



HAL
open science

La saga des délais en matière de vices cachés et le droit prétorien

Frédéric Rouvière

► **To cite this version:**

Frédéric Rouvière. La saga des délais en matière de vices cachés et le droit prétorien. RTDCiv. Revue trimestrielle de droit civil, 2024, 01, pp.270. <halshs-04571775>

HAL Id: halshs-04571775

<https://shs.hal.science/halshs-04571775v1>

Submitted on 30 May 2024

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.



HAL Authorization

La saga des délais en matière de vices cachés et le droit prétorien

C. Charbonneau et J.-P. Tricoire, Délais de l'action en garantie des vices : un débat enfin tranché, RDI 2023. 539 ; N. Dissaux, Quel délai pour agir en garantie des vices cachés ?, JCP E 2023. 1339 ; T. Genicon, Points de départ et délais de l'action en garantie des vices cachés : avancée majeure et... retour au point de départ, D. 2023. 1728 ; D. Houtcieff, Double délai pour agir en garantie des vices cachés : clarifications bienvenues et soumission au droit commun, AJDI 2023. 788 ; G. Leroy, Le délai butoir de l'action en garantie des vices cachés, Gaz. Pal. 2023, n° 24, p. 22 ; Dénouement sur la nature du délai de l'action en garantie des vices cachés, Gaz. Pal. 2023, n° 33, p. 18 ; M. Mignot, Le double délai applicable à l'action en garantie des vices cachés, JCP 2023. 1060

Frédéric Rouvière
Professeur à l'Université d'Aix-Marseille
Laboratoire de théorie du droit

Conformément à son origine romaine, le droit prétorien est proprement inventif et créateur (P. Stein, *Le droit romain et l'Europe*, Faculté de droit de Genève, Bruylant, 2003, p. 10-11). Il est essentiellement politique en ce qu'il permet de raisonner de façon pratique, voire pragmatique. En inventant un délai butoir avant sa consécration législative, la Cour de cassation a fait œuvre prétorienne. Et c'est par cette même voie qu'elle a dû régler les problèmes qu'elle a elle-même indirectement créés notamment sur l'articulation des délais et leur application dans le temps.

L'ensemble des commentaires rapportés commentent à cet effet quatre décisions importantes de chambre mixte de la Cour de cassation qui s'inscrivent dans une longue saga jurisprudentielle de près de 20 ans qui a vu la naissance de ces deux problèmes (Cass., ch. mixte, 21 juill. 2023, n° 20-10.763, n° 21-19.936, n° 21-17.789, n° 21-15.809, D. 2023. 1728, note T. Genicon ; AJDI 2023. 788, obs. D. Houtcieff ; RDI 2023. 539, obs. C. Charbonneau et J.-P. Tricoire ; RTD civ. 2023. 638, obs. H. Barbier ; *ibid.* 914, obs. P.-Y. Gautier ; RTD com. 2023. 714, obs. B. Bouloc).

Le premier problème était de savoir si l'action en garantie des vices cachés était un délai de prescription ou de forclusion. L'enjeu réside dans la possibilité de suspendre ou d'interrompre la prescription, à la différence de la forclusion.

Le second problème était de savoir si les dispositions du droit transitoire de la loi du 17 juin 2008 réformant la prescription pouvaient s'appliquer au délai butoir. L'enjeu était cette fois de savoir si le droit jurisprudentiel antérieur demeurerait applicable.

La Cour de cassation a décidé d'une part, que le délai d'action en garantie des vices cachés a bien la nature d'une prescription et d'autre part, que la loi du 17 juin 2008 est applicable même aux ventes conclues avant son entrée en vigueur pour ce qui concerne le délai butoir.

Conformément à la ligne d'analyse suivie dans cette chronique, nous ne reviendrons pas sur l'appréciation strictement technique de ces solutions. Nous allons plutôt nous concentrer sur les arguments utilisés par les auteurs pour rendre compte de cette solution et sur les points qui leur ont paru décisifs. Il est en effet frappant de constater que deux critiques sont systématiquement adressées aux arrêts : celle de ne pas avoir respecté la lettre des textes et la logique des concepts en cause et celle d'avoir fait un usage maladroit de l'intention du législateur.

Les auteurs insistent vigoureusement sur la nécessité de respecter les distinctions conceptuelles et la lettre des textes (T. Genicon, n° 16).

À cette fin, ils critiquent l'opportuniste prétorien qui a consisté avant 2008 à voir dans le délai de prescription applicable en matière commerciale un délai butoir : « si donc les deux délais coexistent, c'est qu'ils ont une nature distincte » (C. Charbonneau et J.-P. Tricoire, p. 542). Ainsi, « la prescription de droit commun n'est pas assimilable à un délai butoir fixant de manière intangible la durée d'une prérogative » (D. Houtcieff, p. 790). En conséquence, « seule la combinaison entre un délai pour l'existence d'un droit à naître (délai butoir) et un délai pour l'exercice d'un droit né (délai de prescription) a un sens » (M. Mignot, p. 1652).

De même, à propos de la distinction entre prescription et délai butoir, « la réflexion d'ordre conceptuel [...] s'imposait [...], notamment à défaut d'une définition légale du concept de forclusion » (G. Leroy, *Dénouement sur la nature du délai de l'action en garantie des vices cachés*, p. 19).

Aussi les solutions jurisprudentielles sont « un expédient provisoire, imposé par les contraintes textuelles de la législation actuelle, mais réclamant à terme l'expression d'un vrai choix politique » (T. Genicon, n° 23).

Ces constats se retrouvent pour l'application de la loi dans le temps, de façon bien plus sévère. La Cour de cassation a procédé à « une interprétation imprudente des dispositions transitoires de la loi de 2008 » (G. Leroy, *Le délai butoir de l'action en garantie des vices cachés*, p. 24). Elle a opéré une simplification qui « se fait au prix d'une qualification implicite du délai butoir de l'article 2232 du code civil en prescription véritable » (T. Genicon, n° 9). « En effet, l'article 26 de la loi du 17 juin 2008 n'a vocation à régir que les textes modifiant la durée des délais de prescription applicables [...]. Or l'article 2232 ne pose pas un délai de prescription. Il définit le délai légal butoir » (C. Charbonneau et J.-P. Tricoire, p. 544). « Les arrêts commentés font à tort d'une simple astuce de calcul [sur le point de départ du délai] une solution de droit transitoire » (M. Mignot, p. 1652).

Certains auteurs sont également très critiques du recours à la volonté du législateur par la Cour de cassation.

Certes, l'argument est déjà en soi ambigu (F. Rouvière, *Argumentation juridique*, PUF, 2023, n° 292 ; égal., RTD civ. 2017. 944). Mais ce que reprochent ici certains commentateurs (G. Leroy, *Dénouement sur la nature du délai de l'action en garantie des vices cachés*, p. 20 ; N. Dissaux, I.B ; D. Houtcieff, p. 789 ; plus nuancé, M. Mignot, p. 1651) est l'absence de lien logique entre la citation de l'objectif législatif par les juges (« permettre à tout acheteur, consommateur ou non, de

bénéficier d'une réparation en nature, d'une diminution du prix ou de sa restitution lorsque la chose est affectée d'un vice caché ») et la déduction réalisée (« l'acheteur doit être en mesure d'agir contre le vendeur dans un délai susceptible d'interruption et de suspension »).

À vrai dire, il est difficile de leur donner tort. La Cour de cassation justifie de façon inappropriée une solution prétorienne en laissant croire qu'elle l'emprunte au législateur (G. Leroy, Dénouement sur la nature du délai de l'action en garantie des vices cachés, p. 20). Le texte sert alors de prétexte et non d'argument.

Ainsi, pour résumer les positions des auteurs, on comprend que la logique et la lettre des textes doit primer la recherche des effets pratiques souhaités ou, du moins, que ceux-ci doivent être obtenus par les textes. C'était l'idée de Saleilles lorsqu'il répondait à l'idée de libre recherche scientifique de Gény : « au-delà-du Code civil mais par le Code civil » (R. Saleilles, Préface, in F. Gény, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*, Chevalier Marecq & Cie, 1899, p. XIII).

La libre recherche scientifique pouvait en effet se définir comme libre en tant qu'elle s'émancipait de l'autorité des sources et scientifique en tant qu'elle se détachait de l'interprétation des textes au profit d'une investigation directe des « éléments objectifs du réel » (B. Frydman, Le projet scientifique de François Gény, in C. Thomasset, J. Vanderlinden et P. Jestaz, *François Gény, mythe et réalités : 1899-1999, centenaire de Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, essai critique*, Paris, Bruxelles, Dalloz, Bruylant, Éditions Yvon Blais Inc., 2000, p. 214).

Plus fondamentalement, ces critiques montrent que si la question du délai des vices cachés est politique, cette politique doit s'exprimer dans les formes du droit (v. P. Stein, préc.). Les auteurs paraissent unanimes à considérer que les textes ne doivent pas être déformés ou violents.

Plus significativement encore, on voit dans les commentaires que c'est l'argument technique, à la fois textuel et conceptuel, qui trace la frontière de l'intervention du législateur. La lettre des textes est une authentique contrainte qui fonde une objectivité dans l'appréhension des problèmes et la justification des solutions (M. Cesar, The Relationship Between Law and Politics, *Annual Survey of International & Comparative Law*, 2009, vol. 15, p. 19 s.). Le positivisme juridique est en effet étroitement lié à la textualité (S. Goyard-Fabre, *La textualité du droit. Étude formelle et enquête transcendantale*, Les Éditions du Cerf, Humanités, 2012).

Au fond, les critiques des auteurs peuvent se résumer à une idée simple : le juge n'est pas un législateur (T. Genicon, n° 23 ; G. Leroy, Le délai butoir de l'action en garantie des vices cachés n° 3). La Cour de cassation ne peut donc, si opportunes que soient ses solutions, passer outre la lettre des textes, spécialement la lettre de la loi qui est une source du droit.

Il nous paraît donc hautement significatif que la motivation de la Cour de cassation semble ici avoir totalement inversé cette logique. On perçoit que l'opportunité pratique semble avoir guidé le choix des solutions avec le refus d'assumer les conséquences rigoureuses qui devaient être tirées de la lettre des textes.

À cet égard, il est d'ailleurs troublant que l'usage de l'argument *a contrario* par la Cour de cassation ait été très fluctuant.

D'un côté, il a permis de qualifier le délai de l'action en garantie des vices cachés de prescription. En effet, si l'alinéa 2 de l'article 1648 prévoit explicitement une forclusion pour la vente d'immeuble à construire, c'est donc *a contrario* que le délai de l'alinéa premier relève du droit commun et qu'il s'agit d'une prescription.

D'un autre côté, le même argument aurait pu être invoqué pour l'application de la loi dans le temps : si l'article 26 de la loi du 17 juin 2008 ne prévoit des dispositions transitoires que pour les prescriptions, *a contrario* le délai butoir en est exclu. Or les juges de cassation ont plutôt ici procédé à une analogie, en assimilant le délai butoir avec la prescription. Alors pourquoi user d'un *a contrario* dans un cas et d'une analogie dans l'autre ? La motivation enrichie devrait justement expliquer ce type de choix sauf si l'usage des arguments est si artificiel qu'il ne justifie qu'en apparence des solutions prises pour d'autres motifs par ailleurs... En somme, cela revient à se demander si la Cour de cassation doit avouer ses motifs politiques (v., cette chron., RTD civ. 2018. 526).

Or le choix d'un argument peut se justifier par d'autres qualifications. Si la forclusion relève du droit spécial, alors il est naturel de raisonner *a contrario* car cela permet de revenir au droit commun. En revanche, si le délai butoir et le délai de prescription ont une nature juridique commune, cela justifie l'extension de certaines règles de régime (sur ce débat, cette chron., RTD civ. 2017. 527 ; égal., F. Rouvière, La distinction des délais de prescription, butoir et de forclusion, LPA 31 juill. 2009, n° 52, p. 7).

Pour conclure, on peut utilement s'inspirer du philosophe Pascal. Il dénonçait « deux excès : exclure la raison, n'admettre que la raison » (*Pensées*, Le Guern 172) ou encore, à propos de l'interprétation du texte biblique, « deux erreurs : 1. Prendre tout littéralement ; 2. Prendre tout spirituellement » (*Pensées*, Le Guern 236).

En écho au philosophe, on pourrait dire ici qu'il y a deux excès : exclure la lettre, n'admettre que la lettre ; ou même deux erreurs : tout interpréter juridiquement, tout interpréter politiquement.

En vérité, la pointe fine du raisonnement juridique est la capacité à concilier l'opportunité des solutions et la rationalité des justifications. Si la première relève sans doute d'un office institutionnel et de l'exercice d'un pouvoir, la seconde relève bien du savoir et de la critique rationnelle. C'est bien sur ce dernier aspect que les auteurs se sont concentrés soulignant par contraste la vision prétorienne que les juges de cassation ont de leur propre office. Mais ce que la politique souhaite n'est pas toujours ce que le droit permet. Le pouvoir n'efface pas le savoir. La saga du délai pour agir en garantie des vices cachés nous en fournit une illustration éclatante.