

Recueil de textes et casus : Aller chercher à la duc. On peut avoir le recueil à l'examen.

L'examen est écrit, il n'y a pas de mauvaises surprises. Il y aura un casus qui vaut ¼ des points. Ensuite il y a 3 questions : **Ex** : comparez la garantie d'éviction dans le contrat de bail et dans le contrat de vente. **Ex2** : Présenter la théorie des risques dans le contrat d'entreprise. L'examen sera corrigé à base d'une grille. Examen sur 80 et ensuite remis sur 20.

## Introduction

Jean Carbonnier civilistes à la base du droit des contrats spéciaux ou appelés également « les petits contrats ».

« *Le spécialiste des petits contrats est parmi les juriste un peu comme le joueur de triangle parmi un orchestre* ». Cela signifie que la théorie générale des contrats a imprégnée le régime des petits contrats. Les articles relatifs aux petits contrats sont souvent des applications de la théorie générale des contrats. Il y a des textes particuliers, propres aux petits contrats. Ils n'ont rien avoir avec la théorie générale des contrats. Les petits contrats sont soit nommés, soit innommés.

Nommés = ils ont reçu un nom du législateur. Ils sont organisés soit par le code civil soit par des lois particulières. **Ex code civil** : vente, bail, etc. **Ex lois particulières** : contrat de travail.

Innommés = les parties peuvent faire du sur mesure. **Ex** : le bail à nourriture.

Dans ce cours nous allons voir les principaux contrats nommés. Les innommés sont régis par la théorie générale du contrat et par ce que les parties ont décidé.

- 1) La vente
- 2) Les contrats de services = le débiteur s'engage à fournir un service, contrat de *facere* : le mandat – l'entreprise (le louage d'ouvrage) – le dépôt
- 3) Le contrat de bail, de location : bail de droit commun – baux particuliers qui font l'objet de législation spéciale : le bail à ferme – le bail commercial – le bail de résidence principale. On ne verra que le bail de résidence principale.
- 4) La transaction

## La vente

### **Chapitre 1<sup>er</sup> : Les conditions de validité**

Dispositions : **articles 1582 à 1701 du code civil**

Parfois il faut se méfier des termes employés par le législateur. On peut également trouver des dispositions sur les conditions de validité de la vente au sein des lois particulières relatives à des ventes particulières : vente d'habitation à construire ou en voie de construction. Notamment au sein de la **Loi « Breyne » du 9 juillet 1971**. Elle vise à protéger la partie faible, c'est-à-dire l'acheteur d'une habitation en construction. Il y a également la **loi du 14 juillet de 1991 relative à l'information et à la protection des consommateurs**. **Ex** : achat forcé, vente en solde, vente à perte. Le législateur soit l'interdit soit les réglemente. Il y a également une partie de la loi consacrée aux clauses abusives. Cette loi interdit dans les contrats de vente entre un vendeur professionnel et un consommateur un certain nombre de clauses. Si ces clauses figurent dans les conditions générales, elles sont abusives et donc nulles. Il s'agit d'une nullité relative. Le consommateur peut lui-même demander la nullité en justice mais le juge peut d'office soulever la nullité. **Ex** : le vendeur demande l'application d'une certaine clause mais celle-ci sera annulée par le juge parce qu'elle est abusive. Les clauses sont énumérées à **l'article 32**. Si elle ne figure pas dans l'article 32, il sera possible de la faire annuler sur la base de **l'article 31** à condition de prouver que cette clause seule ou combinée à d'autres crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations. Cette loi du 14 juillet 1991, traite des clauses abusives dans les contrats de vente, le vendeur est synonyme de tout professionnel. Ce n'est pas uniquement le vendeur au sens du code civil. Ce sont tous les professionnels à l'exception des titulaires de professions libérales. Ceux-ci sont soumis à une autre loi : **loi du 2 août 2002 réglant les clauses abusives pour les titulaires de professions libérales**. Le vendeur est le vendeur de produit mais aussi le vendeur de services (assureur, banquier, agents immobiliers, etc.). **Ex** : si on est un particulier et que l'on vend la voiture d'occasion à un garagiste, dans cette hypothèse, au sens du code civil, le garagiste est l'acheteur et le particulier est le vendeur mais au sens de la loi du 14 juillet 1991 le garagiste est le professionnel qui traite avec un consommateur et donc est vendeur de service et le particulier est l'acheteur.

La **loi du 12 juin 1991 sur le crédit à la consommation**, on y trouve notamment des dispositions qui traitent des ventes à crédits.

Il y a aussi l'apport du droit international, on a la Convention de Vienne de 1980 sur les ventes de marchandises internationales. Elle est en vigueur en Belgique depuis 1997. Les dispositions de cette Convention sont supplétives.

La directive de 1999 sur les ventes aux consommateurs et la garantie des biens de consommation. Transposée en Belgique par la **loi du 1<sup>er</sup> septembre 2004 sur les garanties de biens de consommation**. Ce sont des ventes conclues entre des professionnels et des consommateurs. Insérée aux **articles 1649bis et s.**

On ajoute aussi les dispositions du droit commun. **Ex** : dol, erreur, exécution en nature, etc. On y ajoute des usages commerciaux et ce que les parties ont décidé. Les conditions générales de vente s'appliquent aux parties si, elles ne sont pas contraires aux bonnes mœurs, à l'ordre public ou aux lois impératives.

## **Chapitre 2 : Les modalités particulières du contrat de vente et les promesses de vente**

La vente est un **contrat translatif** = il a pour obligation caractéristique, une obligation de *dare*. Obligation de donner, de **transférer la propriété** d'un bien moyennant **paiement d'un prix** lequel est nécessairement fixé en argent. Si un de ses deux éléments fait défaut, on n'a pas de contrat de vente.

Contrat translatif en ce sens que **l'article 1583** énonce que « *la vente est parfaite entre les parties et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur ...* ». Il implique un transfert de propriété du vendeur à l'acheteur. **L'article 1582** dit que « *la vente est une convention par laquelle l'un s'engage à livrer la chose et l'autre s'engage à la payer* ». Il y a une erreur car le mot livrer vise l'obligation de *facere*, l'obligation de remettre effectivement la chose à l'acheteur. Cela ne permet pas de définir le contrat de vente. Il faudrait dire : « *la vente est une convention par laquelle l'un s'engage à transférer la chose et l'autre s'engage à la payer* ». Comment l'acheteur devient-il propriétaire de la chose ? L'article 1583 dit que la propriété est acquise dès que l'on a convenu de la chose et du prix même si elle n'a pas encore été livrée ni payée. Dès l'échange des consentements, *solo consensu*, l'acheteur devient propriétaire. En droit romain, pour vendre, il y avait un contrat de vente : *la venditio emptio* : le vendeur s'engageait à transférer la propriété. Il fallait un acte translatif : une *traditio* (remise de main à main), une *iure cessio* ou la *mancipatio*. Par la suite, dans l'ancien droit français, il ne reste que la tradition. Et puis, les parties ont trouvé que la remise de la chose de main à main était assez encombrante et on a inséré une clause de saisine dé saisine. Le vendeur reconnaissait s'être dessaisi de la chose et l'acheteur reconnaissait avoir reçu la chose. Cela a fonctionné un petit temps mais par la suite on s'est rendu compte que par le biais de cette clause, les parties affirmaient certaines choses mais en réalité elles ne réalisaient pas ce à quoi elles s'engageaient. Cette clause est devenue mensongère et ne correspondait plus à la réalité.

Le contrat de vente est un **contrat consensuel**. Le contrat se forme par le seul échange des consentements. La vente se forme par le seul échange des consentements. La remise effective de la chose et le paiement du prix sont des obligations qui découlent de ce contrat de vente. En ce compris la vente d'immeuble même si en pratique il y a un compromis de vente, c'est-à-dire un acte sous seing privé qui constate la vente et même si un acte notarié doit être dressé par un notaire. Cela n'empêche pas le contrat de vente de rester un contrat consensuel. Il y a également d'autres exceptions, le contrat devient un contrat solennel : **article 86 et s de la loi du 14 juillet 1991**, vente à crédit en vertu de **la loi du 19 juin 1991, article 45**. En dehors de ces cas particuliers, la vente est un contrat consensuel.

La vente est un **contrat synallagmatique** : il y a des charges de part et d'autres, à charge du vendeur et à charge de l'acheteur. Il y a des règles propres à ce contrat : la résolution, l'exception d'inexécution, formalité du double, la théorie des risques etc.

### **Transfert de propriété moyennant paiement d'un prix**

Propriété d'un bien : meuble ou immeuble. Il peut s'agir d'un bien incorporel. **Ex** : la cession de créance, **articles 1689 et s**, on peut vendre un brevet, un droit réel qui est démembré (usufruit). On ne peut cependant pas vendre une servitude.

Sommes-nous en présence d'une vente ou en présence d'un contrat innommé ? L'intérêt pratique est nul car les auteurs qui considèrent qu'il s'agit un contrat innommé appliquent les règles de la vente par analogie. Il y a des contrats à titre onéreux qui ne sont pas des contrats de vente car il leur manque des

caractéristiques, **ex** : le contrat de location : ce n'est pas un contrat de vente car il n'y a pas ici d'obligation de *dare*, il y a juste une obligation de *facere*. On peut combiner location et vente, **ex** : contrat location-vente ou contrat de leasing. Une personne est propriétaire d'un bien et donne la jouissance du bien à autrui. Au terme de la période de location, le locataire a la possibilité de lever une option d'achat. Le propriétaire s'engage à vendre le bien pour la valeur résiduelle si le locataire en a l'envie.

La vente porte nécessairement sur un bien. Peut-on aller plus loin et considérer que l'on peut vendre aussi des services ? Les économistes emploient souvent cette expression. Dans le code civil, la vente porte nécessairement sur un bien mais pas sur un service. La loi du 14 juillet 1991 parle de vendeurs de produits ou de services. Le vendeur de service est l'assureur, banquier, agent immobilier ... cette loi admet donc la vente de services. Le deuxième exemple est la loi de 1994 sur les contrats de voyages. Cette loi emploie l'expression de vente de voyages, c'est plutôt un contrat d'entreprise.

La vente se réalise *solo consensu* : **article 1138, article 1583.**

### **Exceptions :**

Le transfert de propriété peut être différé. Ces exceptions tiennent soit à la nature de la chose soit à la volonté des parties.

- La nature de la chose = les choses doivent être individualisées. Si la vente porte sur des choses de genre, fongibles, des choses qui ne sont pas individualisées. On n'est pas en mesure d'identifier la chose que l'on reçoit. Dans ce cas, le transfert de propriété n'a pas lieu au moment de l'échange des consentements mais aura lieu au moment de l'individualisation de la chose, au moment où elle sera devenue un corps certain. L'individualisation de la chose intervient, en matière de ventes commerciales (vente entre deux entreprises), certains auteurs considéraient que les ventes commerciales avaient des particularités. Ils considéraient que le transfert de propriété en matière commerciale a lieu non pas au moment de l'individualisation mais au moment de la livraison de la chose. Pour les choses futures, le transfert de propriété se réalise au moment où les choses existeront. Les ventes de choses de genre et les ventes de choses futures sont très fréquentes en matière commerciale.
- Les parties peuvent insérer dans leur contrat une clause de réserve de propriété lorsque la vente porte sur un corps certain. Elle reporte le moment du transfert de la propriété. **Ex** : les parties décident dans une vente immobilière de conclure un compromis de vente (vente constatée par acte sous seing privé). Il est très fréquent que figure une clause de réserve de propriété. L'acheteur ne deviendra propriétaire que le jour de la passation de l'acte notarié. **Ex2** : les parties précisent que le vendeur restera propriétaire aussi longtemps que l'intégralité du prix de vente n'a pas été payée. En matière de vente mobilière, ces clauses sont encore plus fréquentes. **Ex** : achat d'un pc, d'un micro onde : on y trouve une clause de réserve de propriété.

Ces clauses sont en principe pleinement valables. Le principe *solo consensu* est supplétif de volonté, les parties peuvent y déroger. Certaines lois particulières interdisent les clauses de réserve de propriété comme la loi « Breyne ». Il est interdit pour le vendeur d'insérer une clause de propriété pour la construction

de l'immeuble. Les matériaux de construction appartiennent à l'acheteur. Quelle est l'utilité de ces clauses ? Permettre au vendeur, s'il se heurte à un défaut de paiement de l'acheteur, de reprendre sa chose. C'est une clause intéressante lorsque l'acheteur est confronté à des difficultés financières ou lorsqu'il est en faillite, ou c'est une société mise en liquidation, une société qui a demandé un concordat judiciaire. Plusieurs créanciers vont se manifester : le fisc, l'ONSS, plusieurs autres créanciers particuliers etc. Ils vont demander de vendre les biens de l'acheteur pour se payer sur le prix de la vente. On désigne un curateur et il va réaliser les biens de l'acheteur en vente publique. On distribue le produit de la vente entre les différents créanciers. Certains créanciers ont des privilèges ou des droits de préférences et ensuite arrive l'armée des créanciers chirographaires. Ils sont payés au marc le franc (de manière proportionnelle). L'avantage de cette clause permet au vendeur d'échapper à cela. Le vendeur est toujours propriétaire et donc il a le droit de reprendre sa chose. Le vendeur est bien protégé par la loi, il a un droit de préférence sur le bien vendu. Ce privilège du vendeur (**article 20, cinquièmement de la loi hypothécaire**) ne lui donne pas la certitude de récupérer le prix de vente, il risque d'être primé par d'autres créanciers. S'il y a une clause, il peut reprendre sa chose et il échappe donc au concours réunissant les créanciers. Pour que la clause soit valable il faut en matière mobilière respecter les conditions de **l'article 101 de la loi sur les faillites**, il a été introduit en 1997 pour combler une lacune du droit belge. Avant 1997, on disait que les clauses de propriétés étaient valables. On pouvait s'en prévaloir si on l'invoquait avant que survienne une hypothèse de concours. Avant donc de prononcer la faillite du commerçant. Si elle est invoquée à la suite de l'hypothèse du concours, elle est nulle. En 1997, on met fin à ce système on peut invoquer la clause à n'importe quel moment même un mois après avoir appris la faillite pour autant que les conditions de l'article 101 de la loi sur les faillites soient respectées.

#### Conditions :

- La clause doit faire l'objet d'un écrit.
- La clause doit avoir été convenue au plus tard au moment de la livraison du bien. Facile à respecter car cette clause est dans les conditions générales de vente
- Pour pouvoir revendiquer le bien, le bien doit se retrouver en nature dans le patrimoine du débiteur. On doit pouvoir dire qu'on reprend SA chose, on doit pouvoir l'individualiser.
- On doit invoquer la clause au plus tard au moment du procès verbal

Lorsque la chose vient à périr ou à être dégradée par cas de force majeure, cette chose péricule au risque du propriétaire. Il faut donc savoir qui est le propriétaire. **Ex** : une clause de réserve de propriété insérée dans le contrat immobilier. Il est indiqué dans les compromis de vente que le transfert aura lieu au moment où le prix est payé. Il y a un tremblement de terre et l'acheteur se trouve avec une maison à moitié détruite. Qui va assumer les conséquences de ce tremblement ? Si dans le contrat de vente ne figure aucune clause de réserve de propriété, l'acheteur est devenu propriétaire dès le moment de la vente. Si par contre, il y avait une clause de réserve de propriété, le vendeur est toujours propriétaire et l'étant toujours, l'adage *res pèri dominum* va jouer contre lui. Il ne pourra pas réclamer le paiement du prix puisque la chose est détruite à ses risques.

Casus 1 : voiture d'occasion commandée le 1<sup>er</sup> mars et le transfert est prévu pour le 1<sup>er</sup> avril. Entre ces deux dates la voiture est volée. Qui supporte les dégâts ?

Casus 2 : fermier a 100 tonnes de pdt et je commande 1 tonne. Le lendemain il doit me livrer ma commande mais entre temps il y a un incendie. Qui supporte les dégâts ?

### **Chapitre 3 : Les obligations du vendeur**

### **Chapitre 4 : Les obligations de l'acheteur**

### **Chapitre 5 : La licitation et l'échange**

Un contrat de vente suppose d'une part le transfert de propriété et deuxièmement le paiement d'un prix. Le transfert se réalise *solo consensu*. Il est permis aux parties d'inclure des clauses de réserves de propriété.

Casus 1 : vente : voiture d'occasion commandée le 1<sup>er</sup> mars et le transfert est prévu pour le 1<sup>er</sup> avril. Entre ces deux dates la voiture est volée. Qui supporte les dégâts ? L'acheteur doit-il payer le prix de cette voiture ? Il est devenu propriétaire dès la conclusion de la vente et donc devra en payer le prix. Il pourra agir en DI contre le voleur s'il le retrouve. S'il y avait une clause de réserve de propriété, le vendeur reste propriétaire et donc ne pourra pas réclamer le paiement du prix à l'acheteur.

Casus 2 : fermier a 100 tonnes de pdt et je commande 1 tonne. Le lendemain il doit me livrer ma commande mais entre temps il y a un incendie et les 100 tonnes sont détruites. Qui supporte les dégâts ? Les pommes de terre sont dans l'entrepôt du fermier. Elles n'ont pas encore été individualisées. Les choses de genre de périssent pas : *genera non pereunt*. Puisque le vendeur doit fournir des choses de genre, il n'est pas libéré. Il doit se débrouiller pour trouver sur le marché la quantité de pdt commandée.

## Paiement d'un prix (page 11)

Si une personne propose certaines prestations contre le transfert de propriété, ce n'est pas une vente. C'est un bail à nourriture. Ce n'est pourtant pas un contrat de bail car il y a un transfert de propriété et le bail n'est pas translatif de propriété. Il n'est pas non plus une vente car la personne qui reçoit l'immeuble ne paie pas de prix mais s'engage à entretenir, à nourrir le cédant.

**Le prix doit être déterminé ou à tout le moins déterminable.** Au moment où le contrat est conclu le prix n'est pas déterminé, il ne peut pas être fixé avec exactitude. Il ne pourra être fixé que par l'application de critères qui doivent être objectif. Ce sont des critères qui ne sont pas abandonnés à la volonté d'une des parties et qui ne sont pas abandonnés non plus à un nouvel accord de volonté des deux parties. **Ex** : A vend à B, 100 tonnes de Pdt pour 2000 euros par tonne. Le prix est objectivement déterminable. **Ex2** : je passe commande pour la cuve à mazout, c'est le contenant de la cuve qui permettra de déterminer le prix de la commande. **Ex3** : j'achète des produits au coût du jour. Il ne dépend pas du vendeur, il dépend du marché. Par contre si je vous vends un meuble et que je précise dans la vente que je le vends au juste prix. Dans cette hypothèse il n'y a pas de vente car on ne sait pas quel est le juste prix.

Le prix est donc déterminé au moment du contrat ou est déterminable au moyen de critères objectifs.

Une partie peut-elle déterminer seule le prix de vente (Partijbeslissing) ?

**Article 1591 du code civil** : le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties. C'est donc une condamnation de la Partijbeslissing en matière de vente.

## Un tiers peut-il déterminer le prix de vente ?

**Article 1592 du code civil** : Le prix peut cependant être laissé à l'arbitrage d'un tiers. Si des parties n'arrivent pas à s'entendre sur le prix, elles peuvent laisser à un tiers (désigné d'un commun accord) le soin de fixer le prix. Dans cette hypothèse, la vente ne sera conclue que lorsque le tiers se sera acquitté de sa mission, c'est-à-dire lorsqu'il aura déterminé le prix. Si le tiers ne peut ou ne veut déterminer le prix alors il n'y a pas de vente. Même s'il n'y a pas de vente, il y a quand même un contrat sui generis entre l'acheteur et le vendeur mais il y a aussi un contrat sui generis entre le tiers et les deux parties. Le tiers qui détermine le prix n'est pas un arbitre car il ne traite pas un litige. Ce n'est pas non plus un expert judiciaire. C'est un mandataire qui va rendre une décision obligatoire. Lorsque le mandataire a fixé le prix, la décision de ce mandataire est obligatoire pour les parties. Elles ne peuvent pas se dérober. Elle lie les parties pour autant que le tiers soit resté dans les limites de son mandat et il faut que le tiers n'ait pas commis d'erreur ou de dol. Si une des parties refusent de désigner le tiers alors qu'elle s'y était engagée c'est commettre une faute contractuelle et donc devra verser des DI à son cocontractant car il y a un dommage. Le plus difficile sera d'évaluer le dommage. Ne pourrait-on pas demander au juge qu'il désigne lui-même le tiers chargé de l'estimation ? Il s'agit d'une exécution forcée en nature. Réponse négative, car ce serait permettre au juge de participer à la conclusion même du contrat de vente. On considère que c'est aller trop loin.

**Le prix ne peut être simulé et il ne peut être dérisoire : le prix doit être sérieux.** **Ex** : je vends un tableau de valeur pour 20 000 euros mais en fait l'acheteur à un accord secret qui dit que le prix ne devra pas être payé. Il y a une simulation et une contre lettre (accord secret) on a donc un acte ostensible. Il s'agit non pas d'une vente mais d'une donation. **Ex2** : un prix de vente est convenu au départ de 20 000 euros et je laisse trois mois pour le paiement. 3 mois plus tard nous sommes devenus amis et vous avez des difficultés financières. Je décide de ne pas réclamer l'argent. C'est une remise de dette qui est valable certes mais ce n'est pas un contrat de vente. **Le prix ne peut pas être dérisoire** = l'acheteur pourrait faire à ce point une bonne affaire que le prix est dérisoire. **Ex** : j'achète un tableau de valeur pour 10 euros. Le prix est tellement dérisoire qu'il équivaut à une absence de prix. On considère que la vente est entachée d'une cause de nullité. Le vendeur peut agir en nullité pour récupérer le bien.

## Y a-t-il des restrictions légales ?

- **Loi de 1945 sur la réglementation économique**. Elle vise à lutter contre les prix anormalement élevés. **Article 1<sup>er</sup> al. 2.** **Ex** : si on achète des marchandises et que le prix nous semble anormalement élevé mais on a payé quand même. On peut aller en justice et invoquer la nullité de la vente pour contrariété à cette loi de 1945 qui est d'ordre public. Donc c'est entaché d'une nullité absolue.
- Lésion en matière de vente d'immeuble. **Articles 1674 et suivants** visent à protéger le vendeur d'immeuble qui a vendu trop bon marché.
- Restrictions d'origine contractuelle : domaine de la distribution commerciale, chaîne de distribution. On a un grossiste ou un fabricant et ce grossiste vend des produits électroménagers à un détaillant et celui-ci va écouler les marchandises auprès des particuliers. Le grossiste peut insérer dans les contrats qu'il a avec les différents détaillants, une clause déterminant les prix de revente. C'est une restriction d'origine conventionnelle fixée par le

grossiste. Si le détaillant ne respecte pas cette fourchette de prix et revend à un prix inférieur, cette vente est valable. Mais le détaillant manque à son obligation de résultat et donc faute contractuelle envers le grossiste. Il faudra déterminer quel est le préjudice subi par le grossiste ? On peut penser à un dommage moral car vendre à un prix très bas pourrait entraîner une négligence des particuliers envers la marque. Si l'acheteur final est de mauvaise foi et est au courant du fait que le détaillant devait respecter la clause envers le grossiste alors il y a tierce complicité et cela peut engager la responsabilité civile du tiers envers le grossiste. Il aura alors deux codébiteurs tenus *in solidum*.

### Lésion en matière de vente d'immeubles

Articles 1674 et suivants qui traitent de la lésion en matière de vente immobilière.

Article 1658 : c'est un texte introductif mais il est malheureux. « Indépendamment des causes de nullité ou de résolution, le contrat de vente peut être résolu par l'exercice de la faculté de rachat ou par la vétété du prix ». Il y a donc des dispositions considérant la vente à réméré et des dispositions concernant la vétété du prix : lésion en matière de vente d'immeubles. Le terme résolu dans l'article 1658 est inapproprié, il convient pour la vente à réméré mais par contre dire que la vente est résolue parce qu'il y a lésion de 7/12<sup>ème</sup> est faux. Il y a une annulation donc une rescision pour cause de lésion.

Ces textes sont des textes dérogatoires au droit commun, la lésion ne vicie pas en principe les conventions : article 1118. Ces textes sont de stricte interprétation. On parle ici de la vente d'immeuble. Seule la vente d'immeuble peut être rescindée. Ex : apport en société, j'apporte à une société un immeuble. Ce ne sont pas des ventes, on ne peut réclamer la rescision pour cause de lésion.

Toute vente immobilière peut être rescindée pour cause de lésion en ce compris les ventes ayant un caractère aléatoire. C'est la vente d'un immeuble moyennant paiement d'une rente viagère ou bien la vente de la nue propriété d'un immeuble. Le vendeur se réservant l'usufruit. Ces ventes sont des ventes qui ont un caractère aléatoire car on au moment où la vente est conclue on ne peut déterminer le prix à payer, il est déterminé en fonction de la survie du vendeur. En principe la lésion ne peut pas s'appliquer au contrat ayant un caractère aléatoire. En principe, l'aléa chasse la lésion.

Si le vendeur vient à décéder quelque mois plus tard, l'acheteur aura payé très peut pour bénéficier du bien. Si par contre le vendeur à 99 ans, l'immeuble est un immeuble dont la valeur est estimée à 250 000 euros et la vente se fait par le paiement d'une rente de 1000 euros par semestre. L'aléa dans ce cas n'existe pas car le vendeur à très peu de chances de survivre pendant plusieurs années. Les héritiers pourront aller en justice et dire que la vente était lésionnaire. Elle ne pouvait déboucher que sur une opération très mauvaise pour le vendeur.

Exception : ventes faites par autorité de justice, article 1684. Par exemple, les ventes sur saisie.

S'il s'agit d'une vente de meuble, on ne peut agir en rescision. Ex : je vends un tableau de 250000 euros pour 50 000 euros. Je le vends pour le cinquième de sa valeur. Ce n'est pas une lésion sanctionnée par le code parce qu'il s'agit d'un meuble.

Je peux invoquer la théorie de la lésion qualifiée avec l'article 1382. Si le vendeur peut démontrer que l'acheteur a bénéficié de ses faiblesses pour conclure ce contrat, alors il y a sanction par application de l'article 1382 qui ordonne la réparation du dommage consécutif à la lésion qualifiée. Soit DI soit réparation en nature.

Qui est protégé par l'article 1674 et les suivants? Uniquement le vendeur. Concernant l'acheteur, il ne peut agir en rescision il peut uniquement invoquer la lésion qualifiée.

**Ex** : une française vend à l'âge de 77 son appartement en rente viagère à un notaire. Elle décède à 121 ans, ce notaire et ses héritiers n'ont pas pu agir en rescision car l'acheteur n'est pas protégé.

**Il faut une grosse lésion** : il faut une lésion de plus de  $7/12^{\text{ème}}$  : le prix doit être inférieur au  $5/12^{\text{ème}}$  du juste prix. Comment apprécier l'existence d'une lésion dans l'hypothèse où il y a eu une option d'achat? **Ex** : je promets de vendre mon immeuble à une personne qui manifeste son intérêt pour 200 000 euros le 1<sup>er</sup> février 2008. Le candidat acheteur lève l'option et le 15 avril 2008 la vente est formée. Entre ce temps, le quartier va connaître un nouvel essor car ils vont construire un théâtre et donc le bien a une plus value. Il faut actuellement 450 000 euros. Est-ce que le vendeur peut agir en rescision pour cause de lésion? Quel moment faut-il prendre en considération? On apprécie au moment où l'option est levée. Cela est un peu en sens contraire par rapport à ce qu'énonce le législateur dans les articles 1674 et suivants. On protège le vendeur contre une situation d'imprévision. On protège le promettant contre des circonstances nouvelles et imprévisibles. L'action en rescision doit faire l'objet d'une mention marginale à la conservation des hypothèques sous peine de nullité. L'action doit être introduite dans les 2 ans.

Il faut procéder à une estimation du bien. La première étape est de convaincre le juge (article 1677) du fait que vraisemblablement, il y a lésion. Si le juge pense que le vendeur a raison, le juge va rendre un jugement interlocutoire et va désigner un collègue de 3 experts (article 1678) qui vont devoir déterminer le juste prix et ils vont rendre leur rapport au juge. Ce rapport ne lie pas le juge. Le juge pourrait également dire que ce rapport ne convient pas, il n'est pas lié par ce rapport. Si le juge estime qu'il y a bien lésion, il accepte la demande et donc va entamer une action en rescision. Elle vise à l'annulation, l'anéantissement de la vente de manière à ce que le vendeur puisse récupérer son immeuble et que l'acheteur récupère le prix qu'il a payé. L'acheteur peut tenir en échec cette action en rescision. Il peut au gré de ses intérêts soit laisser la rescision sortir ses effets (restituer l'immeuble et récupérer le prix de vente) mais il peut aussi chercher à sauver la vente. Dans ce cas, il doit offrir un complément de prix.

#### 1) Aboutissement de l'action en rescision

L'acheteur récupère le prix et doit remettre l'immeuble. Cette action opère avec effets rétroactifs. L'acheteur est censé n'avoir jamais été propriétaire du bien et donc les actes juridiques accomplis à l'égard de l'immeuble vont tomber et seront frappés de caducité. **Ex** : si l'acheteur avait déjà revendu l'immeuble ou il avait consenti une hypothèque ou une servitude de passage au profit de son voisin, ou il avait consenti un bail. Dans ces hypothèses, tous ces actes vont tomber et donc le sous acquéreur devra remettre l'immeuble au vendeur. **Ex** : l'hypothèque est nulle, la servitude est frappée de nullité, etc. Comment protéger les tiers qui se trouvent dans cette situation (celle d'avoir racheté le bien à l'acheteur alors qu'il n'était pas vendeur)? Le sous acquéreur peut agir contre son vendeur en garantie d'éviction. La loi permet au

tiers concerné (tiers possesseur) par l'article 1681 d'empêcher la rescision de la vente. Il peut désintéresser le vendeur initial en lui offrant le complément de prix et se retourne ensuite contre son vendeur en garantie d'éviction. Et si on se trouve dans le cas d'une location ? Que peut faire le locataire ? Le bail tombe, il y a une action en rescision, le locataire doit quitter les lieux et le locataire n'a pas la possibilité d'offrir le complément de prix car il n'est pas tiers possesseur. La doctrine et la jurisprudence considèrent que le bail est maintenu lorsqu'il s'agit d'un acte d'administration. Les baux de moins de 9 ans sont des actes d'administration.

## 2) Tenir en échec la rescision

Il peut offrir le complément du prix déduction faite de 10% du prix. Il aura donc payé 9/10<sup>ème</sup> du juste prix. Cela permet de sauver le contrat de vente.

Attention voir par nous même les pages 21 à 26, le consentement.

Rem : erreur : vice de consentement est cause de nullité. Cette erreur doit être déterminante qui donne lieu à une action en nullité relative qui se prescrit par 10 ans. Si le vendeur avait commis un dol, il savait qu'il s'agissait d'un faux tableau alors nullité pour dol et non pour l'erreur.

## La capacité des parties (uniquement exposé oral)

- 1) Incapacité entre époux → les ventes entre époux sont en principe interdites : **article 1595.**

Sauf exceptions : voir article.

- 2) Clause d'inaliénabilité : elle peut figurer dans un contrat de vente, de donation, dans un testament etc. ex : je donne, je lègue, je vends un immeuble à B. il est âgé de 17 ans et c'est une tête brûlée, il dilapide tout ce qu'il a entre les mains. B ne pourra pas aliéner cet immeuble. Il doit le conserver afin de le protéger contre lui-même. En principe ces clauses sont interdites car contraire au principe de l'article 1598 : « tout ce qui est dans le commerce peut être vendu sauf si une loi va en sens contraire ». Elle est nulle sauf si elle est motivée par des raisons sérieuses. Si la clause d'inaliénabilité est recevable et que B vient à vendre le bien au mépris de l'interdiction, que se passe-t-il ? Question controversée. Soit B en revendant le bien à manquer à une obligation contractuelle car il avait une obligation de ne pas faire. Dans ce cas, la première vente est résolue pour manquement grave, **article 1184**, la deuxième vente tombe aussi car B est censé n'avoir jamais été propriétaire. Il doit donc me restituer le bien. Soit la deuxième vente est considérée comme étant nulle. Etant nulle, le bien revient non plus à moi mais à B. que fait le sous acquéreur s'il est de bonne foi ? Il pourra se retourner contre B, c'est la garantie d'éviction. Si on est en matière mobilière, le sous acquéreur qui a pris possession de bonne foi peut se réfugier derrière l'article 2279, en fait de meuble possession vaut titre.
- 3) **L'article 1596** : il traite d'un certain nombre d'incapacité de jouissances particulières. Une personne ne peut pas se porter acheteur. **Ex** : les tuteurs, les mandataires etc. **Ex** : le mandataire. Le propriétaire d'un bien d'un immeuble charge un mandataire de vendre ce bien, l'agence immobilière à l'obligation de trouver un candidat acheteur. Peut-elle acheter le bien pour elle-même. Elle

se porte acquéreur. Le mandataire ne peut pas se porter acheteur. Il ne peut donc se constituer contre partie. Interdiction du contrat avec soi-même. On veut éviter d'avoir un conflit d'intérêt. Si malgré tout, l'agence immobilière achète le bien pour elle-même alors il y a nullité relative ; le mandant pourrait renoncer de réclamer la nullité de la vente. Si le propriétaire donne une instruction très précise au mandataire en donnant par exemple le prix de 250 000 euros, même dans ce cas, le mandataire ne peut se constituer acquéreur. On peut par contre faire une clause qui autorise la contre partie du mandataire est licite.

## **De la Chose vendue**

- Il faut que la chose existe au moment où le contrat de vente est conclu. Si la chose n'existe pas ou plus, la vente est nulle. Article 1601. Ex : achat d'une voiture d'occasion. Négociations pendant un certain temps. Le 1<sup>er</sup> mars je conclus la vente. Mais ce que j'ignore est que la voiture a été détruite la veille. La chose a péri avant la conclusion de la vente donc la vente est nulle.

Une chose dans le commerce

La chose qui doit être vendue. Voir page 32

Vente du bien d'autrui = on aurait pu raisonner en terme d'inexécution d'une obligation. Un vendeur manque à son obligation contractuelle de transférer la propriété. Ce vendeur engage sa responsabilité contractuelle. L'acheteur peut demander la résolution judiciaire de la vente et demander en plus des DI. On peut aussi permettre à l'acheteur d'agir en nullité à titre préventif. Si l'acheteur n'avait pas cette action en nullité, il risquerait de voir le véritable propriétaire pointer le bout de son nez. L'acheteur n'a qu'une possibilité, restituer le bien. Il reste donc le recours en garantie d'éviction contre son vendeur. Résolution de la vente + DI.

Voir syllabus rien suivis

Il faut tenir compte du fait que le vendeur qui négocie une vente a une obligation d'informations envers l'acheteur et cette obligation d'information existe aussi bien au stade des négociations qu'en cours d'exécution du contrat. Au stade des pourparlers, le vendeur a une obligation d'information, il doit fournir toutes les informations importantes dont il dispose et qu'ignore l'autre partie. La bonne foi l'impose. C'est donc une culpa in contrahendo. Il doit donc des DI. L'acheteur pourra réclamer la nullité de la vente pour réticence dolosive. Le devoir d'informations peu aussi résulté de dispositions légales, notamment la loi sur les pratiques du commerce, article 30. On ne peut pas raconter n'importe quoi dans une publicité c'est donc déloyal. On peut appliquer la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce. Le vendeur a donc l'obligation d'informer l'acheteur que le bien vendu présente un défaut par exemple. Article 1134 al. 3

## **Chapitre II : La preuve et l'interprétation du contrat**

Si la vente est civile, entre deux particuliers, il faut donc un écrit dès lors que le prix dépasse 375 euros sous réserve d'une impossibilité de fournir un écrit (article 1348) et sous réserve d'un éventuel commencement de preuve par écrit. Il faut par ailleurs appliquer la théorie du double. En matière commerciale, la preuve de la vente peut se rapporter par toutes voies de droit, article 25 de la loi du 14 juillet 1991.

En cas de vente mixte, une partie a une obligation civile et l'autre a une obligation commerciale, c'est une application distributive des règles de la preuve. L'acheteur particulier pourra prouver par toute voie de droit, si c'est le vendeur qui cherche à prouver l'obligation de payer le prix dans le chef de l'acheteur alors écrit, Article 1341.

### Comment interpréter le contrat ?

Recherche de l'intention commune des parties. S'il subsiste un doute irréductible : dans ce cas, on applique une disposition propre aux contrats de vente c'est l'article 1602. Le législateur se montre sévère envers les vendeurs. Le vendeur est tenu

d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige. Tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur.

C'est en fait la traduction d'un vieux adage : « qui vend le pot dit le mot ». Le vendeur est la personne la mieux placée pour connaître la chose. On retient donc l'interprétation favorable à l'acheteur peut importe s'il est créancier ou débiteur de l'obligation.

Limitation :

- On applique cette interprétation préférentielle uniquement s'il y a un doute qu'on n'arrive pas à supprimer
- L'article 1602 ne s'applique pas à l'interprétation des clauses exceptionnelles stipulées à l'avantage de l'acheteur.
- Les ventes commerciales sont soumises à des règles particulières.

Si on se trouve en présence d'un contrat entre vendeur professionnel et consommateur alors on applique un autre texte que celui de 1602. On applique l'article 31 § 4 de la loi du 14 juillet 1991. En cas de doute, c'est l'interprétation la plus favorable au consommateur qui doit prévaloir. On n'exige plus de doute irréductible. Le seul doute suffit. « La plus favorable » : s'il y a en 3 on retient la plus favorable.

### **Chapitre III : Les modalités diverses du contrat de vente et les promesses de vente**

La vente peut être pure et simple. Ex : je vais acheter une gaufre à midi.

Il y a des ventes sous conditions, des ventes à l'essai etc.

#### 1) Les ventes à l'essai

Article 1588 : « La vente faite à l'essai est toujours présumée faite sous une condition suspensive ». Essais réalisés après la conclusion de la vente. Ce ne sont pas des essais préalables à la conclusion de la vente. Ex : l'achat d'une voiture d'occasion. Ex d'essai postérieur : j'ai acheté un chien de chasse et il a été convenu que l'acheteur pourrait utiliser le chien pendant un mois ou deux. La vente est conclue mais assortie de cet essai.

Tout dépend de la volonté commune des parties :

- On pourra conclure à la vente sous conditions suspensives = article 1588. La vente est déjà conclue. Elle est suspendue à un essai qui s'avère concluant. La condition suspensive se réalise et elle opère avec effet rétroactif. On fait comme si l'essai avait été concluant dès le départ. Si le chien décède après un mois alors que la période d'essai est de deux mois alors qui va devoir supporter les dégâts. L'acheteur doit-il payer le prix ? Non car il y a cas de force majeure qui se produit avant la fin de la période d'essai. Le vendeur est resté propriétaire, elle périclète au risque du vendeur. Si l'essai s'avère concluant et que le chien décède après alors l'acheteur est devenu propriétaire. Cet essai

à un caractère objectif, il n'est pas laissé au gré de l'acheteur. Objectivement, d'après l'opinion commune, on peut considérer que le chien convient pour la chasse. Je ne pourrai pas dire je vous ramène le chien après les deux mois d'essai parce qu'il aboie trop souvent. Non ce n'est pas possible. C'est un critère objectif et donc il doit correspondre au critère de la chasse et pas au reste. Si l'acheteur veut se dérober, je peux agir en justice.

- Vente sous conditions résolutoires

Condition résolutoire sous un essai non concluant. Le chien ne convient pas à l'hypothèse à laquelle je voulais l'affecter. L'acheteur est déjà propriétaire et si un cas de force majeure vient à se produire, l'acheteur supportera les frais car il est déjà propriétaire. Si l'essai n'est pas concluant le contrat est résolu avec un effet rétroactif.

- Ce n'est pas une vente mais une promesse unilatérale de vente

Vente au gré de l'acheteur.

Les promesses de vente et promesses d'achat

Promesses de vente :

- La promesse de vente est en vérité mal nommée. En réalité c'est une offre de vente. Je vais mettre en vente ma maison ou ma voiture. quelqu'un vient me trouver et on parle du prix. Vous pouvez l'acheter pour 4000 euros. Si c'est une promesse de vente, c'est un contrat innommé.
- La promesse de vente est une promesse unilatérale de vente : on a un contrat entre le promettant et le bénéficiaire de la promesse.
- La promesse est synallagmatique ou bilatérale de vente : la aussi je me méfie des mots. C'est un contrat par lequel une personne promet de vendre et l'autre personne promet d'acheter. C'est en réalité une vente. Ex : le compromis de vente en matière immobilière. Ce document on peut le rédiger comme on le souhaite. Le compromis est déjà un contrat de vente.

La promesse unilatérale de vente est un contrat entre le propriétaire d'un bien par lequel ce propriétaire promet de conclure un contrat de vente avec le bénéficiaire de la promesse pour autant que celui-ci lève l'option. On ajoute que le promettant promet de vendre le bien pour un prix déterminé. Je promets de vendre cet immeuble pour un prix de 300 000 euros. Cette promesse unilatérale de vente n'est pas translatrice de propriété. C'est le promettant qui est toujours propriétaire. La vente ne sera conclue que le jour où le bénéficiaire aura levé l'option d'achat. Il y a deux volontés qui se sont rencontrées. La volonté du promettant et la volonté de l'acheteur qui a levé l'option.

Effets de la promesse unilatérale de vente = elle ne l'accorde pas au bénéficiaire de l'option. Il a un droit de créance. Le droit de lever l'option.

Le bénéficiaire de la promesse a un droit de créance. Il n'est pas tenu de soulever l'option. On ne pourra pas lui réclamer des DI. En pratique, il n'est pas rare de trouver dans la promesse de vente, une clause indiquant que si l'option n'est pas levée, le bénéficiaire devra une somme 2000 euros. Comment analyser cette clause ?

Si on ne lève pas l'option dans les deux mois, il devra 2000 euros. Ce n'est pas une sanction ni des DI, c'est plutôt le prix de l'option. Il va refuser d'autres propositions qui vont être faites par des tiers. L'immobilisation a donc un prix et c'est 2000 euros. On ne peut pas y voir une clause pénale. Ce n'est pas une clause de DI. Il n'y a pas de faute du bénéficiaire de l'option. Ce n'est pas une clause pénale et donc on ne peut pas aller en justice pour demander une réduction de l'option. On ne peut pas demander une réduction de cette somme sur base des dispositions s'appliquant aux clauses pénales.

Si le bénéficiaire de l'option lève cette option, la vente se forme. Les deux volontés se sont rencontrées. Elles se forment à la date de la levée de l'option, à l'écoulement des deux mois.

Si le promettant ne respecte le délai de réflexion qu'il a laissé à l'autre partie ? Page 50

Le promettant a manqué à son obligation et il engage donc sa responsabilité contractuelle envers le bénéficiaire de la promesse. Il se peut que le bénéficiaire ait un dommage moral mais surtout un dommage matériel. Les DI, mais ils ne seront pas très élevés. Quelle est l'autre solution ? Ne serait-il pas possible de faire tomber la vente avec B ? Il est nécessaire que B ait quelque chose à se reprocher. Il faut distinguer si B est de bonne ou mauvaise foi. Si B est de mauvaise foi et qu'il connaissait la promesse unilatérale de vente ou ne pouvait l'ignorer, il est alors tiers complice. Il se rend complice de la violation par le promettant de son obligation contractuelle. Il engage sa responsabilité sur la base de l'article 1382. La faute est bien là et il y a un dommage et lien de causalité. Le tiers complice doit réparer. Cette réparation peut être une réparation pécuniaire, des DI. Le bénéficiaire de la promesse aura alors deux débiteurs tenus *in solidum*. La deuxième sanction est une réparation en nature. C'est une sanction un peu four tout. Elle permet au juge d'annuler la vente conclue entre le promettant et le tiers complice. Puisque la vente est annulée, il peut soulever l'option.

### **Pacte de préférence**

C'est un contrat par lequel une personne le débiteur s'engage envers le bénéficiaire de la promesse à conclure un autre contrat en priorité avec lui par rapport aux tiers.

Ex : je suis propriétaire d'un immeuble, je le donne en location et dans le contrat de bail, figure la clause suivante. Si je décide de vendre le bien, je m'adresserai en priorité à vous et si vous me proposez le même prix que les tiers intéressés alors je traiterai avec vous. Ex2 : si un actionnaire veut vendre ses actions, il devra prioritairement les proposer aux autres actionnaires.

### **Origine :**

C'est un contrat. Il y a aussi cependant des pactes de préférence d'origine légale. Ex : les fermiers, locataires de biens agricoles ont un droit de préemption prévu par la loi sur les baux à ferme. Article 48 et s. si le propriétaire des terres veut vendre, le fermier peut dire qu'il est intéressé. S'il offre le même prix que le tiers, le fermier deviendra propriétaire.

### **Sanction :**

Hypothèse où le débiteur du droit de préférence traite avec un tiers au mépris du pacte de préférence. Ex : bailleur qui dans le contrat de bail insère un droit de préférence. Le bailleur vend le bien sans s'adresser au locataire. Le bailleur engage sa responsabilité contractuelle envers le locataire. On distingue si le tiers est de bonne foi ou de mauvaise foi. Si le tiers est de bonne foi, la vente ne peut pas être remise en cause. S'il est de mauvaise foi, il est tiers complice et engage sa responsabilité civile. Le juge peut ordonner dans l'état actuel des choses en Belgique, il peut ordonner l'annulation de la vente et le bien revient dans le patrimoine du bailleur, dans le patrimoine du débiteur de préférence. Ne pourrait-on pas admettre une substitution forcée ?

On supprime promesse d'exclusivité page 53.

### **Promesse d'achat**

Une personne qui promet au propriétaire de lui acheter le bien. Ce qui est dit des promesses de vente, peut être transposé pour les promesses d'achat. C'est une offre d'achat par volonté unilatérale. Dans d'autres cas c'est un contrat et est donc une promesse unilatérale d'achat.

Supprimer section III page 54 + page 62 à 67 les ventes avec termes.

Cours 4  
Semaine

Droit des Contrats

### Garantie des vices cachés

#### Effets :

- Action rédhibitoire
- Action estimatoire

C'est une option prévue par l'article 1644, mais le législateur donne la possibilité d'obtenir des DI. Si le vendeur est de bonne foi il aura des DI limités, article 1646 mais si le vendeur est de mauvaise foi alors les DI seront élevés car il doit réparer tous les dommages occasionnés par le vice (intrinsèque ou extrinsèque). Article 1645. Comment démontrer la mauvaise foi du vendeur ? La jurisprudence vole au secours des acheteurs lorsqu'ils tiennent leurs biens d'un vendeur professionnel. On considère qu'il pèse sur ce vendeur une présomption de connaissance des vices. On présume que le vendeur est de mauvaise foi alors que normalement toute personne est présumée de bonne foi. Il est présumé connaître les vices et donc il est de mauvaise foi. Le vendeur professionnel a une obligation de résultat et une obligation de garantie. Résultat = le vendeur doit faire preuve de compétences et doit tout faire pour détecter l'existence d'un vice. S'il n'y parvient pas et que la chose est vendue en étant affectée d'un vice, il est présumé en faute et doit tous les DI. La présomption de faute qui découle de l'inexécution de l'obligation de résultat est réfragable. On peut échapper à sa responsabilité en démontrant une force majeure. On doit démontrer l'ignorance invincible. La présomption qui pèse sur les vendeurs professionnels est irréfragable en France. Un vendeur professionnel = le fabricant, le vendeur spécialisé et le détaillant (épiciers). La présomption de connaissance des vices est plus facilement connaissable par ce genre de vendeur mais parfois l'épicier n'a pas connaissance des contenus et donc il pourrait renverser la présomption de mauvaise foi.

Il y a aussi des clauses contraires qui sont nombreuses en pratique. Elles peuvent toucher soit le délai soit les effets de la garantie. Ces clauses peuvent être extensives ou restrictives (limitatives) de la garantie. **Attention étudier le syllabus. TUYAU**

Il faut apprécier la validité de la clause en droit commun mais aussi au regard de la loi du 14 juillet 1991.

Délai = les parties peuvent indiquer dans quel délai l'acheteur doit dénoncer l'existence du vice. Si le délai est extensif par rapport au délai que fixera un juge, la clause est valable. Si le délai est restrictif alors elle est aussi valable en droit commun sauf si le délai est à ce point court que le défaut ne pouvait apparaître qu'après l'expiration du délai. Ex : délai de 3 jours mais le vice ne peut apparaître qu'après le 5<sup>ème</sup> jour. Le délai n'est pas valable. Dans un contrat soumis à la loi du 14 juillet 1991 mais aussi la loi du 1<sup>er</sup> septembre 2004 relative à la garantie de la consommation. La clause qui fixe un délai déraisonnablement court est nulle dans les rapports entre vendeur professionnel et les consommateurs. Article 32, 13<sup>de</sup> de la loi du 14 juillet 1991. Peut-on accorder des droits plus importants ? Par exemple en prévoyant une clause résolutoire expresse couplée à une clause pénale. Ces clauses sont favorables à

l'acheteur. Si le vendeur est particulièrement généreux, il laisse le choix à l'acheteur. Réparation du bien, remplacement etc.

Le plus fréquent sont les clauses restrictives de garanties = on réduit les droits accordés à l'acheteur. Exemple des clauses d'exonération des garanties : je ne peux rien réclamer ou uniquement des DI pour tel montant. Je ne peux demander qu'une diminution de prix ou encore **s'il y a un vice, je ne peux réclamer que la réparation du bien, c'est une clause restrictive car elle écarte la résolution ou la possibilité de demander une réduction du prix. Elle peut être expresse ou tacite.** Ex : le prix a été fixé en raison de la présence éventuelle d'un vice. Le vendeur en lâchant la voiture a un prix très faible, il fait entendre tacitement que s'il y a un vice, l'acheteur ne pourra rien réclamer au vendeur. De telles clauses sont-elles valables. On distingue la vente du droit commun ou d'une vente relevant du 14 juillet 1991.

Droit commun : article 1643 du code civil admet les clauses restrictives ou exonératoires de garanties. Un vendeur peut donc s'en exonérer pour autant qu'il soit de bonne foi. S'il est de mauvaise foi la clause tombe. Si c'est un vendeur professionnel alors il est présumé connaître les vices et donc une telle clause ne serait pas acceptée sauf ignorance invincible.

Vendeur professionnel et consommateur : loi du 14 juillet 1991 : article 32, 12° interdit les clauses restrictives ou exonératoires de garanties. Donc ces clauses sont nulles car elle figure bien dans la liste noire. Loi du 1<sup>er</sup> septembre 2004, article 7 : disposition analogue à celle de la loi précédente.

Ces articles vont au-delà de ce qui est prévu en droit commun. Un vendeur professionnel peut sauver la clause en démontrant son ignorance invincible. Par contre dans le cas ci-dessus, elle est nécessairement nulle. Ne pas confondre donc le droit commun et les lois.

**Vente de bien de consommation par un professionnel à un consommateur** : loi du 1<sup>er</sup> septembre 2004 inséré à l'article 1649*bis* à *octies*. Cette loi est une transposition d'une directive européenne visant à harmoniser les relations entre ces vendeurs et consommateurs. La loi de 2004 met en place un système moniste, il n'y a plus qu'une obligation : obligation de délivrance d'une chose conforme au contrat par le vendeur. Champ d'application : on ne vise que les contrats conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur et il doit s'agir d'un bien de consommation (meubles à l'exclusion de l'eau, gaz non conditionné dans des bouteilles ou bonbonnes ainsi que l'électricité). La loi impose la délivrance d'une chose conforme. Conformité = article 1649*ter* : on énonce les critères de cette conformité. La loi impose que le bien soit conforme aux contrats. La loi insère toute une série de délai. Point de départ : article 1649*quater* : la délivrance du bien. Ce n'est pas la conclusion du contrat. Le bien a donc été délivré, l'acheteur est protégé pour autant que le défaut de conformité apparaisse dans un délai de deux ans à compter de la délivrance. Le défaut doit exister au moment de la délivrance. S'il ne naît que par la suite, alors cela ne va pas. On ne peut pas agir sur base de cette loi. La loi vient toutefois au secours de l'acheteur. S'il arrive dans les 6 mois de la délivrance alors il est présumé existé depuis la délivrance. Quand le défaut se manifeste, il faut réagir. La loi permet de prévoir un délai de dénonciation du vice. Il faut agir à l'encontre du vendeur. Le délai de prescription est d'1 an.

Pour supprimer l'incertitude, on fixe un délai d'un an. Rien n'empêche les législateurs nationaux d'aller au-delà. Le législateur belge a dit qu'on pouvait envisager l'hypothèse dans laquelle un défaut ne se manifesterait au delà de deux ans. Dans ce cas, le consommateur n'est pas protégé. On va accorder une protection supplémentaire en Belgique. Le législateur prévoit qu'à l'expiration du délai de garantie de deux ans, l'acheteur a la possibilité de retomber sur les articles 1641 et suivants. Si jamais un défaut venait à apparaître après le délai de deux ans, alors le consommateur pourrait retomber sur la théorie des vices cachés.

Droits du consommateur = il a une palette de droits assez étendus. C'est ce que prévoit la garantie légale en faveur du consommateur. On parle de garantie commerciale et de garantie légale.

1° garantie légale = la loi offre beaucoup de droits. Article 1649*quinquies*. Outre des DI le cas échéant, le consommateur doit dans un premier temps réclamer la mise en conformité du bien. C'est l'exécution en nature par la réparation ou par le remplacement du bien. Cette mise en conformité doit se faire sans frais pour le consommateur. Elle doit en plus se faire sans inconvénients majeurs pour le consommateur et dans un délai raisonnable. Ex : achat d'une voiture mais la voiture reste 3 semaines, 1 mois au garage alors que j'en ai besoin, c'est un inconvénient majeur. Si l'exécution en nature est impossible, ex si le bien n'est plus fabriqué ou la réparation impossible. Ou même si la mise en conformité est disproportionnée. Voir même si l'exécution en nature ne s'est pas faite dans un délai raisonnable etc. alors le consommateur doit choisir entre une résolution judiciaire ou une diminution du prix. Si le défaut de conformité est un vice caché qui apparaît après le délai de garantie alors article 1644 action rédhibitoire et action estimatoire et article 1645 pour les DI.

2° garantie commerciale = cette garantie conventionnelle se trouve à l'article 1649*septies*. Il faut que la garantie soit rédigée en termes clairs et précis. Cette garantie commerciale ne peut pas réduire les droits prévus par la loi. Sont nulles, les clauses contractuelles qui écartent ou limitent les droits accordés au consommateur.

Que se passe-t-il si on a une chaîne de vente ? On a le fabricant qui vend le bien à un détaillant ou concessionnaire. C'est un vendeur professionnel. Ensuite celui-ci le vend à un consommateur. Quels sont les droits du consommateur ? Il peut se retourner contre son vendeur. Peut-il aussi se retourner contre le fabricant ? La directive n'en parle pas ni les articles du code civil. On applique l'article 1615 du code civil. La garantie légale des vices cachés des articles 1641 et s. dont le vendeur professionnel disposait envers son fabricant a été cédée comme accessoire juridique au consommateur. Il peut alors agir directement contre le fabricant. Sur base de la garantie des vices cachés. Le recours en garantie des vices cachés dont disposait le vendeur professionnel contre le fabricant a été cédé au consommateur.

Que se passe-t-il lorsque le consommateur a fait valoir ses droits contre son vendeur ? Le vendeur professionnel peut-il se retourner contre le fabricant. Article 1649*sexies*. Il peut exercer à l'encontre du fabricant un recours fondé sur la responsabilité contractuelle. Sans que puisse lui être opposé une clause contractuelle ayant pour but de limiter cette

responsabilité. Le fabricant ne peut opposer une clause limitative ou exonératoire de responsabilité.

Attention ne pas confondre les deux.

Page 87 à 89 : on traite du droit commun et les clauses figurants entre les professionnels et les consommateurs sont énoncés de manière trop succincte. Article 32 point 12 et 13. Il faut plutôt étudier les notes pour cette partie.

## **La garantie d'éviction**

Il doit livrer une chose exempte de tout vice mais il doit aussi fournir une jouissance paisible de la chose. Elle met à charge du vendeur, une garantie d'éviction. L'acheteur doit être protégé des troubles émanant du vendeur ou d'une tierce personne. Article 726 à 740 qui traite de cette question.

Garantie d'éviction du fait personnel du vendeur. Le vendeur doit garantir l'acheteur contre les évictions qui serait le fait des tiers.

Obligation de non facere qui pèse sur le vendeur. Il a vendu un bien, l'a livré et il doit laisser l'acheteur jouir en paix. Il ne peut pas perturber cette jouissance. S'il le fait il manque à son obligation de non facere. Il doit s'abstenir de tout trouble, de fait ou de droit. Ce sont des troubles qui compromettraient la jouissance du bien par l'acheteur. On ne peut pas tenter par la suite une action en revendication car il n'est plus propriétaire du bien.

Sanction du trouble de droit = le vendeur ou ses héritiers prétendent avoir un droit sur le bien vendu (droit réel, droit de créance). C'est une prétention juridique. L'acheteur qui est assigné en justice par le vendeur ou ses héritiers va soulever l'exception de garantie qui est péremptoire et perpétuelle. C'est un moyen de défense au fonds. L'acheteur va en justice et peut réclamer toutes les sanctions du droit commun : exécution en nature, DI, résolution judiciaire.

Sanction du trouble de fait : un vendeur vend son fonds de commerce et ce vendeur va ouvrir plus loin un fonds de commerce concurrent. Il y a un manquement à son obligation de non concurrence. C'est un trouble de fait qui pourrait justifier l'éviction. Les clauses par lesquelles le vendeur s'exonérait de sa responsabilité du fait personnel sont nulles.

Garantie du fait des tiers = l'auteur du trouble est une tierce personne. Il s'agit nécessairement d'un trouble de droit. Le tiers formule une prétention juridique. Il prétend avoir un droit. Ex : droit de créance, droit réel (il dit être locataire par exemple de l'immeuble que j'ai acheté). Le vendeur doit intervenir et protéger l'acheteur. Conditions de la garantie d'éviction du fait des tiers : elle est due par tout vendeur de bonne ou de mauvaise foi. Même si le vendeur n'est en rien responsable du trouble.

### 1) Trouble de droit

Se manifeste par l'exercice d'une action. Ex : tiers qui exerce une action en revendication en cas de vol. Il peut aussi prendre la forme d'une exception avancée par un tiers. Un tiers prétend avoir une servitude sur le bien. On agit en justice contre ce tiers et ce tiers oppose une exception.

### 2) Actuel

L'acheteur est perturbé par un tiers. On est en présence d'une éviction. S'il s'agit seulement d'un risque d'éviction, on ne peut en principe pas mettre en œuvre. Article 1653 du code civil : on est dans l'hypothèse où l'acheteur n'a pas encore payé le prix de vente. Le vendeur agit en justice et l'acheteur invoque l'exception de garantie d'éviction. Si l'acheteur est troublé ou a peur de craindre il peut suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le trouble cesse. Le vendeur réclame le paiement du prix mais l'acheteur ne paie pas car il craint d'être troublé et d'être évincé. C'est l'exception *Timoris* : Exception d'inexécution qui joue à titre préventif. Si le vendeur veut débloquer la situation, il doit apaiser son acheteur. L'article 1599 peut jouer aussi. La vente de la chose d'autrui. L'acheteur peut demander la nullité de la vente de la chose d'autrui.

### 3) Cause antérieure à la vente

Le trouble doit trouver son origine dans un fait antérieur à la vente. Si le trouble est postérieur dans le cas par exemple d'une expropriation pour l'ordre public.

### 4) Charge, la prétention juridique formulée par le tiers n'a pas été déclarée au départ à l'acheteur

Le vendeur n'avait pas déclaré l'existence de la charge à l'acheteur. Il faut une charge non déclarée. Dans l'hypothèse où l'acheteur connaît l'existence d'une charge et il sait que par exemple qu'il y a un locataire qui occupe les lieux. Il le sait de connaissance personnelle sans que le vendeur lui ait dit quoique ce soit. Dans ce cas, le vendeur peut-il se réfugier derrière cette connaissance personnelle ? Ici le vendeur n'a rien déclaré du tout donc l'acheteur pourra agir contre son vendeur en garantie d'éviction.

Quand toutes ces conditions sont remplies, le vendeur a l'obligation de prendre faits et causes pour son acheteur. Ex : vente d'un bien et l'acheteur fait l'objet d'une action en revendication. On appelle en garantie son vendeur. C'est la garantie incidente. L'acheteur est en justice et il demande au vendeur de se mettre à ses côtés pour lui fournir la jouissance paisible du bien. L'acheteur va soulever une exception de garantie. Cette exception est dilatoire. C'est donc exécuter en nature l'obligation du vendeur. Il va essayer de rejeter la prétention du tiers par exemple en disant que le bail n'était pas enregistré etc. L'acheteur est obligé d'appeler en garantie son vendeur. Il faut lui permettre d'exécuter en nature son obligation de garantie. Si l'acheteur fait l'objet d'une action en revendication et veut se défendre tout seul et perd. Le tiers aboutit dans son action en revendication. L'acheteur va donc se retourner contre son vendeur et demander des DI ou l'annulation de la vente.

Article 1640 : impose à l'acheteur d'appeler en garantie son vendeur. S'il ne la pas fait et que le vendeur avait des moyens utiles à sa disposition, l'acheteur ne pourra pas réclamer des DI.

Garantie principale = si la garantie incidente échoue alors le vendeur devra subsidiairement une exécution par équivalent.

**Ne Pas voir l'éviction totale et partielle dans le syllabus.**

Eviction totale = la vente sera résiliée et l'acheteur pourra réclamer des DI. Le terme est inapproprié c'est une résolution par faute et non pas une résiliation.

Eviction partielle = je dois supporter par exemple un locataire dans mon bâtiment pendant 9 ans. La loi dit que tout dépend de l'ampleur de l'éviction. Si elle peut être assimilée à une éviction totale alors l'acheteur pourra demander la résolution de la vente + DI. Si pas assimilé à une éviction totale alors on pourra uniquement avoir une diminution du prix.

Action en garantie d'éviction est un accessoire juridique donc elle se transmet avec le bien. On a la possibilité de prévoir des clauses contraires. On peut avoir des clauses extensives de garantie d'éviction **voir syllabus.**

Question d'examen : On parle de la vente sur saisie à plusieurs endroits du cours. Qu'advient-il de l'action en rescision pour cause de lésion ? Qu'advient-il de l'action en garantie des vices cachés ? Et qu'advient-il de l'action en garantie d'éviction ?

Ne pas voir les pages 113 à 117.

## Chapitre 5 : Les obligations de l'acheteur (notes + syllabus)

Il a trois obligations

### 1) Payer le prix

Obligation qui suscite le plus de contentieux. Souvent l'acheteur tarde à payer le prix ou ne veut pas le payer. Articles 1650 à 1656. Ce sont des dispositions supplétives de volonté donc les parties peuvent prévoir des clauses contraires. Il faut payer le prix et parfois des intérêts. Lorsque l'on a été mis en demeure de payer le prix alors des intérêts moratoires sont dus. L'acheteur doit payer le prix mais l'article 1653 permet à l'acheteur de suspendre le paiement du prix lorsqu'il est évincé ou des qu'il a des justes craintes de l'être. Quelles sont les garanties du vendeur impayé ? Ces droits sont assez nombreux. Premièrement, l'exception d'inexécution (non adimpleti contractus) : le vendeur suspend la livraison aussi longtemps qu'il n'a pas été payé. Article 1612 et 1613. Deuxièmement, l'action en exécution en nature. Il fait valoir son droit de créance. Un privilège spécial sur meuble ou sur immeuble dont dispose le vendeur. L'acheteur a été condamné à payer le prix mais ne le paie pas, le vendeur recourt à une saisie des biens du débiteur et on peut saisir le bien vendu. Le vendeur a le droit d'être payé par priorité par rapport aux autres créanciers. Troisièmement, la clause de réserve de propriété. L'action en résolution judiciaire de la vente. Article 1654 : le vendeur peut demander la résolution de la vente si l'acheteur ne paie pas le prix. Article 1184 + DI. Quatrièmement, possibilité de prévoir des clauses particulières : exemple : clause résolutoire expresse : le vendeur peut résoudre la vente de plein droit sans passer devant le juge permettant ainsi au vendeur de sortir de cette vente. Elle sera souvent assortie d'une clause pénale. Clause relative aux intérêts de retard : si le prix n'est pas payé au jour convenu alors l'acheteur devra une majoration du prix par jour de retard. Cette clause résolutoire expresse est visée par l'article 1656 : vente d'immeuble. Le vendeur dit que si le prix n'est pas acquitté à telle échéance, la vente sera résolue de plein droit mais en principe après une mise en demeure demeurée vaine (sans succès).

Rente viagère : l'acheteur ne s'acquitte plus de la rente viagère, il cesse de payer. Est-ce que le vendeur peut agir en résolution. Article 1978 : il interdit au vendeur de demander la résolution judiciaire. C'est un texte supplétif de volonté et donc on peut prévoir une clause résolutoire expresse dans le contrat si les deux parties sont d'accord.

### 2) Payer les frais d'acte de la vente

Article 1593 : les frais d'actes et autres accessoires à la vente sont à la charge de l'acheteur. Honoraires du notaire, ... sauf clause contraire. Il peut arriver que l'acheteur ne retire pas la chose. Dans ce cas le vendeur se retrouve à un acheteur qui ne satisfait pas à son obligation. 1) on peut demander une exécution en nature : obligation de retirer la chose. 2) la résolution judiciaire de la vente avec des DI. 3) on peut avoir des clauses pénales et des clauses résolutoires expresses.

Mais attention à l'article 1657 : En matière de vente de denrées et d'effets mobiliers,

3) Retirer la chose

On commence aux pages 143 et suivantes

## **LES CONTRATS DE SERVICE**

Ils présentent la particularité d'imposer à une partie une obligation de faire. Accomplir une prestation. Idée commune à tous les contrats de services. Ces contrats sont de deux types : à titre gratuit et à titre onéreux.

A titre gratuit = un débiteur rend un service sans exiger de contrepartie. Ces contrats de services on en parle peu mais pourtant ils sont très nombreux : le commodat (prêt à usage), le dépôt à titre gratuit (je confie la garde de mon bien à quelqu'un sans donner de rémunération), le mandat à titre gratuit (j'accepte de représenter quelqu'un mais je ne réclame pas de rémunération), le cautionnement etc.

A titre onéreux = mandat, dépôt et contrat d'entreprise. On les distingue par l'objet de la prestation. Si le prestataire de service s'engage à garder la chose d'autrui, à la conserver alors il sera dépositaire. Si on demande au prestataire de me représenter et d'accomplir des actes juridiques pour mon compte alors il sera mandataire. Si je lui demande de faire quelque chose mais qui n'est ni un mandat et ni un dépôt alors il s'agit d'un contrat d'entreprise.

Agent immobilier : le client qui s'adresse à lui, il lui confie une mission. On lui demande de faire la publicité et d'annoncer la vente d'immeuble, de faire visiter, de conclure le compromis et de percevoir un acompte. Quel est alors le contrat ?

Garagiste : on lui demande d'effectuer des travaux d'entretiens et de réparation et la voiture reste la un jour ou deux. Contrat d'entreprise ? Contrat de dépôt ? On confie au garagiste la garde de la voiture donc on peut envisager qu'il y ait deux contrats.

### **CONTRAT DE MANDAT**

Articles 1984 à 2010

*Qu'est ce que le mandat ?*

Article 1984 donne une définition mais il ne faut pas le prendre au pied de la lettre. On n'est pas en mesure de savoir quelle est la mission du mandataire car on dit juste « faire quelque chose ». La doctrine et la jurisprudence se sont accordées pour dire que l'obligation caractéristique est d'accomplir des actes juridiques au nom et pour le compte du mandant. Actes juridiques = actes de l'homme, volontaires et destinés à produire des effets de droit. Si l'acte n'a pas été accompli en vue de produire des effets de droit, ce ne sont pas des actes

juridiques. Ce sera un fait juridique ou un acte matériel mais pas un acte juridique. L'agent immobilier qui fait visiter les lieux, accomplit un acte matériel. Il se présente en qualité de représentant du mandant et il le nomme. Il agit donc au nom et pour le compte du mandant.

C'est un contrat : il faut une offre et une acceptation. Le mandataire n'est pas rémunéré forcément. Il sera ou non selon les cas.

Médecins = le médecin n'est pas un mandataire. Il va soigner le patient c'est un acte matériel. Il est donc entrepreneur au sens du code civil sauf si son patient lui demande d'introduire un dossier auprès de la mutuel ou de l'INAMI dans ce cas, il est mandataire.

Huissier de justice = on fait appel à un huissier pour constater un adultère (acte matériel) dans ce cas il est entrepreneur. Par contre si je demande à l'huissier d'introduire une citation à comparaître en justice alors il agit comme mandataire car il s'agit d'un acte juridique.

Conseiller en placement et gérant de fortune = Tous les deux interviennent moyennant une rémunération. Le conseiller donne uniquement des conseils : acheter telle ou telle action, ne pas acheter telle ou telle action. C'est une prestation matérielle. Le conseiller est un intermédiaire entrepreneur. Le gérant de fortune est un représentant. C'est un mandat de gestion, il décide des placements et donc il prend les décisions d'achat et de vente. Dans ce cas, c'est un mandataire. Il peut faire l'objet d'action en responsabilité contractuelle. Il faut prouver qu'il ne s'est pas comporté comme un bon gestionnaire de fortune au même moment.

Avocat = si on lui demande d'interjeter appel alors il fait un acte juridique et donc sera mandataire ad litem : il représente son client. Article 440 du code judiciaire. On le croit sur parole. En justice, l'avocat accomplit des actes matériels comme plaider. Il a la casquette d'entrepreneur. L'avocat peut aussi se voir confier d'autres missions par son client. Ex : en dehors d'une procédure judiciaire. C'est un mandat de droit commun. Dans ce cas, l'avocat n'est plus cru sur parole il doit produire une procuration pour démontrer qu'il est bien dans ses droits d'agir.

Devant les tribunaux à quel titre intervient l'agent immobilier ? Le plus souvent il se voit confier une mission mixte, le client va le charger de faire visiter les lieux et d'annoncer la mise en vente de l'immeuble mais également de conclure le compromis de vente et de percevoir un acompte. Il y a des actes juridiques et des actes matériels. Est-il possible de réduire la rémunération de l'agent immobilier = réductibilité du salaire du mandataire : on admet cette réductibilité lorsque cette rémunération est manifestement excessive par rapport au service accompli. Ex : Commission de 2% sur le prix de vente, l'immeuble est vendu après 2-3 jours par une simple annonce, si vendu 300 000 euros, l'agent immobilier gagne beaucoup. C'est manifestement excessif. Le juge peut donc réduire cette rémunération si l'agent immobilier est mandataire mais il y a controverse. Certains auteurs considèrent que fassent à cette prestation mixte il y a une prestation principale qu'est la vente. Tout le reste est absorbé. Il y aurait donc un contrat de mandat pour le tout et on peut alors réduire la rémunération. D'autres auteurs disent que le plus important est de trouver le client et donc il n'est pas mandataire et pourrait alors recevoir l'intégralité de la rémunération. D'autres encore considèrent qu'il s'agit d'un contrat mixte, il y a un volet

mandat et un volet entreprise. Le juge pourrait réduire la rémunération pour la partie mandat.

#### OBSERVATION

- En France, la cour de cassation permet de réduire la rémunération de l'agent quelque soit sa qualité.
- L'agent immobilier est-il certain d'obtenir sa rémunération s'il est entrepreneur ?

Prête-nom et commission et mandat sont différents : on parle parfois de mandat représentatif et non représentatif. Dans le prête-nom et la commission, il y a un intermédiaire qui agit à la demande d'un donneur d'ordre, va conclure des actes juridiques pour le compte du donneur d'ordre mais en son nom propre d'intermédiaire. Il s'adresse en leurs noms propres et non pas au nom du donneur d'ordre. Prêt de nom : cas de simulation. Je ne veux pas apparaître et j'envoie quelqu'un d'autre pour conclure la vente en son nom à lui et puis le prête-nom va recéder le bien au donneur d'ordre. En principe la simulation est autorisée. La commission est un intermédiaire professionnel, il va accomplir des actes juridiques pour le compte d'un client mais en son nom propre. Au nom du commissionnaire. Ex : agent de change vend les actions en bourse en son nom à lui. Il va restituer le prix obtenu moyennant sa commission. Dans le contrat de commission, la personne sait qu'elle traite avec un intermédiaire tandis que dans le prête-nom on ne sait pas que la personne avec qui on traite est un intermédiaire.

#### **Conditions de formations du mandat**

Conditions de validité du droit commun : consentement non vicié – objet – cause – conforme à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

Capacité du mandataire = est-ce qu'un mandant peut choisir comme représentant une personne qui est juridiquement incapable ? Ex mineur d'âge, etc. article 1990 du code civil : les mineurs émancipés peuvent être choisis comme mandataire. Ce texte permet au mandant de choisir un mineur émancipé alors que juridiquement, elle n'a pas la pleine capacité. Le mandataire n'est qu'un intermédiaire qui s'exprime au nom et pour le compte du mandant. Le mandataire n'est pas concerné par les actes juridiques qu'il accomplit. On étend cette règle à d'autres incapables. Incapable qui n'est pas encore émancipé etc. MAIS on ne peut pas choisir un incapable qui n'a pas encore la capacité de discernement. On ne peut pas confier un mandat à un enfant en bas âge. Si on choisit une personne incapable pour nous représenter alors ce n'est pas la bonne attitude car on peut craindre que l'incapable agisse en dépit du bon sens. Ex : enfant de 12 ans qui vend une voiture pour une croute de pain. Il y aurait faute de gestion mais ne pourrait rien réclamer car le contrat de mandat est nul. Le mandataire pourra faire état de son incapacité.

Objet = accomplissement d'actes juridiques : articles 1987 à 1989 qui distinguent deux champs d'application au mandat :

- Extrinsic : article 1987 : le mandat est ou spécial ou général. Général : chargé de toutes les affaires du mandant. Spécial = chargé d'une ou plusieurs affaires.
- Intrinsèque : articles 1988 et 1989 : le mandat conçu en termes généraux n'englobe que les actes d'administration. Quels sont les actes juridiques que peut accomplir le mandataire ? lorsque le mandat est conçu en termes généraux, le mandataire ne peut accomplir des actes de gestion. Par contre, on peut indiquer expressément dans le mandat que le mandataire peut accomplir des actes de disposition. Les actes accomplis au nom et pour le compte du mandant, sont considérés comme s'ils avaient été accomplis par lui-même si on se trouve toujours dans les pouvoirs du mandataire. Si un acte est accompli en dehors des pouvoirs du mandataire alors le mandant ne sera pas lié.

Correctif : mandat apparent = le tiers contractant peut obtenir un engagement du mandant même si le mandataire est allé au delà de ses pouvoirs.

- En principe tous les actes juridiques peuvent être accomplis par voie de représentation à l'exclusion des actes intimement personnels. Ex : mariage, charger le représentant d'imiter notre signature.

Résumé les pages sur le consentement, intuitu personae etc.

C'est un contrat selon l'article 1986 à titre gratuit : le mandat est gratuit s'il n'y a pas de conventions contraires. La plupart des mandataires sont des professionnels. Ils exigent le plus souvent des rémunérations et donc le mandat est actuellement en principe à titre onéreux. Ex : ASBL gérée par des administrateurs sont des bénévoles mais sont considérés comme mandataires et donc ; les mandats à titre gratuit existe toujours.

## **Preuve du mandat**

C'est un contrat consensuel à titre gratuit. Peut-on faire preuve du mandat par toute voie de droit ou est-ce qu'un écrit est indispensable ? En pratique on confond deux questions.

1° comment faire la preuve du mandat dans les rapports entre le mandant et le mandataire

Une personne est destinataire d'un acte administratif qu'elle veut contester. Cette personne consulte un avocat. Le client donne à l'avocat mission d'introduire un recours en annulation au Conseil d'Etat. Le client retourne chez lui et attend. Rien ne bouge et l'avocat dit ne pas avoir reçu mandat de la cliente. Le délai pour le recours est expiré et donc il y a faute de gestion qui cause un dommage et elle réclame réparation. Il faut démontrer qu'il y avait bien mandat. Comment en faire la preuve ? On applique le droit commun. Si dépasse 375 euros, article 1341, il faut un écrit (acte notarié ou acte sous seing privé). Si le mandat est un mandat salarié, on a faire à un contrat synallagmatique et donc il faut respecter la formalité du double, article 1325. Pas de présomption et de témoignage. Il y a des exceptions à la preuve par écrit : matière commerciale si commerçant preuve par toute voie de droit. Si commencement de preuve par écrit, 1347 et impossibilité de fournir un écrit 1348. Cette

impossibilité peut être morale. Dans ce cas ci, il y avait une impossibilité morale de demander un écrit et donc la cliente a pu faire preuve par toute voie de droit.

La preuve par procuration : très souvent on s'en tient à une procuration. Je donne mandat de donner en location un de mes biens mais on n'établit pas d'acte sous seing privé etc. la procuration n'est pas une preuve suffisante car elle est destinée au tiers contractant. Elle lui est destinée. Si le mandat est donné par procuration, le danger est que le mandant et le mandataire ne parviennent pas à faire preuve entre eux car il n'y a plus d'écrit.

2° preuve du mandat dans les rapports avec le tiers contractant ?

## Cours 7 : le 27/10

Preuve du mandat par rapport aux tiers :

Comment un tiers au contrat de mandat, par exemple le tiers contractant, peut-il faire la preuve du mandat. Ex : j'ai une dette et j'effectue le paiement de la dette entre les mains d'une personne qui se présente comme le mandataire du créancier. Ce mandataire ne verse pas la somme au créancier. Je vais dire que je suis tiers par rapport au contrat de mandat conclu entre le créancier et le mandataire. Je dois prouver que le créancier avait bien donné le mandat à cette personne. Dans ce cas, le paiement effectué est libératoire. Ex2 : renouvellement d'un bail commercial. Je suis locataire et je souhaite demander le renouvellement de ce bail commercial. La lettre de renouvellement du bail est transmise à l'avocat du bailleur. Le bailleur dit qu'il n'a pas reçu en main propre la demande de renouvellement. Je dois prouver qu'il y a bien mandat entre le bailleur et l'avocat.

Comment faire ?

Je dois exiger du mandataire la remise de la procuration. C'est une possibilité mais pas un devoir. Le tiers ne doit pas l'exiger. Il pourra le faire alors par toutes voies de droit. Comment se présente cette procuration ? On l'a rédigé de manière libre. Le mandant la rédige librement. Il n'y a pas de termes sacramentels. L'expression « bon pour pouvoir » est une expression de la pratique mais pas imposée par la loi. Cette procuration peut être sous seing privé ou par acte notarié. Dans certains cas, cette procuration par acte notarié est obligatoire. En droit réel, on verra que la procuration doit être authentique. Lorsqu'il faut un acte à transcrire ou à inscrire à la conservation des hypothèques. Le conservateur n'accepte que des actes authentiques. Article 1<sup>er</sup> de la loi hypothécaire. Si on a une donation, il faut protéger le donateur qui se sépare d'un bien sans contrepartie. L'acte notarié est exigé pour la donation. Article 931.

On peut avoir une procuration en blanc. C'est assez fréquent. « Je donne pouvoir à ... » et le mandant signe. Je donne pouvoir à B de conclure pour ... on ne précise pas le nom, le type d'acte ou le prix. C'est le mandataire qui fixera la donnée manquante.

### **Si le tiers conteste l'existence du mandat :**

Une société emploie du personnel et un des ses cadres, administrateur délégué, a licencié un des membres du personnel. Ce membre soutient avoir été licencié de manière irrégulière. C'est administrateur délégué n'était pas mandataire pour me licencier. Si le mandant et le mandataire affirme l'existence du mandat, le tiers ne pourra pas la contester en justice.

### **Le mandataire s'acquitte personnellement de la mission confiée**

Thèse de doctorat en France sur les obligations du mandataire. Les articles 1991, 1992 et 1993. Philippe Petel distingue deux grandes obligations à charge du mandataire. 1) accomplir le mandat sans fautes. 2) obligation de rendre compte (article 1993)

#### 1) Accomplir le mandat sans fautes

Je donne mandat à un gérant de fortune pour effectuer ses placements, il doit les faire. Il lui est interdit d'aller au delà de sa mission. Si un mandataire chargé de donner en location un bien, le vend, il va au delà de ses pouvoirs. Article 1989 : le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat. Ces actes ne lieront pas le mandant envers le tiers contractant mais en plus cet acte du mandataire est une faute contractuelle. Il n'a pas respecté son obligation de non facere. Il doit aussi respecter le mode d'exécution du mandat. Il se peut que le mandant donne des

instructions très précises. Le mandataire doit les respecter. Si par exemple, le mandant donne des instructions concernant le lieu, le moment, le prix ou encore du mode de transport, alors le mandataire doit le respecter. Ce mandat impératif ne tolère pas d'équipollent. Il doit s'en tenir à ce que le mandant a précisé. Le mandant peut cependant donner un mandat facultatif : mandat a propos duquel le mandant n'a pas donné d'informations précises concernant l'exécution. Il doit agir au mieux des intérêts du mandant. Attention que le mandat est obligatoire mais il a carte blanche quand à la manière de satisfaire les intérêts du mandant. Ex : gérants de fortune ont reçu une certaine somme d'argent. Ils ont un mandat discrétionnaire. Ils gèrent eux même l'argent.

## 2) Le mandataire doit être diligent

Il faut se rapporter au comportement du bon père de famille. Comment aurait réagi un autre dans les mêmes circonstances. Article 1991 al. 2 : le mandataire est tenu d'achever la chose commencée au décès du mandant s'il y a péril dans la demeure. Le décès du mandant est une des causes de dissolution du mandat mais il doit persévérer s'il y a péril en la demeure. Ex : commerce, un gérant exploite le commerce et emploie des ouvriers. Si le propriétaire décède, le mandat prend fin mais le mandataire doit satisfaire le mandat et continuer à gérer le commerce durant la période de transition, donc jusqu'à ce qu'on trouve une solution.

S'il manque à cela, il engage sa responsabilité contractuelle, article 1992, aussi bien lorsqu'il y a un dol ou une faute involontaire. L'article 1992, al. 2 ajoute que la responsabilité du mandataire, pour ses fautes involontaires (fautes de gestion), est appréciée moins sévèrement lorsqu'il s'agit d'un mandataire qui intervient à titre gratuit.

Apprécié la responsabilité moins rigoureusement :

- Premièrement, la responsabilité du mandataire bénévole n'interviendra que pour des fautes particulièrement lourdes. Faute lourde, faute légère concrète etc. en fonction des auteurs.
- Deuxièmement, le juge va pouvoir diminuer le montant des DI. On va apprécier la responsabilité du mandataire bénévole de manière abstraite et le juge va se demander quelles sont les précautions qu'aurait prises un mandataire bénévole normalement diligent et prudent ?

## 3) Le mandataire doit être loyal

**Un mandataire loyal a tout d'abord un devoir de transparence.** On doit en tant que mandataire se présenter sous sa véritable identité. Je dois dire que je suis le représentant de telle ou telle personne. Le tiers contractant doit être au courant. Si on tait notre qualité de représentant, on manque au devoir de loyauté. Le mandataire ne peut pas détourner les pouvoirs qu'il a reçus de leurs finalités. Il ne peut pas commettre de détournement de pouvoir : c'est pour un représentant, utiliser son pouvoir à des fins autres que celles pour lesquelles j'ai été nommé. Je ne dépasse pas mes pouvoirs mais je les utilise à mauvais escient. Le mandataire est là pour faire valoir les intérêts du mandant. Si le mandataire accomplit les actes juridiques dans son intérêt personnel ou au profit d'un tiers, on dira qu'il détourne ses pouvoirs de leurs finalités. Si A propose 200 000 euros et B 250 000 euros mais A est un ami du mandataire. S'il accepte la vente à A alors il détourne les pouvoirs de sa finalité car il aurait dû prendre B. il y a détournement de pouvoir donc le mandataire engage sa responsabilité contractuelle = DI. Le mandant ne pourrait pas obtenir la remise en cause de cette opération car détournement de pouvoir ? Oui par le biais de la réparation en nature (arme fatale que l'on peut utiliser tout le temps). Le tiers doit être complice (A) il savait. Le mandant pourra agir sur base de 1382 obtenir une réparation en nature.

**Interdiction pour le mandataire d'être contrepartie** = l'agent immobilier qui a un mandat de vente d'immeuble ne peut pas se porter personnellement acquéreur. Article 1596 : application d'un principe général de droit. Si le mandataire s'est constitué contrepartie alors hypothèse de nullité relative. Le mandant pourra faire annuler en justice ce contrat sauf clause contraire.

**Interdiction du mandat double** = hypothèse particulière dans laquelle une personne se trouve investie d'un double mandat. Un mandat de chacun des parties contractantes. La personne reçoit mandat d'un propriétaire qui veut vendre et reçoit le mandat d'une personne qui veut acheter. Ex : agence immobilière. Acheteur et vendeur. Cette situation est malsaine. L'agence risque de sacrifier les intérêts de l'un ou de l'autre. On considère que le mandat double est interdit sauf s'il y a dans le contrat une clause qui ne s'oppose pas à cette hypothèse. Article 1592 : le vendeur et l'acheteur confient à un mandataire commun le soin de fixer le prix.

#### 4) Obligation de rendre compte :

Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa mission. Il y a trois obligations :

- Obligation pour le mandataire d'informer le mandant : obligation de compte rendu. Il faut l'informer du déroulement de la mission. Les virements sont des mandats que l'on confie à la banque. La banque nous tient informée des prélèvements par les extraits de compte. Il doit l'informer du déroulement de la mission et du résultat de ses démarches. Agent immobilier qui vend, il doit dire s'il parvient à vendre ou non et le prix. Si survient un fait majeur : le mandataire doit informer le mandant de la difficulté. C'est une obligation du mandataire. Si pas de fait majeur, le mandant peut demander des informations à son mandataire.
- Reddition de comptes : le compte doit être franc et exact : le mandataire doit mentionner toutes les dépenses effectuées et toutes les sommes encaissées sans chercher à cacher quoique ce soit. Ce compte de gestion peut se présenter de diverses manières. Bien souvent présenter dans un chapitre des recettes et dépenses. Au chapitre des dépenses, il y a toutes les dépenses effectuées. Il doit indiquer les sommes indues également. Le mandataire est un simple intermédiaire, il est une parenthèse. Tout doit revenir au mandant qui les restituera par la suite au tiers contractant. Ex : personne âgée qui s'en est remise à une personne de confiance. Si les héritiers se manifestent et demandent des comptes au mandataire, alors celui-ci devra expliquer le pourquoi aux héritiers. Comment le mandataire va rendre compte de sa gestion : compte total ou sommaire voire même aucun compte (confiance) ? Le mandant dispense le mandataire de tout compte par la relation de confiance. Il ne doit pas faire de compte détaillé. Il doit juste affirmer avoir géré au mieux des intérêts du mandant. Les héritiers peuvent tenter de prouver des détournements.
- Si le compte de gestion est un compte bénéficiaire, le mandataire doit verser le solde du compte de gestion : le mandant va approuver ou désapprouver le compte de gestion. Si approbation alors le solde qui résulte est approuvé par le mandant et il doit le recevoir. Il ne peut plus remettre en cause ce qu'il a approuvé sauf (article 1368) s'il démontre une erreur matériel (défaut de soustraction etc.). Il y a une obligation d'acquitter le solde (si le compte montre qu'il reste 10 000 euros alors le mandataire doit verser la somme au mandant).

**Le mandataire va se substituer autrui. Il se fait remplacer par autrui : il y a un mandant, un mandataire et un mandataire substitué.**

Huc disait que c'était une question redoutable dans le droit du mandat. Il y a un maillon supplémentaire. Les huissiers ont le monopole des exploits et des citations en justice. On ne peut pas

dire que l'avocat avait pour mission de signifier une citation à comparaître. On ne peut pas dire qu'il se fait remplacer par un huissier.

Pas suivis !!

Si dans le contrat de mandat le mandant autorise la substitution alors pas de problème. Si dans le contrat de mandat, le mandant interdit la substitution alors c'est une interdiction et le mandataire ne peut pas y déroger. Si le mandat ne dit rien ?? Nous sommes en présence d'un contrat intuitu personae donc la substitution est interdite. Deuxième thèse, en principe le mandataire peut se faire remplacer par autrui. Le fait que le contrat soit intuitu personae ne fait pas obstacle. Si l'intuitu personae est fort alors cela sera interdit.

### **Quels sont les rapports qui résultent de la substitution ?**

- La substitution est autorisée = je donne mandat à un de mes amis, et je lui donne la possibilité de se faire remplacer. Quel est le rapport entre le mandant et le mandataire ? Le mandataire substitué a commis une faute. Article 1994. Lorsque le mandataire a reçu le pouvoir de se substituer autrui. Soit le mandant a indiqué le nom de la personne que le mandataire pourra se substituer. Dans ce cas, le mandant s'en prend à lui-même, il est sans recours contre le mandataire. Il se peut que la substitution soit autorisée mais sans la désignation d'une personne. Dans ce cas, le mandataire ne répond pas des fautes de gestion du mandataire substitué sauf si le mandataire a choisi une personne notoirement insolvable ou incapable. Devoir d'assistance et de surveillance : le mandataire reste responsable du substitué. Responsabilité contractuelle du fait personnel du mandataire.

PAS SUIVIS VOIR SYLLABUS

- rapport entre le mandant et le mandataire substitué ?
- rapport entre mandant et le tiers contractant ?

le mandant va dire qu'il a traité avec quelqu'un qui n'avait pas le pouvoir de me représenter et donc cette vente ne me lie pas moi mandant envers vous tiers contractant. Sauf si le mandant ratifie et accepte cette substitution même si au départ il l'avait interdite. Sauf si la substitution n'a causé aucun dommage au mandant. Il y avait un mandat de vente et le bien a été vendu à un prix supérieur à celui demandé par le mandant. Dans ce cas, il ne peut pas contester la situation.

- La substitution est interdite

### **Le mandant s'adresse à plusieurs mandataires (pas vu)**

## Chapitre IV : les obligations du mandant

1) Lorsqu'un salaire a été convenu, le mandant doit s'acquitter de ce salaire

Cette rémunération n'est pas systématique. Le mandant est gratuit s'il n'y a de conventions contraires. Article 1986. Ce texte est toutefois dépassé dans les faits. Dans les faits les mandataires sont le plus souvent rémunérés. Le mandat est sauf preuve du contraire présumé à titre onéreux. Le texte est toujours là et donc il peut jouer des mauvais tours. Le mandat est par nature gratuit mais pas par essence. Des rémunérations peuvent être convenues en vertu des usages, en vertu de la loi ou en vertu d'une convention entre les parties. Cette stipulation peut être expresse ou tacite (rien n'a été dit ou écrit mais il va de soi compte tenu des circonstances que ce mandat ne peut être qu'à titre onéreux. Ex : en matière commerciale, si on s'adresse à un mandataire qui a la qualité de commerçant, il a droit à une rémunération. C'est plus largement le cas de tout professionnel). Ex : personne décédée et qui a désigné un exécuteur testamentaire (faire exécuter les dernières volontés). Elle avait choisi un parent qui était avocat. Avait-il droit à une rémunération. Le juge a considéré que compte tenu de sa qualité de professionnel, il devait être rémunéré.

La grosse question qui se pose est de savoir s'il y a un contrôle judiciaire sur la rémunération du mandataire ?

- Les parties ont confié au mandataire le soin de déterminer unilatéralement sa rémunération en fonction des prestations qu'il aura effectuées. C'est une Partijbeslissing. Le juge pourra alors exercer un contrôle a posteriori. Le mandant pourra demander une modération de la rémunération en vertu de l'article 1134 al. 3.
- Les parties ont fixé dès le départ la rémunération dans le contrat. Ex : agent immobilier qui prendra 3% sur la vente. Si l'immeuble est vendu très rapidement alors le mandataire applique les 3% sur le prix de vente. Cela semble beaucoup si la vente a lieu rapidement car l'agent n'a pas vraiment du travailler. Peut-on alors modérer la rémunération. Depuis 1851 la Cour de cassation reconnaît au juge du fond le pouvoir de réduire la rémunération du mandataire. 3 autres arrêts le confirment. La Cour de cassation invoque d'une part la tradition de l'ancien droit français. Il avait le pouvoir de faire cette modération. Elle invoque aussi l'article 1986 qui arrive donc à dire qu'il est en principe gratuit donc elle ne voit pas pourquoi elle ne pourrait pas réduire car le mandat à titre onéreux est une exception. si la rémunération n'est pas raisonnable alors on peut réduire. La jurisprudence est constante et elle est opportune. c'est un moyen mis à la disposition des juges pour sanctionner les agents immobiliers qui ne sont pas très honnête. Le raisonnement juridique est par contre critiquable. La tradition historique était pourtant moins clair et l'article 1986 est dépassé dans les faits parce que le mandant est actuellement bien souvent à titre onéreux. Il y a donc une atteinte au principe de la convention-loi.

Critiques :

- La jurisprudence force les qualifications. Elle qualifie de mandat ce qui souvent est un contrat d'entreprise.
- Cette théorie de la réductibilité du salaire du mandataire est inutile car d'autres dispositions sont là pour secourir les agents d'agence immobilière comme la théorie de la lésion qualifiée. Le juge peut donc parvenir à modérer.

La lésion qualifiée n'est pas vraiment la bonne solution car il faut une disproportion manifeste qui doit être présente dès la conclusion du contrat. Hors au moment où je conclus le contrat avec l'agent immobilier je ne peux pas encore dire qu'il y a disproportion manifeste.

2) Si le mandataire a exposé certains frais ou dépenses, il doit être indemnisé

Le législateur se montre très généreux envers le mandataire. (voir syllabus)

3) Le mandant doit agir de bonne foi

La bonne foi impose certaines obligations au mandant. Il doit faciliter l'exécution de sa mission par le mandataire. Remettre tous les documents nécessaires etc. si le mandataire a du retard et que c'est la faute du mandant alors le mandataire pourra dire que le mandant n'a pas agi de bonne foi. Le mandant doit donner quitus c'est-à-dire qu'il doit donner décharge. Quand le mandataire a achevé sa mission, il va rendre compte de sa gestion au mandant par un compte de gestion. Si le mandant n'a rien reproché au mandataire alors il doit décharger la mission. Il y a une assemblée générale qui peut décharger un mandataire. On renonce alors de mettre en cause leur responsabilité. La décharge ne vaut que pour ce qui a été porté à la connaissance de l'assemblée générale.

### **Chapitre V : Effets du mandat à l'égard du tiers contractant**

Le mandataire n'est qu'un intermédiaire. C'est comme si le mandant avait payé personnellement sa dette au tiers contractant. Les effets de droit de l'acte juridique se situent sur la tête du tiers contractant et du mandant. Article 1998 al. 1<sup>er</sup> : « le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire conformément aux pouvoirs qui lui ont été donnés ».

Si la personne n'avait pas de pouvoir de représentation et donc n'était pas mandataire ou alors était mandataire mais est allée au delà de ses pouvoirs. Le tiers pourra dire qu'il n'est pas tenu par ce qui a été contracté par le pseudo mandataire. Il n'est donc pas lié au tiers contractant. Ce dernier a un recours contre celui qui se présentait comme mandataire fondé sur l'article 1997. Il a un recours en responsabilité civile contre cet intermédiaire pour faute. La faute qu'on lui reproche est de ne pas avoir donné une connaissance suffisante de ses pouvoirs. Il pourra donc réclamer des DI. Le tiers contractant peut espérer davantage d'une ratification ou de la théorie du mandat apparent. Ce sont des correctifs à l'absence de pouvoir ou au dépassement de pouvoir.

*Question spéciale : est-ce que le mandant est tenu envers le tiers contractant des fautes de son mandataire ?*

Une personne est mandataire et elle commet une faute. Cette faute va-t-elle lier le mandant au tiers contractant.

- Le mandataire a commis une faute contractuelle dans l'exécution de son mandat. Ex : je suis propriétaire d'un immeuble et je voudrais le mettre en location. Je m'adresse à une agence immobilière mais j'insiste sur le fait que je veux une garantie locative de 6 mois pour le garage. L'agence fait le contrat mais ne réclame pas de garantie locative du tout mais le contrat est conclu. Le mandataire est resté dans les limites de ses pouvoirs. Dans quelle mesure cette faute contractuelle du mandataire va-t-elle lier le mandant ?

La faute contractuelle du mandataire engage le mandant. Le locataire, le tiers contractant pourra donc dire qu'il ne doit pas verser la garantie locative. La faute contractuelle du mandataire n'est pas une cause étrangère libératoire pour le mandant. Ex2 : un client mandate un avocat pour interjeter appel mais l'avocat laisse passer le délai. La décision de première instance ne peut donc plus être attaquée. C'est une cause étrangère libératoire et donc il faudrait permettre au mandant de pouvoir interjeter l'appel malgré le délai passé. C'est une faute contractuelle du mandataire mais elle engage le mandant, ce n'est donc pas une cause étrangère libératoire. Il ne pourra donc pas avoir d'appel. Il devra poursuivre l'avocat en responsabilité civile sur base de la théorie de la perte d'une chance.

- Le mandataire a commis une faute extra contractuelle, c'est une faute aquilienne. S'il s'agit d'une faute aquilienne qui n'est pas inhérente (indissociable) à l'exécution du mandat, on considère que le mandataire est tenu. Le mandant peut dire qu'il n'a pas chargé le mandataire de faire cela et donc le mandataire sera le seul responsable. Il y a des fautes aquilienne qui sont elles inhérentes à l'exécution du contrat. Le mandataire commet par exemple un dol dans la conclusion du contrat. Mandataire qui doit vendre des actions pour une personne et fait croire qu'elles ont une bonne évolution. Il y a un dol, article 1116, et c'est une cause de nullité du mandat. Le mandant devra prendre la responsabilité de ce dol causé par le mandataire. C'est une culpa in contrahendo. Ce qui est vrai du dol peut être généralisé à toutes fautes pré contractuelles ? Par exemple, on a un mandataire qui négocie un contrat et ce mandataire fournit au tiers contractant des informations erronées. Ce mandataire ne fournit pas certains renseignements. Ou bien le mandataire vient à rompre les pourparlers et les romps de manière fautive. La tierce victime peut-il agir contre le mandataire et contre le mandant ? Jurisprudence de la cour de cassation hésitante. Le 20 juin 2005, si la faute commise par l'organe d'une société au cours des pourparlers engage la responsabilité directe de cette personne morale, cette responsabilité n'exclut pas en règle, la responsabilité personnelle de l'organe mais coexiste avec celle-ci. En 2001 elle avait dit exactement le contraire. On pense ici aux administrateurs de société (qui peuvent être étendus aux mandataires). Le tiers demandait de pouvoir intenter une action en responsabilité. On considère qu'une faute pré contractuelle est indissociablement liée à l'exécution du mandat, donc le tiers contractant peut dire que le gérant, l'administrateur ne s'est pas comporté comme un bon père de famille et on peut le poursuivre sur base de l'article 1382. Cette faute pré contractuelle est inhérente à l'exécution du mandat. En 2005, la cour de cassation dit qu'on ne peut pas considérer que les administrateurs soient irresponsables. Ils ont commis une faute et ils doivent l'assumer.

## **Chapitre VI : La fin du mandat**

### 1) La ratification

Hypothèse dans laquelle le mandataire n'avait pas le pouvoir de représentation ou est allé au-delà de son pouvoir. Le tiers contractant ne peut pas prétendre que le mandant est lié sauf s'il ratifie l'opération. En ratifiant, le défaut de pouvoir du mandataire est couvert. Cette ratification est un acte juridique unilatéral. Il est tantôt expresse (le faire savoir de vive voix) ou tacite (j'exécute le contrat sans protester). Ex : un immeuble est en état d'indivision. Il y a une copropriété et une personne

souhaite acheter le bien. Il y a 5 Co propriétaire mais le 5<sup>ème</sup> est en vacance et les 4 autres veulent vendre le bien. Les 4 Co propriétaire vendent le bien dans sa totalité et précise dans le contrat de vente une clause de porte fort. Ils se portent fort du fait que le 5<sup>ème</sup> Co propriétaire ratifiera cette vente. Le 5<sup>ème</sup> revient. Soit il dit qu'il n'est pas intéressé et n'est pas lié par la vente ou estime que c'est une bonne opération et ratifie le contrat. De ce fait, la vente devient inattaquable et le 5<sup>ème</sup> agit comme s'il avait conclu avec les autres dès le départ. Ex2 : une société. Un contremaître surprend un employé en train de détourner de l'argent. Il le licencie. Mais ce contremaître n'a pas le pouvoir de licencier. C'est le gérant qui aurait dû le faire et non lui. Le travailleur salarié peut dire que cela est irrégulier. Il a donc droit à des indemnités compensatoires de préavis sauf si la société ratifie le licenciement. On fait comme si c'était le gérant qui avait licencié. La ratification ne peut pas porter atteinte aux droits acquis par les tiers de bonne foi. La ratification du licenciement peut intervenir au-delà du délai de 3 jours.

## 2) Le mandat apparent

- Je souscris une assurance par l'intermédiaire de l'agent d'assurance mais ce n'est qu'un intermédiaire entre moi, preneur d'assurance, et la compagnie d'assurance. Il y a un sinistre et le propriétaire le déclare à l'agent mais ce dernier ne transmet pas l'avis à l'agence. Par la suite l'assurance va dire que l'agent n'était pas mandataire, il ne pouvait pas recevoir les déclarations de sinistre. La déclaration n'a donc pas été rendue à temps à l'assurance et donc le propriétaire pourra uniquement se retourner contre l'intermédiaire.
- Je suis locataire d'un bail commercial et je voudrais procéder au renouvellement. Bien souvent le bailleur travaille par l'intermédiaire de son avocat et donc je demande le renouvellement du bail à l'avocat alors que celui-ci n'avait pas de mandat pour recevoir les demandes de renouvellement par le bailleur. Et donc la demande n'a pas été rendue à temps.

A l'origine la cour de cassation fondait la théorie du mandant apparent sur base de l'article 1382. On ne l'acceptait que si le pseudo mandant avait commis une faute aquilienne. J'ai déclaré le sinistre à l'agent et je me suis fiée aux apparences, je pensais légitimement traiter avec un mandataire et j'étais de bonne foi. Rien ne me permettait de douter de l'agent. Est-ce une faute aquilienne de l'agence d'assurance car elle n'a pas surveillé le mandataire ou à laisser trainer certains documents qui auraient pu faire croire à un mandat. Si cette faute est établie alors réparation en nature du sinistre. On fait comme si le pseudo mandant avait donné un mandat. On fait comme si et donc le locataire aura bien introduit sa demande de réparation du sinistre à temps. La jurisprudence en était arrivée à tirer sur la notion de faute, elle ne voulait plus dire grand-chose parce que parfois le pseudo mandant n'avait rien à se reprocher. Arrêt de la cour de cassation du 20 juin 1988 : la théorie du mandat apparent peut aussi jouer même si le pseudo mandant n'a pas commis de faute. Conflit social d'une société. Il y avait des grèves qui mettaient en cause la FGTB. La société cuivre et zinc lance une procédure en justice contre la FGTB. La FGTB est un syndicat qui n'a pas la personnalité juridique. Il faudrait donc assigner tous les syndiqués. La société lance une assignation en justice contre le secrétaire générale de la FGTB en sa qualité de mandataire de tous les membres de la FGTB. Il demande qu'il y ait une condamnation. La société a pu se fier aux apparences parce qu'elle a cru que le secrétaire était bien mandataire. La cour de cassation a plaidé la thèse du mandat apparent même s'il n'y a aucune faute du pseudo mandant.

Il faut :

- Une apparence
- La bonne foi
- Imputable (un comportement fautif ou non du pseudo mandant)

Tous les actes accomplis seront validés.

FIN DU MANDAT :

Le mandat subsiste malgré le décès du mandataire : on peut le prévoir dans la convention. Le code signale comme cause de dissolution du mandat, l'incapacité du mandant. Ex : je donne mandat mais après je suis mis sous administration provisoire. Dans ce cas, le mandat prend fin. Le problème est que dans l'hypothèse où le mandant est une personne âgée et le mandat permet au mandataire de disposer des comptes de cette personne âgée. Elle vient à perdre ses facultés mentales mais elle n'est pas sous un régime d'incapacité. Elle est toujours seule à régler son patrimoine. Est-ce que ce mandat subsiste ?

Résiliation unilatérale ?

Le mandant ou le mandataire peut-il résilier unilatéralement sans qu'il y ait de faute de la part de l'autre partie ? Le mandat est un des rares contrats qui admet la résiliation unilatérale en faveur de chaque partie : article 2004. Le mandant peut révoquer son mandataire. Article 2007 : le mandataire peut renoncer au mandat.

La révocation = mettre fin à la mission ad nutum : sans avancer le moindre motif. Elle peut être expresse ou tacite (les circonstances sont telles que je peux en déduire la révocation du mandataire). Ex : le mandant accomplit lui-même la mission confiée au mandataire. Cette révocation est un acte unilatéral réceptice. Il ne sort ses effets qu'à partir du moment où le mandataire a été informé de la perte de ses pouvoirs. Il faut en plus que les tiers soient informés du fait que le mandataire a perdu ses pouvoirs. Ex : j'ai un compte en banque et je donne procuration à un proche qui peut disposer de mon compte en banque. Je n'ai plus confiance en ce proche je mets fin à sa procuration mais je dois en informer la banque. Si on ne lui dit pas elle acceptera que la personne enlève toujours l'argent. C'est un contrat extrêmement précaire mais il y a des exceptions et des tempéraments.

- Le mandant ne peut pas révoquer le mandataire de manière fautive : injurieuse, intempestive etc.
- Vous pouvez avoir des clauses dans le contrat de mandat qui vont modaliser la révocation ou qui vont l'interdire.
- On peut même prévoir que le mandat ne soit pas révocable.

On supprime les pages sur la responsabilité pour trouble de voisinage. Page 234 et 235. On supprime 236 à 250. On supprime aussi les pages 228 et 229.

## SECTION 3 – SANCTIONS

### § 1. Recours contre le maître de l'ouvrage

Rappel : on est en train d'examiner le contrat d'entreprise de manière générale. On a passé en revue les droits et les obligations de chaque partie/ mais qu'advient-il de l'entrepreneur qui manque à ses obligations ?

### § 2. Responsabilité de l'entrepreneur

#### A. Responsabilité contractuelle de droit commun avant réception

On applique le droit commun. Si c'est un manquement grave on peut demander la résolution judiciaire du contrat. Cette résolution judiciaire est réservée aux manquements graves. On peut réclamer l'exécution en nature quelque soit la gravité du manquement. Cette condamnation peut être assortie d'une astreinte. Exécution par équivalent par des DI etc.

Il y a également des clauses, clauses pénales et résolutoires expresses. N'est-il pas possible pour le maître de l'ouvrage de se passer des services de l'entrepreneur.

Remplacement judiciaire : s'il y a urgence, le juge des référés peut accorder cette autorisation pour autant que le droit soit évident. Article 1144.

Remplacement unilatéral ? Deux hypothèses : premièrement, il y a une clause de remplacement. Ce sont des mesures d'office par exemple dire que le maître de l'ouvrage pourra d'office s'adresser à quelqu'un d'autre. Deuxièmement, pas de clause. Le remplacement unilatéral est admis moyennant certaines conditions. Urgence – bonne foi (elle impose de prendre les mesures raisonnables afin de réduire le préjudice) – conditions de forme (mise en demeure) – constater les défaillances – manquement (preuve d'une faute de l'entrepreneur). Lorsque ces conditions sont réunies, on peut recourir au remplacement mais l'entrepreneur pourra prendre un juge et dire qu'il a été évincé à tort et réclamer des DI. On peut faire appel à quelqu'un d'autre sans résoudre le contrat (remplacement).

La doctrine considère que ce sont les mêmes conditions qui doivent être respectées. Mais arrêt de la cour de cassation du 2 mai 2002. Ils sèment le trouble en doctrine. Ce sont deux arrêts qui posent problème. La résolution unilatérale est condamnée par la cour de cassation.

#### B. Responsabilité contractuelle de droit commun après réception

Les travaux ont été reçus. L'entrepreneur n'est pas pour autant libéré de tous soucis. Il faut dégager l'entrepreneur de sa responsabilité pour les vices apparents.

##### a) Vices apparents

Si contrat de construction immobilière : l'entrepreneur reste tenu de sa responsabilité décennale pour les vices graves.

Si autres contrats d'entreprise : la réception dégage l'entrepreneur de sa responsabilité pour les vices apparents en revanche il n'est pas déchargé de sa responsabilité pour les vices cachés véniels.

#### b) Responsabilité pour vices cachés dits véniels

Les sanctions sont les mêmes qu'avant réception.

- c) Responsabilité pour faute
- d) Durée de la responsabilité

La loi n'en dit rien. La jurisprudence de la cour de cassation prend position et on distingue deux délais. Rapprochement avec la garantie des biens de consommation. Délai de garantie ou de responsabilité = délai dans lequel le vice se manifeste. Le délai est le délai de droit commun. Article 2262bis §1<sup>er</sup> : délai de 10 ans. Le vice doit se manifester dans le délai de 10 ans. Loi de 2004 pour les biens de consommation, délai de 2 ans.

#### e) Délai d'intentement de l'action

Dans quel délai le maître de l'ouvrage doit-il agir ? Un certain nombre d'auteurs ont dit qu'il fallait traiter par analogie au regard de l'article 1648. Il faut agir à bref délai. Ce raisonnement a été condamné par la cour de cassation. Elle exige seulement du maître de l'ouvrage qu'il agisse dans un délai utile. Ce n'est pas nécessairement un bref délai.

### C. La théorie des risques TUYAU

On retombe sur des adages comme *res peri domino*. Le contrat d'entreprise est un contrat synallagmatique avec des obligations de part et d'autres. Obligation d'effectuer le travail pour l'entrepreneur et le maître de l'ouvrage a l'obligation de payer le prix. Si l'entrepreneur est dans l'impossibilité de s'exécuter en raison d'une cause étrangère libératoire par exemple un cas de force majeure. Nous sommes dans un contrat synallagmatique, est-ce que le maître de l'ouvrage doit encore payer le prix ?

Théorie générale du contrat : articles 1788 à 1790. Ils font application du droit commun. La théorie des risques est supplétive de volonté, les parties peuvent y déroger. Le maître de l'ouvrage devra payer si les parties l'ont envisagé comme ça. Le législateur distingue deux hypothèses. Premièrement, l'ouvrier (l'entrepreneur) ne fournit que son travail. Deuxièmement, l'ouvrier fournit son travail et la matière ;

#### a) L'entrepreneur ne fournit que son travail

Article 1789 et 1790 : dans ce cas, la chose vient à périr avant d'être livrée, la perte en est pour l'ouvrier à moins que le maître de l'ouvrage soit en mesure d'avoir reçu la chose. Ex : les chaussures sont volées la veille du jour où le client devait les retirer. Est-ce que le client peut dire que les chaussures sont détruites et qu'il veut en obtenir d'autres ou le remboursement ? La chose péri au risque du propriétaire. C'est le client qui est victime d'un vol. Est-ce que l'entrepreneur peut réclamer une rémunération pour les heures consacrées à ces chaussures. La perte en est pour l'ouvrier. La perte du contrat est pour l'ouvrier. L'entrepreneur ne peut pas réclamer paiement des heures qu'il a consacré aux chaussures.

Exceptions : la perte est pour l'entrepreneur qui ne peut pas réclamer paiement de son salaire sauf s'il y a déjà eu réception. S'il y a réception alors les risques sont à charge du maître de l'ouvrage. S'il y a eu mise en demeure alors les risques sont à charge du client.

b) L'entrepreneur fournit aussi la matière

Article 1788 : voir syllabus

c) Construction d'un bâtiment sur le sol appartenant au maître de l'ouvrage

## SECTION 4 – LA SOUS-TRAITANCE

### § 1. Notions générales

Sous contrat du contrat d'entreprise principal. C'est un contrat d'entreprise par lequel l'entrepreneur confie l'exécution de tout ou partie de ses obligations à une autre personne indépendante qu'on appelle le sous traitant. Ce n'est rien d'autre qu'une variété de contrat d'entreprise. Le sous traitant fait office d'entrepreneur vis-à-vis de l'entrepreneur principal.

Il faut deux indépendants. Il faut que le sous traitant s'engage à réaliser tout ou partie des obligations. On exclut l'hypothèse où l'entrepreneur travaille avec du personnel salarié. On a deux contrats. 1 entre le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur et 1 autre entre l'entrepreneur et son personnel. Le deuxième est un contrat de travail, ce n'est plus de la sous-traitance. Article 1797. L'entrepreneur répond des fautes de ses sous traitants dans l'accomplissement de leur mission. Quels sont les rapports entre le maître de l'ouvrage et les sous traitants ? Cette question va dans les deux sens.

Arrêt de la cour de cassation du 7 décembre 1973 nuancé par l'arrêt du 26 septembre 2006 : recours du maître de l'ouvrage envers le sous traitant ? Responsabilité contractuelle ? Non, car pas de contrat entre le maître de l'ouvrage et le sous traitant.

- Article 1382 : Il n'y a de recours en responsabilité aquilienne contre le sous traitant que si la faute de celui-ci constitue non seulement la violation d'une obligation contractuelle mais aussi la violation d'une obligation qui s'impose à tous.

### § 2. Action directe du sous-traitant vis-à-vis de maître de l'ouvrage

#### A. Texte

Article 1798 :

PAS SUIVIS

#### B. Développements

Principe :

Conséquences :

Bénéficiaire de l'action :

Le sous-traitant au second degré :

Créances garanties ou créances cause :  
Assiette de l'action :  
Exceptions opposables par le maître de l'ouvrage :  
Concours d'actions directes :  
Action directe et cession de créance :  
Absence de réciprocité de l'action directe :

### § 3. Privilège des sous-traitants

Droit commun

Privilège reconnu aux travailleurs, sous-traitants et fournisseurs des pouvoirs publics

## CHAPITRE V – FIN DU CONTRAT D'ENTREPRISE

### SECTION 1 – RÉSILIATION UNILATÉRALE PAR LE MAÎTRE DE L'OUVRAGE (ARTICLE 1794 DU CODE CIVIL)

#### § 1. Principe et justification

#### § 2. Champ d'application

#### § 3. Forme et moment de la résiliation unilatérale

#### § 4. Effets de la résiliation unilatérale

### SECTION 2 – MORT DE L'ENTREPRENEUR OU DE L'ARCHITECTE (ARTICLE 1795 DU CODE CIVIL)