 18 décembre 2003 : RG 2002/2974 ; le demandeur invoquait effectivement le manquement à l'obligation de délivrance conforme et se fondait sur l'article 1604 du Code civil

<sup>85</sup> Dossier n° 699 : CA Aix-en-Provence 28 mai 2003 : RG n° 98/16371

<sup>86</sup> Dossier 561 : TGI Les Sables d'Olonne : RG 24 septembre 2003, RG 99/01564 – L'affaire aurait pu être déclarée hors champ

d'inconstructibilité juridique du terrain acheté<sup>87</sup>, en cas de nuisances sonores<sup>88</sup>, voire pour des termites<sup>89</sup>. Il peut s'agir aussi d'obligations non répertoriées dans la loi, et qui résultent de stipulations contractuelles : ainsi lorsque le vendeur s'était obligé à faire certaines démarches en vue de remédier à un trouble, ou à obtenir un permis de construire etc.

81- On citera ensuite 17 affaires où l'acheteur invoque, à l'encontre du vendeur lui-même<sup>90</sup>, la **garantie décennale ou biennale** due par le constructeur. La présence de ces dossiers dans l'échantillon peut surprendre car, comme nous l'avons dit, nous avons par principe exclu tous les cas relevant du droit de la construction, où l'action est fondée sur les articles 1792 et suivants du Code civil. Cependant, nous avons maintenu les dossiers où, au départ, l'action du demandeur était fondée à la fois sur les articles 1641 et suivants et sur les articles 1792 et suivants – aussi bien les 17 dossiers correspondent-ils à des dossiers où le fondement est cumulé avec la garantie des vices cachés<sup>91</sup>. Il s'agit toujours de cas à la frontière du droit de la construction et du droit de la vente. Le cas le plus caractéristique, déjà évoqué, est celui du vendeur d'immeuble ancien, qui, avant la vente, a fait faire ou a fait lui-même sur l'immeuble des travaux de réparation plus ou moins importants qui sont à l'origine du vice. Dans un tel cas, selon l'importance des travaux, le vendeur-maître de l'ouvrage prendra la qualité de constructeur au sens de l'article 1792-1 2<sup>o</sup><sup>92</sup>, ou gardera la qualité de vendeur au sens des articles 1641 et suivants<sup>93</sup>. L'acheteur peut, alors, légitimement hésiter entre les deux fondements, et fonder son action à la fois sur les articles 1641 et suivants et 1792 et suivants<sup>94</sup>. Ce type de dossiers illustre les problèmes de frontières entre les deux séries de textes : l'attitude des juges quant au choix du fondement pertinent n'est d'ailleurs pas toujours très claire<sup>95</sup>.

82- Dans 25 affaires, l'acheteur fonde son action sur la **responsabilité délictuelle** du vendeur. Ce fondement est compréhensible seulement dans les cas où l'acheteur demande la nullité du contrat pour vice du consentement. En effet, si l'acheteur reste dans le cadre de l'exécution du contrat, le recours aux articles 1382 et suivants est normalement exclu en raison du principe

<sup>87</sup> Dossier 49 : TGI Saint-Lô 19 février 2003 : RG 02/00601 (les demandeurs invoquent en plus la garantie des vices cachés)

<sup>88</sup> Dossier 318 : TGI Tarbes 15 mai 2003 : RG 01/01522 (l'acheteur avait d'abord fondé son action sur 1641, mais ensuite il a modifié le fondement et agi sur 1626 CCiv) – le tribunal requalifie et répond sur l'article 1641

<sup>89</sup> Dossier n° 653 : TGI Lille 18 septembre 2003 : RG 01/08324 (garantie d'éviction invoquée à titre subsidiaire : l'acheteur considère-t-il que les termites sont des occupantes qui cherchent à l'évincer ?)

<sup>90</sup> On ne confondra pas ces affaires avec celles où l'acheteur double une action contre le vendeur fondée sur 1641 d'une action contre le constructeur fondée sur 1792 : sur ce cas de figure v supra n° 48

<sup>91</sup> Voir le tableau 2 en annexe 4

<sup>92</sup> Cass civ3 9 décembre 1992 : Bull III n° 321 – pour une application dans l'échantillon, voir le dossier 647 (TGI Brest 10 septembre 2003 : RG 02/01932), où le juge retient la « rénovation lourde » - voir aussi le dossier 30 : TGI Mende 12 mars 2003, RG 01/00015

<sup>93</sup> Voir par exemple dossier n° 652 : TGI Lille 18 septembre 2003 : RG 01/02519

<sup>94</sup> Voir par exemple dossier n° 179 : TGI Le Mans 4 mars 2003 : RG 01/00833 où le juge relève que « le dispositif des conclusions entretient la confusion des fondements »

dit du « non-cumul » de la responsabilité délictuelle et de la responsabilité contractuelle<sup>96</sup>. Nous avons pourtant rencontré des cas où l’avocat du demandeur semble ignorer cette règle – et en général, se fait « remettre à sa place » par le juge<sup>97</sup>. Nous avons même trouvé, dans un dossier hors champ, des conclusions où le demandeur invoquait, pour se plaindre de la défectuosité de la chose... l’article 1384 du Code civil !<sup>98</sup>

83- Enfin, on évoquera rapidement les **autres fondements** parfois invoqués par le demandeur, et rencontrés dans 18 dossiers. On trouve ici, dans une affaire, un fondement spécifique à un type d’immeuble : l’article 75-2 du Code minier qui prévoit que le vendeur d’un terrain dans lequel a été exploité une mine doit en informer l’acheteur, à défaut de quoi celui-ci peut demander la résolution de la vente. A la différence des textes évoqués sur les insectes xylophages, l’amiante et le plomb – qui réglementent les clauses exclusives ou limitatives mais sans changer le fondement de la protection de l’acquéreur – ce texte crée un fondement nouveau et spécifique de résolution du contrat. Méritent également une mention particulière un certain nombre d’affaires où la demande de l’acheteur se fonde sur le jeu d’une condition suspensive ou résolutoire (art 1184 CCiv : 7 cas): il s’agit de cas où le vice s’est révélé entre le jour de la signature du compromis de vente (promesse synallagmatique) et la signature de l’acte authentique. Pour se refuser à régulariser, l’acheteur prétend parfois que l’absence de défectuosité constituait une condition de la réalisation définitive de la vente<sup>99</sup>

## Section 2- L’objet des demandes

84- Le Code civil offre à l’acheteur victime d’un vice caché, à titre principal, une option – très traditionnelle - entre deux voies : **l’action rédhitoire**, visant à obtenir la résolution de la vente (restitution du prix et de la chose viciée) et **l’action estimatoire**, visant à obtenir seulement une réduction du prix, l’acheteur gardant alors la chose (art 1644 CCiv). Ces deux voies sont ouvertes sans que l’acheteur ait à faire la preuve de la mauvaise foi du vendeur : celui-ci doit garantir même s’il ne connaissait pas les vices de la chose (art 1643 CCiv). En outre, mais à titre exceptionnel, l’acheteur peut obtenir des dommages-intérêts en réparation du préjudice que lui a causé la vente – ou la chose défectueuse -, à condition cette fois que le

<sup>95</sup> Voir infra n° 57

<sup>96</sup> Dans une des affaires soumise à la Cour de cassation au cours de l’année 2003, les juges ont admis l’application de la responsabilité délictuelle (ce qui exclut l’application de la clause exonératoire contenue au contrat), mais c’est parce que le litige était né, non entre le vendeur et l’acheteur, mais entre le vendeur et le crédit-preneur qui avait conclu un contrat de bail avec l’acheteur.

<sup>97</sup> Voir par exemple le dossier 798 (TGI Rennes 15 décembre 2003 : RG 01/13868), où le juge relève que les demandeurs ne peuvent échapper à la clause exonératoire de responsabilité en se plaçant sur le terrain de la responsabilité civile délictuelle

<sup>98</sup> Dossier 803 : TGI Narbonne 13 novembre 2003 : RG 01/01460

vendeur ait été de mauvaise foi (ou, selon une solution jurisprudentielle maintenant bien acquise, s'il s'agit d'un vendeur professionnel assimilé à un vendeur connaissant les vices).

L'observation du contentieux révèle, en matière immobilière, une pratique assez éloignée de ce schéma. Sans doute y retrouve-t-on une alternative qui, du point de vue du résultat économique recherché par l'acheteur, évoque celle de l'article 1641 : l'acheteur peut souhaiter « reprendre ses billes », en rendant la chose et en se faisant restituer le prix ; il peut souhaiter aussi garder la chose en faisant supporter par le vendeur la charge financière de la défektivité. Mais sur le plan de la technique juridique, ces deux types de demande peuvent prendre des formes variées, qui révèlent le caractère quelque peu dépassé de la réglementation actuelle.

### §1- L'anéantissement de la vente

85- Compte tenu des différents fondements de demandes précédemment évoqués, on ne s'étonnera pas que, lorsque l'acheteur souhaite obtenir l'anéantissement de la vente, pour récupérer le prix, il le fasse tantôt en demandant la résolution du contrat de vente, tantôt en essayant d'en obtenir la nullité. La résolution (demandée dans 70 affaires à titre principal, soit 22,72% des dossiers pertinents, et dans 14 affaires à titre subsidiaire) est la sanction première du vice caché, traité par les rédacteurs du Code civil comme un cas particulier d'inexécution d'une obligation du vendeur. Quant à la nullité, qui apparaît comme un objet de demande principale dans 49 cas (15,90%), et de demande subsidiaire dans 23 cas, elle est la sanction normale du vice du consentement, qui affecte la formation même du contrat de vente. Logiquement, l'acheteur qui invoque la garantie des vices devrait agir en résolution, celui qui se place sur le terrain des vices du consentement en annulation de la vente.

86- L'examen attentif des dossiers révèle que les demandeurs ne suivent pas toujours, loin de là, cette rigoureuse distinction – base de l'enseignement du droit des contrats en France – entre résolution et nullité, entre exécution et formation du contrat. La simple comparaison du chiffre des demandes principales et subsidiaires en nullité (79) avec le nombre de cas où un vice du consentement est invoqué comme fondement de la demande (100) suffit à montrer que les acheteurs qui invoquent un vice du consentement ne s'en servent pas toujours à l'appui d'une demande en nullité. Si on met à part pour l'instant les cas où l'acheteur invoque un vice du consentement – et spécialement un dol – simplement pour obtenir des dommages-intérêts<sup>100</sup>, on ne peut donc exclure que, dans certaines affaires, le vice du consentement ne soit invoqué à l'appui d'une demande en résolution... Nous avons donc cherché à mesurer ce

---

<sup>99</sup> Voir par exemple le dossier 272 (CA Rennes 12 juin 2003 : RG 02/05366 : condition suspensive d'absence de mэрule dans l'immeuble objet de la vente)

<sup>100</sup> V infra n° 100

type de pratiques hétérodoxes lors de la collecte des résultats. Nous avons cherché aussi à savoir si, à l'inverse, certains acheteurs n'agissaient pas parfois en annulation alors qu'ils invoquaient la garantie des vices cachés. En fait, presque tous les cas de figures, même les plus aberrants, se rencontrent.

87- On peut ainsi lister les différentes correspondances (et discordances) entre fondement et objet de demande<sup>101</sup> :

- Le demandeur invoque seulement un vice du consentement, et il demande la nullité du contrat : c'est la voie normale, et on la rencontre dans 39 cas sur les 100 dossiers où est invoqué un vice du consentement

- le demandeur invoque seulement un vice du consentement, mais il demande (à contresens) la résolution du contrat : cette combinaison aberrante ne s'est (heureusement) vue que dans deux cas<sup>102</sup>

- le demandeur invoque à titre exclusif la garantie des vices cachés, et il demande la résolution du contrat : c'est la solution normale en matière de garantie des vices cachés, et elle n'a pas donné lieu à comptabilisation<sup>103</sup>.

- le demandeur invoque à titre exclusif la garantie des vices cachés, mais il s'en sert pour demander la nullité du contrat : ce cas de figure, qui confond manifestement formation et exécution du contrat, est plutôt rare, mais nous l'avons rencontré dans au moins 2 cas<sup>104</sup> et nous verrons que le juge ne rectifie pas toujours.

- le demandeur invoque à titre principal le vice caché, à titre subsidiaire le vice du consentement, et il demande à titre principal la résolution, à titre subsidiaire la nullité : cette combinaison, trouvée dans 7 dossiers, est parfaitement correcte – même si dans un dossier, l'acheteur a, par erreur, parlé de « résiliation » de la vente pour vice caché au lieu de résolution<sup>105</sup>

- le demandeur invoque à titre principal le vice du consentement, à titre subsidiaire le vice caché, et il demande à titre principal la nullité, à titre subsidiaire la résolution : ce cas de

---

<sup>101</sup> Voir en annexe le tableau 3 de l'annexe 4. On ne distingue pas ici selon que la demande tendant à l'anéantissement du contrat est ou non assortie d'une demande complémentaire de dommages-intérêts

<sup>102</sup> Dossier 590 : TGI Clermont 15 mai 2003 RG 02/00261 ; dossier 244 : TGI Marseille 16 janvier 2003, RG 01/13805 (où l'acheteur demande « l'annulation ou en tout (cas ?) la résolution d'un compromis sur le fondement des articles 1110 et 1116 du Code civil, de la vente pour dol !

<sup>103</sup> Les croisements objet/fondement n'ont été faits que lorsque l'acheteur se prévalait d'un vice du consentement ou d'un défaut de conformité. Pour les demandes uniquement fondées sur la garantie des vices cachés, seules ont été repérées les anomalies.

<sup>104</sup> Dossier 124 TGI Le Havre 27 mars 2003 : 02/01824 « Par exploit d'huissier en date du 12 juillet 2002, les époux A et H ont fait citer devant ce tribunal les époux N. afin, **au visa des articles 1625, 1626 et 1641** du Code civil, de **voir annuler la vente du bien immobilier** » ; dossier 833 : TGI Le Mans 17 décembre 2003 : RG 02/03980 (demande d'annulation sur le fondement des articles 1641 et suivants, qualifiée par les demandeurs d'action rédhitoire) (action rejetée en raison de l'existence d'une clause de non-garantie).

<sup>105</sup> Dossier n° 394 : TGI Strasbourg 13 mai 2003 : RG 03/01189 (l'acheteur demande la résiliation pour vice caché, subsidiairement l'annulation pour dol ; le tribunal déclare que la demande de résiliation pour vice caché est mal fondée »

figure, qui établit une juste correspondance entre le fondement et l'objet de la demande, s'est rencontré dans 6 cas

88- On pourrait être tenté, à partir de ces observations, de déplorer un mauvais maniement des catégories juridiques par certains avocats. Mais, dans ce cas précis, les étonnants mélanges relevés permettent à nouveau de mettre le doigt sur l'extrême ambiguïté de la garantie des vices cachés, qui, au moins pour les corps certains comme les immeubles, est à la frontière des questions de formation et des questions d'exécution du contrat. Dès lors il ne faut peut-être pas jeter la pierre aux avocats qui glissent insidieusement d'un terrain à l'autre, et qui mélangent allègrement résolution et nullité, alors surtout que, en droit français, les deux mécanismes, si différents en théorie dans leurs conditions, aboutissent pratiquement au même résultat : l'anéantissement rétroactif du contrat, qu'il ait été mal formé ou mal exécuté. On comprend dès lors que les juges, confrontés à de telles demandes, ne se donnent pas toujours la peine de rectifier, et prononcent, eux aussi, des nullités pour vices cachés ou des résolutions pour dol<sup>106</sup>. Cette extrême confusion dans les pratiques observées permet en tout cas de souhaiter que le droit positif en la matière soit repensé.

89- Indépendamment de la technique mise en œuvre, il faut encore remarquer que, globalement, les cas où l'acheteur veut obtenir l'anéantissement du contrat sont assez peu nombreux. Si on additionne les chiffres des demandes principales en nullité et en résolution, on obtient un chiffre global de 119, soit seulement 38, 63% des affaires (ce chiffre est un maximum, car il y a des cas où l'acheteur va cumuler à titre principal une demande en nullité et en résolution). Ce chiffre relativement faible est assez compréhensible, et on peut *a priori* supposer qu'il serait plus important en matière mobilière. L'achat d'un immeuble est une opération importante, dans laquelle l'acheteur engage beaucoup de temps, et qui est souvent le résultat d'un choix de vie. Par ailleurs les immeubles existants sont nécessairement des biens non fongibles, et l'acheteur d'un immeuble n'est pas toujours sûr de trouver un bien équivalent sur le marché. C'est pourquoi, hors les cas où le vice est irréparable (inconstructibilité d'un terrain par exemple) ou réparable seulement par l'engagement de frais très importants, l'acheteur aura intérêt à ne pas remettre en cause la vente, et à demander simplement que le vendeur prenne en charge les conséquences financières du vice.

## **§2- La prise en charge par le vendeur des conséquences financières du vice**

90- Cette demande de prise en charge peut prendre des formes diverses qui ne sont pas toujours faciles à faire rentrer dans les catégories du Code civil.

---

<sup>106</sup> Voir infra n° 131

## A- La réduction du prix

91- Cette demande de réduction (action estimatoire) apparaît relativement rarement dans les dossiers : nous ne l'avons trouvé que 49 fois, soit 15,90%, plus 17 fois à titre subsidiaire (généralement en complément d'une action en nullité ou en résolution). Cette faible place de l'action estimatoire, pourtant très caractéristique du régime de la garantie des vices cachés, ne doit cependant pas être mal interprétée, et ne devrait surtout pas conduire à douter de l'utilité de cette action. En effet, dans un grand nombre de cas, nous allons le voir, on peut se demander si l'action estimatoire ne se dissimule pas sous une demande de dommages-intérêts.

## B- Les dommages-intérêts

92- Les dommages-intérêts apparaissent très souvent comme objet de demande des acheteurs : 275 dossiers, soit 89,28% (plus 75 cas où ils sont demandés à titre subsidiaire). Selon les cas, ils peuvent être demandés, soit seuls, soit en complément d'une autre demande (résolution, nullité, réduction du prix). Plusieurs remarques doivent ici être faites sur la fonction de ces dommages-intérêts et sur leur lien avec le fondement des demandes.

### a. Fonctions des dommages-intérêts

93- L'étude permet de mettre en évidence deux fonctions très différentes de ces dommages-intérêts, et de marquer, là encore, une très nette spécificité de la vente immobilière par rapport à ce qu'on savait antérieurement de la garantie dans le contexte des ventes de meubles ; alors que dans ce dernier contexte, l'accent est souvent mis sur la réparation des préjudices causés par la chose défectueuse, ce type de préjudices ne joue pratiquement aucun rôle dans le contentieux observé (1°). En revanche, ce dont l'acheteur se plaint habituellement, c'est que l'immeuble ne lui ait pas donné la satisfaction qu'il en attendait, donc de préjudices causés par la vente (2°).

#### 1°/ Dommages-intérêts en réparation des dommages causés par la chose

94- En matière de vente mobilière, la question de la garantie des vices cachés a été très souvent liée, depuis une cinquantaine d'années, à la question de l'obligation de sécurité du vendeur. La chose défectueuse peut avoir causé un dommage à la personne ou aux biens de l'acheteur, et c'est de ce dommage que l'acheteur va demander réparation : produit alimentaire provoquant une intoxication, voiture dont le vice cause un accident, casque de

moto insuffisamment protecteur, téléviseur qui implose etc.... C'est notamment pour assurer la réparation de ce type de dommages que la Cour de cassation a été conduite, au cours des années 1950, à assimiler le vendeur professionnel au vendeur de mauvaise foi, tant pour faire peser sur lui une obligation de réparation que pour rendre inefficaces les clauses exclusives ou limitatives de responsabilité : en témoigne par exemple la célèbre affaire du pain empoisonné de Pont-Saint-Esprit<sup>107</sup>. On sait cependant que, pour assurer une meilleure réparation aux victimes d'accidents corporels causés par des biens défectueux, la Cour de cassation, anticipant en quelque sorte la transposition de la directive de 1985 sur la responsabilité du fait des produits, a finalement sorti l'obligation de sécurité du vendeur professionnel de la garantie des vices cachés – d'abord en en faisant une obligation contractuelle de droit commun non soumise au bref délai de l'article 1648<sup>108</sup>, puis en la décontractualisant purement et simplement pour en faire bénéficier des tiers au contrat<sup>109</sup>. On sait aussi que la transposition de la directive réalisée en 1998 dans les articles 1386-1 et suivants du Code civil a consacré cette distinction de la garantie des vices cachés et de l'obligation de sécurité – l'acheteur pouvant néanmoins, à titre optionnel, choisir de demander la réparation de ses dommages corporels sur le fondement des articles 1641 et suivants (art 1386-18 CCiv).

95- Qu'en est-il en matière immobilière ? En principe, les immeubles ne sont pas concernés par la responsabilité du fait des produits, sauf si le dommage est provoqué par un bien mobilier incorporé à l'immeuble : l'amiante, des produits toxiques, du plomb incorporé dans les peintures, et même, selon l'article 1386-3 du Code civil, l'électricité entreraient dans cette catégorie. En dehors de ces cas, la réparation des dommages corporels causés par un immeuble continue normalement de relever de l'article 1645 du Code civil : l'acheteur ne peut donc obtenir des dommages-intérêts de ce chef que s'il prouve que le vendeur était de mauvaise foi. Mais, si le vendeur est un professionnel, on devrait continuer à appliquer la jurisprudence relative à l'obligation de sécurité qui s'était développée, avant 1998, à propos des choses mobilières, et qui, du reste, logiquement privée d'application pour ces dernières par la transposition de la directive, ne devrait plus trouver à s'appliquer qu'aux immeubles<sup>110</sup>.

96- Le problème n'a sans doute pas, pour les ventes immobilières, une grande acuité. Il est très remarquable, en effet, que, dans l'échantillon analysé, seuls deux dossiers révèlent une

<sup>107</sup> Cass. 1re civ., 19 janv. 1965, D. 1965, p. 390 ; RTD civ. 1965, obs. Cornu

<sup>108</sup> Cass civ1 11 juin 1991 : Bull I n° 201

<sup>109</sup> Cass civ1 17 janvier 1995 : Bull I n° 43 ; D 1995, J, 350, note P. Jourdain; JCP 1995, I, 3853, n° 9 à 14 obs G. Viney; RGAT 1995, p 530, obs P. Rémy

<sup>110</sup> Logiquement, il faut admettre que la responsabilité du fait des produits des articles 1386-1 et suivants s'est substituée à l'obligation de sécurité du vendeur professionnel, et que l'acheteur qui souhaite se placer sur le terrain du droit commun de la vente ne peut désormais le faire qu'en invoquant l'article 1645 du Code civil (donc les règles de la garantie des vices cachés). Toute autre interprétation retirerait tout intérêt aux articles 1386-1 et suivants, moins favorables à l'acheteur que ne l'était l'obligation de sécurité. L'arrêt de la CJCE du 25 avril 2002 (aff. C 183/00) semble aller en ce sens.

demande en réparation d'une atteinte corporelle causée par le défaut. Dans l'un de ces cas, il s'agissait d'une maison dont le sol était incliné, ce qui avait entraîné une aggravation de l'hypotension de l'acheteuse<sup>111</sup>. On peut bien sûr imaginer d'autres hypothèses : poutre ou plancher qui s'effondre sur ou sous l'acheteur (ou un membre de sa famille), amiante ou produits polluants dissimulés dans le sous-sol, effondrement de terrain sous lequel l'acheteur est enseveli, installation électrique non conforme entraînant un incendie ou une électrocution etc. Ce ne sont pas des hypothèses d'école, mais il est clair que ces hypothèses seront beaucoup plus rares que les multiples dangers générés par des choses mobilières affectées d'un vice de fabrication ou de conservation. Par conséquent, la problématique de l'obligation de sécurité apparaît quelque peu marginale dans le contexte des ventes immobilières. De même que, nous l'avons vu, la garantie des vices cachés en matière immobilière apparaît dans la plupart des cas limitée aux rapports acheteur-vendeur, de même elle est, beaucoup plus que la garantie mobilière, centrée autour de la fonction économique de la vente, à savoir assurer à l'acheteur la maîtrise de la chose vendue. Aussi bien, les préjudices dont l'acheteur demande réparation, dans ce type de contentieux, vont-ils tenir principalement à ce que le bien ne lui procure pas la satisfaction attendue : il s'agit alors de préjudices causés, non par la chose, mais par la vente.

## 2°/ Dommages-intérêts en réparation des dommages causés par la vente

97- En dehors des cas – très exceptionnels, on vient de le voir – où l'immeuble lui-même leur a causé un dommage, les dommages dont se plaignent les acheteurs d'un immeuble défectueux se répartissent principalement en deux catégories. Les premiers tiennent aux coûts de réparation auxquels l'acheteur doit faire face, les seconds sont liés à la perte de jouissance dont souffre l'acheteur en attendant la réparation. Or ces deux types de dommages n'ont peut-être pas le même statut au regard des textes sur la garantie des vices cachés.

98 - La demande de prise en charge par le vendeur des **coûts de réparation** rendus nécessaires par la défectuosité, alors même qu'elle est souvent qualifiée de dommages-intérêts (135 dossiers, soit 43,85% des objets de demande) est en réalité assez difficile à distinguer d'une demande en réduction du prix. Sans doute celle-ci vise-t-elle à compenser surtout la perte de valeur que le vice apporte à la chose vendue, et la confusion de l'action en dommages-intérêts et de l'action estimatoire est manifeste lorsque le préjudice invoqué par l'acheteur n'est autre que cette perte de valeur<sup>112</sup>. Mais, lorsque l'acheteur demande la

<sup>111</sup> Dossier 664 : CA Angers 15 septembre 2003 : RG 02/00507

<sup>112</sup> Exemple caractéristique : dossier 364 : TGI Rouen 15 mai 2003 : RG 02/0271 (l'acheteur demande 3306 € en réparation de la moins-value de l'immeuble)

compensation des coûts de réparation, la somme qu'il réclame n'est sans doute pas si éloignée de la différence entre le prix qu'il a payé, et le prix qu'il aurait accepté de payer s'il avait su que des travaux de réparation devaient être faits. La distinction avec l'action estimatoire n'est claire que dans les cas – rares – où l'acheteur demande à la fois la résolution et la compensation des dépenses qu'il a dû engager pendant la période où il était en possession (pour rendre l'immeuble habitable). Dans les autres cas, lorsque l'acheteur préfère garder la chose, et faire supporter au vendeur les coûts de réparation, les deux actions apparaissent en définitive fort proches, alors pourtant qu'elles sont, dans le Code civil, soumises à des régimes juridiques tout à fait différents. L'action estimatoire est ouverte, on l'a dit, même si le vendeur ne connaissait pas le vice de la chose (art 1643 et 1644 CCiv), en revanche l'action en dommages-intérêts n'est en principe ouverte que si le vendeur était de mauvaise foi, c'est à dire connaissait le vice de la chose. Cette condition, quelque peu occultée dans les ventes mobilières en raison de l'assimilation du vendeur professionnel au vendeur de mauvaise foi, retrouve tout son sens dans les ventes d'immeubles soumises aux articles 1641 et suivants, qui sont, on l'a vu, dans l'immense majorité des cas, des ventes entre particuliers<sup>113</sup>. Il serait donc nécessaire, dans l'optique d'une éventuelle réforme de la garantie des vices cachés dans le Code civil, de clarifier cette distinction entre l'action estimatoire et l'action en dommages-intérêts.

99- La confusion n'est pas à craindre pour les autres chefs de préjudice dont l'acheteur peut réclamer réparation. Dans notre échantillon, le préjudice le plus souvent invoqué réside dans la perte ou la diminution de jouissance de l'immeuble défectueux (135 cas, soit 43,83% des dossiers). Nous avons rangé dans cette catégorie différents préjudices patrimoniaux: ainsi lorsque l'acheteur, qui a acheté un immeuble locatif, ne peut pas le louer tant que le vice n'est pas réparé, ou ne le loue qu'à des conditions financières moins intéressantes pour lui, ou lorsque, ayant acheté à des fins d'habitation personnelle, il est obligé temporairement de se loger ailleurs, ou encore lorsque l'immeuble, étant utilisé à des fins professionnelles, le vice occasionne un manque à gagner ... Mais on rencontre également souvent des demandes en réparation de préjudices extra-patrimoniaux, qui ont fait l'objet d'une comptabilisation à part (78 dossiers) : perte d'agrément provoquée par les mauvaises odeurs, les nuisances sonores, l'humidité etc. La demande en réparation de ces préjudices ne vient jamais seule : elle sera nécessairement complémentaire d'une demande d'anéantissement de la vente (nullité ou résolution), ou d'une demande tendant à faire prendre en charge le coût des réparations. On conçoit en effet difficilement que l'acheteur, pour qui le défaut était suffisamment gravé pour

---

<sup>113</sup> Même s'il est vrai qu'en raison de la fréquence des clauses exclusives de garantie dans la pratique notariale, l'acheteur sera souvent amené à établir la mauvaise foi pour faire tomber la clause, et donc pour bénéficier même de l'action estimatoire.

l'amener à faire un procès, accepte de conserver un immeuble qui lui occasionne des troubles de jouissance sans chercher à le faire réparer. Ces préjudices sont donc par essence temporaires : l'acheteur ne les endure que tant que la vente n'est pas résolue ou la réparation effectuée<sup>114</sup>. Ils n'ont donc rien à voir avec la réduction du prix, et leur réparation est régie par l'article 1645, qui exige la preuve de la connaissance du vice par le vendeur.

#### b. Lien entre les dommages-intérêts et le fondement de la demande

100 - D'une manière générale, nous n'avons pas remarqué de corrélation particulière entre la demande de dommages-intérêts et les fondements invoqués : les acheteurs demandent des dommages-intérêts aussi bien lorsqu'ils fondent leur action sur la garantie des vices cachés, sur le défaut de conformité, sur le manquement à l'obligation de renseignement ou encore sur les vices du consentement. Ce dernier cas, cependant, suscite quelques difficultés. D'une part, il ne suffit pas, pour obtenir des dommages-intérêts, que l'acheteur établisse que son consentement a été vicié, il faut aussi que le vice soit dû à une faute du vendeur. Cette faute sera nécessairement constituée si l'acheteur établit le dol, la déloyauté du vendeur justifiant aisément sa condamnation à des dommages-intérêts. En revanche, si l'acheteur choisit le terrain de l'erreur sur la substance, il devra faire la preuve séparée de la mauvaise foi ou de l'imprudence du vendeur. D'autre part, lorsque l'acheteur se prétend victime d'un vice du consentement (erreur ou dol), on peut penser qu'il ne devrait pas demander des dommages-intérêts à titre principal et exclusif : l'existence d'un vice du consentement compromet la formation du contrat de vente, et son invocation devrait normalement conduire à l'anéantissement du contrat. Cependant, nous avons rencontré un nombre non négligeable de cas où l'acheteur, tout en se prétendant victime d'un vice du consentement, ne demande rien d'autre que des dommages-intérêts (15 dossiers), ou, ce qui revient au même, la réduction du prix payé (11 dossiers) sans demander l'annulation de la vente<sup>115</sup>. C'est qu'en réalité, dans ces cas, on est en présence de ce qu'on appelle parfois en doctrine un « dol incident », c'est à dire un dol qui n'est pas invoqué en tant que vice ayant déterminé le consentement du contractant, mais en tant que déloyauté d'une partie ayant amené l'autre à contracter dans des conditions défavorables : la sanction est alors logiquement la réduction du prix ou l'octroi de dommages-

<sup>114</sup> Un contre-exemple apparent se trouve dans un dossier où l'acheteur se plaint d'une diminution de visibilité due à la construction d'un immeuble sur une parcelle voisine, sur laquelle il avait un droit de préférence qui a été violé. L'acheteur, qui garde sa parcelle, demande des dommages-intérêts pour perte de jouissance (dossier n° 9 : CA Caen 25 février 2003 : RG 99/01218) ; mais cette perte de jouissance n'est alors rien d'autre que la diminution de valeur de l'immeuble et la demande se confond avec une demande de réduction du prix.

<sup>115</sup> Exemple : dossier 574 , TGI Toulouse 22 septembre 2003, RG 00/01949 : « Le fondement de la demande est toujours resté le dol, même si étaient subsidiairement visés les vices cachés, et même si D a fini par abandonner sa demande d'annulation de la vente, se bornant désormais à solliciter des dommages-intérêts ». Le tribunal estime que « le dol est établi, ainsi que l'opération de réparer » et condamne au paiement de dommages-intérêts « pour vente d'un appartement non conforme » ! – Dossier 187 : TGI Boulogne sur Mer 25 février 2003 : RG 01/01219 (« les demandeurs n'invoquent pas un vice caché, mais le dol, entraînant le droit à diminution du prix de vente »)

intérêts opérant comme une sorte de réduction. Ce phénomène illustre à nouveau la grande proximité, même sur le terrain des résultats obtenus, entre la garantie des vices cachés et les vices du consentement .

### C- La remise en état de l'immeuble

101- La remise en état du bien vicié n'est pas prévue par le Code civil parmi les solutions offertes à l'acheteur. Elle apparaît en revanche au premier plan des remèdes offerts par la directive communautaire sur la garantie des biens de consommation, puisque c'est ce remède (la réparation ou le remplacement du bien) auquel le consommateur a droit en premier, sauf s'il apparaît impossible ou disproportionné (Directive art 3-3) , et que la réduction du prix ou la résolution du contrat ne sont plus que des remèdes subsidiaires (Directive, art 5). Cette solution est passée dans le projet de loi actuel, aux articles L 211-9 et L 211-10 du Code de la consommation<sup>116</sup>. Dans l'avant-projet issu du groupe Viney, il était prévu d'introduire la remise en état (appelée mise en conformité) comme un remède général applicable à toutes les ventes. Dans l'article 1644, il était prévu que « Il n'y a pas lieu à résolution de la vente ni à réduction du prix si le vendeur procède au remplacement ou à la réparation de la chose dans le mois à compter de la réclamation. Ce délai est de trois mois s'il s'agit d'un immeuble ». Par ailleurs, transposant directement la directive pour le cas où le vendeur était un professionnel, l'article 1644-1 prévoyait que « Au lieu d'exercer l'option ouverte par l'article 1644, l'acheteur est en droit d'exiger du vendeur professionnel, sauf impossibilité, la mise en conformité de la chose. Il peut choisir entre la réparation ou le remplacement, à moins que l'une de ces solutions ne constitue par rapport à l'autre une charge excessive pour le vendeur. La mise en conformité doit avoir lieu dans le mois à compter de la réclamation de l'acheteur lorsque la vente porte sur un meuble ou dans les trois mois lorsqu'elle porte sur un immeuble. Passé ce délai, l'acheteur recouvre le droit à la résolution de la vente ou à la réduction du prix prévu à l'article 1644 ».

102- L'application de ces textes à la vente d'immeubles pouvait sembler quelque peu théorique, même si les rédacteurs avaient pris soin de prévoir, au profit du vendeur, un délai plus long pour la réparation ou le remplacement de la chose (3 mois au lieu de un mois pour

---

<sup>116</sup> « Art. L. 211-9. - En cas de défaut de conformité, l'acheteur choisit entre la réparation et le remplacement du bien.

« Toutefois, le vendeur peut ne pas procéder selon le choix de l'acheteur si ce choix entraîne un coût manifestement disproportionné au regard de l'autre modalité, compte tenu de la valeur du bien ou de l'importance du défaut. Il est alors tenu de procéder, sauf impossibilité, selon la modalité non choisie par l'acheteur.

« Art. L. 211-10. - Si la réparation et le remplacement du bien sont impossibles, l'acheteur peut rendre le bien et se faire restituer le prix ou garder le bien et se faire rendre une partie du prix.

les biens mobiliers). D'une part, en effet, on a vu que dans les ventes d'immeubles soumises au droit commun de la garantie, le vendeur n'est que très rarement un professionnel : en conséquence le système de la directive faisant de la remise en état le premier remède offert à l'acheteur n'aurait eu que peu d'occasions de s'appliquer (à la différence des immeubles neufs pour lesquels le constructeur est tenu de la garantie d'achèvement). D'autre part, pour les vendeurs non professionnels d'immeubles, l'idée d'une remise en état (il ne peut, pour un immeuble existant, s'agir que d'une réparation et non d'un remplacement) proposée par le vendeur apparaît assez théorique : le particulier vendeur d'immeubles n'aura en général aucune raison de procéder lui-même aux travaux de réparation du bien vendu et n'aura pas normalement la moindre compétence pour le faire.

103- On pourrait dans ces conditions s'étonner de ce que, dans l'échantillon étudié, on trouve, parmi les objets de demandes, un nombre non négligeable de remises en état (44). En réalité, ces demandes sont toutes des demandes par lesquelles l'acheteur prétend obtenir du vendeur la prise en charge financière du coût de la remise en état. La différence avec les dommages-intérêts compensant le coût des travaux de réparation est finalement assez mince : c'est qu'ici le demandeur n'a pas encore fait les travaux, et souhaite que le vendeur lui avance les sommes nécessaires. En conséquence, il y aurait sans doute lieu d'aligner le régime des deux actions, et de les considérer, l'une et l'autre, comme des branches de l'option principale ouverte à l'acquéreur plutôt que comme des actions en dommages-intérêts relevant de l'article 1645 et supposant la preuve de la mauvaise foi du vendeur.

## CHAPITRE II- LES ARGUMENTS DES DEFENDEURS

104- Il n'y a pas lieu de s'arrêter sur les arguments des défendeurs aussi longtemps que sur les demandes. L'argumentation du vendeur assigné en garantie, ou sur tout autre fondement, à la suite de la découverte par l'acquéreur d'une défectuosité de l'immeuble, est en effet, dans une large mesure, liée au fondement et à l'objet de la demande choisis par le demandeur. Si le demandeur se place sur le terrain de la garantie des vices cachés, le vendeur va essayer de se défendre en alléguant, soit que le vice n'était pas suffisamment grave, soit qu'il n'était pas caché pour l'acquéreur ; pour échapper au paiement de dommages et intérêts, il soutiendra que lui-même ne connaissait pas le défaut, et qu'il était donc un vendeur de bonne foi. Cet argument deviendra central dans tous les cas où l'acheteur se fonde sur l'article 1116 du Code civil : le vendeur soutiendra alors que, n'étant pas de mauvaise foi, il ne peut se voir reprocher de manœuvres dolosives. C'est pourquoi nous n'avons pas cherché, dans la grille d'analyse, à identifier précisément les différents types d'arguments invoqués en défense.

105- Au delà de cette diversité, cependant, deux moyens de défense se dégagent, qui transcendent, en pratique du moins, les différents types de demande auxquels les vendeurs ont à répondre. C'est d'une part l'argument fondé sur le dépassement du bref délai – moins fréquent qu'on ne pouvait s'y attendre (Section 1), et, d'autre part, beaucoup plus souvent, l'argument tiré de la présence dans le contrat d'une clause exclusive de garantie (Section 2).

### Section 1- Le bref délai

106- Aux termes de l'article 1648 du Code civil, l'action en garantie des vices cachés « doit être intentée par l'acquéreur, dans un bref délai, suivant la nature des vices rédhibitoires, et l'usage du lieu où la vente a été faite ». Comme on l'a déjà dit, ce bref délai, qui fonctionne comme un délai de forclusion, semble avoir été, dans le cadre des ventes mobilières, à l'origine du développement de la problématique des concours d'actions. L'acheteur, pour faire obstacle à l'invocation de l'article 1648, essaie de se placer sur le terrain du défaut de conformité – inexécution de l'obligation de délivrance, soumise au délai de prescription de droit commun – ou sur celui des vices du consentement – sanctionnés par une action en nullité relative enfermée dans un délai de 5 ans à compter de la découverte du vice (art 1304 CCiv). Les arrêts publiés de la Cour de cassation relatifs aux domaines respectifs et à la combinaison des différents moyens de protection de l'acheteur sont tous rendus dans ce contexte d'invocation du bref délai par le vendeur. Aussi bien a-t-on pu soutenir que la réforme de l'article 1648 suffirait, pour une large part, à faire tomber le contentieux artificiel des

concours d'actions : en fixant le délai pour agir de manière précise et à une durée raisonnable, on retirerait, dans la plupart des cas, l'intérêt que l'acheteur pourrait avoir à se placer sur un autre terrain que celui de la garantie des vices cachés pour obtenir satisfaction. Cet argument a été en particulier invoqué par les auteurs qui s'opposaient au projet Viney de transposition de la directive dans le Code civil<sup>117</sup>. Et leurs voix semblent avoir été entendues par la Chancellerie, puisque, dans le projet de loi actuel, qui se borne à une transposition *a minima* de la directive dans le Code de la consommation, la seule modification proposée du Code civil, en matière de garantie des vices cachés, consiste à fixer à deux ans le délai pour agir en garantie de l'article 1648.

107- L'examen du contentieux de la garantie en matière immobilière invite à nuancer cette présentation, sans qu'on puisse d'ailleurs dire avec certitude si les observations faites à travers l'analyse des dossiers sont spécifiques de la matière immobilière. Il est en effet bien difficile de comparer l'observation directe des pratiques à partir d'un échantillon représentatif des décisions des juges du fond, avec la vision sans doute très déformée que donnent de ces pratiques les arrêts publiés de la Cour de cassation. S'il est vrai que, dans ces arrêts, la question des concours d'actions apparaît toujours liée à l'invocation du bref délai, c'est parce que la question du fondement de l'action de l'acquéreur ne vient devant la Cour de cassation que si ce fondement a un enjeu pour la solution du litige, et que cet enjeu est pratiquement toujours celui du délai pour agir. Ces arrêts ne sont donc nullement représentatifs de la manière dont les deux questions sont ou non liées dans le contentieux porté devant les juges du fond.

108- Ce qui est certain, à l'observation du contentieux, est que, en matière immobilière au moins, la question du bref délai, sans être négligeable, n'est pas une question centrale. Sur les 308 dossiers analysés, cette question n'a été soulevée que 63 fois, c'est à dire dans 20,45% des cas, et sur ces 63 fois, elle l'a été dans 55 cas à l'initiative du défendeur (dans les 8 autres elle a été soulevée d'office par le juge). On peut naturellement penser que ce chiffre relativement faible s'explique par des considérations spécifiques à la matière immobilière. S'agissant de ventes portant sur des biens de valeur élevée, représentant des investissements importants pour les acquéreurs, on peut supposer que ceux-ci, en général, se montreront plus diligents que lorsque l'acquisition porte sur un bien mobilier de consommation. Le fait que les ventes immobilières soient des ventes entre particuliers fait que, en outre, l'acheteur se trouvera plus rarement confronté aux pressions et manipulations d'un vendeur professionnel qui, souvent, pour les ventes de meubles, expliquent le retard à agir de la part de l'acheteur. Nous verrons du reste que, s'il est invoqué relativement rarement, l'argument tiré du

---

<sup>117</sup> Voir par exemple : O. Tournafond, Transposition de la directive de 1999 sur la garantie des biens de Ministère de la Justice – La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue  
Pascal ANCEL – CERCRID – UMR 5137 – Univ Jean Monnet Saint-Etienne – Octobre 2004

dépassement du bref délai réussit encore beaucoup plus rarement encore<sup>118</sup>. Mais quoi qu'il en soit, et quelles qu'en soient les causes, on doit ici observer que, dans près de 80% des affaires, il n'est nullement question du délai pour agir.

109- Or, nous l'avons vu, l'invocation par l'acheteur, à côté ou à la place de la garantie des vices cachés, de fondements parallèles – le défaut de conformité et plus encore les vices du consentement – est un phénomène beaucoup plus répandu. Dans 100 cas, le demandeur se prévaut d'un vice du consentement, et dans 55 cas d'un défaut de conformité : si on tient compte des 19 cas où l'acheteur cumule ces deux fondements<sup>119</sup>, cela donne 137 dossiers, soit 44,48% des cas où l'acheteur croit utile de recourir, en plus ou à la place de la garantie des vices cachés, à un autre moyen de protection. Une fois sur deux, donc, le recours à un fondement parallèle n'est pas lié à un enjeu quelconque sur le terrain du bref délai. A l'inverse, quelques sondages dans les dossiers permettent de voir que le recours à un autre fondement que la garantie n'est pas systématique chaque fois que le défendeur invoque le dépassement du bref délai<sup>120</sup>. On a donc quelque difficulté à voir, dans le contentieux observé, un lien quelconque entre la question du bref délai et la problématique des concours d'actions. Ce n'est pas dire que ce lien n'ait pas à l'origine existé. Il est probable que c'est bien pour échapper au bref délai de l'article 1648 que, à partir des années 1970, quelques avocats imaginatifs ont pensé à se placer sur des terrains parallèles, avec des succès variables. Ces pratiques, génératrices de problèmes juridiques « intéressants », ont donné lieu à une jurisprudence publiée, et abondamment commentée ; elles ont ainsi fait découvrir ou redécouvrir aux praticiens que la garantie des vices cachés n'était pas le seul moyen de protection de l'acquéreur d'un bien défectueux. Mais il semble bien qu'aujourd'hui – et au moins dans le domaine observé – ces autres moyens soient utilisés en plus ou à la place de la garantie, sans objectif stratégique particulier, et alors même que le recours aux articles 1641 et suivants donnerait le même résultat. Il est donc peu probable qu'une réforme limitée à l'article 1648 du Code civil suffise à faire disparaître aussitôt l'utilisation de ces moyens parallèles, lesquels, on l'a vu, aboutissent à un brouillage considérable des fondements et des objets de demandes en la matière.

---

consommation : article de foi ou réalisme législatif, D 2002, 487

<sup>118</sup> Voir infra n° 121

<sup>119</sup> Voir tableau n°2 de l'annexe 4 (17 cas de triple cumul + 2 cas de cumul vice du consentement-défaut de conformité)

<sup>120</sup> Voir par exemple dossier 213 : TGI Dieppe 23 janvier 2003 : RG 00/00553 ; dossier 253 : CA Aix 15 janvier 2003 : RG 99/15687

## Section 2- Les clauses exonératoires ou limitatives de garantie

110- C'est un point connu de la pratique des ventes immobilières entre particuliers. Les clauses exclusives et limitatives de la garantie due par le vendeur y sont nombreuses. En pratique, même, il semble surtout s'agir de clauses par lesquelles les vendeurs s'exonèrent totalement de leur garantie<sup>121</sup>. Cette pratique est connue parce que, comme on l'a déjà dit, les ventes immobilières supposent, pour leur publicité, la passation d'un acte authentique et que leur rédaction s'inscrit dans le cadre de pratiques professionnelles plus ou moins standardisées. Les formulaires notariaux, largement diffusés, permettent d'approcher le contenu de ces pratiques, et, pour ce qui nous intéresse ici, de prendre connaissance du contenu des clauses relatives à la garantie. Certaines décisions analysées reproduisent intégralement la clause contenue dans le contrat litigieux. On citera à titre d'exemple une clause d'exclusion rédigée en des termes très généraux, contenue dans l'acte de vente d'un immeuble s'étant révélé ensuite infesté de termites « *L'acquéreur s'engage à prendre les biens et droits immobiliers et mobiliers ci-dessus désignés et présentement vendus dans leur état au jour de l'entrée en jouissance, sans pouvoir exercer aucun recours ou répétition contre le vendeur pour quelque cause que ce soit, notamment à raison de fouilles ou excavations qui auraient pu être pratiquées sous l'immeuble et de tous éboulements qui pourraient en résulter par la suite, la nature du sol et du sous-sol n'étant pas garantie, comme aussi sans aucune garantie de la part du vendeur en ce qui concerne, soit l'état des biens objet des présentes et des vices de toute nature apparents ou cachés, dont ils peuvent être affectés, y compris les dégâts qui pourraient être apportés aux charpentes par les termites et autres insectes...* »<sup>122</sup>

111- Cette pratique notariale des clauses exclusives de garantie se reflète assez fidèlement dans le contentieux. Autant, comme nous l'avons vu, la question du bref délai est soulevée assez rarement, autant les défendeurs cherchent assez fréquemment à s'abriter derrière une clause exonératoire pour contrer l'action des acheteurs. L'existence d'une clause est invoquée, dans notre échantillon, dans 140 affaires, soit près d'une fois sur deux. Notre grille cherchait à repérer les clauses exonératoires ou limitatives, mais, en fait, nous n'avons rencontré que des clauses totalement exonératoires. On pourrait, à dire vrai, s'étonner de ne pas trouver un chiffre plus élevé, et nous n'avons pas d'explication sur le fait que, dans plus d'un cas sur deux, aucune clause n'est invoquée, alors même que le vendeur est un particulier qui aurait pu

<sup>121</sup> Picard, Les clauses d'exonération de garantie dans les contrats de vente d'immeuble : JCP N 1976, I, 2797. – Bergel, Les ventes d'immeubles existants, Litec 1983, n° 526 s.

<sup>122</sup> TGI Blois 20 février 2003 : RG 02/00487

valablement stipuler une telle clause. Peut-être que les clauses d'exonération sont moins systématiques dans la pratique qu'on ne l'affirme habituellement.

112- Ce qui est sûr est que, dans les cas où elles sont invoquées, ces clauses vont donner au débat sur la garantie un tour particulier, en amenant le demandeur à essayer de démontrer la mauvaise foi du vendeur. Si le vendeur est un particulier, en effet, cette mauvaise foi est le seul moyen de faire pièce à l'invocation de la clause. L'article 1643 du code civil, en effet, dispose que le vendeur « est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, *dans ce cas*, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie ». *A contrario*, on en déduit que si le vendeur connaissait les vices au moment de la vente, il ne peut s'exonérer de la garantie. Cette solution n'est d'ailleurs que l'application particulière, au cas des vices cachés, de l'article 1150, qui exclut indirectement l'opposabilité des clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité en cas de « dol » du débiteur (c'est à dire d'inexécution dolosive, laquelle se confond, dans notre domaine, avec la vente en connaissance de cause d'un bien vicié). Par conséquent, pour échapper à la clause d'exonération, l'acheteur sera souvent amené à établir la mauvaise foi du vendeur, alors même que cette mauvaise foi ne serait pas en elle-même nécessaire pour obtenir la résolution ou la diminution du prix sur le fondement de l'article 1644. Cette nécessité est sans doute, beaucoup plus que la question du bref délai, une des raisons du déplacement fréquent de l'argumentation des acheteurs du terrain des vices cachés à celui du dol. En effet, l'établissement de la mauvaise foi du vendeur lors de la vente, en même temps qu'elle entre dans le cadre de l'inexécution dolosive de l'article 1150, se confond avec l'établissement de la réticence dolosive au sens de l'article 1116 : on retrouve ici l'ambiguïté déjà signalée de la garantie des vices cachés, à cheval sur la formation et sur l'exécution du contrat. Cette ambiguïté n'est pas moindre, nous allons le voir, si on considère les réponses des juges aux demandes et aux arguments en défense qui lui sont présentés.

## **TITRE II- LES REPONSES DES JUGES**

113- Les résultats globaux des demandes formées par les acheteurs, dans le cadre de l'échantillon observé, ont été présentées d'emblée<sup>123</sup>. On rappellera ici que les décisions favorables et les décisions défavorables à l'acheteur apparaissent à peu près à égalité dans les affaires étudiées: la demande de l'acheteur est déclarée irrecevable dans 26 dossiers, rejetée au fond dans 129 cas – soit un total de 155 décisions défavorables –, elle est acceptée en tout ou en partie dans 153 affaires. Ces chiffres, qui ne révèlent pas une tendance marquée dans un sens ou un autre, n'ont évidemment aucune signification particulière quant à la pratique judiciaire : le rejet ou l'acceptation d'une demande fondée sur la défectuosité d'un immeuble dépend au premier chef des circonstances de fait de l'affaire, et non d'une quelconque attitude générale des juges face à ce type de demandes. Il est évidemment beaucoup plus intéressant d'observer pourquoi les tribunaux acceptent ou rejettent les demandes, et la manière dont ils mettent en œuvre les règles de droit pertinentes. A cet égard, il convient d'abord de faire quelques observations sur la manière dont les juges appliquent les règles relatives à la garantie des vices cachés (CHAPITRE I), avant de voir comment ils se comportent face aux combinaisons de règles qui, on l'a vu, constituent la particularité de la matière (CHAPITRE II).

### **CHAPITRE I- LES JUGES FACE AUX REGLES SUR LA GARANTIE**

114- Les règles des articles 1641 et suivants du Code civil jouent exclusivement dans les rapports entre acheteurs et vendeurs (Section1). Elles n'ont pas d'incidence sur les solutions adoptées face aux demandes dirigées contre les intermédiaires de la vente (Section 2).

---

<sup>123</sup> Voir supra n° 22

## **Section 1- L'application des règles des articles 1641 et suivants du Code civil dans les relations entre acheteurs et vendeurs**

115- L'étude de contentieux n'apporte pas ici de révélation particulière sur la manière dont les juges font application des textes du Code civil, ni sur la manière dont l'interprétation jurisprudentielle de ces textes est répercutée par les juges du fond. D'une manière générale, les décisions observées révèlent une application correcte des règles du droit positif : on ne peut relever ni dissidences ouvertes, ni pratiques aberrantes. Les solutions adoptées reflètent bien les normes légales et jurisprudentielles tant en ce qui concerne les conditions de la garantie des vices cachés (§1) que sa mise en œuvre (§2).

### **§1- Conditions de la garantie des vices cachés**

#### **A- Les conditions légales de la garantie**

116- On retrouve d'abord, dans les décisions, les conditions générales de la garantie déduites de l'article 1641 du Code civil. Pour que l'acheteur ait droit à garantie sur le fondement de ce texte –c'est à dire qu'il puisse demander la résolution ou la réduction du prix - , il faut d'abord qu'il prouve un défaut de la chose : l'action sera donc rejetée si l'acheteur ne prouve pas l'existence du vice (21 dossiers). Le vice s'entend d'une défectuosité antérieure à la vente : l'acheteur n'a pas droit à garantie si les problèmes qu'il rencontre avec la chose ont la conséquence de son usure normale après la mise en possession, ou d'une mauvaise utilisation (5 cas seulement, ce qui est normal en matière immobilière où il est plus difficile de concevoir une usure ou une mauvaise utilisation que pour les biens meubles). Le vice ou le défaut doit ensuite être suffisamment grave : selon l'article 1641, il doit rendre la chose « impropre à l'usage auquel on la destine », ou diminuer « tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus ». Une gravité insuffisante du vice cause le rejet de la demande dans 9 cas de l'échantillon. Mais c'est surtout le fait que le vice n'ait pas été caché pour l'acheteur qui, dans la plupart des cas (33 dossiers), motive le rejet de la demande : le vice était apparent ou l'acheteur aurait pu le découvrir par un examen normal de l'immeuble. Ces différents arguments de rejet de la demande peuvent se cumuler entre eux, de même qu'ils peuvent se cumuler, en cas de combinaisons de fondements, avec des arguments relatifs aux vices du consentement (que l'erreur de l'acheteur n'est pas prouvée ou que les manœuvres dolosives du vendeur ne sont pas établies). Les chiffres relevés n'ont pas de signification particulière, les motifs de rejet dépendant surtout, comme on l'a dit, des circonstances de l'espèce, et il n'est pas sûr que les

résultats seraient profondément différents en matière de ventes mobilières. L'essentiel est de noter qu'on retrouve, à travers ces différents motifs, les exigences posées par le texte et la jurisprudence pour le succès de l'action en garantie. On peut seulement à cet égard s'étonner de trouver, parmi les motifs de rejet de l'action en résolution ou en réduction du prix, 11 cas où le juge relève que le vice ou le défaut n'était pas connu du vendeur : on sait en effet que cette circonstance est tout à fait indifférente au succès de l'action, l'article 1643 précisant que le vendeur est tenu à la garantie des défauts « quand même il ne les aurait pas connus ». Mais c'est que, dans ces hypothèses, le contrat contenait une clause exonératoire de responsabilité : dans un tel cas, l'acheteur, même s'il veut simplement obtenir la résolution ou la diminution du prix, doit prouver la mauvaise foi du vendeur pour échapper à la clause.

117- Il en va de même lorsque l'acheteur demande, en plus ou à la place de la résolution, des dommages-intérêts, puisque, on l'a dit, cette demande est expressément subordonnée par l'article 1645 à la preuve de la connaissance du vice par le vendeur. Aussi ne faut-il pas s'étonner que, au delà des causes de rejet déjà rencontrées (vice non établi : 26 cas, vice postérieur à la vente : 3 cas, vice pas suffisamment grave : 9 cas, vice pas caché pour l'acheteur : 39 cas), on trouve 26 dossiers où la demande est repoussée pour le motif –ici suffisant à lui seul – que le vice ou le défaut n'était pas connu du vendeur. Certains juges, cependant, semblent oublier la règle, et condamnent à des dommages-intérêts sans que la mauvaise foi du vendeur soit établie<sup>124</sup>. On notera par ailleurs que, dans 27 cas, l'action est rejetée tout simplement parce que le préjudice n'est pas prouvé.

## **B- L'application des clauses exonératoires de garantie**

118- Si les précédentes observations ne révèlent probablement aucune spécificité du contentieux lié aux ventes immobilières, il n'en va pas de même de celles que nous avons pu faire relativement aux clauses exonératoires de garantie. Nous avons déjà souligné que la fréquence de ces clauses était assez caractéristique de la matière immobilière, tant en raison de la qualité des parties que des pratiques notariales. En matière mobilière, où, on peut le supposer, les vendeurs sont beaucoup plus souvent des professionnels, les clauses sont aujourd'hui le plus souvent inefficaces, et on peut penser que, dans les ventes entre particuliers, où elles resteraient valables, elles sont assez rarement stipulées<sup>125</sup>. Les ventes

---

<sup>124</sup> Voir par exemple dossier 978 : TGI Evry 6 février 2004 : RG 02/01967 (il est vrai que dans cette affaire, les dommages-intérêts étaient la prise en charge des coûts de réparation, et que cette indemnité se distingue malaisément de la réduction du prix de l'article 1644)

<sup>125</sup> Les ventes de biens d'occasion entre particuliers donnent en effet rarement lieu à la rédaction d'un écrit. Si on rencontre des clauses exonératoires ou limitatives en matière mobilière, c'est surtout, semble-t-il dans le cadre de ventes entre professionnels, qui ne tombent pas sous le coup de la législation consumériste, et où la rédaction d'un écrit, avec des stipulations dérogoires aux règles du Code, est sans doute beaucoup plus fréquente qu'entre particuliers.

immobilières restent donc aujourd'hui le domaine d'application privilégié des règles du Code civil relatives aux clauses exonératoires ou limitatives de garantie. Il est d'ailleurs remarquable que, sur les 4 arrêts rendus par la Cour de cassation au cours de l'année 2003 sur les articles 1641 et suivants, 3 concernent les conditions de validité et d'opposabilité des clauses. Les règles en la matière ont déjà été exposées pour expliquer les argumentations des défendeurs sur ce terrain<sup>126</sup>, et il n'est pas nécessaire d'y revenir. Il suffit ici de constater que les solutions adoptées par les juges procèdent d'une application correcte des règles du droit commun, et que ces règles ne conduisent pas systématiquement à exclure toute protection pour l'acquéreur. Sur les 140 cas où le vendeur se défend en invoquant l'existence d'une clause relative à la garantie, cette clause est regardée comme valable et efficace dans 73 cas, soit un peu plus de 50% : la validité des clauses est le principe. Mais la clause est regardée comme nulle ou inopposable à l'acquéreur dans 67 cas, c'est à dire presque aussi souvent, ce qui illustre l'importance des exceptions. Du coup, on s'aperçoit que l'existence des clauses n'empêche absolument pas le développement du contentieux dans les ventes immobilières, l'acheteur pouvant toujours espérer faire tomber la clause.

119- La principale exception à l'efficacité des clauses est, de très loin, celle qui résulte de l'article 1645 lui-même : dans 55 cas sur les 67 où la clause est écartée (82,08%), la raison est que le vendeur était de mauvaise foi, c'est à dire connaissait le vice de la chose au moment de la vente<sup>127</sup>. On ne s'étonnera guère en revanche que la qualité de professionnel du vendeur – qui constitue sans doute aujourd'hui la principale cause d'inefficacité des clauses en matière de ventes mobilières – ne soit ici retenue que de manière exceptionnelle. Non pas que la règle soit différente en matière immobilière et en matière mobilière : l'assimilation du vendeur professionnel, tenu de connaître les vices, au vendeur de mauvaise foi vaut de la même manière pour les immeubles<sup>128</sup>. Mais cette règle trouve bien sûr plus rarement à s'appliquer en matière immobilière où les vendeurs sont assez rarement des professionnels. Se pose alors la question de ce qu'on entend par « vendeur professionnel ». Entrent certainement dans cette catégorie les professionnels de l'immobilier (c'est à dire les marchands de biens)<sup>129</sup>. Mais deux décisions de l'échantillon déclarent une clause nulle au motif que le vendeur était un professionnel, alors même qu'il ne s'agissait pas d'un professionnel de l'immobilier mais d'un professionnel d'une autre spécialité (entreprise vendant son immeuble d'exploitation) : cette solution semble erronée au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation pour qui

---

<sup>126</sup> Voir supra n° 112

<sup>127</sup> Deux arrêts de la Cour de cassation en 2003 rappellent que le vendeur de mauvaise foi ne peut se prévaloir de la clause : Cass civ3 15 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-15085 ; Cass civ3 28 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-12332

<sup>128</sup> Voir par exemple: Cass civ3 3 janvier 1984 : Bull IV n° 4 (marchand de biens) ; Cass civ3 4 juin 1975 : Bull III n° 190 (SAFER)

<sup>129</sup> Cass civ3 3 janvier 1984 : Bull III n° 4 – La solution est rappelée au cours de l'année 2003 par : Cass civ3 15 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-15085 ; Cass civ3 28 janvier 2003, inédit, pourvoi n° 01-12332

les professionnels tenus de connaître les vices sont des professionnels de la vente, et non des personnes exerçant une activité professionnelle quelconque, qui vendent un bien leur appartenant à titre occasionnel<sup>130</sup>. On signalera enfin que, dans quelques cas (2 affaires), le tribunal refuse d'appliquer la clause parce que les vices invoqués ne correspondent pas à ceux qui sont visés dans la stipulation. Ainsi un tribunal considère-t-il qu'une clause visant « la présence éventuelle d'insectes xylophages » ne s'applique pas au mûrle qui est un champignon lignivore<sup>131</sup>. De même une clause déclarant que l'acheteur prend l'immeuble en l'état, et excluant tout recours mais pour des causes étrangères aux vices cachés, a-t-elle été considérée comme laissant subsister l'action en garantie<sup>132</sup>. Cela ne suffit pas, bien sûr, pour qu'on puisse faire état d'une tendance des juges à interpréter strictement les clauses exclusives ou limitatives, d'autant plus que, dans la plupart des cas, les clauses semblent rédigées d'une manière très générale excluant toute restriction d'interprétation<sup>133</sup>. Enfin on notera avec intérêt que, dans aucun cas, les juges n'ont écarté la clause au motif qu'elle n'avait pas été acceptée par l'acquéreur, ou, selon une expression parfois utilisée, qu'elle n'était pas « entrée dans le champ contractuel ». Ce type d'argument, soutenable en matière mobilière pour des contrats unilatéralement rédigés par une partie, n'est évidemment guère envisageable pour des contrats rédigés par un notaire tenu d'un devoir de conseil à l'égard des parties, et qui, en principe, est tenu d'éclairer les parties sur la portée des clauses contenues dans l'acte.

## §2- Mise en œuvre de la garantie des vices cachés

### A- Choix par l'acheteur de l'objet de la demande

120- Aux termes de l'article 1644 du Code civil, « l'acheteur **a le choix** de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix ». Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, l'acheteur est ici totalement libre, son choix entre la résolution et la réduction du prix est discrétionnaire : dès lors que le vice est assez grave pour donner lieu à garantie, le juge ne peut pas imposer la réduction ou de simples dommages-intérêts, au motif que cette gravité serait insuffisante pour justifier la résolution du contrat<sup>134</sup>. L'analyse des dossiers qui nous étaient soumis n'a révélé, sur ce point, aucune

<sup>130</sup> Dans ce sens: Cass com 12 décembre 1984: Bull IV n° 349

<sup>131</sup> Dossier 285 : TGI Quimper 7 janvier 2003 : RG 01/01385 (solution contestable en l'espèce car la clause qui visait de manière générale tous les vices cachés, en donnait ensuite une liste non limitative, introduite par « notamment »)

<sup>132</sup> Dossier n° 372 : CA Toulouse 14 vril 2003 : RG 99/03302

<sup>133</sup> Voir l'exemple donné supra n° 110

<sup>134</sup> Cass civ1 5 mai 1982 : Bull I n° 163 ; Cass civ3 17 février 1988 : Bull III n° 38 ; Cass civ3 11 mai 1994 : Bull III n° 95 (la clause privant l'acheteur d'une des branches de l'option est en conséquence considérée comme une clause limitative de garantie ne pouvant être invoquée par un professionnel)– voir cependant Cass com 6 Ministère de la Justice – La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue Pascal ANCEL – CERCRID – UMR 5137 – Univ Jean Monnet Saint-Etienne – Octobre 2004

pratique dissidente des juges du fond. Nous n'avons rencontré aucune décision où le juge refusait la résolution au motif que le vice n'était pas suffisamment grave, et accordait néanmoins la réduction. Il apparaît que les juges procèdent d'une manière globale : ils recherchent si l'action en garantie est ou non fondée au regard de l'article 1641, et, si c'est le cas, ils accordent le remède qui est demandé. Leur pouvoir d'appréciation s'exerce en revanche sur le montant de la réduction du prix, lorsque celle-ci est demandée, et sur le montant des dommages-intérêts. Il ne nous est cependant pas apparu de faire une étude chiffrée des montants accordés, qui sont évidemment très liés à l'importance des dégâts générés par le vice, et qui ne paraissent pas susceptible de renseigner sur les spécificités de la garantie des vices en matière immobilière.

## B- Bref délai

### a. Durée

121- Il résulte de l'article 1648 du Code civil que les juges du fond ont un pouvoir souverain pour apprécier la durée du bref délai « suivant la nature des vices rédhibitoires, et l'usage du lieu où la vente a été faite ». Les dossiers étudiés ont permis une approche assez sommaire de la manière dont les juges du fond font cette appréciation en matière de vente immobilière. On observera d'abord que, sur les 63 cas où la question du bref délai a été soulevée, l'argument n'a été retenu que dans 21 décisions, soit exactement un tiers des affaires. Dans 18 de ces 21 cas, l'acheteur avait attendu au moins un an pour agir (dont 8 affaires où l'inaction avait duré au delà de 18 mois). Dans trois cas seulement, le bref délai a été considéré comme dépassé alors que l'acheteur avait attendu moins d'un an (2 entre 9 et 12 mois, 1 où l'action avait été exercée moins de 3 mois après la vente). Si on regarde les décisions où le bref délai n'a pas été considéré comme dépassé, on constate qu'il s'agit, dans l'immense majorité des cas (32 sur 33 décisions où la durée est connue), d'affaires où l'acheteur avait attendu moins de 18 mois ; dans un seul cas, un vendeur a été considéré comme pouvant encore agir au delà de 18 mois suivant la découverte du vice<sup>135</sup>. Même si l'échantillon est un peu trop limité pour qu'on puisse ici faire des statistiques parlantes, on peut noter que, dans la plupart des affaires, la « zone critique » se situe entre 12 et 18 mois. Jusqu'à un an, l'acheteur est encore dans les temps, sauf circonstances exceptionnelles, au delà de 18 mois, il sera presque à coup sûr considéré comme forclus.

---

mars 1990 : Bull IV n° 75 qui estime que le juge saisi d'une demande principale en résolution et d'une demande subsidiaire en réduction, peut accorder celle-ci plutôt que celle-là en considération de la gravité du vice/

<sup>135</sup> Dossier n° 189 : CA Douai 23 janvier 2003 : RG 99/01260 – La cour justifie sa décision en observant que l'acheteur, qui a signalé les désordres au notaire quelques jours après la vente, et qu'il a ensuite, très vite, fait faire un constat d'huissier, suivi d'une nouvelle réclamation, et que si, ensuite, il a attendu plus d'un an pour

122- Il est intéressant de comparer ces durées, évidemment très approximatives, avec celles qui ont été, et sont envisagées, dans le cadre des projets de réforme de la garantie. Dans l'avant-projet issu des travaux du groupe Viney, l'article 1648 changeait complètement de sens, car le délai fixé devenait un délai pour dénoncer la non-conformité courant à compter de la délivrance, analogue à celui de la garantie biennale ou décennale. En matière mobilière, le délai prévu était de 5 ans, mais il était porté à 10 ans pour les ventes d'immeubles. Il est évidemment impossible de comparer ces délais avec ceux qui sont actuellement appliqués, et qui courent à compter de la révélation du vice : la comparaison ne pourrait prospérer que si nous avions calculé le temps moyen s'écoulant entre la date de la vente et le début de la procédure – calcul que nous n'avons pas fait et qui n'était pas toujours possible faute d'indication systématique dans les dossiers de la date de la vente. On peut en revanche comparer la pratique actuelle avec le projet de juin 2004, qui revient à une conception plus traditionnelle du bref délai, courant à compter de la révélation du vice. Aux termes de l'article 1648 tel qu'il serait modifié par le projet<sup>136</sup>, le délai serait de deux ans à compter de la découverte du vice, sans distinction entre la vente mobilière et la vente immobilière. On peut donc observer que la solution proposée serait beaucoup plus favorable aux acheteurs que celle qui, en fait, est retenue par les juges du fond, et qui, en matière immobilière au moins<sup>137</sup>, n'admet guère d'action au delà de 18 mois.

#### b. Point de départ

123. Comme on vient de le rappeler, le point de départ du bref délai de l'article 1648, est actuellement fixé à la découverte du vice. Cette solution est posée comme une règle de droit par la Cour de cassation, qui en contrôle la bonne application par les juges du fond. A en juger d'après l'échantillon, la solution, ancienne, est bien acquise dans la pratique judiciaire. Sur les 63 cas où la question du bref délai est posée, le point de départ du délai est mentionné dans 44 décisions, et, sur ces 44, ce point de départ est fixé à la révélation du vice dans 38 décisions (86,36%). Six tribunaux seulement semblent encore penser que le délai se calcule à compter de la vente. Ce n'est pas dire que la question ne suscite plus de discussions, mais il s'agira de débats sur ce qu'il faut entendre exactement par la « révélation du vice » : l'acheteur qui constate des désordres dans l'immeuble ne pensera peut-être pas immédiatement que ces désordres sont dus à une défectuosité, et celle-ci peut n'être identifiée que bien plus tard. Ce

---

agir, c'est parce qu le notaire a essayé de l'en dissuader en lui disant que son action avait peu de chances de succès.

<sup>136</sup> Article 7 du projet

<sup>137</sup> On peut penser que le délai habituellement retenu est plus bref encore dans les ventes mobilières

qui fait courir le délai, ce n'est pas la constatation des désordres, mais seulement la connaissance de leur cause<sup>138</sup>.

### c. Sanction

124- Quelques dossiers révèlent un certain flottement de certains juges du fond quant à la sanction du dépassement du bref délai. Ce délai opère comme un délai préfix pour agir en justice, et son dépassement se traduit techniquement par une irrecevabilité de la demande. C'est effectivement ce qui apparaît dans la plupart des décisions, où les juges statuent d'abord sur l'irrecevabilité avant de se prononcer, le cas échéant, sur le fond de la demande. Mais on doit noter que, dans quelques affaires, le dépassement du bref délai se traduit, inexactement, par un rejet de la demande (4 cas). Plus généralement, on peut observer que, dans de nombreux jugements, la question du bref délai n'est pas examinée au début des motifs, mais au milieu des autres arguments relatifs au bien-fondé de la demande (caractère caché du vice, existence d'une clause, etc.).

## **Section 2- Les incidences sur la responsabilité des intermédiaires**

125- La mise en jeu, dans un nombre de cas non négligeable, de la responsabilité des intermédiaires intervenus pour la conclusion de la vente – notaire et agent immobilier – constitue un des aspects les plus spécifiques de la garanties des vices cachés en matière immobilière. Ces intermédiaires sont en effet, dans la plupart des cas, les seuls professionnels présents dans l'opération. Le caractère très limité de l'échantillon n'a pas permis de faire une étude significative de l'attitude des tribunaux à l'égard de ces intermédiaires, et par ailleurs la question n'a pas paru centrale dans la problématique de la garantie des vices. Nous nous contenterons d'observer que, dans le cadre de l'échantillon étudié, la responsabilité de ces intermédiaires n'a été admise que de manière très parcimonieuse. Sur 33 actions en responsabilité dirigées contre le notaire ayant rédigé l'acte, la responsabilité n'a été admise que dans 11 cas, soit un tiers des affaires. La responsabilité des agences immobilières est, elle, presque exceptionnelle : 9 cas sur 57 demandes. On notera que la responsabilité de l'intermédiaire n'est jamais retenue lorsque celle du vendeur ne l'est pas, mais qu'à l'inverse, l'admission de l'action en garantie contre le vendeur n'implique en aucune manière la responsabilité du notaire ou de l'agent immobilier. Plusieurs décisions prennent soin de

---

<sup>138</sup> Voir par exemple le dossier 570 : TGI Amiens 17 juillet 2003, RG 00/01590, particulièrement bien rédigé sur ce point « Attendu que le point de départ du délai est le jour de la connaissance certaine du vice par l'acheteur dont la durée sera déterminée d'après les faits et circonstances de la cause ». En l'espèce, l'acheteuse s'était plainte de dysfonctionnements du chauffage central et des tuyauteries en avril 1998, mais ce n'est qu'en juillet de la même année qu'elle a su, à la suite d'une expertise diligentée par l'assureur de protection juridique, que ces

relever que les articles 1641 et suivants du Code civil ne sont applicables que dans les relations entre vendeurs et acheteurs, et que les intermédiaires ne peuvent être déclarés responsables que s'il est établi qu'ils ont manqué à leurs obligations professionnelles. Selon les cas, cette responsabilité est retenue sur le fondement des articles 1382 et suivants ou sur le fondement de l'article 1147 (responsabilité contractuelle).

126- S'agissant plus précisément du notaire, de nombreuses décisions rappellent qu'il a une obligation de conseil. Sans souci d'exhaustivité, on relèvera divers exemples où un manquement à cette obligation a été retenu. Dans une hypothèse qui ne relevait pas vraiment du vice caché, un jugement a admis qu'était responsable un notaire qui laissait croire aux acquéreurs qu'ils achetaient des appartements dans une résidence hôtelière, alors qu'ils achetaient en réalité des chambres d'hôtel, ce qui impliquait de tout autres contraintes<sup>139</sup>. Est également responsable le notaire qui vend un terrain dans une zone qu'il savait inconstructible, à des acheteurs qui lui font connaître leur intention de rénover les bâtiments<sup>140</sup>. De même a été retenue la responsabilité du notaire qui dans l'acte, décrit une « hobby room » comme un appartement, alors qu'il devait savoir que le local vendu, non conforme aux normes d'habitabilité, ne pouvait être utilisé comme local d'habitation<sup>141</sup>. Dans tous ces exemples, on se rend compte que la « défectuosité » de l'immeuble est d'ordre juridique, et que le notaire pouvait (donc devait) en avoir connaissance. En revanche, on constate que, dans l'échantillon, les actions en responsabilité contre les notaires ont toujours échoué chaque fois que le vice invoqué était d'ordre matériel (défauts de la toiture, problèmes de chauffage, termites etc.), le notaire rédacteur d'acte n'étant pas censé visiter l'immeuble pour contrôler son état. Il est clair cependant que ces quelques observations ne sauraient tenir lieu de description exhaustive de la pratique des juges en la matière, compte tenu de l'étroitesse de l'échantillon.

127- Il en va de même pour la responsabilité des agences immobilières. Ici la situation est un peu différente, car l'agent immobilier, à la différence du notaire, visite les immeubles qu'il vend. Mais de deux choses l'une : où le vice est apparent, l'acheteur peut s'en convaincre lui-même, et ni le vendeur, ni l'agence n'engagent leur responsabilité de ce fait ; où le vice est caché, et l'agence n'a pas normalement à faire une recherche approfondie pour débusquer les éventuelles défectuosités. « Il appartient, relève un jugement, à l'acquéreur d'établir que l'agent immobilier a eu connaissance de l'existence de vice caché au moment de la vente puisque ses compétences juridiques et commerciales ne prédisposent pas à une connaissance

---

installations étaient hors d'usage à la suite du gel. C'est de cette date que le tribunal fait courir le délai. Voir aussi le dossier 369 : TGI Rennes 6 mai 2003 : RG 01/04753

<sup>139</sup> Dossier n° 388 : TGI Toulouse 15 janvier 2003 : RG 01/01205

<sup>140</sup> Dossier n° 368 : TGI Rennes 25 avril 2003 : RG 02/01015

<sup>141</sup> Dossier n° 489 : TGI Evry 20 janvier 2003, RG 01/06038

approfondie des vices affectant l'immeuble vendu »<sup>142</sup>. Les agences ne seront donc responsables de ce fait que dans des cas exceptionnels : ces cas se situent dans l'interstice qui sépare le vice apparent pour l'acheteur particulier, et le vice apparent pour l'agence, professionnel de l'immobilier. Ainsi dans un cas où l'agent immobilier, avant de vendre, s'était occupé pendant plusieurs années de la location de la maison, et qu'il avait donc une bonne connaissance de la maison, notamment de l'état des solives<sup>143</sup>, ou encore dans un cas où l'agent avait décrit l'immeuble comme étant en très bon état, alors qu'un examen même succinct lui aurait permis de découvrir les vices affectant les installations électriques et la plomberie<sup>144</sup>

## CHAPITRE II- LES JUGES FACE AUX COMBINAISONS DE REGLES

128- On a vu que les demandes des acheteurs, en cas de défectuosité de l'immeuble acheté, se situaient sur plusieurs terrains, empruntaient plusieurs voies, soit isolément, soit cumulativement. Cette pratique des concours d'actions fondées sur la défectuosité semble être une constante de la matière, que ce soit pour les ventes de meubles ou d'immeubles. Mais, pour les ventes immobilières, la particularité semble être dans l'importance prise par l'utilisation de la technique des vices du consentement, liée au fait que le vice existait nécessairement dès la conclusion du contrat de vente, et apparaît plus comme un problème de formation que comme le résultat d'une mauvaise exécution des obligations du vendeur<sup>145</sup>. Dès lors, la difficulté – habituelle en matière de garantie – de la multiplicité des fondements invoqués par le demandeur, se double d'une difficulté tenant aux objets de demande, les vices du consentement ne conduisant pas, techniquement du moins, aux mêmes résultats que la garantie des vices cachés ou que la livraison d'une chose non conforme. A partir de là, le juge, confronté à un litige né d'un vice de l'immeuble, peut rencontrer deux séries de problèmes, entremêlés mais rationnellement distincts. Peut-il substituer un objet de demande à un autre, lorsque ce qui est demandé ne correspond pas au fondement invoqué (qu'on suppose ici pertinent) ? (Section 1). Peut-il (ou même doit-il) substituer un fondement à un autre lorsque celui qui est invoqué par le demandeur n'est pas pertinent ? (Section 2). Sur ces deux points, l'enquête réalisée nous apparaît riche d'enseignements.

---

<sup>142</sup> Dossier n° 163 : TGI Limoges 16 janvier 2003 : RG 01/00207 – voir aussi le dossier 436 : TGI Montpellier 19 mai 2003 : RG 01/03742

<sup>143</sup> Dossier n° 178 : TGI Le Mans 15 janvier 2003 : RG 02/01904

<sup>144</sup> Dossier n° 519 : TGI Quimper 16 septembre 2003 : RG 03/01140

<sup>145</sup> Voir supra n° 71

## Section 1- Les juges et les objets de demandes

129- A première vue, il semble exclu qu'un juge puisse substituer un objet de demande à un autre. Le juge, en effet, est tenu par le principe dispositif résultant des articles 4 et suivants du Nouveau code de procédure civile. L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties (art 4), et le juge, qui doit se prononcer sur tout ce qui est demandé, ne peut se prononcer que sur ce qui est demandé (art 5). En application de ces règles, le juge ne pourrait, à l'évidence, accorder à un acheteur des dommages-intérêts qu'il ne demande pas. Il ne pourrait pas davantage prononcer la résolution d'un contrat si l'acheteur ne demandait que la réduction du prix ou des dommages-intérêts. Sur ces points, nous n'avons pas constaté de violation du principe dispositif dans les décisions analysées.

130- La question n'est cependant pas si évidente lorsqu'on est en présence de deux objets techniquement différents, mais qui aboutissent, économiquement, au même résultat. Tel est le cas en droit français de l'annulation et de la résolution d'un contrat, qui sont certes des concepts fondamentalement distincts, mais qui, toutes deux, au moins pour les contrats à exécution instantanée comme la vente, aboutissent au même résultat, à savoir l'anéantissement rétroactif du contrat et l'obligation pour chaque partie de restituer ce qu'il a reçu. Dès lors, ne pourrait-on admettre que le juge, confronté à une demande en résolution prononce l'annulation, ou l'inverse, lorsque l'objet demandé ne correspond pas au fondement invoqué ? C'est précisément le problème qui se pose dans les affaires où l'acheteur demande l'annulation du contrat en se fondant sur les articles 1641 et suivants du Code civil, ou, à l'inverse prétend obtenir la résolution, voire la résiliation du contrat pour dol ou pour erreur. Ne peut-on alors permettre au juge, non pas de requalifier, non pas de changer l'objet de la demande, mais de rectifier la formulation erronée que la partie a donnée de sa demande, sans changer par ailleurs le fondement invoqué ? La Cour de cassation l'a admis en imposant au juge saisi d'une action en « résolution pour dol » de « restituer à la sanction du dol son exacte qualification », donc de prononcer la nullité.<sup>146</sup>

131- Les pratiques observées à cet égard chez les juges du fond sont très variables. Une chose est claire : nous n'avons rencontré aucune décision qui rejette la demande au seul motif que l'objet (résolution ou nullité) ne correspond pas au fondement mis en avant. Mais, confrontés à une telle discordance entre fondement et objet, les tribunaux peuvent adopter deux attitudes. Parfois – rarement – le juge ne résiste pas au plaisir de « donner une leçon de droit » au demandeur (ou plus exactement à son avocat), en rectifiant l'objet faussement indiqué : ainsi, dans une décision très remarquable, le tribunal, confronté à une demande de résolution pour

<sup>146</sup> Cass civ I 22 avril 1997 : Bull civ I n° 129 ; JCP 1997, II, 22944, note G. Bolard

dol, observe que « s'agissant de sanctionner la violation d'une condition de formation du contrat, il y a lieu d'écarter la demande de résolution du contrat improprement qualifiée, et donc de prononcer par substitution la nullité pour dol de l'acte... »<sup>147</sup>. Mais dans d'autres cas, le juge ne procède pas à une telle rectification et accorde sans sourciller ce qui est demandé, ou rejette la demande sans la requalifier<sup>148</sup>. Il faut dire que les juges eux-mêmes ne semblent pas toujours distinguer clairement les deux notions d'annulation et de résolution : ainsi, dans un jugement, le juge prononce la résolution et examine ensuite les conséquences de ... l'annulation<sup>149</sup>. Un autre jugement prononce l'annulation pour vice caché<sup>150</sup>, un autre encore, la résolution pour dol<sup>151</sup> un arrêt, après avoir débouté sur le fondement de l'article 1641, déclare les demandeurs « bien fondés en leur demande en non-respect de l'obligation de délivrance en en rescision pour dol »<sup>152</sup> Comme on l'a déjà souligné ces glissements plus ou moins bien contrôlés ne font qu'illustrer le caractère très artificiel de la distinction entre nullité et résolution dans un domaine qui se situe, précisément, à la frontière de la formation et de l'exécution du contrat.

## Section 2- Les juges et les fondements de demandes

132- La problématique est ici très différente : ce n'est pas l'objet de la demande qui est en cause, mais son fondement. L'objet est bien en adéquation avec le fondement, mais ce fondement ne paraît pas pertinent au regard des éléments de fait articulés par le demandeur. Par exemple l'acheteur demande la résolution pour défaut de conformité, alors que la demande paraît se rattacher plutôt à la garantie des vices cachés. Ou, à l'inverse, il demande la résolution pour vice caché, alors que les désordres ne semblent pas relever de la définition du « défaut » de l'article 1641, mais plutôt d'un trouble de jouissance au sens de l'article 1626 sur la garantie d'éviction. Ou encore, l'acheteur demande l'annulation pour erreur, mais cette erreur ne semble être que la conséquence d'un vice caché, ce qui appellerait peut-être l'application des règles des articles 1641 et suivants du Code civil... Le juge peut-il, ou doit-il, dans ces cas, redonner à la demande sa juste qualification, que ce soit pour venir au secours du demandeur (parce que la bonne qualification aboutirait à accepter sa demande) ou, à l'inverse, pour écarter sa prétention (par application d'une règle défavorable liée à la bonne qualification : le bref délai, une clause exclusive de garantie...) ?

<sup>147</sup> Dossier n° 590 : TGI Clermont 15 mai 2003 RG 02/00261

<sup>148</sup> Dossier 124 : TGI Le Havre 27 mars 2003 RG 02/01824 : « L'action réhibitoire des époux A sera accueillie et la vente annulée... Vu les articles 1641 et 1644, Annule la vente... » ; dossier 833 : TGI Le Mans 17 décembre 2003 : RG 02/03980

<sup>149</sup> Dossier 163 TGI Limoges 16 janvier 2003, RG 01/00207 (simple erreur de terminologie)

<sup>150</sup> Dossier n° 178 : TGI Le Mans 15 janvier 2003 : RG 02/01904 : annulation pour vice caché

<sup>151</sup> Dossier 482 : TGI Toulon 15 mai 2003 RG 01/03951

<sup>152</sup> Dossier n° 286 CA Caen 22 mai 2003 : RG 01/02693

133- A la différence de la question de la rectification de l'objet de la demande, la question de la substitution de fondement n'a rien à voir avec le principe dispositif. Elle trouve sa solution dans l'article 12 du Nouveau Code de procédure civile, dont l'article 1<sup>er</sup> pose que « le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables », et qui poursuit « Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée ». De prime abord, ce texte semble impliquer non seulement la faculté, mais aussi l'obligation de redonner à la demande d'une partie son exact fondement. Cependant, la jurisprudence a beaucoup hésité sur la portée exacte à donner à l'article 12. Sans qu'il soit question de présenter ici dans le détail l'ensemble des solutions jurisprudentielles<sup>153</sup>, on peut dire, sommairement, que le juge a toujours la possibilité de redonner, même d'office, le fondement juridique adéquat de la prétention du demandeur, et cela même à l'encontre du fondement invoqué par le demandeur. En revanche, la Cour de cassation est plus hésitante, et plus divisée, quant à l'obligation de requalifier le fondement de la demande, les différentes chambres appliquant des critères différents. Sans chercher à en dire plus – ce qui dépasserait de très loin le cadre du présent rapport – on observera qu'une partie non négligeable des arrêts de la Cour de cassation a été précisément rendue dans le contentieux de la garantie des vices cachés. Cela peut se comprendre dans la mesure où la pluralité d'actions pouvant servir à la protection de l'acheteur offre un terrain privilégié de développement de la question de la recherche par le juge de la « bonne » règle de droit.

134- D'une manière générale, et plus particulièrement dans le domaine qui nous intéresse, la question ne se pose pas tout à fait de la même manière selon les rapports qu'entretiennent entre elles les différentes actions offertes à l'acquéreur. Dans la plupart des cas de figure, l'acheteur n'a pas de véritable choix de l'action à exercer, car les différents fondements d'actions auxquels il peut songer ont chacun un domaine exclusif : il y a un « bon » fondement, et d'autres qui sont erronés (§1). Mais, dans un cas – qui est pour nous le plus important – les divers fondements sont, au moins en partie, concurrents, l'acheteur pouvant choisir de se placer sur l'un ou l'autre terrain : c'est le cas du concours entre la garantie des vices cachés et la nullité pour vice du consentement (§2). Il est intéressant de rechercher si, dans les pratiques des juges du fond, on retrouve cette distinction.

### **§1- Les juges face à des fondements exclusifs**

135- Il s'agit de cas où la loi, ou la jurisprudence, assignent des domaines distincts aux différentes actions de l'acquéreur. Celui-ci n'a pas, en principe, le choix d'agir sur tel ou tel

---

<sup>153</sup> Pour un exposé de ces solutions, on pourra consulter par exemple: J. Normand, Les apports respectifs du juge  
Ministère de la Justice – La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue  
Pascal ANCEL – CERCRID – UMR 5137 – Univ Jean Monnet Saint-Etienne – Octobre 2004

fondement. La garantie des vices cachés des articles 1641 et suivants se voit ainsi assigner un domaine spécifique par rapport au défaut de conformité, à la garantie d'éviction, et à la garantie décennale et biennale qui pèse sur le constructeur. On peut alors imaginer – et on observe, dans les décisions analysées – deux cas de figure. Dans un nombre important de cas, on l'a vu, l'acheteur fonde son action sur plusieurs fondements : le juge va alors nécessairement en choisir un, mais va-t-il nécessairement choisir « le bon », celui qui – selon l'analyste - serait choisi par la Cour de cassation dans une affaire similaire ? Dans d'autres cas, l'acquéreur se place sur un « mauvais fondement » pour essayer d'obtenir satisfaction : les juges vont-ils, alors, substituer à ce mauvais fondement celui qui est pertinent – selon eux - au regard du droit en vigueur ? Les réponses à ces deux questions ne sont pas nécessairement les mêmes suivant les règles en conflit.

#### A- Garantie des vices cachés et défaut de conformité

136- On sait que, depuis 1993, la Cour de cassation a prétendu fixer les domaines respectifs de l'action en garantie des vices cachés et de l'action sanctionnant la livraison d'une chose non conforme. Brièvement exposé, le critère est le suivant : si la chose est atteinte d'un défaut objectif, qui la rend inapte à sa destination normale, l'acheteur ne peut se placer que sur le terrain de la garantie des vices cachés des articles 1641 et suivants ; si en revanche la chose, en elle-même non viciée, n'est pas conforme à ce qui avait été convenu entre les parties, on est en présence d'une inexécution de l'obligation de délivrance justiciable de l'article 1604, et du droit commun de l'inexécution des contrats. La première chambre civile semble lors faire peser sur le juge l'obligation de restituer à la demande son véritable fondement<sup>154</sup>, mais les autres chambres ne semblent y voir qu'une faculté. Au delà du problème procédural, la distinction, derrière son apparente simplicité, dissimule en réalité de redoutables problèmes de frontières, et c'est pour y mettre fin que les membres du groupe de travail présidé par G. Viney avaient proposé d'intégrer dans le Code civil une action unique en « garantie de conformité » sur le modèle conçu par la directive communautaire de 1999.

137- En matière de vente immobilière, les choses semblent plutôt plus simples. On a déjà montré que, pour des corps certains existants, la défectuosité, ayant existé dès le moment de la formation du contrat, ne pouvait jamais se confondre avec la livraison d'une chose non conforme à ce qui a été acheté. Aussi bien les juges vont-ils, dès qu'il y a un enjeu, appliquer systématiquement les règles de la garantie des vices cachés. Nous disons bien : dès qu'il y a

---

et des parties à la solution du litige, aujourd'hui et demain, Rev trim dr civ 1998, 461

<sup>154</sup> Pour l'obligation de rechercher si une action, formée sur le fondement de la garantie des vices cachés, ne correspondait pas en réalité à un manquement à l'obligation de délivrance conforme : Cass civ I 5 mai, 27 octobre et 8 décembre 1993 : JCP 1993, I, 3727

un enjeu. Dans un certain nombre de cas, la qualification est en effet indifférente (s'il n'y a pas de problème de délai ni de clause exonératoire) et on peut alors voir le tribunal se prononcer sur le terrain du défaut de conformité sans requalifier en vice caché. Les arguments qui permettent d'accepter ou de rejeter l'action sont en effet les mêmes sur les deux fondements : que le « défaut » soit caché ou apparent, qu'il ait été antérieur à la vente ou non, que le vendeur ait été ou non de mauvaise foi etc. En revanche, dès que le régime des deux actions est différent, on revient toujours aux règles des articles 1641 et suivants. Faisant application de la jurisprudence de 1993, le juge déclare que l'action n'est pas une action sanctionnant l'inexécution de l'obligation de délivrance, mais une action en garantie fondée sur les articles 1641 et suivants du Code civil. En conséquence, il fait application de l'article 1648<sup>155</sup>. De même, si le contrat contient une clause exonératoire, le juge requalifie en garantie des vices cachés pour faire jouer cette clause<sup>156</sup>.

## B- Garantie des vices cachés et garantie biennale ou décennale

139- On a déjà exposé les domaines respectifs de l'action en garantie des vices du droit de la vente, et de l'action en responsabilité contre le constructeur. En théorie ces deux actions ne peuvent jamais se superposer : dès lors que les règles des articles 1792 et suivants sont applicables, celles du droit de la vente ne le sont plus. Cela vaut en particulier pour des opérations qui sont juridiquement des ventes, mais qui sont, du point de vue de la garantie des vices, assimilées à des opérations de construction (vente d'immeubles à construire, vente par le constructeur-vendeur). Cependant, les frontières entre les deux actions sont parfois assez incertaines, et les décisions des juges du fond révèlent souvent un certain embarras dans l'opération de qualification. Il en est ainsi en particulier dans les cas déjà relevés où le vendeur a fait effectuer des opérations de rénovation de l'immeuble vendu, pour savoir s'il s'agit ou non d'opérations de construction<sup>157</sup>. Mais, dans certains dossiers, on peut avoir l'impression que le juge oublie que le droit de la vente est exclu si on est en présence d'une opération de construction<sup>158</sup>. Ainsi, dans une affaire de vente après rénovation, un tribunal examine successivement la responsabilité du vendeur-rénovateur en qualité de constructeur puis en qualité de vendeur pur et simple !<sup>159</sup> On citera encore une affaire où le tribunal retient, très justement, que le dispositif des conclusions, fondé à la fois sur les articles 1792 et

<sup>155</sup> Dossier n° 857 : CA Rouen 1<sup>er</sup> octobre 2003 : RG 01/03958; Dossier n° 888 : TGI Lille 27 novembre 2003 : RG 01/08374 ; Dossier 493 : CA Paris 24 avril 2003 : RG 01/14287

<sup>156</sup> Dossier 494 : CA Paris 24 avril 2003 : RG 01/14608

<sup>157</sup> Dossier 647 (TGI Brest 10 septembre 2003 : RG 02/01932), où le juge retient la « rénovation lourde » Dossier 30 : TGI Mende 12 mars 2003, RG 01/00015

<sup>158</sup> Dans une hypothèse où la date d'ouverture du chantier était incertaine et où on pouvait hésiter sur les règles applicables, la Cour de cassation a considéré que les juges du fond, saisis de conclusions « plaçant le litige sur le seul terrain des articles 1641 et suivants du Code civil, n'étaient pas tenue d'examiner si les désordres constatés pouvaient relever de la garantie légale des constructeurs » (Cass. 3e civ., 27 sept. 2000, pourvoi n° 99-1097 : RD imm. 2001, p. 84 et la note ; D. 2001, p. 2628 et note J.-P. Storck

suyvants et sur les articles 1641 et suyvants, entretient la confusion des fondements, mais finalement il choisit la garantie des vices au motif que l'objet de la demande est une diminution du prix, donc que « l'action intentée est bien une action en garantie des vices cachés, ce qui exclut l'action relative à l'obligation de délivrance et rend la demande au titre des articles 1792 et suyvants subsidiaire »<sup>160</sup>. Curieuse manière de procéder qui part de l'idée que la qualification dépend de ce qui est demandé, alors qu'il faudrait d'abord savoir si on est dans le domaine du droit de la vente pour savoir ce qu'on peut ou non demander !

### C- Garantie des vices cachés et garantie d'éviction

140- Comme dans le cas précédent, nous ne disposons ici que d'un échantillon très limité ne permettant pas de se faire une idée juste de la pratique des juges confrontés à la distinction entre la garantie des vices cachés et la garantie d'éviction. Nous avons tout de même relevé un dossier où le juge requalifie en garantie des vices cachés une action que l'acheteur avait fondé sur la garantie d'éviction<sup>161</sup> : le tribunal relève que des nuisances sonores ne constituent pas un trouble de droit donnant lieu à la garantie d'éviction, mais un trouble de fait ; par conséquent, l'action ne peut être fondée que sur les articles 1641 et suyvants. La conséquence est que la demande est rejetée à la fois parce que le vice n'était pas caché, et que le contrat contenait une clause d'exclusion de garantie.

---

<sup>159</sup> Dossier 184 : TGI Mulhouse 13 février 2003 : RG 02/00192

<sup>160</sup> Dossier n° 179, TGI Le Mans 4 mars 2003 : RG 01/00833

<sup>161</sup> Dossier 318 : TGI Tarbes 15 mai 2003 : RG 01/01522

## §2- Les juges face à des fondements concurrents : garantie et vices du consentement

141- En matière immobilière, le recouplement de la garantie des vices cachés et des vices du consentement est, on l'a vu, presque systématique, ce qui explique la fréquence du recours aux vices du consentement dans ce domaine. La question se pose de savoir s'il faut laisser l'acheteur user librement de l'une ou l'autre des deux voies, ou s'il faut lui fermer la voie de droit commun des vices du consentement au profit de la voie spéciale de la garantie. Confrontée à cette question à différentes reprises à la suite de demandes d'acheteur essayant de se servir des articles 1110 et 1116 du Code civil pour échapper à la contrainte du bref délai, la Cour de cassation a pris des positions qui n'ont pas paru toujours très claires, ce qui explique peut-être l'extrême confusion observée dans les pratiques des juges du fond.

### A- Position de la Cour de cassation

142- Sur cette question, la Cour de cassation a beaucoup fluctué et beaucoup divergé. Le premier arrêt connu de la Cour de cassation sur cette question refusait clairement à l'acquéreur le bénéfice de l'option entre la nullité pour erreur et l'action en garantie des vices cachés, ou plus exactement il retirait tout intérêt à cette option en décidant que l'action en nullité pour erreur substantielle est soumise au bref délai de l'article 1648. « L'acheteur, jugeait la première chambre civile en 1960, ne saurait se soustraire à l'obligation, imposée par l'article 1648, d'intenter dans un bref délai l'action en nullité de la vente pour vice caché de la chose "la rendant impropre à l'usage auquel on la destine", aux termes de l'article 1641, en invoquant cette conséquence du vice au titre d'une erreur sur la substance; que l'action fondée sur cette seule erreur est soumise au même bref délai »<sup>162</sup>. Mais cette position, qu'on retrouve en 1981 dans un arrêt de la troisième chambre civile<sup>163</sup>, avait déjà été contredite en 1978 par la Chambre commerciale pour qui l'article 1648 n'était applicable qu'à l'action rédhibitoire et non à l'action en nullité pour erreur<sup>164</sup>. En 1988, la Première chambre civile se ralliait à cette position en affirmant qu'une action en nullité pour erreur « n'était pas soumise aux dispositions spéciales de l'article 1648 du Code civil, peu important à cet égard que l'erreur invoquée fût la conséquence d'un vice caché rendant la chose impropre à l'usage auquel elle était destinée »<sup>165</sup>. Par la suite, la Première chambre devait même affirmer que, saisi d'une action en garantie des vices cachés, le juge, tenu de donner aux faits leur exacte qualification,

<sup>162</sup> Cass civ1 19 juillet 1960 : Bull I n° 408

<sup>163</sup> Cass civ3 11 février 1981 : Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre civile 3 N. 31 ; Revue trimestrielle de droit civil, 1981, p. 860, note Ph. REMY (2p). Dalloz, 1982, p. 287, note J.L.A. (1p). Jurisclasseur Périodique, 1982, II, N. 19758, note J. GHESTIN (2p)

<sup>164</sup> Cass com 9 mai 1978 : Bull IV n° 135

devait rechercher d'office si l'action n'aurait pas pu être fondée sur le dol, ce qui aurait permis à l'acquéreur d'échapper au bref délai<sup>166</sup>. Cependant, un nouveau revirement, abondamment commenté, devait intervenir en 1996, la Première chambre considérant, à propos d'une vente de tuiles gélives, que « la garantie des vices cachés constituant l'unique fondement possible de l'action exercée, la cour d'appel n'avait pas à rechercher si (l'acheteur) pouvait prétendre à des dommages-intérêts sur celui de l'erreur »<sup>167</sup>. Ultérieurement, et dans la logique de la position qu'elle prend à propos du défaut de conformité, la même chambre a estimé que le juge, saisi d'une action en nullité pour erreur suite à des défauts de la chose vendue, devait rechercher d'office si celle-ci ne devait pas être requalifiée en action en garantie des vices cachés<sup>168</sup>. Cependant, des auteurs font observer que la Troisième chambre civile, dans les cas d'inconstructibilité d'un terrain, admet tout aussi bien des actions en garantie que des actions en nullité pour erreur sur la substance<sup>169</sup>.

143- L'histoire ne s'arrête pas là, car, depuis, plusieurs arrêts, émanant tant de la première que de la troisième chambre civile, ont admis que l'existence d'un vice caché n'était pas exclusive de l'action en nullité pour dol, celle-ci échappant alors au bref délai de l'article 1648<sup>170</sup> ! L'action en nullité pour dol et l'action en nullité pour erreur apparaissent ainsi avoir des régimes tout à fait différents par rapport à la garantie des vices cachés : alors que la première paraît avoir un domaine d'application exclusif (s'il y a vice caché, il ne peut pas y avoir nullité pour erreur sur la substance), la seconde apparaît comme une action concurrente à la garantie des vices. La différence peut se justifier par la considération morale qu'il faut être plus sévère avec le vendeur déloyal qu'à l'égard de celui qui n'a pas essayé de tromper son acheteur. Mais l'étude du contentieux montre que, en pratique, les différences entre les deux situations sont très minces, et que, dans la plupart des cas où l'acheteur invoque une simple erreur, il essaie parallèlement de démontrer la mauvaise foi du vendeur<sup>171</sup>. Quoi qu'il en soit, la complexité et les incertitudes de la jurisprudence actuelle déroutent les commentateurs :

---

<sup>165</sup> Cass civ1 28 juin 1988 : Bull I n° 211 Dalloz, 1989-10-12, n° 33, p. 450, note Ch. LAPOYADE-DESCHAMPS

<sup>166</sup> Cass civ1 16 avril 1991 : Bulletin 1991 I N° 144 p. 95 Répertoire du notariat Defrénois, 15 avril 1992, n° 7, p. 471, note Y. DAGORNE LABBE.

<sup>167</sup> Cass civ1 14 mai 1996 : Bulletin 1996 I N° 213 p. 148 Semaine Juridique, Edition notariale et immobilière, 1996-11-15, n° 46, p. 1585, note D. BOULANGER. Semaine Juridique, 1997-03-19, n° 12/13, p. 135, note C. RADE. Dalloz, 1998-06-18, n° 23, p. 305, note F. JAULT-SESEKE.

<sup>168</sup> Cass civ1 12 juillet 2001 : Bull I n° 225

<sup>169</sup> Voir ainsi, admettant la nullité pour erreur : Cass civ3 13 juillet 1999 : Bull III n° 178 ; et admettant la résolution pour vice caché : Cass civ3 15 mars 2000 : Bull III n° 61

<sup>170</sup> Cass civ1 22 avril 1997 : Bulletin 1997 I N° 129 p. 85 Semaine Juridique, 1997-11-05, n° 45/46, p. 493, note G. BOLARD. Semaine Juridique, 1997-11-05, n° 45/46, p. 459, note G. BOLARD et P. DRAI ; Cass civ3 29 novembre 2000 : Bull III n° 127 ; Cass civ16 novembre 2002 : Bull I n° 260 – adde pendant la période de référence : Cass civ3 26 mars 2003 : pourvoi n° 01-00405

<sup>171</sup> Voir supra n° 72

« Décidément, on s’y perd » écrivent ainsi P. Malaurie, L. Aynès et P.Y Gautier<sup>172</sup>. On ne saurait s’étonner que les juges du fond, eux aussi, s’y perdent.

## B- Pratiques judiciaires

144- L’analyse de l’échantillon – bien représenté sur cette question - fait apparaître une pratique judiciaire assez difficile à systématiser. On peut avoir une première idée des pratiques en consultant le tableau 3-1 de l’annexe 4, qui regroupe les informations sur les demandes et les réponses lorsque l’acheteur invoque un vice du consentement. Ces croisements font apparaître un certain nombre de dossiers où le juge privilégie l’action en nullité pour vice du consentement par rapport à la garantie des vices cachés. Ces cas correspondent à ceux où l’acheteur demande à la fois la résolution (pour vice caché) et la nullité (pour vice du consentement) (4 cas), mais on doit y ajouter les cas où le demandeur agit seulement en nullité et où le juge le suit, alors que, peut-être, il aurait pu requalifier en vice caché pour prononcer la résolution (ou refuser de la prononcer par application de articles 1641 et suivants) (5 cas). Mais le tableau fait aussi apparaître 6 décisions où le tribunal fait jouer une clause exclusive de garantie à l’encontre d’un acheteur qui invoquait un vice du consentement pour obtenir la nullité du contrat, et une où il rejette pour bref délai alors que l’acheteur demandait la nullité : ces solutions présupposent que le juge considère que la garantie des vices prime sur la nullité car celle-ci, autrement, aboutirait nécessairement à neutraliser la clause. Pour en savoir plus, cependant, il faut se plonger dans les dossiers, qui peuvent seuls rendre compte de la complexité du jeu entre les demandes et les réponses, et permettre de savoir si les juges du fond, comme la Cour de cassation, adoptent une attitude différente selon que le vice invoqué est le dol ou l’erreur.

145- Dans l’immense majorité des cas, on le sait, l’acheteur invoque le dol, ce qui suppose la preuve de la mauvaise foi du vendeur. On constate, à la lecture des décisions, que les juges, dans tous les cas, admettent le cumul des actions. Soit que, confrontés à deux fondements, ils estiment que le dol est caractérisé et prononcent l’annulation de la vente sur ce seul fondement<sup>173</sup>. Soit que, à l’inverse, ils rejettent la demande, mais après avoir examiné successivement les deux fondements et les voir écartés pour des raisons différentes. Ainsi, dans une affaire, le tribunal, après avoir déclaré irrecevable l’action en garantie pour

---

<sup>172</sup> Droit civil 2004, Les contrats spéciaux, n° 284 note 16

<sup>173</sup> Voir par exemple le dossier 574 (TGI Toulouse 22 septembre 2003 : RG 00/01949) d’un appartement non conforme aux normes administratives, où l’acheteur s’était placé d’abord sur le double terrain des vices cachés et du dol, puis s’était limité au seul dol : il obtient des dommages-intérêts sur ce seul fondement (même si, dans le dispositif, le tribunal déclare fondée la demande pour vente d’un appartement non conforme). Voir également le dossier 355 : TGI Paris 26 juin 2003 : RG 00/10894 : l’acheteur d’un appartement rendu inhabitable à la suite de désordres de construction, demande la « résolution pour dol » (sic) et subsidiairement pour vice caché ; le jugement prononce l’annulation pour dol

dépassement du bref délai, accepte tout de même d'examiner la demande sur le fondement du dol, qu'il estime non caractérisé<sup>174</sup>. Ce raisonnement revient à admettre un cumul possible des deux actions. Il en va de même lorsque le tribunal exclut d'abord la garantie des vices cachés au motif que le contrat contenait une clause exclusive de garantie, puis recherche s'il y a eu dol, et l'exclut au motif que la mauvaise foi du vendeur n'est pas prouvée<sup>175</sup>. Il faut observer que, dans ce contexte, le dol et la garantie des vices cachés aboutissent sensiblement au même résultat : si la mauvaise foi est caractérisée, le contrat peut être annulé pour dol, mais cela fait en même temps tomber la clause exonératoire de garantie ; à l'inverse, si l'acheteur ne prouve pas la connaissance du vice par le vendeur, la réticence dolosive ne peut être retenue, et, sur le terrain de la garantie des vices, la clause produira son plein effet. L'intérêt qu'il y a à pouvoir cumuler nullité pour dol et résolution pour vice caché apparaît surtout dans le cas où l'acheteur a laissé passer le bref délai : mais nous n'avons rencontré aucun dossier illustrant ce cas.<sup>176</sup> Ce point semble confirmer ce que nous avons déjà souligné : que, dans la plupart des affaires où l'acheteur se fonde sur le dol, cela ne correspond pas à des objectifs techniques particuliers, mais s'inscrit simplement dans une certaine rhétorique de l'argumentation. Il vaudrait la peine en tout cas de recenser systématiquement tous les intérêts du recours au dol en doublon de la garantie des vices pour savoir s'il est vraiment essentiel à la protection de l'acheteur de maintenir le cumul.

146- Les pratiques sont beaucoup moins uniformes lorsque l'acheteur invoque la nullité pour erreur sur la substance sur le fondement de l'article 1110. L'intérêt que peut avoir l'acheteur à se placer sur ce terrain est beaucoup plus grand : non seulement cela pourrait lui permettre d'échapper au bref délai, mais encore cela lui permettrait d'échapper à une clause exonératoire de garantie sans avoir à prouver la mauvaise foi du vendeur: une telle clause, en effet, quelle que soit la manière dont elle est rédigée, n'a aucune raison de jouer si le contrat est annulé, elle doit alors tomber avec le contrat. C'est ce que relève très justement une des décisions de l'échantillon, qui note que l'argumentation fondée sur un vice du consentement « atteint la formation même du contrat. Dès lors la présence dans l'acte de la clause de non-garantie des vices cachés, destinée à exclure ou limiter une obligation de garantie du vendeur et dont la mise en œuvre suppose un contrat valide, ne peut être invoquée utilement par le défendeur pour conclure à l'absence de vice du consentement »<sup>177</sup>. On sait cependant que, dans la dernière jurisprudence de la Cour de cassation, la nullité pour erreur ne peut pas être

---

<sup>174</sup> Dossier 119 : TGI Tours 27 mars 2003 : RG 01/04275

<sup>175</sup> Dossier n° 316 : CA Metz 15 mai 2003 : RG 00/01669

<sup>176</sup> Voir cependant un cas un peu voisin où le recours au dol permet à l'acheteur d'échapper à l'article 1649, qui excluait en l'espèce l'action en garantie des vices cachés, la vente ayant été faite par le liquidateur dans le cadre d'une cession de biens d'une entreprise en liquidation judiciaire : Dossier n° 108 : TGI Caen 17 février 2003 : RG 99/03804 (reproduit en annexe 7)

<sup>177</sup> Dossier n° 68 : TGI Dinan 7 janvier 2003 : RG 00/00471 (reproduit en annexe 7); dans cette espèce, l'acheteur invoquait un dol, mais le raisonnement vaudrait tout aussi bien pour la nullité pour erreur

invoquée lorsque l'erreur est la conséquence d'un vice caché. Les juges du fond suivent-ils cette directive ? Rien n'est moins sûr. On rencontre certes des décisions qui excluent par principe la nullité pour erreur dans un tel cas. On peut ainsi citer un arrêt de Cour d'appel qui s'inscrit parfaitement dans le cadre de la jurisprudence de la Cour de cassation. L'acheteur fondait à la fois sa demande sur le dol, sur l'erreur et sur les vices cachés. Dans un premier temps, le tribunal écarte le dol au motif que la mauvaise foi n'est pas prouvée (ce qui présuppose un cumul possible), puis dans un deuxième temps, il écarte l'erreur, mais au seul motif que celle-ci était la conséquence d'un vice caché (donc par application de la règle du non-cumul posée par la Cour de cassation), enfin il écarte la garantie des vices en se fondant sur la clause de non-garantie<sup>178</sup>. Mais, dans d'autres décisions, on constate que le juge examine le bien-fondé de la nullité pour erreur sans s'arrêter au fait qu'elle est la conséquence d'un vice. Parfois l'erreur est écartée pour des motifs spécifiques aux vices du consentement<sup>179</sup>. Mais parfois aussi, elle est admise et le juge parvient ainsi à une solution différente de celle qu'aurait permis la garantie. Ainsi, dans une affaire d'insectes et de champignons, l'acheteur demande la résolution pour vice caché et subsidiairement la nullité pour erreur ; le vendeur rétorque que l'erreur n'est qu'une conséquence du vice et se prévaut d'une clause d'exclusion de garantie ; le tribunal, sans répondre à cet argument, annule la vente pour erreur<sup>180</sup>.

---

<sup>178</sup> Dossier n° 417 : CA Pau 26 mai 2003 : RG 01/02532

<sup>179</sup> Dossier n° 151 : CA Rouen 26 mars 2003 : RG 01/01291 (nullité pour erreur invoquée à titre subsidiaire, erreur écartée car elle est inexcusable) ;

<sup>180</sup> Exemples : Dossier 283 : TGI Morlaix 12 mars 2003 : RG 02/632 (insectes et champignons)

## CONCLUSION

147- Même si elle a été effectuée sur un échantillon quantitativement limité, la présente étude de contentieux nous semble apporter un éclairage intéressant aux règles relatives à la garantie des vices cachés, en confirmant une certaine spécificité, qu'on pouvait pressentir, de leur application aux ventes immobilières. Elle ouvre peut-être aussi quelques pistes de réflexion dans le débat relatif à la révision des dispositions du Code civil relatives à la garantie.

### **La spécificité confirmée de l'application de la garantie des vices cachés dans les ventes immobilières**

148- L'image est ici assez contrastée. D'une part, le contexte d'application des règles semble avoir beaucoup moins évolué qu'en matière de ventes mobilières, mais d'autre part, la problématique des concours d'actions, surtout apparente dans le contexte de ces dernières, a en quelque sorte contaminé le secteur de l'immobilier, tout en y prenant une signification différente.

### **Un contexte homogène et peu évolutif**

149- Il est intéressant de relire, après la fin de cette étude, les développements doctrinaux qui présentent l'évolution du droit de la garantie des vices cachés dans la vente. Rédigés principalement en considération du contentieux plus connu des ventes mobilières, ces développements mettent l'accent sur un certain nombre de traits marquants : la grande diversité actuelle du domaine d'application de la garantie des vices cachés, la place grandissante des professionnels (vendeurs et fabricants) dans le contentieux de la garantie, et l'influence corrélative de la législation consumériste, l'application de plus en plus fréquente des règles de la garantie des vices cachés en dehors du cadre contractuel par le jeu des actions directes contre les précédents vendeurs ou les fabricants, l'importance prise dans la problématique de la garantie par la réparation des dommages corporels, et le lien de celle-ci avec l'obligation de sécurité qui pèse sur le vendeur... Or il est remarquable que l'image de la garantie immobilière que nous donne l'observation des contentieux est radicalement différente. Aucun de ces facteurs d'évolution ne s'y retrouve, et, d'une certaine manière, les ventes et les problèmes dont on traite sont à peu près les mêmes que ceux dont pouvaient traiter les tribunaux au XIX<sup>ème</sup> siècle. Certes, les techniques de construction ont considérablement évolué, et les défauts de construction et d'équipement des immeubles sont sans doute infiniment plus complexes que ceux auxquels pouvaient être confrontés un acheteur du XIX<sup>ème</sup> siècle ; certes aussi, la réglementation administrative de l'urbanisme et Ministère de la Justice – La protection de l'acquéreur d'un bien immobilier contre les défauts de la chose vendue  
Pascal ANCEL – CERCRID – UMR 5137 – Univ Jean Monnet Saint-Etienne – Octobre 2004

de la construction a fait naître de nouvelles « déficiences » (défaut de conformité aux normes, inconstructibilités diverses). Mais ces évolutions n'ont pas fondamentalement modifié le contexte d'application des règles sur la garantie des vices cachés dans la vente immobilière. Cela tient principalement au développement parallèle du droit de la construction, et au fait que – contrairement à ce qui se passe en matière de ventes mobilières – l'application des règles spécifiques de responsabilité des constructeurs exclut, pour tous les défauts de construction, l'application des règles du droit commun de la vente. Bien plus, ces règles du droit de la construction ont empiété considérablement sur le domaine d'application du droit de la vente, en appréhendant, pour tout ce qui concerne la garantie, les ventes d'immeubles à construire, et les ventes d'immeubles neufs par le premier constructeur.

150- Qu'en résulte-t-il ? Une très grande homogénéité du contexte d'application de la garantie des vices cachés en matière immobilière, qui contraste avec la diversité observée pour les ventes de meubles. La garantie des vices cachés des articles 1641 et suivants du Code civil s'applique (ou devrait s'appliquer), pour l'essentiel sinon exclusivement, aux ventes d'immeubles existants, et suffisamment anciens pour que la garantie décennale ou biennale du constructeur ne joue plus. Ces ventes d'immeubles existants sont, dans la grande majorité des cas, des ventes entre particuliers, ou, du moins des ventes faites par un particulier – les professionnels n'apparaissant qu'à titre d'intermédiaires dans la réalisation de l'opération. Du coup, les règles consuméristes, développées pour la protection des non-professionnels dans les rapports avec les professionnels (et qui, en matière immobilière, sont très prégnantes dans tout le droit de la construction), n'ont pas normalement vocation à s'appliquer dans le contexte des ventes d'immeubles soumis aux articles 1641 et suivants. On reste donc, habituellement, dans le domaine de la liberté contractuelle, ce qui se traduit notamment par la validité de principe des clauses exonératoires de garantie (et par leur fréquence en pratique) – sous la seule réserve du développement récent de dispositifs spécifiques liés à certains vices (termites, amiante, plomb), dont l'incidence ne peut encore être mesurée. Par ailleurs, s'agissant d'immeubles anciens, pour lesquelles la garantie du constructeur ne devrait plus exister, et pour lesquels il n'y a guère de raison (ni souvent, en fait, de possibilité) d'aller rechercher la responsabilité d'un précédent vendeur, l'application des règles de la garantie reste très généralement cantonnée aux relations entre vendeur et acheteur. Elle y reste également cantonnée quant à la nature des préjudices dont l'acheteur va généralement demander réparation : autant, en matière de ventes de meubles, le développement de l'obligation de sécurité du vendeur a abouti à mêler au droit de la vente des devoirs généraux traditionnellement considérés comme extérieurs au contrat, autant, en matière immobilière, s'agissant de choses qui ne présentent pas habituellement de dangers corporels particuliers, on

reste centré sur la question de l'insatisfaction de l'acheteur par rapport à ce qu'il attendait du contrat.

### **La complexité des moyens de protection utilisés par les acheteurs**

151- Face à ce contexte bien délimité, et à ce contentieux finalement assez simple, on peut s'étonner de la floraison des moyens de droit invoqués par les acheteurs, moyens dont la concurrence ou le cumul viennent artificiellement compliquer de très nombreux dossiers. On passera rapidement sur les moyens de droit spécifiques à la matière immobilière, qui peuvent, dans certaines affaires, être invoqués à côté des articles 1641 et suivants du Code civil : ainsi de la garantie d'éviction (qui, en fait, joue surtout pour les immeubles) et des garanties décennale et biennale des constructeurs. Il y a là, sans doute, quelques problèmes de frontière sur lesquels il faudrait se pencher, mais ces problèmes ne compliquent le contentieux que de manière très marginale. L'essentiel de la complexité vient de l'invocation par beaucoup d'acheteurs, à la place ou en doublon de la garantie des vices cachés, du manquement par le vendeur à son obligation de délivrer une chose conforme, et, surtout, d'un vice du consentement. Ce phénomène, sans doute, n'est pas lié au contexte spécifique de la vente d'immeubles : il était déjà parfaitement connu en matière mobilière, du moins à travers le prisme déformant de la jurisprudence de la Cour de cassation. Mais il prend ici un aspect particulier.

152- Nous avons d'abord noté que le recours à la notion de défaut de conformité, qui semble particulièrement fréquent dans les ventes de biens meubles, et dont il était question de faire le pivot de la réforme des articles 1641 et suivants du Code civil, n'est pas si répandu dans le contentieux des ventes d'immeubles. Cela s'explique bien dans la mesure où cette notion, qui se rattache, dans le droit positif actuel, à l'obligation de délivrance du vendeur, ne présente aucune pertinence en matière de ventes d'immeubles, corps certains pour lesquels le défaut existait déjà au moment même de la vente. Aussi bien le recours à cette notion semble-t-il, dans le contentieux observé, procéder plus d'une sorte de réflexe pavlovien de certains avocats que de considérations techniques particulières. Il n'est même pas certain que cette invocation réponde toujours à l'objectif stratégique de contourner certains obstacles sur le terrain de la garantie des vices cachés (bref délai, clauses exclusives de garantie). Du reste, nous avons vu que les juges, qui ne sont pas dupes, n'attachent en général, en matière de vente immobilière, aucune importance à la distinction et requalifient systématiquement les actions fondées sur le défaut de conformité en actions en garantie.

153- Nous avons vu en revanche que, dans le contentieux des ventes immobilières, les acheteurs recourent beaucoup plus fréquemment (un cas sur trois environ) à la notion de vices du consentement – erreur ou dol. Ce recours est beaucoup plus compréhensible que l'utilisation de la notion de défaut de conformité, puisqu'il s'applique à des cas où, dès la formation du contrat, le vice était constitué. On peut dire que, pratiquement dans tous les cas où l'acheteur peut se plaindre d'un défaut caché de l'immeuble répondant à la définition de l'article 1641 du Code civil, il peut du même coup se dire victime d'un vice du consentement (au moins d'une erreur sur la substance). Rationnellement, même, dans le contexte des ventes d'immeubles, la question de la protection de l'acquéreur contre les défauts semble se rattacher davantage aux sanctions des conditions de formation du contrat qu'à celles de son inexécution. Cependant, nous l'avons constamment vu, ce recours parallèle à la théorie des vices du consentement complique singulièrement l'argumentation des plaideurs et le travail du juge, en aboutissant à un mélange particulièrement irritant des logiques de formation et d'exécution du contrat, au détriment des objectifs de simplicité et de rapidité des activités de justice. En même temps, il n'est pas sûr que ce recours fréquent aux vices du consentement – et notamment au dol – présente toujours un grand intérêt pour l'acheteur, au delà de la force rhétorique d'une argumentation cherchant à mettre en relief la mauvaise foi du vendeur. De ces considérations, sans doute, il faudrait tenir compte dans le cadre d'une éventuelle réforme de la matière.

### **Quelques pistes de réflexion pour une éventuelle réforme**

154- Il ne nous appartient pas, dans le cadre limité de cette étude, de faire des propositions complètes en vue d'une réforme de la garantie des vices cachés, mais simplement de faire quelques observations liées à ce que nous avons découvert à travers l'analyse des contentieux. La première est qu'une réforme d'ensemble des textes du Code civil relatifs à la garantie des vices cachés semble s'imposer, pour les mêmes raisons qui avaient conduit le groupe de travail présidé par G.Viney à la prôner en 2002. La présente étude permet de penser que la problématique des concours d'actions, qui empoisonne le contentieux, ne va pas cesser avec l'adoption, dans le seul Code de la consommation, d'une notion unique de garantie de conformité. L'enchevêtrement des différents moyens de protection des acheteurs peut en effet s'observer aussi bien dans le contexte des ventes immobilières, qui vont désormais constituer un des domaines d'application privilégiés des articles 1641 et suivants du Code civil. Et, contrairement à ce qui a pu être soutenu, il n'est pas du tout sûr, comme le pensent certains, qu'on mettra fin à cette problématique en fixant et en allongeant la durée du bref délai – ce que s'apprête à faire le législateur. Nous avons montré en effet que, dans de nombreux cas, le

recours à un moyen de protection parallèle, ancré dans les mœurs des plaideurs, n'était pas spécialement lié au souci d'éviter l'application de l'article 1648 du Code civil.

155- Quant à la manière de résoudre la difficulté, il paraît évidemment inenvisageable d'adopter dans le Code civil une réglementation duale, avec des solutions différentes pour les biens mobiliers et immobiliers. Le fait que, comme nous l'avons montré, les problèmes concrets posés ne soient pas exactement les mêmes pour les deux catégories de biens, n'empêche nullement une réglementation unique. L'essentiel est que cette réglementation ne soit pas exclusivement pensée dans l'optique des ventes mobilières, et qu'on prenne aussi, en considération, lors de son élaboration, les spécificités de son application aux immeubles, en particulier sur la question des concours d'actions. De ce point de vue, il faut observer que la fusion entre l'action en garantie des vices et l'action en délivrance d'une chose non conforme, suggérée par le groupe Viney, , n'aurait pas du tout le même sens en matière mobilière et immobilière. En matière immobilière, en effet, les deux actions restent fondamentalement distinctes et ne peuvent guère être confondues, la délivrance d'un immeuble (ancien) non conforme à la vente étant exceptionnelle. Cela n'exclut nullement qu'on unifie les régimes, parce que cette unification mettrait fin, en matière mobilière, à des problèmes de frontière particulièrement irritants. En matière immobilière, l'unification, sans modifier en rien les solutions actuelles, aurait simplement l'avantage d'éviter le recours parfaitement artificiel de la notion de défaut de conformité en doublon de la notion de vice caché.

156- Il nous apparaît beaucoup plus important, au regard de ce qui a été observé, de réfléchir sur les rapports entre la garantie des vices cachés et la nullité pour vice du consentement. On peut en effet s'interroger sur la rationalité d'un système qui permet de qualifier un même fait à la fois de vice de formation du contrat, et d'inexécution d'une des obligations nées du contrat, et on a vu tous les inconvénients qui pouvaient en résulter. En réalité, selon les contextes d'application, la garantie des vices cachés apparaît, tantôt comme un moyen de protéger l'acheteur contre un vice du consentement, tantôt comme la sanction de la livraison d'une chose défectueuse par le vendeur. Compte tenu de cette double fonction, il n'est peut-être pas nécessaire de ranger la garantie des vices dans l'une ou l'autre des « cases » - formation ou exécution du contrat. Il serait sans doute plus expédient de la concevoir comme une réglementation spécifique, en quelque sorte transversale, des moyens de protection de l'acheteur contre les défauts de la chose achetée (ou plus largement des « défauts de conformité ». Dans cette optique, il ne serait peut-être pas déraisonnable de prévoir que cette réglementation spécifique déroge au droit commun et qu'elle doit exclure tout recours de l'acheteur à un autre moyen de protection, notamment de la théorie générale des vices du consentement. Contrairement à ce qu'on pourrait penser, il n'en résulterait peut-être pas un

recul significatif dans le niveau de protection ouvert à l'acheteur. Dans la plupart des cas, en effet, la mauvaise foi du vendeur est déjà spécifiquement sanctionnée sur le terrain de la garantie des vices (dommages-intérêts, inopposabilité des clauses), de telle sorte que le recours au dol apparaît inutile - et on pourrait du reste songer à aller plus loin dans cette direction pour sanctionner efficacement le vendeur déloyal. Quant à la possibilité d'invoquer la nullité pour erreur – actuellement exclue par la cour de cassation – on ne voit guère de raison sérieuse de l'autoriser, puisque l'acheteur qui se plaint d'une erreur sur la défectuosité de la chose ne se plaint de rien d'autre, en définitive, que de cette défectuosité elle-même. A un moment où on s'apprête déjà à permettre un recours possible au droit commun en doublon du régime spécial de la garantie des biens de consommation, il n'est peut-être pas indispensable de maintenir, à l'intérieur même du droit commun, une superposition de moyens de protection, alors surtout qu'ils sont ouverts exactement pour une même cause. La sécurité du droit, et la facilité de sa mise en œuvre, n'ont sans doute rien à gagner à une complexité trop grande. C'est, nous le pensons, un des apports de cette recherche.