

La réparation et le remplacement d'une chose vendue non conforme *

par Elise DEGRAVE

Assistante à l'UCL

Avocate au Barreau de Bruxelles

INTRODUCTION

Un acheteur se voit délivrer une chose non conforme à celle qui a fait l'objet du contrat. Doit-il se résigner à accepter une diminution du prix, voire une résolution du contrat? Peut-il, au contraire, exiger la réparation ou le remplacement de la chose défectueuse?

Aujourd'hui plus que jamais, la question revêt une importance particulière. En effet, le droit belge vient d'être substantiellement modifié par la transposition — tardive — d'une directive européenne relative à la vente de biens de consommation. Une loi du 1^{er} septembre 2004, entrée en vigueur ce 1^{er} janvier 2005, a inséré de nouvelles dispositions dans le Code civil. Désormais, les ventes de bien de consommation ne sont plus soumises à la réglementation sur les vices cachés, de telle sorte que le droit de l'acheteur d'obtenir la réparation ou le remplacement s'en trouve renforcé.

La présente étude entend mettre en lumière les réponses qu'apportent à cette question, non seulement le droit belge, devenu plus complexe encore que jadis, mais également la Convention de Vienne sur les contrats de vente de marchandises et — dans une perspective comparative — le droit anglais. Il s'agit d'analyser les solutions procurées par le régime légal, mais aussi d'examiner la validité des clauses conventionnelles par lesquelles les parties entendent aménager ces solutions.

* Le présent article constitue la version actualisée d'un travail réalisé, en 2004, dans le cadre du séminaire de droit des obligations dirigé par le Professeur Patrick Wéry. Ce travail s'est vu attribuer, le prix Jacques Falys 2004, qui récompense, chaque année, le meilleur travail de séminaire de la Faculté de droit de l'U.C.L. Mes remerciements vont aux professeurs Philippe Coppens, Xavier Thunis, Marc Verdussen, Patrick Wéry et à mademoiselle Catherine Delforge pour m'avoir gentiment guidée dans la rédaction de cet article, sans oublier, bien sûr, Jacques Ouzi.

TITRE I. — LE DROIT BELGE

1. Droit belge : de nouvelles règles. Pendant longtemps, le droit commun belge de la vente était applicable à tous les contrats de vente, sans qu'il faille appliquer des règles différentes suivant la qualité du vendeur, la qualité de l'acheteur ou le type de bien vendu.

Depuis peu, il n'en est plus ainsi. En effet, la loi du 1^{er} septembre 2004 « relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation » est entrée en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005. Cette loi transpose, avec près de trois ans de retard, la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 concernant « certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation ». Elle introduit dans le titre IV du Code civil qui traite de la vente, sous le chapitre IV concernant les obligations du vendeur, une section 4 intitulée « Dispositions relatives aux ventes à des consommateurs ».

Désormais, les règles applicables à la vente varient suivant que le contrat de vente est conclu entre un vendeur professionnel et un acheteur consommateur et porte sur un bien de consommation (nous parlerons par la suite de « vente d'un bien de consommation ») ou s'il est conclu entre professionnels ou entre particuliers ou encore, s'il porte sur un bien immobilier ou un bien mobilier incorporel. En effet, tandis que le premier type de contrat de vente est soumis aux nouvelles règles en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005, les seconds restent soumis aux règles jadis applicables à toutes les ventes.

L'exploration des normes applicables au droit belge de la vente doit donc être menée en deux étapes. Dans un premier temps, il s'agit de se pencher sur le droit commun belge, à savoir, les règles applicables aux contrats de vente entre professionnels, entre particuliers ou portant sur un bien immobilier ou un bien mobilier incorporel. Dans un second temps, il s'impose d'analyser la loi du 1^{er} septembre 2004 et la nouvelle réglementation applicable aux contrats de vente d'un bien de consommation.

Chapitre I. — Le droit commun

2. Plan. Après l'analyse du régime légal, il s'agit d'étudier les aménagements conventionnels que les parties sont en droit d'y apporter.

Section 1^{re}. Le régime légal

3. Un droit supplétif archaïque. Le régime légal applicable aux ventes entre professionnels, entre particuliers ou aux ventes de biens immobiliers ou mobiliers incorporels présente un caractère assez archaïque. En effet,

l'acheteur qui n'a pas obtenu satisfaction du vendeur se trouve confronté à deux types d'action en responsabilité : d'une part, l'action fondée sur un défaut de conformité et, d'autre part, l'action en garantie. Cette distinction s'explique par le fait que le droit belge impose au vendeur deux obligations principales.

Nous commencerons donc par analyser les obligations du vendeur, pour ensuite déterminer quels sont les droits de l'acheteur lorsque le vendeur manque à ses obligations.

1. Les obligations du vendeur

4. Deux obligations. Le Code civil impose deux obligations au vendeur (article 1603 du Code civil) : d'une part, l'obligation de délivrer une chose conforme (article 1604 du Code civil) et, d'autre part, une obligation de garantir la chose, notamment contre les vices cachés (articles 1641 et s.).

5. L'obligation de délivrance. Le vendeur doit mettre à disposition de l'acheteur une chose conforme à la chose vendue. En d'autres termes, la chose livrée ne doit être affectée d'aucun vice apparent.

Ainsi, si la vente porte sur un corps certain existant, c'est ce corps certain, dans l'état dans lequel il se trouve au moment de la conclusion du contrat, qui doit être livré. Si, en revanche, la vente porte sur une chose de genre, le vendeur doit livrer une chose conforme en quantité et en qualité aux spécifications contractuelles, que celles-ci soient expresses ou implicites ¹.

6. L'obligation de garantie des vices cachés. Selon l'article 1641 du Code civil, « le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue impropres à l'usage auquel on la destine, ou qui en diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus ».

¹ P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *Mélanges offerts à Marcel Fontaine*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 569; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *La vente*, Brugge, Die Keure/La Charte, 2002, p. 21; S. STIJNS et I. SAMOY, « Le nouveau droit de la vente : la transposition en droit belge de la Directive européenne sur la vente des biens de consommation », *R.G.D.C.*, 2003, p. 12; Bruxelles, 22 septembre 1988, *J.T.*, 1989, p. 333; Mons, 21 juin 1989, *Pas.*, 1990, II, p. 50; Anvers, 7 janvier 1997, *A.J.T.*, 1997-98, p. 330, note B. WEYTS; Comm. Hasselt, 7 mai 1999, *R.G.D.C.*, 1999, p. 593; Cass. (Fr.) 19 novembre 1996, *D.I.T.*, 1996, liv. 4, p. 29, note J. HUET.

Quatre conditions ² doivent dès lors être remplies pour que l'acheteur puisse intenter l'action en garantie des vices cachés contre le vendeur :

- la chose vendue doit être atteinte d'un vice, c'est-à-dire, un défaut rendant la chose vendue impropre à l'usage auquel on la destine ou qui en diminue cet usage;
- ce vice doit être caché au moment de l'agrément et inconnu de l'acheteur;
- le vice doit revêtir une gravité suffisante;
- le vice doit être antérieur au transfert de propriété ou, du moins, exister en germe au moment de la vente ³.

II. Les sanctions de l'inexécution par le vendeur de ses obligations

7. Deux régimes de garantie du vendeur. Deux régimes de responsabilité du vendeur doivent être distingués : la responsabilité pour la non-conformité de la chose livrée (inexécution de l'obligation de délivrance) et la responsabilité pour les vices cachés de la chose (inexécution de l'obligation de garantie) ⁴.

8. Agrément. L'acheteur n'a pas le choix entre ces deux actions. Il ne peut exercer que l'une ou l'autre, selon qu'il a ou non agréé la chose.

En effet, l'agrément est la reconnaissance par l'acheteur que le vendeur a exécuté son obligation de délivrance conformément aux conditions du contrat et, s'il échet, que nonobstant certains vices apparents, l'acheteur accepte la délivrance de la chose ⁵.

Par conséquent, ayant agréé la chose livrée, l'acheteur ne pourra plus intenter contre le vendeur l'action en responsabilité pour non-conformité de la chose livrée ⁶.

² P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 30; C. JASSOGNE et J.-F. LECLERCQ, *Traité pratique de droit commercial*, t. I, Bruxelles, Story-Scientia, 1990, p. 256; P. VAN OMMESLAGHE, « Les spécificités de la vente commerciale », *La vente, Journée d'étude KUL-ULB du 20 mars 2002*, Brugge, Die Keure, 2002, p. 14; V. PIRSON, « Les sanctions de la garantie des vices cachés en matière de vente », note sous Liège, 3 novembre 1998, *R.G.D.C.*, 2001, p. 417.

³ Nous n'analysons pas en détails chacune de ces conditions car tel n'est pas l'objet de notre étude. Pour de plus amples détails, voy. not. V. PIRSON, *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 2001, pp. 417 et s.; P. HARMEL, « Droit commun de la vente », *Rep. Not.*, t. VII, liv. I, 1^{ère} partie, 1985, pp. 249 et s.

⁴ S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 12; Y. MERCHERS, « La vente, chronique de jurisprudence 1988-1995 », *Les dossiers du Journal des Tribunaux*, Bruxelles, Larcier, 1997, pp. 25 et s.

⁵ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 285, n° 393; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 22; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, 4^e édition révisée par A. MEINERTZHAGEN-LIMPENS, Bruxelles, Bruylant 1997, n° 128.

⁶ J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes du droit commercial*, Bruxelles, Bruylant, 1981, t. III, p. 527; P. GERARD, « Vice de la chose et vente commerciale », *R.C.J.B.*, 1973, p. 619.

Il convient à présent de voir ce que peut obtenir l'acheteur insatisfait, suivant qu'il a déjà ou non agréé la chose livrée.

9. Action en responsabilité pour non-conformité de la chose livrée : sanctions. Si l'acheteur prouve que le vendeur n'a pas exécuté son obligation de délivrer une chose conforme, il peut refuser d'agréer la chose et intenter contre le vendeur l'action en garantie pour non-conformité de la chose livrée.

Cette action est régie par le droit commun. Ainsi, l'acheteur peut en principe demander, à son choix, la résolution de la vente ou son exécution en nature ou, à défaut, par équivalent. Il peut aussi réclamer des dommages et intérêts en raison du préjudice subi du fait de ce défaut dans l'exécution de l'obligation de délivrance (articles 1184, 1610 et 1611 du Code civil) ⁷.

En outre, en matière de ventes commerciales, les usages ont donné lieu à deux sanctions spécifiques qui s'ajoutent aux remèdes prévus par le Code civil : la réfaction du prix et la faculté de remplacement sans intervention judiciaire préalable ⁸.

La réfaction du prix permet à l'acheteur, auquel ont été livrées des marchandises d'une qualité ou d'une quantité légèrement inférieures à celles convenues, d'obtenir une diminution du prix des marchandises, à concurrence de la moins-value affectant les marchandises livrées.

La faculté de remplacement intervient, quant à elle, lorsque le vendeur n'a livré aucune marchandise. Elle permet à l'acheteur de se fournir ailleurs, aux frais du vendeur, et ce, sans autorisation judiciaire préalable ⁹.

10. Réparation ou remplacement? On l'a dit, l'acheteur peut exiger du vendeur qu'il exécute en nature son obligation de délivrer une chose conforme. Mais, concrètement, ce droit permet-il à l'acheteur d'exiger la réparation ou le remplacement de la chose livrée non conforme?

Avant toute chose, il est utile de se référer au contrat. En effet, si les parties ont prévu une clause permettant expressément à l'acheteur de demander

⁷ H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 202, n° 124; A. PUTTEMANS, « La vente au consommateur », *La vente*, Brugge, Die Keure/ La Charte, 2002, p. 249, n° 36; Y. MERCHERS, *op. cit.*, p. 29, n° 44; X. THUNIS et E. MONTERO, « La vente », *Guide juridique de l'entreprise*, Titre III, liv. 32, Diegem, Kluwer, 1995, p. 26, n° 440; P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 569; Anvers 15 décembre 1997, *T. Not.*, 1999, p. 132; Comm. Hasselt, 12 avril 1999, *R.W.*, 2001-02, col. 1439; Comm. Hasselt, 7 mai 1999, *R.G.D.C.*, 1999, p. 593; Liège, 17 juin 1999, *R.D.C.*, 2000, p. 198; Liège, 19 février 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 1568; J.P. Wervik, 6 mars 2001, *R.W.*, 2001-02, col. 786.

⁸ X. THUNIS et E. MONTERO, *op. cit.*, p. 26, n° 440; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 26; V. PIRSON, *op. cit.*, p. 420.

⁹ H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 204, n° 125.

la réparation ou le remplacement de la chose, ce dernier y aura droit en vertu du principe de la convention-loi (article 1134 du Code civil) ¹⁰.

En dehors de ces hypothèses, la réponse est discutée. Peu d'auteurs affirment clairement que l'exécution en nature de l'obligation de délivrance implique la réparation ou remplacement de la chose livrée. Pourtant, selon le professeur Patrick Wéry, « ces prestations sont le prolongement naturel de l'obligation de délivrance » ¹¹ dont l'acheteur peut dès lors réclamer l'exécution.

11. Actions en garantie pour les vices cachés de la chose : action rédhibitoire et action estimatoire. En vertu de l'article 1644 du Code civil, l'acheteur, qui agit dans un bref délai et prouve que les conditions de l'article 1641 du Code civil sont remplies, a une option entre l'action rédhibitoire et l'action estimatoire ¹².

L'action rédhibitoire lui permet d'obtenir la résolution de la vente. Il doit dès lors rendre la chose livrée et s'en faire restituer le prix ¹³. Cette action n'est donc possible que si l'acheteur est en mesure de restituer la chose dans l'état dans lequel elle était au moment de la vente.

L'action estimatoire est l'action par laquelle l'acheteur garde la chose et demande à s'en faire restituer une partie du prix, à soumettre à l'arbitrage d'experts. L'acheteur qui opte pour l'action rédhibitoire ne doit donc pas restituer la chose.

12. Réparation ou remplacement? L'interprétation dominante de l'article 1644 du Code civil. La majorité de la doctrine ¹⁴ et de la jurisprudence ¹⁵ considère que, sauf convention des parties, l'acheteur ne dispose que du choix entre la résolution et la diminution du prix. Il ne peut dès lors réclamer l'exécution en nature de la vente, par la réparation ou le remplacement de la chose viciée. L'article 1644 du Code civil ferait ainsi exception

¹⁰ Cfr section II.

¹¹ P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 572.

¹² Article 1644 du Code civil; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 35; Liège, 3 novembre 1998, *R.G.D.C.*, 2001, p. 466; Liège, 28 juin 2000, *R.G.D.C.*, 2001, p. 623; Civ. Hasselt, 18 juin 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 254.

¹³ G. HORSMANS et F. 'T KINT, « La réglementation légale des vices cachés dans la vente commerciale », *Ann. Dr. Louv.*, 1971, p. 244.

¹⁴ L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.-A. FORIERS, *op. cit.*, p. 196, n° 54; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 36; X. THUNIS et E. MONTERO, *op. cit.*, p. 32, n° 580; L. SIMONT et J. DE GAVRE, *op. cit.*, p. 418, n° 49; P. HARMEL, *op. cit.*, p. 265, n° 358; J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 174, n° 400; H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 296.

¹⁵ Bruxelles, 10 juin 1976, *R.W.*, 1976-1977, col. 1579; Comm. Louvain, 16 novembre 1979, *R.W.*, 1980-81, col. 197; Mons, 5 juin 1990, *Pas.*, 1990, II, p. 237.

au principe de la primauté de l'exécution en nature proclamé par la Cour de cassation ¹⁶.

C'est François Laurent qui semble être à l'origine de cette interprétation. Selon lui, « l'acheteur n'a pas d'autres droits que ceux que la loi lui reconnaît et la loi ne lui donne pas le droit d'exiger des réparations. Nous n'insistons pas sur cette critique, parce qu'elle est de pure théorie. L'acheteur ayant le droit de demander la résolution de la vente, le vendeur consentira le plus souvent à faire les réparations si l'acheteur veut s'en contenter, parce que tel est l'intérêt du vendeur » ¹⁷. Cet argument de texte fait dire à certains ¹⁸ que la possibilité pour l'acheteur de demander la réparation de la chose ne verra le jour qu'après une modification législative. D'ici là, on ne pourrait donc qu'insister sur l'intérêt de prévoir des clauses contractuelles autorisant la réparation et le remplacement ¹⁹.

13. L'interprétation minoritaire de l'article 1644 du Code civil. Certains auteurs ²⁰ considèrent que cette solution n'est conforme ni aux intérêts de l'acheteur ni à ceux du vendeur. En effet, souvent, l'acheteur préférerait obtenir la réparation ou le remplacement de la chose vendue. D'autre part, il serait parfois préférable pour le vendeur de proposer de remplacer ou de réparer la chose vendue bien que l'acheteur ait opté pour l'une des options prévues par l'article 1644 du Code civil ²¹.

Quelles sont les possibilités pour l'acheteur d'obtenir le remplacement ou la réparation de la chose vendue? Après avoir dégagé quelques pistes de réflexions, l'on se penchera sur la question de savoir si le vendeur peut imposer à l'acheteur la réparation ou le remplacement de la chose.

14. Comment l'acheteur pourrait-il obtenir la réparation ou le remplacement de la chose vendue non conforme? Les arguments en faveur de la répa-

¹⁶ Cass., 14 avril 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 370; P. VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, pp. 193-194, n° 88.

¹⁷ F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. 24, 4^e éd., Bruxelles, Bruylant, Paris, Marescq, 1887, p. 287, n° 291, cité par F. GLANSDORFF, « Garantie des vices cachés : quid de la réparation et du remplacement? », *Liber Amicorum Lucien Simont*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 417-418.

¹⁸ J. VAN RYN et J. HEENEN, *op. cit.*, p. 556, note 1.

¹⁹ Pour plus de détails, voy. V. PIRSON, *op. cit.*, p. 435, n° 28.

²⁰ P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires*, Collection scientifique de la Faculté de Droit de Liège, Bruxelles, Kluwer, 1993, pp. 209-210; F. GLANSDORFF, *op. cit.*, p. 417.

²¹ En effet, nous pouvons aisément imaginer qu'au cas où l'acheteur opte pour la résolution de la vente par exemple, le vendeur devra rembourser entièrement l'acheteur de tous les frais engagés par ce dernier lors de la vente (le prix de la chose mais aussi, notamment, les frais de transport), et risque en outre de perdre son client car l'acheteur n'ayant plus confiance en ce vendeur ira se fournir ailleurs.

ration, d'une part, et du remplacement de la chose vendue d'autre part, ne sont pas identiques.

a) **Réparation.** Le Professeur François Glansdorff²² est le principal défenseur de la thèse selon laquelle l'acheteur doit pouvoir obtenir la réparation de la chose vendue. Selon lui, rien ne justifie que l'article 1644 du Code civil puisse écarter tout simplement l'exécution en nature de l'obligation de garantie du vendeur. Au contraire, plusieurs arguments vont dans le sens de sa critique.

Tout d'abord, la réparation correspond mieux au souhait de l'acheteur qui préfère souvent que la chose soit réparée²³.

Ensuite, d'un point de vue plus juridique, la réparation tend à l'exécution forcée en nature de l'obligation de garantie. Il s'agit donc d'une simple application du droit commun de l'inexécution fautive des contrats synallagmatiques. A ce propos, la Cour d'appel de Bruxelles, en 1975, fit droit à la demande de l'acheteur qui réclamait l'exécution en nature du contrat de vente et condamna le vendeur à réparer la chose. L'acheteur ne pouvait être contraint de se contenter de l'action rédhibitoire²⁴. Bien que la plupart des auteurs aient contesté cette décision²⁵, certains²⁶ l'ont accueillie favorablement, considérant qu'elle faisait une excellente application du principe de l'exécution en nature.

Il est d'ailleurs intéressant de relever que la doctrine française donne à ce même article 1644 du Code civil une interprétation différente. En effet, selon certains auteurs²⁷, l'article 1644, en permettant à l'acheteur de demander la résolution de la vente ou une diminution du prix de la chose, n'exclut pas qu'il puisse en demander la réparation, faculté prévue par le droit commun. Cependant, l'acheteur ne pourra obtenir la réparation de la chose que si celle-ci est possible et n'occasionne pas des frais d'une importance disproportionnée par rapport à la valeur de la chose. Cette interprétation fut d'ailleurs consacrée par la Cour de cassation²⁸ et confirmée à plusieurs reprises par la jurisprudence²⁹.

²² F. GLANSDORFF, *op. cit.*, p. 418.

²³ En ce sens, voy. J. VAN RYN et J. HEENEN, *op. cit.*, p. 556, note 1; P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires*, *op. cit.*, p. 209.

²⁴ Bruxelles, 6 octobre 1975, *J.T.*, 1976, p. 696.

²⁵ Voy. not., P. HARMEL, « Droit commun de la vente », *Rép. not.*, t. VII, liv. I, 1^{ère} partie, 1985, p. 266, n° 358.

²⁶ P. VAN OMMESLAGHE, « Examen de jurisprudence (1974 à 1982), Les obligations », *op. cit.*, pp. 193-194, n° 88.

²⁷ J. GHESTIN et B. DESCHÉ, *La vente*, Paris, L.G.D.J., 1990, p. 805, n° 745.

²⁸ Cass., 11 avril 1933, *D.H.*, p. 331, cité par F. GLANSDORFF, *op. cit.*, p. 420.

²⁹ F. GLANSDORFF, *op. cit.*, p. 423.

En outre, en Belgique, la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et la protection du consommateur ainsi que la directive européenne du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation — qui a été transposée depuis peu et dont il sera question ci-après — consacrent le droit de l'acheteur d'exiger la réparation de la chose ³⁰.

Enfin, François Glansdorff fait remarquer ³¹ que l'article 1644 du Code civil ne serait pas la seule disposition qui, aménageant une solution restrictive, n'exclut pas pour autant l'application du droit commun. Ainsi en est-il, par exemple, de l'article 1657 du Code civil qui prévoit que le vendeur peut résoudre le contrat de plein droit et sans sommation, mais lui permet aussi de poursuivre l'exécution forcée en nature du contrat.

L'acheteur insatisfait pourrait, de la sorte, demander la résolution de la vente ou son exécution, notion plus large que l'action estimatoire. L'exécution pourrait alors prendre trois formes :

- l'exécution en nature, qui consiste en la remise en état de la chose par le vendeur lui-même.
- l'exécution par équivalent, qui consiste à restituer à l'acheteur une partie du prix, ce qui peut lui permettre de faire réparer la chose (il s'agit de l'action estimatoire).
- la faculté de remplacement, qui consiste à permettre à l'acheteur, en application de l'article 1144 du Code civil, de faire réparer la chose par une autre personne que le vendeur (par exemple, parce qu'il aurait perdu confiance en lui).

L'acheteur aurait le choix entre ces trois formes d'exécution en nature. Toutefois, l'exécution en nature lui serait refusée si celle-ci était impossible ou si les frais de la réparation atteignaient un montant disproportionné par rapport à la valeur de la chose.

b) Remplacement. Les arguments qui pourraient soutenir la possibilité pour l'acheteur de demander le remplacement de la chose vendue sont moins évidents et moins nombreux que ceux que nous venons d'examiner. Ainsi, les auteurs qui rejettent la remise en état de la chose rejettent également la possibilité de remplacer celle-ci, mais, en outre, la doctrine favorable à la réparation ne l'est pas forcément pour le remplacement ³².

En effet, selon la doctrine et la jurisprudence dominantes, l'acheteur n'a pas le droit de demander le remplacement de la chose car, à la différence

³⁰ Cfr *infra* n^{os} 38 et s.

³¹ F. GLANSDORFF, *op. cit.*, p. 427.

³² *Ibidem*, p. 425; V. PIRSON, *op. cit.*, p. 433.

de la réparation, le remplacement porte sur autre chose que la chose vendue, du moins quand l'objet du contrat est une chose certaine. Dès lors, « elles y voient, tantôt une novation par changement d'objet ou une dation en paiement, tantôt la résolution du premier contrat suivie de la conclusion d'un nouveau contrat de vente : bref, une opération qui, en toute hypothèse, nécessite l'accord du vendeur »³³.

Néanmoins, l'acheteur pourrait obtenir le remplacement de la chose vendue par application du raisonnement de Patrick Wéry. Selon ce dernier, il faut en effet distinguer l'exécution en nature d'une obligation de la réparation en nature du dommage. L'exécution en nature de l'obligation contractuelle est « satisfaisante » et consiste à fournir au créancier exactement ce que le débiteur lui a promis tandis que la réparation en nature, « compensatoire », n'est qu'un équivalent non pécuniaire de ce que l'exécution en nature lui aurait procuré.

Il faut ensuite distinguer selon que l'objet de la vente est une chose de genre ou une chose d'espèce.

S'il s'agit d'une chose de genre, le remplacement de celle-ci constitue une mesure d'exécution en nature de l'obligation du vendeur. En effet, selon l'adage *genera non pereunt*, le vendeur est toujours en mesure de livrer une chose exactement conforme à celle qui a fait l'objet du contrat de vente. L'acheteur peut donc, en réclamant l'exécution en nature de l'obligation du vendeur, obtenir le remplacement de la chose de genre vendue non conforme.

S'il s'agit d'une chose d'espèce, c'est-à-dire d'un corps certain, individualisé, le vendeur n'est pas en mesure de livrer une chose exactement identique à l'objet du contrat pour lequel l'acheteur a donné son consentement. L'acheteur n'est donc plus en mesure d'obtenir l'exécution en nature de l'obligation du vendeur de livrer une chose conforme au contrat de vente. Cette exécution est, en effet, devenue impossible. Mais il peut tout de même obtenir le remplacement de cette chose car celle-ci constitue une mesure de réparation en nature qui peut être réclamée par l'acheteur. Toutefois, l'acheteur ne peut obtenir la réparation en nature qu'à condition d'établir la responsabilité contractuelle du vendeur. Il doit, par conséquent, prouver l'existence de la faute du débiteur, du dommage que lui, créancier, subit, et le lien causal entre cette faute et ce dommage.

15. Le vendeur peut-il imposer à l'acheteur d'accepter la réparation ou le remplacement de la chose non conforme? Cette question est importante en

³³ P. WÉRY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires*, op. cit., p. 211, n° 152.

pratique et, pourtant, la doctrine n'y répond pas de manière univoque. Nous allons dès lors analyser les différents arguments en présence et, particulièrement, ceux de Jérôme Huet d'une part, et ceux de François Glansdorff, d'autre part.

Selon Jérôme Huet, il faut permettre au vendeur d'imposer à l'acheteur la réparation ou le remplacement de la chose vendue non conforme.

Pour soutenir son propos, Jérôme Huet tente de renverser l'argument avancé par les cours et tribunaux français qui, à deux reprises³⁴, ont refusé au vendeur la possibilité de s'opposer à la demande en résolution en offrant le remplacement de la chose. *A fortiori* cette solution s'applique-t-elle pour la réparation de la chose³⁵.

Les cours et tribunaux français ont justifié leur décision sur base de l'article 1644 du Code civil qui laisse « au seul acheteur » le choix entre la résolution du contrat et la réduction du prix de la vente, et ce, « sans avoir à se justifier ».

Or, selon Jérôme Huet, cet argument ne résiste pas à un examen sérieux.

Premièrement, d'un point de vue juridique, il faut d'abord, selon lui, se poser la question de l'exécution en nature ou par équivalent de l'obligation (et donc de la réparation ou du remplacement de celle-ci), l'option contenue dans l'article 1644 du Code civil entre la résolution du contrat ou la réduction du prix n'étant qu'une question secondaire.

Deuxièmement, d'un point de vue économique, il est préférable d'éviter la résolution et de maintenir le contrat dès lors que le vendeur est en état d'exécuter correctement ce dernier par la réparation ou le remplacement de la chose non conforme. Il en va d'autant plus ainsi que, s'il s'agit d'une chose de genre, le remplacement de celle-ci aboutit à la fourniture même de ce qui était convenu³⁶.

François Glansdorff³⁷ n'est pas convaincu par les arguments de son collègue français.

S'agissant du premier argument, il privilégie l'application du droit commun de l'article 1184 du Code civil qui ouvre l'option entre la résolution et l'exécution forcée. Le choix entre l'exécution en nature ou par équivalent vient après.

³⁴ Cass. fr., Civ. 1^{ère}, 11 juin 1980, *Bull. civ.*, I, n° 185; Cass. fr., Civ. 1^{ère}, 5 mai 1982, *Bull. civ.*, 1982, I, n° 163.

³⁵ J. HUET, *Traité de droit civil sous la direction de J. Ghestin. Les principaux contrats spéciaux*, 2^e éd. Paris, L.G.D.J., 2001, n° 11371.

³⁶ *Idem*.

³⁷ F. GLANSDORFF, *op. cit.*, pp. 423-424.

S'agissant du second argument, bien que celui-ci soit séduisant d'un point de vue économique, il ne peut suffire à forcer l'acheteur à accepter le remplacement ou la réparation de la chose. En effet, il serait légitime dans certains cas que ce dernier ait perdu confiance en le vendeur et se méfie des remèdes proposés.

Nous partageons l'avis de François Glansdorff qui est, à nos yeux, plus solidement construit. En effet, nous ne parvenons pas à saisir à quelle disposition ou principe se réfère Jérôme Huet pour affirmer que l'exécution en nature ou par équivalent est une question première par rapport à l'article 1644 du Code civil. En outre, il nous semble peu logique de considérer qu'il faudrait d'abord se poser la question de savoir si l'acheteur doit obtenir la réparation ou le remplacement de la chose avant la question du choix entre l'exécution ou la résolution du contrat de vente.

Selon nous, l'article 1644 du Code civil ne supplante pas le droit commun et la possibilité pour l'acheteur de demander l'exécution en nature de l'obligation de garantie du vendeur. Il y a donc lieu de se demander, avant toute chose, si l'acheteur a droit à la résolution du contrat ou à l'exécution de celui-ci, par application de l'article 1184 du Code civil. Ce n'est que s'il choisit l'exécution de l'obligation que se pose la question de l'exécution en nature ou par équivalent de celle-ci. Alors seulement s'ouvre au vendeur le droit d'imposer la réparation ou le remplacement de la chose non conforme.

Toutefois, l'offre de réparation ou de remplacement peut parfois faire obstacle à la résolution judiciaire dans la mesure où le juge peut accorder au vendeur un délai pour s'exécuter. En outre, l'existence même d'une offre de réparation ou de remplacement — pour autant qu'elle soit satisfaisante³⁸ — pourrait avoir une incidence sur l'appréciation de la gravité du manquement du vendeur. Il pourrait conduire le juge à considérer que le refus de l'acheteur et le maintien par celui-ci de la demande en résolution du contrat sont constitutifs d'abus de droit³⁹.

En définitive, vu toutes les incertitudes qui règnent encore à ce sujet, aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence, il est prudent de conseiller aux parties de régler cette question par la voie conventionnelle, à l'avance ou après l'apparition du vice.

³⁸ Tel n'est pas le cas d'une offre tardive ou sans intérêt.

³⁹ P.-A. FORIERS, « La Convention de Vienne et ses incidences en droit belge : la formation du contrat et les sanctions », *Rev. Dr. ULB*, 1998, p. 86; C. JASSOGNE et M. VAN WUYTSWINKEL, *Traité pratique de droit commercial*, t. I, Bruxelles, Story-Scientia, 1990, p. 261, n° 342 *in fine*; S. STIJNS, R. VAN RANSBEECK, « De rechtsmiddelen (algemeen) », *Het Weens Koopverdrag*, H. VAN HOUTTE, J. ERAUW, P. WAULETEL (eds.), Intersentia Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1997, p. 215, n° 6.26.

Cependant, lorsque la clause restreint ou supprime le droit de l'acheteur d'obtenir l'exécution des obligations du vendeur et est insérée par un vendeur de mauvaise foi ou présumé tel (comme l'est le vendeur professionnel), elle risque de ne pas être valable ⁴⁰.

Section II. Les aménagements conventionnels

16. Considérations générales. Bon nombre de contrats de vente renferment des clauses qui modalisent les règles de droit commun relatives aux obligations de délivrance d'une chose conforme et de garantie des vices cachés. Certaines d'entre elles étendent la responsabilité du vendeur. D'autres, plus nombreuses, la restreignent. Ces clauses entrent dans le champ de notre étude puisque les parties, et particulièrement le vendeur quand il s'agit de clauses restrictives de sa responsabilité, peuvent y prévoir la réparation ou le remplacement de la chose vendue.

En règle générale, le principe de l'autonomie de la volonté dans les relations contractuelles, ainsi que le caractère supplétif des dispositions régissant les obligations du vendeur, permettent aux parties d'insérer de telles clauses dans leur contrat afin d'adapter celui-ci de manière précise à leur projet. Cependant, ces clauses sont soumises à des règles particulières qui en déterminent la licéité. Celles-ci varient suivant que les clauses portent sur l'obligation de délivrance ou sur la garantie des vices cachés.

L'analyse portera, dans un premier temps, sur les règles applicables aux clauses relatives à l'obligation de délivrance du vendeur et, dans un deuxième temps, sur les règles applicables à la garantie des vices cachés.

I. Les clauses portant sur l'obligation de délivrance d'une chose conforme

17. Types de clauses. Les clauses modalisant l'obligation de délivrance d'une chose conforme ont pour objet soit de circonscrire l'objet du contrat, soit de déterminer les conséquences de l'inexécution de cette obligation ⁴¹. Seules ces dernières clauses nous intéressent dans le cadre de cette étude, puisque c'est dans ce type de clauses que les parties prévoient la réparation et le remplacement de la chose.

18. Clauses aménageant les conséquences de l'inexécution de l'obligation de délivrance. D'une part, les parties peuvent prévoir explicitement que l'acheteur aura le droit, en cas de délivrance d'une chose non conforme, d'exiger la résolution de la vente, la réparation ou le remplacement de la chose ven-

⁴⁰ Cfr n° 26.

⁴¹ C. ATIAS, « L'obligation de délivrance conforme », *D.*, 1991, Chron. I, 1 à 3, spéc. n° 50.

due non conforme. L'acheteur est donc certain, s'il le souhaite, d'obtenir le remplacement ou la réparation de la chose, sans qu'entrent en compte les discussions doctrinales et jurisprudentielles analysées plus haut ⁴².

D'autre part, les parties peuvent restreindre les obligations du vendeur en cas de non-exécution de son obligation de délivrance et prévoir que celui-ci ne sera tenu que de la réparation ou du remplacement de la chose vendue, privant ainsi l'acheteur du droit de demander la résolution de la vente ou des dommages et intérêts ⁴³. Par exemple, elles prévoient que si un vendeur de voiture est dans l'impossibilité de livrer une voiture rouge, il peut en livrer une bleue, sans que l'acheteur ne puisse réclamer la résolution de la vente ou quelques dommages et intérêts.

19. Licéité des clauses portant sur l'obligation de délivrer une chose conforme. Outre le fait que le vendeur doit être de bonne foi au moment de la conclusion du contrat et ne peut s'exonérer de son dol, il ne peut détruire l'objet de son obligation, par exemple, en s'exonérant purement et simplement de son obligation de délivrance ⁴⁴. De ce point de vue-là, la licéité des clauses réduisant la responsabilité du vendeur à la réparation ou au remplacement de la chose, à l'exclusion notamment de tous dommages et intérêts, est discutée.

Selon le Professeur Denis Philippe, en principe, avant la réception de la chose par l'acheteur, le vendeur n'a que l'obligation de lui délivrer une chose conforme. Cette clause est donc *a priori* licite car elle ne détruit pas l'objet de l'obligation de délivrance. Cependant, dans certains cas, la conformité de la chose est tellement fondamentale et les dommages et intérêts qui seraient dus en cas de non-conformité de la chose seraient tellement importants qu'on ne peut réduire la responsabilité du vendeur en excluant toute possibilité pour l'acheteur d'obtenir des dommages et intérêts. On peut en effet considérer que, dans ce cas, une telle clause détruirait l'objet du contrat. Cette règle s'appliquerait, par exemple, à un contrat de vente portant sur un petit appareil qui conditionne tout le fonctionnement d'une installation gigantesque et potentiellement dangereuse ⁴⁵.

II. Les clauses portant sur la garantie des vices cachés

20. Clauses extensives, restrictives et extinctives. L'acheteur peut aussi obtenir le remplacement ou la réparation de la chose vendue par une clause

⁴² Cfr n° 12.

⁴³ P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 29, n° 19.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 53, n° 54; C. ATIAS, *op. cit.*, 1 à 3, spéc. n° 50; D. PHILIPPE, « Les clauses relatives à la garantie des vices cachés », *R.G.D.C.*, 1996, pp. 174, 189 et 201.

⁴⁵ D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 190.

qui modalise l'obligation du vendeur de garantir les vices cachés. En effet, l'article 1643 du Code civil permet implicitement aux parties de déroger à la garantie régie par les articles 1641 et suivants du Code civil. De telles clauses, qui se rencontrent fréquemment en pratique, peuvent avoir pour but soit d'étendre la garantie légale (clauses extensives) soit de la restreindre (clauses restrictives) ou même de la faire disparaître complètement (clauses extinctives).

a) Les clauses extensives de la garantie légale

21. Notion. Comme leur nom le laisse deviner, ces clauses étendent l'objet de la garantie légale.

Par exemple, la clause qui permet à l'acheteur de choisir entre l'action rédhibitoire, l'action estimatoire, la possibilité d'obtenir la réparation ou le remplacement de la chose achetée est une clause extensive⁴⁶.

22. Licéité. Les clauses extensives de la garantie légale sont toujours licites, mêmes si elles ne sont pas très fréquentes⁴⁷.

b) Les clauses restrictives et extinctives de la garantie légale

23. Clauses restrictives. Il s'agit des clauses qui limitent la garantie légale, soit quant à son objet, soit quant au temps pendant lequel la garantie jouera⁴⁸. Certaines d'entre elles excluent la possibilité pour l'acheteur d'obtenir des dommages et intérêts complémentaires. D'autres suppriment l'une des deux actions prévues par l'article 1644 du Code civil. D'autres encore prévoient que l'acheteur ne pourra exercer ni l'action rédhibitoire ni l'action estimatoire mais devra se contenter du remplacement de la chose vendue ou de sa réparation⁴⁹. Tel est souvent le cas en matière de vente d'objets fabriqués en série⁵⁰.

24. Clauses extinctives. Il s'agit de clauses, appelées aussi « clauses de non-garantie », qui suppriment tous les effets de la garantie légale et dispensent le vendeur de toute obligation. Elles prévoient que le vendeur est exonéré des dommages et intérêts et qu'il n'est pas tenu de la restitution du prix et des frais occasionnés par la vente⁵¹.

⁴⁶ V. PIRSON, *op. cit.*, p. 434, n° 26; P. HARMEL, *op. cit.*, p. 275, n° 376.

⁴⁷ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 275, n° 376; H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 306, n° 218.

⁴⁸ Nous nous attarderons seulement dans cette étude aux clauses restrictives limitant l'objet de la garantie.

⁴⁹ V. PIRSON, *op. cit.*, p. 435, n° 28; P. HARMEL, *op. cit.*, p. 275, n° 375.

⁵⁰ J. HUET, *op. cit.*, n° 11404.

⁵¹ V. PIRSON, *op. cit.*, p. 434, n° 27; H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 306, n° 218.

25. Licéité. Lorsque l'acheteur se plaint auprès du vendeur de la non-conformité de la chose vendue, peut-il se voir opposer une clause limitant la responsabilité du vendeur à la réparation ou au remplacement de l'objet de la vente?

Une telle clause est restrictive de la garantie légale qui s'impose en principe à tout vendeur, puisqu'elle exclut le droit pour l'acheteur d'exercer l'action rédhibitoire ou estimatoire à l'encontre de ce dernier. De surcroît, elle lui enlève la possibilité d'obtenir, en cas de mauvaise foi du vendeur au moment de la conclusion du contrat, des dommages et intérêts complémentaires, aux fins de réparer toutes les conséquences dommageables que le vice a pu entraîner.

En vertu de l'article 1643 du Code civil, toutes les clauses modificatives de la garantie légale sont licites⁵². Ainsi donc, le vendeur peut prévoir qu'en cas de vice affectant la chose, il ne sera tenu qu'à la réparation ou au remplacement de la chose vendue non conforme⁵³.

Pendant, le principe selon lequel les clauses modificatives de la garantie légale sont toujours valables connaît une exception. Celle-ci tient à la mauvaise foi du vendeur au moment de la vente.

26. Exception à la légalité des clauses modificatives de la garantie légale : le vendeur est de mauvaise foi au moment de la conclusion du contrat de vente. Le vendeur est toujours tenu à la garantie légale des vices cachés. Cependant, le fait qu'il ait été de bonne ou mauvaise foi au moment de la conclusion du contrat de vente aura une influence sur les effets de la garantie. En effet, si le vendeur était de mauvaise foi au moment de la conclusion du contrat, en ce sens qu'il connaissait l'existence du vice affectant la chose et ne l'a pas révélé à l'acheteur, la clause par laquelle il s'exonère (totalement ou partiellement) de sa responsabilité sera illicite. En ne déclarant pas l'existence du défaut à son acquéreur et en s'exonérant, de surcroît, de sa garantie, il commettrait un dol⁵⁴.

27. Principe. Pour établir la mauvaise foi du vendeur au moment de la conclusion du contrat, il faut commencer par se poser la question de savoir si le vendeur est un professionnel ou non. En effet, la preuve de la mauvaise foi du vendeur ne doit pas être rapportée de manière identique dans un cas et dans l'autre.

⁵² P. HARMEL, *op. cit.*, p. 274, n° 374; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 40, n° 38.

⁵³ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 274, n° 374.

⁵⁴ P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 40, n° 38; B. DUBUISSON, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. Dr. Louv.*, 1988, p. 179.

28. Première hypothèse : le vendeur est un professionnel. On qualifie de vendeur professionnel, non seulement le fabricant de la chose, mais aussi le vendeur dont l'activité habituelle est la vente de biens. En matière mobilière, il s'agira, par exemple, d'un grossiste ou d'un détaillant — comme un concessionnaire — ou encore, d'un fabricant ou d'un producteur⁵⁵.

29. Présomption « de mauvaise foi ». Aux termes d'une construction jurisprudentielle et doctrinale⁵⁶, il est généralement admis que le vendeur professionnel est « présumé de mauvaise foi », c'est-à-dire qu'il est présumé avoir connu l'existence du vice caché au moment de la conclusion du contrat⁵⁷. On considère, en effet, que le vendeur professionnel a l'obligation — dite « de résultat »⁵⁸ — de s'assurer que la chose qu'il vend n'est pas affectée de vices et qu'elle est donc apte à l'usage pour lequel elle a été vendue⁵⁹. C'est pourquoi il ne peut bénéficier du régime du vendeur de bonne foi quant à la garantie des vices cachés.

30. Critique. La notion de présomption de mauvaise foi a été critiquée par de nombreux auteurs⁶⁰. Elle serait une hérésie juridique, puisque dans notre système juridique c'est la bonne foi qui est présumée. Elle serait, en outre, une solution dépourvue de toute assise légale et que la Cour de cassation n'a jamais consacrée en tant que telle. Il faudrait dès lors repenser l'en-

⁵⁵ J. HUET, *op. cit.*, n° 11379.

⁵⁶ Voy. B. DUBUISSON, *op. cit.*, pp. 181 et s.

⁵⁷ G. VAN HECKE, « La responsabilité du fabricant », *R.C.J.B.*, 1960, p. 213, n° 2; J. VAN RYN et J. HEENEN, *op. cit.*, p. 548, n° 700; P.-A. FORIERS, « Chronique de jurisprudence. Les contrats spéciaux, les ventes commerciales. », *R.D.C.*, 1987, p. 46, n° 64; D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 179; Cass., 6 mai 1977, *R.C.J.B.*, 1979, p. 169, note M. FALLON; Mons, 6 avril 1998, *J.T.*, 1998, p. 674; Liège, 15 février 1999, *J.L.M.B.*, 2000, II, p. 914; Cass., 13 novembre 1959, *Pas.*, I, p. 313; Cass., 6 mai 1977, *Pas.*, I, 1977, p. 907; Mons (12^e ch.), 12 mars 2001, *R.G.D.C.*, 2002, liv. 4, p. 245.

⁵⁸ J. VAN RYN et J. HEENEN, *op. cit.*, p. 548, n° 700; P.-A. FORIERS, « Chronique de jurisprudence. Les contrats spéciaux, les ventes commerciales. », *op. cit.*, p. 48, n° 65; J. GHESTIN, « L'application des règles spécifiques à la vente à la responsabilité des fabricants et distributeurs en droit français », *Responsabilité des fabricants et des distributeurs*, Paris, Economica, 1975, p. 54, n° 69; H. MAZEAUD, « Rapport introductif », *Responsabilité des fabricants et des distributeurs*, Paris, Economica, 1975, p. 6; W. WILMS, « Het recht op informatie in het verbintennissenrecht », *R.W.*, 1980-81, col. 496 et s.; Comm. Gand, 17 septembre 1993, *Entr. et dr.*, 1996, p. 283, note W. ABBELOOS; D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 176; Cass., 27 juin 1985, *J.T.*, 1986, p. 511.

⁵⁹ J. GHESTIN, *op. cit.*, p. 54, n° 69; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 42, n° 42; Cass., 6 mai 1977, *R.C.J.B.*, 1979, pp. 162 et s. et note M. FALLON; Liège, 6 février 1984, *Pas.*, 1984, II, p. 112; Bruxelles, 22 septembre 1988, *Pas.*, 1989, II, p. 38; Liège, 26 février 1993, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1303.

⁶⁰ J.-F. ROMAIN, *Théorie critique du principe de bonne foi en droit privé. Des atteintes à la bonne foi en général, et de la fraude en particulier*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 403-405; V. PIRSON, *op. cit.*, p. 43; A. PUTTEMANS, « La vente au consommateur », in *La vente*, Brugge, Die Keure/La Charte, 2002, p. 252; P.-A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », in *Vente et cession de créance*, Liège, Ed. Formation permanente CUP, 1997, pp. 51 et s.; B. DUBUISSON, *op. cit.*, pp. 185-192.

semble de la question et considérer que ce n'est pas une présomption de mauvaise foi qui pèse sur le vendeur professionnel mais bien une « obligation particulière de résultat qu'il aurait de vérifier la qualité des produits qu'il débite, liée à son statut de professionnel, qui l'oblige à vérifier la bonté des marchandises qu'il débite »⁶¹. Dès lors, il conviendrait de remplacer la formulation inadéquate de « présomption de mauvaise foi » par « présomption d'aptitude à connaître le vice »⁶². Nous privilégierons cette nouvelle formulation dans la suite du travail.

31. Conséquence de la présomption d'aptitude du vendeur professionnel à connaître le vice. L'article 1643 du Code civil prévoit que les clauses limitatives ou extinctives de garantie ne sont valables qu'à la condition que le vendeur ait ignoré l'existence du vice au moment de la vente. Dès lors, un vendeur professionnel ne peut invoquer ces clauses puisque, présumé apte à connaître le vice, il est réputé en avoir connu l'existence au moment de la vente⁶³.

32. Présomption réfragable. La présomption d'aptitude du vendeur professionnel à connaître le vice est réfragable⁶⁴. Ainsi, le vendeur professionnel qui, présumé apte à connaître le vice, voudrait tout de même pouvoir bénéficier de ces clauses peut tenter de renverser la présomption qui pèse sur lui en prouvant le « caractère absolument indécélable du vice » ou son « ignorance invincible du vice affectant la chose »⁶⁵. Pour déterminer s'il y a bien ignorance invincible, le juge analysera si toute personne normalement diligente et prudente, et de même qualité, aurait, elle aussi, ignoré l'existence du vice si elle avait été dans les mêmes circonstances⁶⁶.

⁶¹ P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 44, n° 43.

⁶² C. JASSOGNE, « La garantie découlant de la vente : principes et clauses particulières », *Ann. dr. Liège*, 1988, p. 446.

⁶³ D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 179; V. PIRSON, *op. cit.*, p. 425, n° 12 et p. 438, n° 33; J. HUET, *op. cit.*, n° 11393.

⁶⁴ Remarquons que la jurisprudence française quant à elle fait peser sur le vendeur professionnel une présomption irréfragable d'aptitude à connaître le vice. Voy. à ce sujet, J. GHESTIN et B. DESCHÉ, *La vente, Traité des contrats*, Paris, L.G.D.J., 1990, n° 856.

⁶⁵ V. PIRSON, *op. cit.*, p. 426, n° 13 et références citées; D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 176; L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence de 1981 à 1991. Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 1995, pp. 204-206, n° 56; P. HARMEL, *op. cit.*, pp. 262-263; J.-F. ROMAIN, *op. cit.*, pp. 385-387.

⁶⁶ J.-L. FAGNART, « L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant », *R.C.J.B.*, 1976, p. 245, n° 30; Mons, 6 avril 1998, *J.T.*, 1998, p. 247, n° 33; Cass., 13 novembre 1959, *J.T.*, 1960, p. 59; Liège, 19 novembre 1991, *Pas.*, 1991, II, p. 205; Comm. Gand, 17 septembre 1993, *Entr. et dr.*, 1996, p. 283, note W. ABBELOOS; Hasselt, 7 janvier 1997, *R.D.G.C.*, 1998, II, p. 454.

33. Vendeur connaissant le vice. Si le vendeur connaissait le vice au moment de la vente, il ne pourra bénéficier des clauses restrictives ou extinctives de la garantie légale relative aux vices cachés.

Cependant, il pourra tout de même se prévaloir de ces clauses s'il prouve qu'il a, au moment de la vente, averti l'acheteur de l'existence du vice. En effet, dès le moment où l'acheteur a agréé une chose et le vice dont il savait au moment de la vente qu'elle en était affectée, il ne peut plus prétendre que ce vice était caché. Par conséquent, il ne peut plus bénéficier de la protection renforcée qui accompagne la garantie des vices cachés car le vice dont l'acheteur a connaissance au moment de la vente est assimilé à un vice apparent⁶⁷. Il est donc prudent pour le vendeur de révéler à l'acheteur l'existence du vice avant la conclusion du contrat⁶⁸.

On peut néanmoins se poser la question de savoir si le vice doit avoir été révélé clairement et précisément à l'acheteur⁶⁹. La Cour de cassation a décidé qu'il suffisait qu'avant la conclusion du contrat, le vendeur ait averti l'acheteur de la possibilité d'existence d'un vice⁷⁰. Ainsi, on considère que l'acheteur est averti lorsqu'il achète des biens « en solde », ou « d'occasion », ou encore, à un prix très minime par rapport à la valeur de la chose⁷¹.

34. Seconde hypothèse : le vendeur n'est pas un professionnel. Aucune présomption d'aptitude à connaître le vice ne pèse sur le vendeur non professionnel⁷². Celui-ci peut donc prévoir des clauses restrictives et extinctives. Elles seront licites, même s'il ignorait l'existence du vice au moment de la vente. Par conséquent, si l'acheteur veut échapper à la clause conventionnelle, c'est à lui qu'incombera la charge de prouver que le vendeur était de mauvaise foi lors de la conclusion du contrat de la vente, c'est-à-dire qu'il connaissait l'existence du vice au moment de la conclusion du contrat et ne l'a pas révélée⁷³.

35. Avertissement de l'acheteur. Le vendeur dont la mauvaise foi a été prouvée par l'acheteur peut tout de même démontrer qu'il a attiré l'attention de l'acheteur, avant la conclusion du contrat, sur l'existence éventuelle

⁶⁷ D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 178; A. PUTTEMANS, *op. cit.*, p. 251; Y. MERCHERS, « La vente, chronique de jurisprudence 1988-1995 », *Les dossiers du Journal des Tribunaux*, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 32, n° 49.

⁶⁸ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 276, n° 377.

⁶⁹ V. PIRSON, *op. cit.*, p. 438, n° 33; P. HARMEL, *op. cit.*, p. 276, n° 377.

⁷⁰ Cass., 6 février 1975, *Pas.*, 1975, I, pp. 579-580; Cass., 25 mai 1989, *J.T.*, 1989, p. 620.

⁷¹ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 276, n° 377.

⁷² *Ibidem*, p. 261, n° 351.

⁷³ *Ibidem*, p. 261, n° 351; G. VAN ECKE, *op. cit.*, p. 213, n° 2; Civ. Nivelles, 26 mars 1969, *J.T.*, 1969, p. 463; Mons, 3 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 567.

de certains vices. Il pourra dès lors se prévaloir des clauses limitatives ou exonératoires de la garantie légale tout comme un vendeur de bonne foi.

36. Conséquences de la bonne ou mauvaise foi du vendeur sur la licéité des clauses. Le vendeur de mauvaise foi n'est pas autorisé à se prévaloir des clauses limitatives ou exonératoires de la garantie légale ⁷⁴. Dès lors, dans l'hypothèse où le vendeur est un professionnel, les effets de ces clauses seront détruits si celui-ci ignorait le vice affectant la chose vendue par suite de sa négligence et n'est donc pas parvenu à renverser la présomption d'aptitude à connaître le vice. Il en ira de même s'il connaissait le vice au moment de la conclusion du contrat de vente et ne l'a pas révélé à l'acheteur. Dans l'hypothèse où le vendeur n'est pas un professionnel, ce dernier ne pourra invoquer les clauses si l'acheteur a réussi à prouver que le vendeur connaissait le vice au moment de la vente et ne le lui a pas révélé ⁷⁵.

Dans tous les autres cas, les clauses limitatives ou exonératoires de la garantie légale seront licites et le vendeur pourra s'en prévaloir. Ce sera donc le cas lorsque le vendeur professionnel a renversé la présomption qui pesait sur lui en prouvant son ignorance invincible du vice ou lorsqu'il a prouvé que, connaissant le vice au moment de la conclusion du contrat de vente, il en a averti l'acheteur.

Quant au vendeur non professionnel, il pourra se prévaloir de ces clauses lorsque sa mauvaise foi n'aura pu être prouvée par l'acheteur ou lorsque, l'acheteur ayant prouvé que le vendeur connaissait le vice au moment de la conclusion du contrat de vente, ce dernier aura établi qu'il en avait averti l'acheteur.

37. Critique générale. A nouveau ici, certaines difficultés découlant de la distinction entre obligation de délivrance et obligation de garantie méritent d'être mises en exergue ⁷⁶.

D'une part, on a pu constater que le régime de droit commun des clauses contractuelles s'applique à l'obligation de délivrance. Ainsi donc, le vendeur professionnel, bien qu'il ne puisse s'exonérer purement et simplement de son obligation de délivrance, peut s'exonérer partiellement de manquements éventuels à cette obligation.

D'autre part, c'est un régime dérogatoire au droit commun qui s'appliquera à l'obligation de garantie des vices cachés. Par conséquent, le vendeur professionnel, présumé apte à connaître les vices de la chose qu'il vend, ne

⁷⁴ P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 40, n° 38; V. PIRSON, *op. cit.*, p. 425.

⁷⁵ P. HARMEL, *op. cit.*, p. 276, n° 378.

⁷⁶ P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 53, n° 54.

pourra se prévaloir des clauses par lesquelles il s'exonérerait, même partiellement, des conséquences éventuelles de son inexécution, à moins de renverser cette présomption. On peut donc se demander quelle raison justifie que seule l'obligation de garantie soit soumise à un régime dérogatoire au droit commun.

C'est pourquoi, pour Pierre-Alain Foriers⁷⁷, il faudrait revenir au droit commun des clauses restrictives et extinctives de responsabilité, tant en ce qui concerne l'obligation de délivrance d'une chose conforme qu'en ce qui concerne l'obligation de garantie des vices cachés.

Au demeurant, lorsque le vendeur est un professionnel, on pourrait faire preuve d'une certaine rigueur, soit en interprétant restrictivement les clauses limitatives de responsabilité, soit en appliquant le principe selon lequel sont illicites les clauses qui détruisent l'objet du contrat. Par exemple, on pourrait considérer que, dans les contrats de vente de certains objets, la conformité est à ce point importante que la clause par laquelle le vendeur s'exonérerait purement et simplement de son obligation de garantie reviendrait à détruire l'objet du contrat, tout comme ce serait le cas s'il s'exonérait purement et simplement de son obligation de délivrance⁷⁸.

Chapitre II. — Le droit applicable aux ventes d'un bien de consommation⁷⁹

38. La directive 1999/44/CE. Le 25 mai 1999, le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne ont adopté la directive 1999/44/CE concernant « certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation »⁸⁰. Cette directive devait être transposée dans tous les Etats européens au 1^{er} janvier 2002. Cependant, la Belgique vient seulement d'accomplir cette obligation en adoptant la loi du 1^{er} septembre 2004 « relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation » qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005.

Concrètement, la directive tente d'harmoniser, dans les pays européens, la notion de conformité de la chose vendue, les remèdes offerts aux consommateurs et les délais de recours, et ce, pour atteindre un double objectif :

⁷⁷ *Ibidem*, p. 56, n° 59.

⁷⁸ D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 190.

⁷⁹ Pour être tout à fait précis, il faudrait parler des contrats de vente d'un bien de consommation conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur. Cependant, comme nous l'avons déjà signalé plus haut, par souci de concision, la notion de « vente d'un bien de consommation » sera privilégiée dans la suite de cette étude.

⁸⁰ Directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, *J.O.C.E.*, L. 171 du 7.7.1999, pp. 12-15.

d'une part, améliorer la libre circulation des marchandises au sein du marché intérieur, ce qui ne pouvait se faire qu'en visant un deuxième objectif, à savoir, assurer un niveau élevé de protection des consommateurs ⁸¹.

En effet, la libre circulation des marchandises se réalise en partie à travers les achats effectués par les consommateurs. Dès lors, le législateur a cherché un moyen d'encourager les consommateurs à acheter des biens au-delà de leurs frontières, en évitant qu'ils n'aillent se fournir exclusivement dans les pays leur offrant une protection plus élevée. Ainsi cette directive vise-t-elle à octroyer dans chaque Etat membre un même niveau de protection des consommateurs ⁸². C'est aussi pour cette raison que le législateur européen a fixé la date limite de transposition de la directive au 1^{er} janvier 2002, date de l'entrée en circulation des billets et pièces en euros, espérant que la transparence des prix, couplée à l'harmonisation de la protection des consommateurs dans les Etats-membres, encouragerait la libre circulation des marchandises.

Cependant, comme cela a déjà été souligné, la Belgique a pris beaucoup de retard. Sous la précédente législature, un projet de loi visant à « compléter les dispositions du Code civil relatives à la vente en vue de protéger les consommateurs » avait été déposé le 19 février 2003 ⁸³. Celui-ci n'avait toutefois pu être adopté avant la dissolution des Chambres législatives fédérales, notamment en raison du fait que la future réglementation aurait offert une protection moindre au consommateur que le régime de la garantie des vices cachés prévu en droit commun ⁸⁴.

Par un arrêt du 19 février 2004, la Cour de Justice des Communautés européennes a condamné la Belgique, estimant, à la suite de la Commission, qu'« en ne prenant pas, dans le délai imparti dans l'avis motivé, les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1990 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de cette directive ».

Un nouveau projet de loi visant, lui aussi, à « compléter les dispositions du Code civil relatives à la vente en vue de protéger les consommateurs »

⁸¹ M.C. BIANCA et S. GRUNDMANN, *E.U. Sales Directive. Commentary*, Anvers, Oxford, New York, Intersentia, 2002, p. 25; S. STIJNS, « Nieuw kooprecht in oud B.W.? Sophie's choice », *Liber amicorum Jacques Herbots*, Deurne, Kluwer, 2002, p. 390.

⁸² S. STIJNS et I. SAMOY, « Le nouveau droit de la vente : la transposition en droit belge de la Directive européenne sur la vente des biens de consommation », *R.G.D.C.*, 2003, p. 3; A. PUTTEMANS, *op. cit.*, p. 257.

⁸³ Projet de loi du 19 février 2003, *Doc. parl.*, Ch. repr., Sess. 2002-2003, n° 2319/001.

⁸⁴ M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « De la vente », in *Bicentenaire du Code civil 1804/2004*, *J.T.*, 2004, n° 6132, p. 315.

a alors été déposé le 31 mars 2004⁸⁵. Celui-ci est, à une exception près, la copie conforme du précédent projet de loi. Il retranscrit presque littéralement les dispositions de la directive dans le Code civil, venant ainsi ajouter aux règles de droit commun de la vente un régime spécifique de protection des consommateurs, ce qui n'est pas sans poser certains problèmes.

Ce projet de loi est devenu la loi « relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation » adoptée le 1^{er} septembre 2004 et entrée en vigueur ce 1^{er} janvier 2005.

Que ce soit sur son champ d'application, sur les obligations imposées au vendeur ou sur les remèdes offerts à l'acheteur, il convient d'analyser le régime légal contenu dans les nouvelles dispositions du Code civil insérées par la loi du 1^{er} septembre 2004, à savoir, les articles 1649*bis* à 1649*octies*. Ensuite, la licéité des aménagements conventionnels doit être examinée au regard de cette nouvelle loi.

Section 1^{re}. Le régime légal

Après l'analyse du champ d'application de la nouvelle réglementation en vigueur, il convient d'analyser quelle obligation s'impose au vendeur et comment le non-respect de celle-ci est sanctionnée.

I. Le champ d'application de la loi

39. Champ d'application. La nouvelle réglementation vaut pour toute vente de *biens de consommation*, effectuée par un vendeur *professionnel* à un *consommateur*.

40. Vente. La loi ne définit pas la notion de vente. Il faut donc l'interpréter au regard de l'article 1582 du Code civil. Cependant, certains types de contrats y sont expressément inclus⁸⁶.

41. Chose vendue : des biens de consommation. La loi vise la vente de biens de consommation. Sont considérés comme tels tous les biens mobiliers corporels, à l'exclusion dès lors des immeubles et biens incorporels. En

⁸⁵ Projet de loi du 31 mars 2004, *Doc. parl.*, Ch. repr., Sess. 2003-2004, n° 0982/001.

⁸⁶ Il s'agit des contrats de fourniture de consommation à fabriquer ou à produire (article 1549*bis*, § 3, du Code civil). La notion de « biens à fabriquer ou à produire » est très générale et semble couvrir des hypothèses de vente de chose future ainsi qu'une partie des contrats d'entreprise et des contrats mixtes. Cfr. S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 7; M. TENREIRO et S. GOMEZ, « La directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation », *R.E.D.C.*, 2000, p. 13.

outre, certains biens mobiliers corporels sont expressément exclus du champ d'application de la nouvelle réglementation ⁸⁷.

42. Vendeur : un professionnel. Le vendeur pris en considération par la loi doit être une « personne, physique ou morale qui, en vertu d'un contrat, vend des biens de consommation dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale » ⁸⁸. Cette définition vise donc le vendeur final et non le producteur, le fabricant ou le vendeur antérieur ⁸⁹.

43. Acheteur : un consommateur. Seules sont visées les ventes au consommateur, défini comme « toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale » ⁹⁰.

II. L'obligation du vendeur

44. Conformité au contrat : nouveau concept. L'article 1604 du Code civil a été complété par l'article 2 de la loi du 1^{er} septembre 2004 et prévoit désormais que « le vendeur est tenu de livrer au consommateur un bien conforme au contrat de vente ».

Cette notion comprend aussi bien l'obligation de délivrance du vendeur que son obligation de garantie des vices cachés. Pour se conformer à la directive, la loi du 1^{er} septembre 2004 adopte donc un système « moniste », en fusionnant l'action en garantie des vices cachés (articles 1641 et s. du Code civil) et celle fondée sur un défaut de conformité (articles 1604 et s. du Code civil), système qui était déjà présent dans la Convention de Vienne sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels dont la directive s'est d'ailleurs fortement inspirée. La dualité des actions offertes à l'acheteur en droit commun est donc abandonnée et remplacée par une action unique en cas de « défaut de conformité » ⁹¹.

45. Présomption de conformité. En vertu de l'article 1649^{ter}, § 1 du Code civil, les biens de consommation que livre le vendeur doivent être conformes au contrat de vente. Ils sont présumés conformes lorsque :

⁸⁷ Suivant l'article 1649^{bis}, § 2, 3^o du Code civil, il s'agit de l'eau et du gaz lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ainsi que de l'électricité et des biens vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice. La Belgique aurait pu aussi exclure de cette notion les biens d'occasion vendus aux enchères publiques lorsque le consommateur a la possibilité de participer personnellement à la vente, comme le lui autorisait l'article 1, § 2, b) de la directive.

⁸⁸ Article 1649^{bis}, § 2, 2^o du Code civil.

⁸⁹ M.C. BIANCA et S. GRUNDMANN, *op. cit.*, pp. 31-32; S. STIJS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 6.

⁹⁰ Article 1649^{bis}, § 2, 1^o de la loi.

⁹¹ S. STIJS, *op. cit.*, pp. 399 et s.

- ils correspondent à la description donnée par le vendeur et possèdent les qualités du bien que le vendeur a présenté sous forme d'échantillon ou modèle au consommateur;
- ils sont propres à tout usage spécial recherché par le consommateur, que celui-ci a porté à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat et que le vendeur a accepté;
- ils sont propres aux usages auxquels servent habituellement les biens du même type;
- ils présentent la qualité et les prestations habituelles d'un bien de même type auxquelles le consommateur peut raisonnablement s'attendre, eu égard à la nature du bien et, le cas échéant, compte tenu des déclarations publiques faites sur les caractéristiques concrètes du bien par le vendeur, par le producteur ou par son représentant, notamment dans la publicité ou l'étiquetage.

Cette présomption de conformité est réfragable, ce qui signifie que l'acheteur peut la renverser en prouvant le défaut de conformité.

Remarquons que l'article 1649^{ter} du Code civil n'apporte par ailleurs aucune nouveauté par rapport au droit belge qui existait avant le 1^{er} janvier 2005⁹².

III. Les sanctions de l'inexécution par le vendeur de son obligation contractuelle

46. Quatre remèdes. En cas de défaut de conformité du bien qu'il a acheté, le consommateur a le choix entre quatre remèdes : la réparation ou le remplacement du bien, sans frais à sa charge, la réduction adéquate du prix ou la résolution de la vente avec restitutions réciproques. L'éventail des remèdes dont bénéficie l'acheteur est donc plus large qu'en droit belge, mais il est hiérarchisé de manière différente⁹³.

47. Hiérarchisation des remèdes. La loi exprime une préférence très claire pour la réparation en nature du défaut de conformité. Le consommateur

⁹² En effet, chaque critère rejoint une notion déjà présente dans le droit commun belge de la vente. Ainsi, le premier critère vise notre notion de délivrance conforme, tandis que les deux suivants font référence à la présence d'un vice caché, intrinsèque ou fonctionnel. C'est ainsi que le deuxième critère fait référence à la condition principale du vice fonctionnel, à savoir que le vendeur doit avoir eu connaissance de l'usage auquel l'acheteur destinait la chose. Quant au quatrième critère, l'exigence selon laquelle « le bien doit présenter la qualité et les prestations habituelles d'un bien de même type » se trouve aussi dans l'article 1246 du Code civil. Enfin, le fait que le consommateur puisse renverser la présomption de conformité rejoint en droit belge, l'obligation pour l'acheteur de prouver le défaut de conformité ou le vice caché dont il se plaint. Voy. S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 10.

⁹³ S. STIJNS, *op. cit.*, p. 407; L. PEETERS, « De nieuwe wetgeving voor consumentenkoop... (eindelijk) in het B.W. », *R.W.*, 2004, p. 450; M. TENREIRO et S. GOMEZ, *op. cit.*, p. 22.

doit d'abord demander la réparation ou le remplacement de la chose, sauf si elles sont impossibles ou disproportionnées, ou encore, si le vendeur n'a pas mis en œuvre le mode de dédommagement dans un délai raisonnable ou sans inconvénient majeur pour le consommateur⁹⁴. Ce n'est que dans ces hypothèses-là que le consommateur pourra alors exiger soit une réduction adéquate du prix, soit la résolution du contrat⁹⁵. Ainsi donc, la réduction du prix et la résolution du contrat, qui sont les remèdes principaux dans le droit commun belge en cas de vices cachés, sont des remèdes tout à fait subsidiaires dans le droit de la vente de biens de consommation.

Contrairement à ce qui est prévu lorsque le consommateur demande la réparation ou le remplacement du bien, le consommateur a un choix absolu entre la réduction adéquate du prix et la résolution du contrat. Le vendeur ne peut donc écarter l'un ou l'autre au motif que sa réalisation est impossible ou disproportionnée⁹⁶.

Cependant, ce principe est assorti d'une exception. En effet, lorsque le défaut de conformité est mineur, la résolution du contrat ne peut être demandée. Malheureusement, la loi ne définit ce qu'il faut entendre par « défaut de conformité mineur » de sorte que cette notion est soumise à l'interprétation du juge du fond.

Enfin, le consommateur ayant obtenu la réduction adéquate du prix ou la résolution du contrat de vente sera remboursé d'un montant évalué en fonction de l'usage qu'il a fait de la chose depuis sa délivrance. Il s'agit là de la possibilité de tenir compte de l'aggravation du dommage due à l'usage de la chose par le consommateur. Ceci n'est qu'une application du principe selon lequel la victime a l'obligation de prendre toutes les mesures utiles pour ne pas aggraver le dommage⁹⁷.

IV. Le délai de garantie de deux ans

48. Délai de garantie : la différence entre le projet de loi de 2003 et celui de 2004. Notre droit commun de la vente ne connaît pas de délai de garantie dans lequel le défaut doit être dénoncé et à l'expiration duquel le vendeur est libéré de son obligation de garantie. En effet, l'acheteur agit sur base de la garantie des vices cachés à partir de la manifestation du vice ou de la découverte de celui-ci. Or, ce vice peut apparaître à l'acheteur dans les mois, voire les années, qui suivent la délivrance de la chose. Le délai dans lequel l'acheteur engagera la responsabilité du vendeur peut dès lors dépasser deux

⁹⁴ Article 1649^{quinquies} du Code civil.

⁹⁵ A. PUTTEMANS, *op. cit.*, p. 261.

⁹⁶ M. TENREIRO et S. GOMEZ, *op. cit.*, p. 24.

⁹⁷ *Idem.*

ans : cela dépend essentiellement de la nature de la chose et du vice dont elle est affectée.

Le projet de loi du 19 février 2003 entendait introduire en droit belge le délai de garantie de deux ans⁹⁸, bien que notre système actuel soit plus favorable au consommateur. En effet, si un délai de deux ans a toujours été considéré comme suffisant pour la plupart des biens de consommation, ce délai pouvait sembler fort court pour des biens de consommation durables, tels que les biens électroménagers et les véhicules automobiles. Finalement, il est apparu injuste de priver le consommateur, après deux ans, de tout droit vis-à-vis du vendeur au motif que le délai de garantie était dépassé⁹⁹. En outre, dans l'avis qu'il rendit au sujet de l'avant-projet de loi qui lui était soumis¹⁰⁰, le Conseil d'Etat souleva la question de savoir si le fait d'empêcher le consommateur d'agir sur base de la garantie des vices cachés, même après que le délai de deux ans se soit écoulé, ne constituait pas une différence de traitement par rapport au droit commun, qui pourrait être contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution¹⁰¹.

C'est pourquoi, les auteurs du projet de loi du 31 mars 2004, soucieux de prendre en compte ces éléments, ont préféré prévoir qu'après l'expiration du délai de deux ans à partir de la livraison du bien, le régime actuel de la

⁹⁸ Ainsi, le projet de loi du 19 février 2003 (*Doc. parl.*, Ch. repr., Sess. 2002-2003, n° 2319/00, p. 15) dispose que « le domaine de l'obligation de délivrance d'un bien conforme au contrat se voyant ainsi prolongé dans le temps, le recours au concept de garantie des défauts cachés devient sans objet : désormais, tout défaut est un défaut de conformité, quel que soit le moment auquel il apparaît, pour autant, bien entendu, que ce moment se situe avant l'expiration du délai de deux ans fixé dans ce § 1^{er} de l'article 1649*quater* (...). Le vendeur répond donc d'un défaut de conformité pendant un délai de deux ans à compter de la délivrance du bien : au-delà de ce délai, sa responsabilité n'est pas engagée, l'obligation de garantie des vices cachés n'étant pas applicable ».

⁹⁹ S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 20; www.test-achats.be/map/show/77211/SRC/235871.htm

¹⁰⁰ Avis du Conseil d'Etat n° 34.517/2, *Doc. parl.*, Ch. repr., Sess. 2002-2003, n° 2319/00, pp. 32 et s.

¹⁰¹ Ainsi, l'avis dispose-t-il que « s'il s'impose que la garantie des vices cachés ne puisse plus être invoquée pendant la période de deux ans couverte par la nouvelle garantie — puisque l'avant-projet a précisément pour but d'établir un régime unique de garantie qui englobe ce qui est actuellement dissocié entre l'obligation de délivrance et la garantie des vices —, le Conseil d'Etat se demande si le fait de supprimer également la garantie des vices cachés après que la nouvelle garantie de deux ans a pris fin ne constitue pas une différence de traitement, par rapport au droit commun, qui pourrait être critiquée sur le fondement des articles 10 et 11 de la Constitution. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de justifier davantage cette différenciation dans l'exposé des motifs ».

garantie des vices cachés, organisé par les articles 1641 à 1649 du Code civil, est rétabli ¹⁰².

Cette solution est, à nos yeux, très critiquable. Nous y reviendrons ultérieurement ¹⁰³.

Section II. Les aménagements conventionnels

Il convient à présent d'analyser la validité des clauses extensives et limitatives de responsabilité au regard des nouvelles dispositions du Code civil, insérées par la loi du 1^{er} septembre 2004.

I. Les clauses extensives de responsabilité

L'article 1649*septies* du Code civil régit la validité des clauses par lesquelles le vendeur s'engage à offrir au consommateur des droits supplémentaires à ceux dont ce dernier est titulaire en vertu du Code civil. Ces clauses sont désignées par le terme « garantie ». Il s'agit là de la garantie commerciale, et non de la garantie légale qui vient d'être analysée.

Ces garanties commerciales sont tant des outils de commercialisation mis à la disposition du vendeur, qu'une pratique commerciale bénéficiant aux consommateurs puisqu'elle stimule la concurrence. Toutefois, le consommateur peut être induit en erreur par une garantie commerciale et croire, à tort, que ses droits sont limités à ceux contenus dans la garantie ¹⁰⁴. C'est pourquoi, les mesures prises par la directive et à présent transposées dans notre Code civil veillent à ce que le consommateur ait connaissance des droits dont il peut bénéficier ainsi que de la manière dont il peut les mettre en œuvre.

49. Le vendeur est lié par sa garantie et la publicité qu'il en a faite. Le vendeur n'est pas obligé d'offrir au consommateur une garantie commerciale. Mais s'il le fait, il est lié par cette offre ¹⁰⁵. Il en va de même s'il a fait une

¹⁰² Projet de loi du 31 mars 2004, *Doc. parl.*, Ch. repr., Sess. 2003-2004, n° 0982/001, p. 15. Il y est d'ailleurs explicité qu'« il peut s'avérer qu'au bout de plus de deux ans un bien révèle un vice caché. En fonction de la nature du vice et de la nature du bien acheté, le juge estimera si l'obligation de garantie est encore valable. Par le maintien du régime de garantie pour vices cachés, on évite que le consommateur se retrouve sans droits par rapport au vendeur. Une telle approche permet de mieux rencontrer la diversité des biens et, en particulier, les biens de consommation durables. L'article 1649*quater* § 5, répond à l'avis du Conseil d'Etat. Par le maintien de la garantie pour vices cachés après le délai de deux ans, il n'y a pas de traitement différent par rapport au droit commun. ».

¹⁰³ Cfr n° 60.

¹⁰⁴ S. STUINS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 25.

¹⁰⁵ Article 1649*septies*, § 1 du Code civil.

promesse de garantie commerciale dans une publicité ou une déclaration publique qui ont donc, à présent, un caractère contraignant ¹⁰⁶.

50. Les mentions obligatoires. Tout d'abord, la garantie doit « indiquer que le consommateur a des droits légaux au titre de la législation nationale applicable régissant la vente des biens de consommation et indiquer clairement que ces droits ne sont pas affectés par la garantie ». Il s'agit là d'une mesure qui doit permettre au consommateur d'être conscient que ses droits ne sont pas réduits à ceux prévus par la garantie commerciale.

En outre, la garantie commerciale doit « établir, en termes simples et compréhensibles, le contenu de la garantie et les éléments essentiels nécessaires à sa mise en œuvre, notamment sa durée et son étendue territoriale, ainsi que le nom et l'adresse du garant ». Cette mention permettra au consommateur de comparer les différentes garanties commerciales offertes par les vendeurs d'un même bien ainsi que de connaître les démarches qu'il devra effectuer s'il découvre que le bien est atteint d'un défaut ¹⁰⁷.

51. La garantie doit figurer sur un écrit. Le consommateur peut demander que la garantie lui soit remise « par écrit ou lui soit présentée sous un autre support durable, qui doit être mis à sa disposition et auquel il a accès » et ce, avant l'achat. Cette garantie peut donc figurer sur un écrit mais aussi sur tout autre outil moderne remplaçant l'écrit comme une photocopie, un fax, voire même un site internet donc la référence a été communiquée au consommateur ¹⁰⁸.

52. Garantie non conforme à ces exigences. Si la garantie commerciale ne respecte pas ces exigences, le consommateur peut tout de même en demander le respect et ce, afin d'éviter que le consommateur ne pâtisse de la négligence du vendeur ¹⁰⁹.

II. Clauses restrictives ou extinctives de responsabilité

L'article 1649*octies* du Code civil règle la validité des clauses restrictives ou extinctives de responsabilité. Celles-ci sont soumises à un régime plus sévère que celui du droit commun.

¹⁰⁶ M. TENREIRO et S. GOMEZ, *op. cit.*, p. 15.

¹⁰⁷ Article 1649*septies*, § 2 du Code civil; S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 26.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 27.

¹⁰⁹ Article 1649*septies*, § 4 du Code civil. Cette disposition prévoit qu'il en va de même si la garantie n'est pas conforme aux exigences prévues à l'article 13, al. 1, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

53. Nullité de ces clauses. L'article 1649*octies* du Code civil prévoit que « sont nuls les clauses contractuelles ou les accords conclus avant que le défaut de conformité ne soit porté à l'attention du vendeur par le consommateur et qui, directement ou indirectement, écartent ou limitent les droits accordés au consommateur par la présente section ».

Comme en droit commun, les clauses restrictives ou extinctives sont définies largement. Cette notion vise les clauses classiques mais aussi toute clause ou accord qui a *pour effet* de réduire les droits accordés au consommateur.

Toutefois, à la différence du droit commun, les clauses restrictives ou extinctives de responsabilité insérées dans les contrats de vente de biens de consommation sont toujours frappées de nullité. En effet, l'article 1649*octies* du Code civil ne fait aucune distinction selon que le vendeur était de bonne ou mauvaise foi au moment de la vente. Ainsi, le consommateur peut-il se prévaloir de la nullité de ces clauses sans devoir invoquer la présomption d'aptitude à connaître le vice que supporte le vendeur professionnel en droit commun. Ce dernier n'a donc pas la possibilité de prouver son éventuelle bonne foi ¹¹⁰.

Le vendeur ne peut dès lors jamais, même avec l'accord du consommateur, restreindre, directement ou indirectement, les droits reconnus à ce dernier tant que le consommateur n'a pas dénoncé l'éventuel défaut de la chose.

54. Nullité relative. La nullité de ces clauses est relative. Seul le consommateur peut donc s'en prévaloir. Mais, contrairement à la règle généralement admise selon laquelle le juge ne peut soulever d'office une nullité relative, le juge peut soulever la nullité relative établie par l'article 1649*octies* du Code civil et ce, conformément à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes ¹¹¹.

¹¹⁰ Signalons, sans toutefois approfondir cette problématique, que l'article 5 de la loi du 1^{er} septembre 2004 complète l'article 32.12 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur. Désormais, les clauses qui suppriment ou restreignent l'obligation légale de délivrance d'un bien conforme au contrat, prévues par les articles 1649*bis* à 1649*octies* du Code civil, sont déclarées nulles par l'article 1649*octies* du Code civil mais, aussi, déclarées abusives par l'article 32.12 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

¹¹¹ Voy. l'exposé des motifs du projet de loi du 31 mars 2004, p. 21 : « il y a lieu de tenir compte, en cette matière, de la jurisprudence résultant de l'arrêt dit *Océano* du 27 juin 2000 de la Cour de Justice des Communautés européennes (affaires jointes C-240/98 à C-244/98) dans lequel la Cour a estimé que ' la protection que la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, assure à ceux-ci implique que le juge national puisse apprécier d'office le caractère abusif d'une clause du contrat qui lui est soumis lorsqu'il examine la recevabilité d'une demande introduite devant les juridictions nationales'. Cette jurisprudence semble applicable à la directive transposée par

Section III. Les problèmes liés à la transposition de la directive

55. Une loi décevante. La loi du 1^{er} septembre 2004, et avant elle, les projets de loi de 2003 et 2004, déçoivent les attentes que l'on pouvait avoir concernant une possible modernisation du droit belge de la vente.

En effet, force est malheureusement de constater que le Gouvernement fédéral, lors de la rédaction du projet de loi du 31 mars 2004, n'a tenu compte d'aucune des observations et des critiques — pourtant nombreuses — émises par la doctrine sur le premier projet¹¹². Sans doute est-ce dû au fait que la Belgique avait déjà accumulé un retard important dans la transposition de la directive. La rédaction d'un nouveau projet de loi intégrant les réactions de la doctrine n'aurait fait que retarder davantage l'exécution des obligations européennes de la Belgique, d'autant plus que nombre de points essentiels du premier projet de loi étaient à revoir!

Quoi qu'il en soit, en adoptant la loi du 1^{er} septembre 2004, la Belgique s'est exposée à d'inextricables difficultés en ce domaine. Car, à maints égards, la loi prête le flanc à la critique.

56. Ajout du droit de la consommation dans le Code civil. Nous avons pu constater que le législateur belge a opté pour l'introduction pure et simple d'une nouvelle section dans le Code civil. C'est la première fois que le droit de la consommation s'insère dans le Code Napoléon et ne fait pas l'objet d'une loi spéciale. Ainsi, la loi insère dans le Titre IV sur la vente, sous le chapitre IV concernant les obligations du vendeur, une section 4 intitulée « Dispositions relatives aux ventes à des consommateurs ». Elle comprend les nouveaux articles 1649*bis* à *octies* qui sont une retranscription quasi littérale de la directive.

Ce faisant, le législateur belge ne semble pas s'être rendu compte que l'insertion de ces nouvelles dispositions dans le Code civil va faire naître plusieurs problèmes. En effet, deux systèmes de responsabilité coexistent à présent : d'une part, les nouvelles règles concernant la garantie en cas de défaut de conformité qui s'adressent au consommateur et prévoient un régime « à obligation unique »¹¹³ et, d'autre part, le droit commun de la vente, qui prévoit un régime « à deux obligations », à savoir l'obligation de délivrance d'une chose conforme et l'obligation de garantie des vices cachés.

le présent projet et il faut donc en conclure que le juge pourra soulever d'office la nullité établie par l'article 1649*octies*, alinéa 1^{er}, du projet. ». Voy. aussi S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 24; L. PEETERS, *op. cit.*, p. 448.

¹¹² Voy. not. S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, pp. 16 et s.; P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 597.

¹¹³ S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 13.

Les problèmes qui découlent de cette coexistence et les solutions proposées par la doctrine méritent qu'on s'y attarde.

57. Problème : un droit de la vente compartimenté. Le régime de responsabilité varie en fonction du type de vente. Par exemple, la garantie des vices cachés s'applique aux ventes qui ne sont ni des ventes au consommateur visées par la directive et la loi du 1^{er} septembre 2004, ni des ventes internationales régies par la Convention de Vienne. Concrètement, il s'agit des ventes nationales entre professionnels ou entre particuliers, ainsi que des ventes de biens immeubles. Cela contribue à complexifier davantage le droit de la vente et à porter atteinte à la sécurité juridique qui doit régner en cette matière ¹¹⁴.

58. Problème : des règles fragmentaires. En s'étant contenté d'ajouter au droit actuel de la vente les règles de la directive, le législateur belge semble avoir voulu créer un cloisonnement entre les règles de droit commun de la vente et les règles destinées aux consommateurs. Cependant, une telle ambition n'était pas réalisable puisque la directive ne traite pas de certaines questions importantes qui doivent donc être régies par le droit commun de la vente ¹¹⁵. Par exemple, la directive reste silencieuse sur plusieurs aspects des remèdes que peut obtenir l'acheteur, comme la matière des dommages et intérêts.

Le mutisme de la directive ne se limite pas aux dommages et intérêts. Elle n'aborde pas non plus la question de savoir si le vendeur avait ou non connaissance du vice caché au moment de la conclusion du contrat. On peut donc se demander si l'article 1645 du Code civil — qui permet à l'acheteur d'obtenir des dommages et intérêts s'il parvient à prouver que le vendeur avait connaissance du vice caché au moment de la conclusion du contrat de vente — peut trouver à s'appliquer.

59. Problème : un régime discriminatoire? On peut se demander si le fait d'exclure la réparation et le remplacement de la chose viciée dans les ventes entre professionnels et les ventes entre particuliers n'est pas contraire aux principes d'égalité et de non-discrimination contenus dans les articles 10 et 11 de la Constitution. En effet, pour que la différence de traitement établie entre les acheteurs consommateurs qui contractent avec un vendeur professionnel et les autres ne soit pas discriminatoire, il faut que cette différence soit susceptible d'une justification objective et raisonnable, et ce, selon la jurisprudence constante de la Cour d'arbitrage. Or, bien que l'on puisse penser que les consommateurs méritent une protection particulière, vu leur

¹¹⁴ Voy. not. L. PEETERS, *op. cit.*, p. 443.

¹¹⁵ M.C. BIANCA et S. GRUNDMANN, *op. cit.*, p. 40; S. STIJNS, *op. cit.*, p. 397.

qualité de partie faible au contrat, cet argument ne peut suffire, selon nous, à justifier objectivement et raisonnablement la différence de traitement entre ces deux catégories d'acheteurs ¹¹⁶.

60. Problème : le délai de garantie. Le régime du délai de garantie offert au consommateur, tel qu'envisagé dans l'article 1649*quater*, § 5 du Code civil, voit réapparaître la garantie des vices cachés de notre droit commun.

On l'a dit, la directive prévoit un délai de garantie de deux ans, courant à partir de la délivrance de la chose, durant lequel l'acheteur peut engager la responsabilité du vendeur pour tout défaut de conformité, qu'il soit « apparent » ou « caché ». Cette obligation de garantie de tout défaut de conformité est appelée à se substituer à la garantie légale des vices cachés pour ce qui concerne les ventes soumises à cette directive ¹¹⁷. Or, la loi du 1^{er} septembre 2004 fait exactement l'inverse ! En effet, le législateur prévoit dorénavant le cumul des deux systèmes au sein même des règles protectrices du consommateur : passé le délai de garantie des deux ans, le consommateur peut encore invoquer la garantie des vices cachés.

Cela ne contribue qu'à embrouiller davantage le droit de la vente. Si l'acheteur insatisfait agit dans le délai de deux ans, la responsabilité du vendeur sera engagée, à la seule condition que l'acheteur prouve le défaut de conformité. Par contre, passé ce délai, les règles archaïques de la garantie des vices cachés retrouveront leur emprise, à la condition que l'acheteur prouve que les conditions nombreuses de l'article 1641 du Code civil sont remplies. Or, la coexistence de règles si différentes nuit à l'intelligibilité de notre droit de la vente. En outre, la persistance des règles de la garantie des vices cachés, vestiges du droit romain, handicape l'harmonisation européenne et le développement de la libre circulation des marchandises.

Il aurait mieux valu, selon nous, s'abstenir d'insérer le régime de la garantie des vices cachés parmi les règles protectrices du consommateur. Afin d'éviter une différence de traitement entre les acheteurs consommateurs et les acheteurs soumis au régime de droit commun en ce qui concerne le délai de garantie, le législateur aurait dû prévoir que le vendeur est responsable de tout défaut de conformité apparaissant dans un délai raisonnable, apprécié en fonction de la nature du bien et du vice qui l'affecte. Ainsi pourrait-on cumuler l'avantage que l'acheteur trouve dans la garantie des vices cachés — à savoir, le fait de pouvoir agir dans un délai déterminé en fonction de la nature du bien et du vice sans être limité par un délai arbitraire

¹¹⁶ P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 593.

¹¹⁷ C'est d'ailleurs ce que prévoyait le projet de loi de 2003.

de deux ans — et l'avantage offert par la directive, qui supprime la distinction entre vice apparent et vice caché.

Certes, une telle solution risque d'être sévère pour les vendeurs professionnels. En effet, n'étant pas limité par le délai de deux ans, le consommateur belge bénéficierait d'une garantie nettement plus large que celle prévue par la directive, et cela au détriment du vendeur professionnel belge. Ce dernier se trouverait dans une situation d'insécurité juridique et aurait à supporter une obligation de garantie plus lourde que celle des vendeurs des autres Etats membres ¹¹⁸.

C'est pourquoi, comme nous le verrons dans les lignes qui suivent, la solution se trouve, ici encore, dans la modernisation du droit commun de la vente.

61. Solution : la modernisation du droit commun de la vente. Il serait efficace de remplacer le système du droit commun actuel, qui comprend deux types d'actions (action pour délivrance d'une chose non conforme et action en garantie des vices cachés), par le système qui s'applique désormais aux ventes de biens de consommation et qui comprend une seule action pour « défaut de conformité ».

Ainsi, la vente entre particuliers, la vente entre commerçants, ainsi que la vente entre un professionnel et un consommateur seraient toutes soumises à cette même obligation unique de conformité entendue dans un sens large. Les ventes internationales de marchandises seraient quant à elles soumises à la Convention de Vienne. La simplicité et la cohérence du droit de la vente ainsi que la sécurité juridique qui est nécessaire à cette matière n'en seraient qu'améliorées.

En outre, en ce qui concerne le délai de garantie dans lequel le consommateur doit agir, la question soulevée par le Conseil d'Etat dans son avis deviendrait sans objet. En effet, il n'y aurait plus lieu de craindre quelque

¹¹⁸ Cette critique est d'ailleurs formulée par l'Union des classes moyennes à l'égard de la solution actuellement prévue par le projet de loi du 31 mars 2004 (<http://www.ucm.be/ucm/ewc/n.nsf/0/92DC83ABB1A1792FC1256E5C003934A1?OpenDocument>).

Cette organisation considère en effet que les vendeurs belges sont à présent fortement défavorisés par rapport aux autres vendeurs européens. Nous pensons que cette critique est excessive. D'une part, rien n'interdit aux Etats-membres d'adopter des solutions plus favorables pour le consommateur que celles prévues par la directive. Nous pouvons donc légitimement penser que la Belgique ne doit pas être le seul Etat européen à protéger davantage le consommateur et ce, inévitablement, au détriment du vendeur professionnel. D'autre part, il ne faut pas exagérer l'importance de la possibilité offerte aux consommateurs d'agir sur base de la garantie des vices cachés après le délai de deux ans : outre le fait que ce recours n'aboutira que si de nombreuses conditions sont remplies, la plupart des consommateurs insatisfaits agiront endéans les deux ans, délai durant lequel en principe, le vice apparaîtra. Dès lors, seuls certains acheteurs, de biens durables notamment, risqueraient d'agir sur base de la garantie des vices cachés. Les conséquences ne sont donc pas si lourdes pour les vendeurs professionnels.

discrimination entre les acheteurs consommateurs, soumis au délai de garantie de deux ans, et les acheteurs non consommateurs, soumis à la garantie légale des vices cachés. Tous les acheteurs, consommateurs ou non, seraient tenus d'agir dans le délai de deux ans. Cependant, il serait peut-être intéressant de prévoir un délai de garantie supérieur à deux ans, de manière à tenir compte également des biens de consommation durables dont les vices se révèlent parfois après deux ans.

Une telle modernisation juridique permettrait aussi de rapprocher le droit commun de la vente et la vente internationale de marchandises, puisque la directive s'est fortement inspirée de la Convention de Vienne ¹¹⁹.

Dans la foulée, il pourrait être prévu que les règles de la directive, qui formeraient alors le droit commun de la vente, auraient un caractère impératif quand elles s'appliquent à des ventes au consommateur, tandis qu'elles auraient un caractère supplétif pour les ventes en général ¹²⁰.

Enfin, pour répondre au problème du caractère fragmentaire des règles prévues par la directive, le législateur devrait maintenir et adapter certaines règles du droit commun comme, par exemple, celles qui concernent les dommages et intérêts complémentaires.

TITRE II. — LA CONVENTION DE VIENNE

62. Considérations générales. La Convention de Vienne sur les contrats de vente de marchandises du 11 avril 1980 (ci-après « CVIM ») a été approuvée par loi belge du 4 septembre 1996 et est entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1997, succédant ainsi aux Conventions de La Haye du 1^{er} juillet 1964, portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels et sur la formation de ces contrats ¹²¹.

La Convention de Vienne est une manifestation parmi d'autres de l'internationalisation des relations commerciales. Elle constitue ainsi un véritable « droit interne autonome des ventes internationales » ¹²² bien que, comme nous le verrons, elle ne règle pas ce type de vente de manière exhaustive.

L'analyse de la Convention de Vienne est conçue en trois étapes : son champ d'application, l'obligation qu'elle impose au vendeur et les sanctions prévues pour méconnaissance des dispositions conventionnelles.

¹¹⁹ S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 14.

¹²⁰ *Idem.*

¹²¹ M. FALLON et D. PHILIPPE, « La Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises », *J.T.*, 1998, p. 17.

¹²² P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *op. cit.*, p. 19.

Chapitre I. — Champ d'application

63. Article 1^{er}. En principe, la Convention de Vienne, comme le précise son article 1^{er}, s'applique à tous les contrats de vente¹²³ de marchandises¹²⁴, conclus entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents¹²⁵, lorsque ceux-ci sont des Etats contractants différents ou lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant¹²⁶.

Toutefois, quand bien même toutes ces conditions seraient remplies, la Convention ne s'appliquera pas nécessairement. En effet, celle-ci ne s'appliquera pas si les parties en ont exclu l'application, ce qu'elles peuvent faire en vertu de l'article 6 CVIM¹²⁷. Cette exclusion peut être explicite ou implicite. Par exemple, une manière typique d'exclure implicitement l'application

¹²³ La Convention ne définit pas explicitement cette notion. Cependant, on peut induire des droits et des obligations des parties, prévus dans la Convention, que celle-ci vise « tout contrat en vertu duquel le vendeur s'oblige à livrer les marchandises, à en transférer la propriété et, s'il y a lieu, à remettre les documents s'y rapportant, tandis que l'acheteur est obligé d'en payer le prix et d'en prendre livraison ». Voy. F. FERRARI, *Contrat de vente internationale. Applicabilité et applications de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Bruxelles, Bruylant et Bâle, Genève, Munich, Helbing et Lichtenhahn, 1999, p. 87.

¹²⁴ La Convention ne définit pas non plus ce qu'il faut entendre par marchandises. Cependant, en comparant les différentes versions linguistiques de la Convention, on comprend que seuls les biens meubles sont visés, à l'exclusion dès lors des propriétés incorporelles (telles les créances), les biens immeubles, les effets de commerce. Voy. P. WAUTHÉLET, « Une nouvelle convention pour la vente internationale de marchandises », *R.G.D.C.*, 1998, p. 410; J. HAMEL, « Les efforts pour l'unification du droit privé en matière de vente. Méthode et résultats », *Etude de droit civil à la mémoire de A. Capitant*, Paris, Dalloz, s.d., p. 303; J. DELACOLLETTE, *Les contrats de commerce internationaux*, Paris-Bruxelles, De Boeck université, 1996, p. 14.

¹²⁵ La Convention se limite aux ventes internationales, c'est-à-dire, selon l'article 1 CVIM, les ventes entre parties établies dans des Etats différents. La Convention ne définit cependant pas la notion d'établissement, qui doit être comprise, selon la doctrine, comme le lieu d'où une partie conduit ses affaires, pourvu que celui-ci ait une certaine permanence. Un établissement fictif — par exemple, le lieu où les parties ont négocié la convention — n'est donc pas suffisant sans que l'établissement soit nécessairement le siège central de l'entreprise. Si une partie n'a pas d'établissement, l'art. 10 (b) prescrit de prendre en compte sa résidence habituelle. Voy. P. WAUTHÉLET, « Une nouvelle convention pour la vente internationale de marchandises », *R.G.D.C.*, 1998, pp. 412-413.

¹²⁶ La vente internationale ne sera soumise à cette Convention qu'à condition de présenter un lien avec un ou plusieurs Etats. Cette condition a été exigée par les rédacteurs de la Convention afin d'opérer une sélection parmi les ventes internationales et d'éviter le reproche d'« impérialisme juridique » dont ont été victimes les Lois Uniformes de La Haye. Ces critères, joints au succès de la Convention sur le plan international, devraient conduire à son application à une très large majorité de ventes ayant un rapport avec la Belgique. Voy. P. WAUTHÉLET, *op. cit.*, pp. 415-419; Gand, 15 mai 2002, *R.D.C.*, 2003, liv. 2, p. 155, note E. BODSON et T. KRUGER; Comm. Hasselt, 27 octobre 1999, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 383; Comm. Ypres, 29 janvier 2001, *R.W.*, 2001-02, liv. 37, col. 1396, note K. ROOX; Bruxelles, 2 septembre 1998, *R.W.*, 1998-99, col. 924.

¹²⁷ F. FERRARI, *op. cit.*, p. 133; Liège, 1^{er} juin 1989, *Pas.*, 1990, II, p. 30; Anvers, 20 décembre 1999, *R.W.*, 2000-01, col. 523.

de la Convention est de choisir une loi nationale qui sera applicable au contrat de vente. Signalons aussi que, de façon moins radicale, les parties peuvent modifier ou exclure certaines dispositions seulement de la Convention ¹²⁸.

De surcroît, l'article 2 de la Convention de Vienne exclut certaines catégories de ventes de son champ d'application ¹²⁹. La plus importante de ces exclusions concerne les ventes de consommation ¹³⁰, c'est-à-dire les ventes de marchandises que l'acheteur prévoit, le jour de la conclusion du contrat, d'affecter à son usage personnel, même si l'acheteur change d'intention par la suite et utilise la marchandise dans un but commercial. Cette exclusion s'explique par le fait que de nombreuses dispositions nationales visent à protéger le consommateur, ce qui rend l'unification très difficile, voire impossible. Au demeurant, les ventes de consommation ayant rarement un caractère international, cette exclusion n'est pas très importante en pratique ¹³¹. Néanmoins, par exception à cette exclusion de principe, le vendeur pourra opposer la Convention à l'acheteur, privant ainsi ce dernier de la protection de son droit national, lorsqu'il a ignoré, ou n'était pas censé savoir, que les marchandises étaient achetées pour un tel usage ¹³².

Enfin, il résulte de l'article 4 de la Convention de Vienne qu'elle règle *exclusivement* la formation du contrat et les droits et obligations que celle-ci fait naître entre l'acheteur et le vendeur. Certaines questions ne sont donc pas régies par la Convention. Ainsi en est-il, par exemple, de la validité des clauses contractuelles. C'est pourquoi la légalité des aménagements conventionnels ne sera pas examinée dans le cadre de l'étude des règles prévues par la Convention de Vienne.

Par conséquent, bien qu'une très large majorité des ventes internationales est désormais régie par la Convention de Vienne, il faut rester attentif au fait que certains aspects de ces contrats, ainsi que certaines ventes, restent soumis au droit national ¹³³.

¹²⁸ Pour de plus amples détails voy. F. FERRARI, *op. cit.*, p. 140; P. WAUTHÉLET, *op. cit.*, pp. 400 et 425-429.

¹²⁹ Comm. Ypres, 29 janvier 2001, *R.W.*, 2001-02, col. 1396, note K. ROOX.

¹³⁰ L'article 2 exclut en effet « les marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique ».

¹³¹ P. VOLKEN, « The Vienna Convention : Scope, Interpretation and Gap-Filling », in *International Sale of Goods : the Dubrovnik lectures*, New-York, Oceana, 1986, p. 36, n° 40; P. WAUTHÉLET, *op. cit.*, p. 408; F. FERRARI, *op. cit.*, p. 116.

¹³² F. FERRARI, *op. cit.*, p. 118; M. FALLON et D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 22.

¹³³ P. WAUTHÉLET, *op. cit.*, p. 419; M. FALLON et D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 22.

Chapitre II. — L'obligation du vendeur

64. L'obligation de livrer une chose conforme. En vertu de l'article 35 CVIM, le vendeur doit livrer une chose conforme aux spécifications contractuelles et, à défaut, aux usages auxquels elle est destinée ¹³⁴.

Alors que le droit commun belge, nous l'avons vu, impose au vendeur une obligation de délivrance d'une chose conforme et une obligation de garantie des vices cachés, la Convention de Vienne fusionne ces deux obligations en une seule, appelée obligation de conformité. Cette solution est remarquable et contribue d'ailleurs au succès de la Convention de Vienne. Celle-ci n'est-elle pas acceptée tant par les juristes de *civil law* que par les juristes de *common law*, tant par les pays industrialisés que par les pays en voie de développement ¹³⁵?

Chapitre III. — Les sanctions de l'inexécution par le vendeur de son obligation contractuelle

65. Observations générales. En ce qui concerne les sanctions de l'inexécution des obligations, la Convention de Vienne est très précise et complète.

Comme nous venons de le voir, la Convention de Vienne fusionne l'obligation de délivrance d'une chose conforme et l'obligation de garantie des vices cachés en une seule obligation de conformité. Dès lors, en vertu de cette réglementation, lorsque l'acheteur auquel a été livrée une chose défectueuse désire agir contre le vendeur, il n'y a pas lieu de se demander, comme en droit commun belge, s'il a déjà, ou non, agréé la chose.

Pendant, la Convention de Vienne se fonde sur une notion cardinale qui implique que l'on fasse tout de même une distinction parmi les manquements du vendeur : la notion de contravention essentielle. Cette notion a une incidence directe sur la possibilité pour l'acheteur d'obtenir le remplacement ou la réparation de la chose vendue, puisque le remplacement ne pourra être obtenu qu'à condition que l'acheteur soit en mesure d'imputer au vendeur une contravention essentielle.

Qu'est-ce qu'une contravention essentielle? Quels remèdes sont offerts à l'acheteur lorsqu'une telle contravention est constatée? A quelles conditions peut-il obtenir la réparation ou le remplacement de la chose vendue? Telles sont les questions examinées dans les développements suivants.

¹³⁴ Pour de plus amples détails voy. B. HANOTIAU, « L'exécution du contrat selon la Convention de Vienne », *Ann. dr. Louv.*, 1998, pp. 285 et s.

¹³⁵ M. FONTAINE, « Conclusions », *Ann. dr. Louv.*, 1998, p. 337.

66. Contravention essentielle : notion. Selon l'article 25 CVIM, « une contravention au contrat commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause à l'autre partie un préjudice tel qu'elle la prive substantiellement de ce que celle-ci était en droit d'attendre du contrat, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu un tel résultat et qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation ne l'aurait pas prévu non plus ».

Ainsi, le vendeur commet une contravention essentielle lorsque le manquement à son obligation entraîne la disparition du but économique que l'acheteur trouvait dans le contrat, but qui était prévisible et qui faisait donc partie du champ contractuel.

L'existence d'une contravention essentielle doit être appréciée *in concreto*, au regard du dommage qui en résulte. Par exemple, une livraison légèrement tardive pourra être constitutive d'une contravention essentielle si l'acheteur ne peut plus utiliser ce produit après une date déterminée, antérieure à celle de la livraison du produit; tout comme un défaut minuscule dans la composition chimique d'un produit acheté par une usine chimique peut constituer une contravention essentielle si le produit affecté par le défaut de conformité, même insignifiant, n'est plus utilisable, et ce, alors que le vendeur savait que la composition chimique était essentielle ¹³⁶.

L'acheteur qui désire intenter une action contre le vendeur qui n'a pas exécuté correctement son obligation doit se demander dans un premier temps s'il y a, ou non, contravention essentielle de la part du vendeur. En effet, les remèdes offerts à l'acheteur varient dans un cas et dans l'autre.

Section 1^{re}. Le défaut de conformité ne constitue pas une contravention essentielle

67. Choix de l'acheteur. L'acheteur a, dans cette hypothèse, le choix entre la poursuite de l'exécution en nature de l'obligation du vendeur ou l'exécution par équivalent de celle-ci. La résolution est réservée, comme nous le verrons plus loin, à l'hypothèse de la contravention essentielle du vendeur.

68. Exécution en nature : solution de compromis. Contrairement au droit civil belge qui fait prédominer l'exécution en nature des obligations contractuelles, la Convention de Vienne accorde une grande importance à l'exécution par équivalent de celles-ci. En effet, elle est un instrument d'uniformisation des règles qui régissent la vente dans les différents systèmes juridiques des Etats signataires. Or, certains systèmes juridiques, comme celui de la

¹³⁶ P.-A. FORIERS, « La Convention de Vienne et ses incidences en droit belge : la formation du contrat et les sanctions », *Rev. dr. ULB*, 1998, p. 74.

Common law, n'ont recours que très rarement à l'exécution en nature. Les auteurs de la Convention de Vienne en ont tenu compte et, partant, ont consacré une solution de compromis. C'est ainsi que l'article 28 autorise le juge à prononcer l'exécution en nature de l'obligation en souffrance mais ne l'oblige à le faire que s'il y est tenu par son propre système juridique, pour des contrats de vente semblables non régis par la Convention.

Dès lors, puisque le droit belge reconnaît la primauté de l'exécution en nature des obligations contractuelles, le juge pourra y avoir recours.

69. Types de sanctions. S'il choisit de poursuivre l'exécution en nature de l'obligation du vendeur, l'acheteur pourra obtenir la réparation de la chose vendue ¹³⁷.

S'il choisit de poursuivre l'exécution par équivalent de l'obligation du vendeur, l'acheteur se voit offrir la possibilité de réduire le prix proportionnellement à la valeur de la marchandise reçue, par simple déclaration unilatérale ¹³⁸.

En outre, qu'il choisisse l'exécution en nature ou l'exécution par équivalent de l'obligation du vendeur, l'acheteur pourra toujours demander aussi des dommages et intérêts d'un montant égal à « la perte subie et au gain manqué (...) par suite de la contravention » ¹³⁹. Cependant, seul le préjudice prévisible sera réparé ¹⁴⁰.

70. Réparation : demande de l'acheteur ou offre du vendeur. Comme nous venons de l'énoncer, l'acheteur peut obtenir la réparation de la chose vendue non conforme, soit qu'il la demande, soit que le vendeur prenne l'initiative de lui offrir la réparation à ses frais. Les deux hypothèses doivent être distinguées.

a) Demande de l'acheteur. L'acheteur peut, en vertu de l'article 46.3, exiger la réparation des défauts de conformité qui affectent la chose livrée, que le défaut constitue une contravention essentielle ou non. Cependant, la réparation sera écartée si elle apparaît comme déraisonnable eu égard aux circonstances de la cause, appréciées par rapport à la nature des biens, aux possibilités de réparation, etc. Ainsi, la réparation ne pourra avoir lieu s'il

¹³⁷ Article 46 CVIM.

¹³⁸ Article 50 CVIM.

¹³⁹ Article 74 CVIM.

¹⁴⁰ P.-A. FORIERS, « La Convention de Vienne et ses incidences en droit belge : la formation du contrat et les sanctions », *op. cit.*, pp. 80-81 ; J. DELACOLLETTE, *op. cit.*, p. 36.

s'avère que le coût de la réparation est disproportionné par rapport à la valeur des biens ¹⁴¹.

b) Offre du vendeur. Contrairement au Code civil, la Convention de Vienne confère explicitement au vendeur le droit de réparer à ses frais tout manquement à ses obligations ¹⁴². Cependant, certaines conditions doivent être respectées. Tout d'abord, l'acheteur ne doit pas avoir déjà demandé la résolution du contrat. Ensuite, il ne doit subir, par l'effet des réparations, ni retard déraisonnable, ni inconvénients déraisonnables, ni incertitude quant au remboursement par le vendeur des dépenses avancées par l'acheteur ¹⁴³.

Section II. Le défaut de conformité constitue une contravention essentielle

71. Deux autres sanctions disponibles. Dans cette hypothèse, l'acheteur a la possibilité de mettre en œuvre, non seulement les sanctions qui lui sont offertes lorsque le défaut de conformité ne constitue pas une contravention essentielle, mais aussi deux autres sanctions : le remplacement de la chose, qui est une mesure d'exécution en nature, ainsi que la résolution.

72. Remplacement. Aux termes de l'article 46.2, « si les marchandises ne sont pas conformes au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la livraison de marchandises de remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle et si cette livraison est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 39 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation ».

Ainsi, l'acheteur ne peut obtenir le remplacement de la chose que si le défaut de conformité qui l'affecte constitue une contravention essentielle. Cette exigence s'explique par le fait que le remplacement est un mécanisme assez lourd, spécialement lorsqu'il s'agit d'une vente internationale. Il implique, en effet, qu'un premier transport de marchandises soit effectué, pour rendre au vendeur les marchandises qui doivent être remplacées, ainsi qu'un deuxième transport, pour fournir à l'acheteur les marchandises de remplace-

¹⁴¹ M. VAN DER MERSCH et D. PHILIPPE, « Les contrats internationaux », in *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles, étude de droit comparé*, sous la direction de M. FONTAINE et de G. VINEY, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2001, p. 706; M. FALLON et D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 30; J. DELACOLLETTE, *op. cit.*, p. 35.

¹⁴² Article 48 CVIM.

¹⁴³ M. VAN DER MERSCH et D. PHILIPPE, *op. cit.*, p. 707.

ment ¹⁴⁴. Les rédacteurs de la Convention de Vienne ont donc voulu éviter que ce mécanisme puisse être mis en œuvre trop facilement.

73. Résolution. La résolution du contrat équivaut à un constat d'échec : il met un terme à la coopération entre les parties, pourtant primordiale dans les contrats internationaux. Ainsi, la résolution est présentée dans la Convention de Vienne comme une sanction extrême, qui ne peut être mise en œuvre que si le manquement du vendeur constitue une contravention essentielle ¹⁴⁵.

La résolution organisée par la Convention de Vienne se distingue fortement de la résolution organisée par le Code civil en ce qu'elle ne nécessite pas l'intervention du juge, contrairement à ce que prescrit l'article 1184 du Code civil. Ainsi, en vertu de l'article 49, l'acheteur peut déclarer la vente résolue par une simple notification faite au vendeur dans un délai raisonnable. Par ailleurs, cette notion de délai raisonnable peut être rapprochée de la notion de bref délai qui concerne l'intentement de l'action rédhibitoire en droit civil (article 1648 du Code civil). De manière générale, on peut dès lors constater que si l'acheteur ne proteste pas contre le défaut de conformité dans un délai raisonnable, il sera déchu du droit de mettre en œuvre les sanctions contre l'acheteur, et ce, par application du principe de bonne foi ¹⁴⁶.

TITRE III. — LE DROIT ANGLAIS

74. Plan. La question examinée dans le présent travail nous conduit assez naturellement à opérer un détour par un autre système juridique national, celui du droit anglais.

Dans un premier temps, il s'impose d'évoquer certaines particularités du droit anglais en matière contractuelle. Dans un deuxième temps, il conviendra d'examiner la manière dont le droit commun anglais fixe les obligations du vendeur et les sanctions découlant de l'inexécution de celles-ci. Dans un troisième et dernier temps, l'on envisagera les règles applicables aux clauses contractuelles par lesquelles les parties modalisent la responsabilité du vendeur.

¹⁴⁴ P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue affectée d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 578; J. HUET, *op. cit.*, p. 632.

¹⁴⁵ J. DELACOLLETTE, *op. cit.*, p. 167.

¹⁴⁶ P.-A. FORIERS, « La Convention de Vienne et ses incidences en droit belge : la formation du contrat et les sanctions », *op. cit.*, p. 79; M. FALLON et D. PHILIPPE, *op. cit.*, pp. 30-31.

Chapitre I. — Notions générales

75. Le *Sale of Goods Act 1893*. En matière contractuelle, le droit anglais est construit sur des bases différentes du droit belge : il met en place un droit du contrat et non un droit des contrats. Pour l'essentiel, le droit anglais du contrat est constitué d'un ensemble de règles dégagées par la jurisprudence, qui forment la *Common law*, et s'appliquent indifféremment à tous les contrats, quel que soit leur objet.

C'est pourquoi, à la différence du droit belge, les règles de droit anglais applicables aux contrats ne figurent pas dans un code comprenant une partie générale applicable à tous les contrats, d'une part, et une partie spéciale relative à certains contrats nommés — telle la vente —, d'autre part ¹⁴⁷.

C'est ainsi que, pendant longtemps, le contrat de vente, qui est pourtant depuis toujours l'un des contrats les plus utilisés, n'a été régi que par les règles générales de la *Common law*. Le vendeur n'était alors tenu que par les engagements auxquels il était formellement lié à l'égard de l'acheteur, que ce soit par écrit ou oralement ¹⁴⁸. Or, ce dernier était peu protégé. Cela pouvait mener à des situations d'autant plus dommageables pour lui que les règles de la *Common law* n'étaient pas toujours très claires et précises si bien que les cours et tribunaux étaient assez libres dans l'application qu'elles en faisaient et ce, au détriment de la sécurité juridique ¹⁴⁹.

C'est pourquoi, en 1893, le Parlement anglais adopta une loi particulière, applicable exclusivement au contrat de vente, le *Sale of goods Act 1893* (ci-après « SGA »). Cette loi avait pour but de clarifier le droit de la vente. Elle le fit en unifiant les principes dégagés par la jurisprudence en cette matière, tout en édictant de nouvelles règles destinées à résoudre des problèmes que les cours et tribunaux n'avaient pas encore eu l'occasion de trancher. Elle fut réformée en 1979, puis en 1994 ¹⁵⁰.

Depuis lors, le vendeur est responsable, non seulement des obligations pour lesquelles il s'est expressément engagé ¹⁵¹, mais aussi de celles que le *Sale of goods Act* met à sa charge ¹⁵², sauf stipulations contraires des parties, qui sont en principe licites, puisque cette loi particulière relève du droit supplétif.

¹⁴⁷ R. DAVID et D. PUGSLEY, *Les contrats en droit anglais*, Paris, L.G.D.J., 1985, p. 252.

¹⁴⁸ Ces engagements constituent des *express terms*, notion dont nous parlerons au n° 63.

¹⁴⁹ M. FURMSTON, *Sale and supply of goods*, Third edition, London, Cavendish Publishing Limited, 2000, p. 103.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 1.

¹⁵¹ Engagements qui figurent, on l'a dit, dans les *express terms*.

¹⁵² Les obligations mises à charge du vendeur par le *Sale of goods Act* constituent des *implied terms*. Cfr n° 80.

Chapitre II. — Le droit commun

76. Obligations du vendeur et aménagements conventionnels. Quelles sont les obligations du vendeur en droit anglais? Quelle est, au regard de ce même droit, la validité des aménagements conventionnels imaginés par les parties? Telles sont les deux questions examinées ci-dessous.

Section I^{re}. Les obligations du vendeur

77. Plan. Les obligations du vendeur sont contenues dans des *express* ou des *implied terms*. Il convient, avant toute chose, de détailler ces notions pour, ensuite, étudier les obligations du vendeur, à partir du *Sale of Goods Act*, et les sanctions qui résultent de l'inexécution par le vendeur obligations contractuelles.

I. La distinction entre *express terms* et *implied terms*

78. Distinction. Le droit anglais distingue, parmi les dispositions (dites « *terms* ») d'un contrat de vente, les *express terms* et les *implied terms*.

79. *Express terms*. Ce terme désigne les dispositions contractuelles qui forment la convention des parties, les engagements pris explicitement par le vendeur et l'acheteur. Elles équivalent, en droit belge, aux clauses contractuelles insérées par les parties de commun accord. Comme nous l'avons souligné plus haut, à l'origine, les obligations des parties se limitaient aux *express terms* formulés dans le contrat. Bien qu'aujourd'hui le droit anglais des contrats soit nettement moins formaliste et repose aussi sur des règles supplétives appelées *implied terms*, l'utilisation des *express terms* reste très intéressante dans certains contrats de vente, tels les contrats commerciaux complexes. Ils permettent, en effet, aux parties de préciser minutieusement leurs exigences spécifiques ainsi que les conséquences de l'inexécution de leurs obligations ¹⁵³. Nous y reviendrons dans le chapitre consacré à l'aménagement conventionnel du contrat ¹⁵⁴.

80. *Implied terms*. Ce terme désigne les dispositions contractuelles implicites qui s'appliquent au contrat de vente de manière supplétive. Les principaux *implied terms* applicables au contrat de vente figurent dans le *Sale of*

¹⁵³ M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 103.

¹⁵⁴ Cfr. n^{os} 99 et s.

Goods Act aux articles 13, 14 et 15. Ils contiennent les obligations de base du vendeur, que nous analyserons dans les lignes qui suivent ¹⁵⁵.

81. Intérêt de la distinction entre *express terms* et *implied terms*. Outre le fait qu'elle illustre l'évolution du droit anglais et l'atténuation du caractère très formaliste que celui-ci revêtait à l'origine, cette distinction présente encore aujourd'hui un intérêt pratique certain. En effet, les remèdes offerts à l'acheteur pour sanctionner l'inexécution par le vendeur de ses obligations contractuelles varient suivant que l'obligation violée est qualifiée d'*express* ou d'*implied term* et dès lors de *warranty* ou de *condition* ¹⁵⁶. Nous y reviendrons.

II. Les obligations du vendeur en vertu du *Sale of Goods Act* ¹⁵⁷

82. Les articles 13, 14 et 15 du *Sale of Goods Act*. L'obligation du vendeur de délivrer une chose conforme est contenue dans trois dispositions de base du *Sale of Goods Act*, qui sont les dispositions de l'*Act* les plus utilisées en pratique ¹⁵⁸.

Alors que le droit commun belge distingue, dans l'obligation de conformité au sens large, l'obligation de délivrer une chose conforme et l'obligation de garantir la chose contre les vices cachés, le droit anglais scinde celle-ci en trois obligations particulières. Toutefois, contrairement au droit belge, quelle que soit l'obligation particulière violée, les recours offerts à l'acheteur sont les mêmes.

L'ordre dans lequel apparaissent ces articles n'est pas dénué de toute logique. En effet, la protection offerte à l'acheteur est de plus en plus impor-

¹⁵⁵ Remarquons cependant que, puisqu'aucune disposition de cette loi ne stipule que ces trois articles renferment en eux-mêmes l'ensemble des dispositions implicites applicables au contrat de vente, il faut aussi tenir compte, dans l'analyse des obligations du vendeur, d'autres dispositions qui seront dégagées par le juge. Il s'agit d'une part, de dispositions qui tiennent à la volonté implicite des parties car sans elles, le contrat de vente n'aurait aucun sens. Par exemple, lorsque la vente porte sur un cercueil, le contrat comporte une clause implicite selon laquelle le cercueil doit pouvoir être transporté dans l'église [*Vigers v. Cook* [1919] 2 K.B. 475]. D'autre part, d'autres dispositions implicites sont déduites de la coutume car elles permettent de soumettre le contrat à un régime de droit « convenable et juste ». Cependant, ces dispositions sont quelque peu tombées en désuétude depuis l'adoption de la *Sale of Goods Act*. [R. DAVID et D. PUGSLEY, *op. cit.*, p. 265].

¹⁵⁶ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *The Sale of Goods*, 10th ed., London, Longman, 2001, p. 140; *Cehave v. Bremerhandelsgesellschaft* (The Hansa Nord) [1976] QB 44, 69-70.

¹⁵⁷ Comme nous l'avons déjà dit plus haut, ces obligations sont des *implied terms* qui s'appliquent au contrat de vente de manière supplétive, c'est-à-dire, tant que les parties n'y ont pas dérogé dans les *express terms*.

¹⁵⁸ Signalons dès à présent que la transposition de la directive européenne sur la vente des biens de consommation n'a pas entraîné de modification de la notion de conformité telle que définie dans les articles 13 à 15 de la SGA. En effet, ces dispositions englobent largement la notion de « conformité au contrat » prévue par l'article 2 de la directive.

tante d'une disposition à l'autre, mais s'applique à un nombre de plus en plus restreint de ventes. Ainsi, par exemple, l'article 13 SGA offre-t-il à l'acheteur un faible degré de protection mais s'applique à la majorité des ventes, tandis que le contraire s'applique à l'article 15 SGA.

Nous allons donc successivement analyser ces trois obligations : l'obligation de livrer une chose conforme à sa description (a), l'obligation de délivrer une chose de qualité satisfaisante (b) et, enfin, l'obligation de livrer une chose qui répond à l'usage particulier que l'acheteur veut en faire (c).

a) L'article 13 SGA : l'obligation de conformité dans la vente sur description. L'article 13 prévoit qu'il y a dans le contrat de vente sur description une condition implicite selon laquelle les biens doivent correspondre à leur description.

83. Vente sur description : notion. Il y a un contrat de vente sur description dès le moment où les biens vendus sont décrits par le vendeur, indépendamment du fait que l'acheteur a vu ou non les biens avant d'en prendre livraison. La grande majorité des ventes sont donc des ventes sur description¹⁵⁹. Les biens sont décrits par le vendeur quand celui-ci a utilisé des termes auxquels l'acheteur s'est référé au moment d'acheter le bien. Ces termes sont soit des mots nécessaires pour identifier ces biens (par exemple, les indications figurant sur l'emballage des produits vendus dans un supermarché qui en précisent le contenu), soit des termes qui identifient un élément substantiel du bien¹⁶⁰ (par exemple, le terme « pure laine » figurant sur l'étiquette de sous-vêtements pour homme¹⁶¹).

84. Obligation de conformité. La chose livrée doit être identique à la description qui en a été faite au moment de la vente. Les cours anglaises apprécient cette obligation de manière fort stricte.

Ainsi, par exemple, dans un cas de jurisprudence, un commerçant vendit à un acheteur 3100 caisses de conserves de fruits australiennes, chaque caisse contenant 30 boîtes. Le commerçant livra les 3100 caisses mais près de la moitié d'entre elles ne contenaient que 24 boîtes. Bien qu'il n'y eût aucune différence dans la valeur marchande des conserves livrées par caisses de 24 boîtes et celles livrées par caisse de 30 boîtes, il a été jugé que les marchandises ne correspondaient pas à la description donnée¹⁶².

¹⁵⁹ M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 116; M. SCHMITTHOFF et A.-G. SARRE, *Le droit anglais des affaires*, Paris, Documentation française, 1976, p. 184.

¹⁶⁰ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 146; M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 117.

¹⁶¹ *Grant v. Australian Knitting Mills Ltd* [1936] A.C. 85.

¹⁶² *Re Moore & Co., and Landauer & Co.* [1921] 2 K.B. 519.

85. Contrats soumis à l'obligation de description : degré de protection.

Cette obligation s'impose pour tout contrat de vente sur description, que le vendeur soit un vendeur privé ou un professionnel, et s'appliquera donc à la grande majorité des ventes¹⁶³. Cependant, elle n'offre pas un haut degré de protection à l'acheteur, surtout quand la description des biens n'est pas détaillée. En effet, la conformité du bien à la description qui en avait été faite par le vendeur n'implique nullement que ce bien soit défectueux¹⁶⁴. Ainsi donc, dans l'hypothèse où le vendeur livre à l'acheteur un bien affecté d'un vice caché, si ce bien est conforme à la description qui en avait été donnée, l'acheteur ne pourra agir contre le vendeur sur la base de l'article 13. Dans un tel cas, l'article 14 présente donc un intérêt certain.

b) Les articles 14 SGA et 15 SGA : l'obligation de qualité satisfaisante dans certaines ventes sur description et dans les ventes sur échantillon

86. Obligation de qualité satisfaisante (*satisfactory quality*) : définition. La définition de cette obligation est prévue par l'article 14 (2A) qui dispose que les biens sont de qualité satisfaisante si un homme raisonnable les considérerait comme tels, compte tenu de leur description, de leur prix et de toutes autres circonstances pertinentes.

L'article 14 (2B) précise certaines caractéristiques de la qualité satisfaisante d'un bien tels que (a) l'aptitude du bien à répondre à tous les besoins pour lesquels les biens de ce genre sont communément fournis; (b) leur apparence et leur finition; (c) l'absence de défauts mineurs; (d) leur sécurité; (e) leur résistance.

Ainsi, un bien ne sera pas de qualité satisfaisante s'il s'agit, par exemple, d'un produit pour nourrir des faisans qui contient une substance vénéneuse si bien que, ingurgité par les 2000 faisans d'un éleveur, il entraîne leur mort immédiate¹⁶⁵, ou s'il s'agit d'une bière contenant de l'arsenic¹⁶⁶ ou encore si le charbon livré contient un détonateur¹⁶⁷.

87. Exceptions. L'article 14 (2C) prévoit trois hypothèses dans lesquelles le vendeur ne peut être sanctionné pour avoir livré un bien dont la qualité n'est pas satisfaisante.

¹⁶³ M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 115.

¹⁶⁴ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 138.

¹⁶⁵ *Hardwick Game Farm v. Suffolk Agricultural and Poultry Producers Association* [1969] 2 A.C. 31.

¹⁶⁶ *Wren v. Holt* [1903] 1 K.B. 610.

¹⁶⁷ *Wilson v. Rickett* [1954] 1 Q.B. 598.

La première hypothèse (a) est celle où le défaut affectant la chose a été spécifiquement porté à la connaissance de l'acheteur avant la conclusion du contrat.

La deuxième hypothèse (b) vise le cas où l'acheteur a décidé d'examiner les biens avant la conclusion du contrat et que cet examen n'a révélé aucun défaut.

La troisième hypothèse (c) vise un défaut affectant une chose vendue sur échantillon, défaut qui était apparent suite à un examen raisonnable du bien.

Le défaut affectant la chose, visé dans la première et la troisième hypothèse, est comparable à la notion de vice apparent en droit belge. En effet, tout comme le droit anglais, notre droit commun refuse à l'acheteur le droit d'obtenir une sanction contre le vendeur quand le vice est qualifié d'apparent, c'est-à-dire qu'il s'agit soit d'un vice caché que le vendeur a porté à la connaissance de l'acheteur (notamment par le biais d'une clause contractuelle) soit d'un vice apparent, que l'acheteur pouvait découvrir par un examen raisonnable de la chose.

Par contre, la deuxième hypothèse différencie le droit anglais du droit belge. En effet, en droit commun belge, lorsque l'acheteur veut agir contre le vendeur qui lui a livré un bien affecté d'un défaut qu'il pouvait détecter par un examen raisonnable de la chose (c'est-à-dire, un vice apparent), cet acheteur a l'obligation d'examiner la chose afin de se rendre compte du défaut, s'il veut éviter d'agréer le défaut qualifié d'apparent et se voir dès lors refuser tout recours. Tandis qu'en droit anglais, hormis en ce qui concerne les ventes sur échantillon pour lesquelles la règle est la même qu'en droit belge, l'acheteur a le choix d'examiner la chose ou non. S'il l'examine, il doit le faire minutieusement car il ne pourra plus agir contre le vendeur pour un défaut qu'il aurait pu découvrir¹⁶⁸. Par contre, il peut choisir de ne pas l'examiner du tout, et il pourra donc, même après avoir agréé la chose, agir contre le vendeur pour un défaut qu'il aurait pu découvrir en examinant la chose.

88. Contrats soumis à l'obligation de qualité satisfaisante : degré de protection. Seuls les contrats visés aux articles 14 (2) et 15 (2 c.) sont soumis à cette obligation. Il s'agit, d'une part, de la vente de biens par un professionnel et, d'autre part, de la vente sur échantillon. Par conséquent, cette obligation ne s'impose qu'au vendeur professionnel. En effet, l'article 14 (2) stipule expressément que l'obligation de qualité ne s'applique qu'aux ventes effectuées par un commerçant. Quant à l'article 15 (2 c.), s'il ne prévoit rien

¹⁶⁸ M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 125.

explicitement, c'est probablement parce que toutes les ventes sur échantillon sont effectuées par des commerçants ¹⁶⁹.

En outre, bien que cette obligation ne s'applique pas à autant de contrats de vente que l'obligation de conformité contenue dans l'article 13, elle offre à l'acheteur un degré de protection plus élevé en lui garantissant que la chose est de bonne qualité, ce qui n'est pas nécessairement le cas, nous l'avons dit, d'une chose conforme à la description que le vendeur en a faite.

c) L'article 14 (3) SGA : les biens aptes à un usage particulier. Cette disposition prévoit que si l'acheteur a fait savoir au vendeur commerçant, expressément ou tacitement, à quel usage particulier les choses sont destinées, en se fiant ainsi à la compétence et au jugement du vendeur, les choses doivent être raisonnablement aptes à cet usage.

Par exemple, un programme informatique généralement utilisé sur les ordinateurs Appel, acheté dans le but de l'utiliser sur un PC, ne sera pas apte à l'usage auquel l'acheteur le destinait s'il n'est pas compatible avec un PC.

89. Contrats soumis à l'obligation de l'article 14 (3) : degré de protection. Seuls les vendeurs professionnels sont soumis à cette obligation. En outre, cette disposition ne s'appliquera que dans la mesure où l'acheteur a informé le vendeur de l'usage particulier qu'il voulait faire de la chose et a fait confiance à ses compétences et son jugement ¹⁷⁰.

Par ailleurs, cet article offre un degré de protection à l'acheteur encore plus grand que les articles 13 et 14 (2) puisque même si le bien vendu est conforme à la description que le vendeur en a faite et est de qualité satisfaisante, il peut ne pas convenir à l'usage que l'acheteur voulait en faire. En outre, si l'acheteur envisage d'affecter le bien acheté à un usage particulier qu'il a révélé au vendeur, il sera plus facile pour lui d'engager la responsabilité du vendeur sur base de cette disposition que sur base de l'article 14 (2) qui ne tient compte que de l'usage normal du bien vendu. Par contre, l'acheteur devra prouver qu'il s'est fié à la compétence et au jugement du vendeur, ce qui n'est pas requis par l'article 14 (2) ¹⁷¹.

Section II. Les sanctions de l'inexécution par le vendeur de ses obligations contractuelles

90. Breach of contract et sanctions. Lorsque le vendeur n'exécute pas les obligations qui lui sont imposées en vertu des clauses du contrat (*express*

¹⁶⁹ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, pp. 160-161.

¹⁷⁰ M. SCHMITTHOFF et A.-G. SARRE, *op. cit.*, pp. 185-186.

¹⁷¹ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 139.

terms et *implied terms*), et ce, sans l'accord de l'acheteur, il y a un *breach of contract* en droit anglais.

Ce *breach of contract* ouvre le droit à l'acheteur d'obtenir certaines sanctions à l'encontre du vendeur. Cependant, chaque clause expresse ou implicite violée n'ouvre pas le droit aux mêmes remèdes car le type de sanction dépend de l'importance de la clause violée. En effet, le droit anglais distingue, parmi les clauses du contrat, les *conditions* et les *warranties*.

Après avoir défini les notions de *condition* et de *warranty*, l'on examinera les divers remèdes qui s'offrent à l'acheteur en fonction du type de clause violée.

1. Distinction préalable : condition et warranty

91. *Condition/Warranty* : définitions. *Condition* et *warranty* sont des clauses qui se distinguent par le caractère essentiel ou non qu'elles revêtent dans le contrat.

a) *Condition* : ce terme désigne une clause du contrat, qui, sans nécessairement contenir l'obligation fondamentale imposée par celui-ci, est de l'essence même de ce contrat si bien que si elle n'est pas respectée, l'autre contractant peut équitablement considérer ce manquement comme une inexécution totale du contrat.

b) *Warranty* : ce terme désigne une obligation qui, tout en devant être remplie, n'est pas d'une importance telle que son inexécution atteigne la substance même du contrat ¹⁷².

Signalons dès à présent que la violation d'une *warranty* offre à l'acheteur un panel de recours moins étendu que la violation d'une *condition*.

92. Rapport entre *condition/warranty* et *express/implied terms*. Comme nous l'avons déjà énoncé ¹⁷³, la distinction entre *express* et *implied terms* revêt un intérêt puisqu'elle permet de déterminer, du moins en partie, quels recours s'offriront à l'acheteur insatisfait.

Les *implied terms* sont nécessairement des *conditions* et l'acheteur aura les mêmes recours, quels que soient les *implied terms* que le vendeur n'a pas respectés ¹⁷⁴. Ainsi donc, les articles 13, 14 et 15 du *Sale of Goods Act*, étant des clauses implicites, sont des *conditions*, et permettent à l'acheteur d'obtenir certains remèdes que nous allons analyser dans les paragraphes qui suivent.

¹⁷² *Wallis v. Pratt* [1910] 2 K.B. 1012; P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 78; M. SCHMITTHOFF et A.-G. SARRE, *op. cit.*, p. 24; R. DAVID et D. PUGSLEY, *op. cit.*, p. 253.

¹⁷³ Cfr. n° 81.

¹⁷⁴ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 81.

Par contre, la qualification des *express terms* est moins catégorique. En effet, ces clauses peuvent être soit des *conditions*, soit des *warranties*. Pour décider si une clause a ou non un caractère essentiel dans le contrat, le juge observera tout d'abord si les parties ont précisé le caractère de telle ou telle obligation. Dans ce cas, il s'en tiendra à leur volonté exprimée dans le contrat. Si les parties n'ont rien précisé, le juge qualifiera la clause en fonction d'une méthode d'interprétation objective¹⁷⁵ : il se demandera comment une personne raisonnable (*reasonable man*), lisant le contrat, qualifierait la clause, en tenant compte bien sûr de toutes les circonstances de l'espèce.

II. Violation d'une warranty ou d'une condition : les sanctions

93. Violation d'une warranty. Lorsque le vendeur viole une *warranty*, c'est-à-dire un *express term*, l'acheteur peut exiger du vendeur, soit une réduction du prix de vente ou son extinction totale, soit des dommages et intérêts en compensation du préjudice subi par lui. Les dommages et intérêts équivalent donc *a priori* à la différence entre la valeur de la chose délivrée et la valeur que cette chose aurait eue si la *warranty* avait été respectée¹⁷⁶.

94. Violation d'une condition. Lorsque le vendeur viole une *condition*¹⁷⁷ en livrant un bien qui ne correspond pas à la description qu'il en avait faite au vendeur, qui n'est pas de qualité satisfaisante et/ou qui ne répond pas à l'usage particulier que l'acheteur voulait en faire, l'acheteur peut choisir entre des remèdes plus nombreux que dans le cas de la violation d'une *warranty*.

Cependant, une nouvelle distinction doit être faite suivant que la vente a lieu ou non entre un professionnel et un consommateur, et ce, suite à la transposition, au Royaume-Uni, de la directive européenne sur les biens de consommation qui a modifié la législation applicable.

La transposition de la directive doit être évoquée en quelques mots. L'on s'attachera ensuite à l'analyse des recours ouverts à l'acheteur.

95. Transposition de la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 concernant « certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation »¹⁷⁸. Le Royaume-Uni a transposé la directive européenne par une loi, la *Sale and Supply of Goods to Consumers*

¹⁷⁵ R. DAVID et D. PUGSLEY, *op. cit.*, p. 253.

¹⁷⁶ Article 53 SGA.

¹⁷⁷ C'est-à-dire, soit un *express term* de cette nature, soit l'article 13, 14 et/ou 15 de la *Sale of Goods Act*.

¹⁷⁸ *J.O.C.E.*, n° L 171 du 7 juillet 1999, p. 12.

Regulations 2002, votée par le Parlement le 11 décembre 2002 et entrée en vigueur le 31 mars 2003.

Bien que le Royaume-Uni ait été plus rapide que la Belgique, la directive y a donc été transposée avec plus d'un an de retard par rapport à la date limite du 1^{er} janvier 2002. En effet, les Anglais n'ont pas choisi la voie la plus simple : plutôt que de recopier la directive en rédigeant une nouvelle loi, ils ont préféré intégrer directement les nouvelles règles dans la législation existante, c'est-à-dire le *Sale of Goods Act*, de manière à permettre aux consommateurs et aux professionnels de connaître leurs droits et obligations sans devoir consulter une multitude de textes législatifs ¹⁷⁹.

La principale modification du *Sale of Goods Act* qu'a entraînée la transposition de la directive se situe au niveau des remèdes offerts au consommateur qui peut désormais obtenir, entre autres choses, la réparation ou le remplacement de la chose livrée non conforme. Cette modification est importante pour le droit anglais de la vente car ces remèdes sont tout à fait différents de ceux que prévoyait jadis le *Sale of Goods Act* ¹⁸⁰.

Quels recours s'ouvrent à l'acheteur dans le cadre d'une vente qui ne met pas en présence un professionnel et un consommateur? Qu'en est-il lorsqu'il s'agit, au contraire, d'une vente entre un professionnel et un consommateur? Quelles sont, à cet égard, les modifications du *Sale of Goods Act* engendrées par la transposition de la directive? Ces questions appellent un examen attentif.

96. Ventes autres que celles entre un vendeur professionnel et un acheteur consommateur. Toutes les ventes autres que les ventes entre un professionnel et un consommateur ¹⁸¹ seront soumises aux règles du *Sale of Goods Act* telles qu'elles existaient déjà avant la transposition de la directive. Cette dernière, rappelons-le, ne vise que les ventes entre professionnel et consommateur.

L'acheteur, confronté à la violation, par le vendeur, d'une clause qualifiée de *condition* (il s'agira le plus souvent d'un acheteur qui se voit livrer une chose qui n'est pas conforme à la chose ayant fait l'objet du contrat de vente), pourra refuser les biens et résoudre le contrat (*rejection and termination of the contract*) ou obtenir des dommages et intérêts (*damages*).

¹⁷⁹ <http://www.dti.gov.uk/ccp/topics1/facts/salegoodsact.htm> ; http://www.csnconnect.org.uk/Downloads/CSNConf03_SS.pdf

¹⁸⁰ D'où les inquiétudes émises par certains auteurs durant les années précédant la transposition. Pour de plus amples détails voy. P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, pp. 215-220.

¹⁸¹ C'est-à-dire les ventes entre deux professionnels, ou entre deux particuliers, ou entre un vendeur consommateur et un acheteur professionnel.

Le droit anglais ne connaît donc pas le principe de la primauté de l'exécution en nature. Celle-ci, appelée *specific performance*, obéit à des règles différentes de celles qui gouvernent le mécanisme de l'exécution en nature en droit belge¹⁸². Elle n'est d'ailleurs octroyée par les tribunaux que dans des cas très exceptionnels et, en matière de vente, uniquement si le vendeur ne délivre pas la chose et que les juges estiment que l'octroi de dommages et intérêts n'est pas adéquat¹⁸³.

a) Refus et résolution du contrat (*rejection and termination of the contract*)¹⁸⁴. L'acheteur a le droit de refuser la chose livrée et de résoudre le contrat. Il est alors dispensé de payer le prix de la chose ou, s'il l'a déjà fait, a droit au remboursement de celui-ci¹⁸⁵.

Contrairement au droit belge, l'acheteur n'a pas à s'adresser aux tribunaux pour faire prononcer la résolution du contrat, qui ne dépend que de sa propre décision. Dès lors, le rôle des tribunaux, s'ils sont saisis par le vendeur qui conteste la résolution, est seulement de vérifier si la résolution était justifiée et de condamner l'acheteur au paiement de dommages et intérêts si elle ne l'était pas¹⁸⁶.

Deux conditions doivent cependant être respectées¹⁸⁷.

Tout d'abord, l'acheteur doit agir dans un délai raisonnable¹⁸⁸. Le *Sale of Goods Act* ne définit pas cette notion. Cependant, elle doit être appréciée au cas par cas, en fonction, d'une part, de la durée de vie moyenne du bien et d'autre part, du délai suffisant qu'il faut laisser à l'acheteur pour apprécier si le bien est ou non conforme à l'objet du contrat.

Ainsi, si l'acheteur se plaint 7 mois après l'achat de tomates, que celles-ci sont pourries, il a dépassé le délai raisonnable pour agir contre le vendeur car une tomate dénuée de tout défaut est comestible durant une à deux semaines. Par contre, si un défaut apparaît après 7 mois dans une machine

¹⁸² F. BELLIVIER et R. SEFTON-GREEN, « Force obligatoire et exécution en nature du contrat en droit français et anglais : bonnes et mauvaises surprises du comparatisme », in *Etudes offertes à Jacques Ghestin, le contrat du début du 21^{ème} siècle*, Paris, L.G.D.J., 2001, pp. 93-95.

¹⁸³ Article 52 SGA.

¹⁸⁴ Article 11(3) et 15 A SGA.

¹⁸⁵ La dispense de payer le prix ou le droit d'en être remboursé est fondé sur l'idée que l'acheteur ne peut être tenu d'exécuter un contrat qu'il n'avait pas eu l'intention de conclure. Il y a donc, selon le droit anglais, absence de *consideration*. Pour de plus amples détails, voy. P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 508.

¹⁸⁶ R. DAVID et D. PUGSLEY, *op. cit.*, p. 302; M.G. BRIDGE, *The Sale of Goods*, Oxford, Clarendon Press, 1997, pp. 162-163 et p. 197.

¹⁸⁷ M.G. BRIDGE, *The Sale of Goods*, Oxford, Clarendon Press, 1997, pp. 167-175; P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *The Sale of Goods*, 10th ed., London, Longman, 2001, p. 508.

¹⁸⁸ <http://www.dti.gov.uk/ccp/topics1/facts/salegoodsact.htm> ; R. DAVID et D. PUGSLEY, *Les contrats en droit anglais*, Paris, L.G.D.J., 1985, p. 302.

à laver, il est probablement dû à la négligence du vendeur car la durée de vie moyenne d'une machine à laver sans défaut se situe entre 5 et 10 ans ¹⁸⁹.

Ensuite, l'acheteur ne peut avoir accepté la chose. Il est considéré comme ayant accepté la chose lorsqu'il a fait savoir au vendeur qu'il l'acceptait ou lorsqu'il ne lui a rien fait savoir pendant le délai raisonnable suivant la livraison de la chose ¹⁹⁰. L'acheteur n'est alors pas tenu de restituer la chose défectueuse mais seulement de la mettre à disposition du vendeur si celui-ci venait à la réclamer ¹⁹¹.

b) Dommages et intérêts (*damages*) ¹⁹². Si l'acheteur n'a pas agi dans un délai raisonnable ou a accepté la chose, il ne pourra refuser le bien et résoudre le contrat. Il peut cependant intenter une action en paiement de dommages et intérêts (*damages*), afin d'obtenir une somme d'argent qui compensera le préjudice subi. Généralement, ces dommages et intérêts équivalront au coût de la réparation ou du remplacement de la chose ¹⁹³.

c) Absence de possibilité d'obtenir la réparation ou le remplacement. Comme nous pouvons le constater, l'acheteur ne peut obtenir du vendeur ni la réparation ni le remplacement de la chose vendue. Cependant, dans la pratique, les vendeurs, soucieux de rester en bons termes avec leurs clients, offrent spontanément de réparer ou de remplacer la chose gratuitement ¹⁹⁴.

97. Ventes entre un vendeur professionnel et un acheteur consommateur. Outre les sanctions que nous venons d'analyser, le consommateur peut, en principe et à certaines conditions, exiger du vendeur professionnel la réparation ou le remplacement de la chose vendue. Si ce droit lui est refusé, il aura le choix entre la réduction du prix de vente du bien et la résolution du contrat.

a) Réparation et remplacement (*repair and replacement*) ¹⁹⁵. Bien que les dommages et intérêts accordés à l'acheteur en vertu de l'article 53 du *Sale of Goods Act* équivalent généralement au coût de la réparation ou du remplacement de la chose défectueuse, ils obligent l'acheteur, après avoir agi en justice pour les obtenir, à trouver par lui-même une possibilité de faire réparer la chose ou à chercher une autre chose en remplacement. Désormais, il

¹⁸⁹ which.net/campaigns/retail/consumerlaw/misc/statutory_rights.pdf

¹⁹⁰ Article 35 SGA.

¹⁹¹ Article 36 SGA.

¹⁹² Article 53 SGA.

¹⁹³ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *The Sale of Goods*, 10th ed., London, Longman, 2001, p. 534.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 219; <http://www.dti.gov.uk/ccp/topics1/facts/salegoodsact.htm>

¹⁹⁵ Article 48 B SGA.

ne doit plus supporter ces inconvénients puisqu'il peut exiger du vendeur qu'il prenne lui-même en charge la réparation ou le remplacement de la chose défectueuse. Ce droit a été intégré dans le *Sale of Goods Act* à l'article 48 B à l'occasion de la transposition de la directive européenne. Il peut donc être invoqué par l'acheteur depuis le 31 mars 2003.

Par exception à ce principe, l'acheteur ne peut exiger la réparation de la chose si celle-ci est impossible ou entraîne pour le vendeur un coût disproportionné par rapport au coût du remplacement, et vice versa ¹⁹⁶. Le caractère disproportionné du coût de réparation ou de remplacement s'apprécie par rapport à la valeur qu'aurait eu le bien s'il n'avait pas été affecté d'un défaut de conformité, ainsi que par rapport à l'importance du défaut ¹⁹⁷.

Par exemple, si la réparation d'une table d'une valeur de 50 livres coûte 75 livres au vendeur, celui-ci peut refuser la demande de réparation de l'acheteur et lui proposer le remplacement de la table par une autre table qu'il a en stock.

Par ailleurs, le vendeur doit réparer ou remplacer la chose défectueuse dans un délai raisonnable et sans que cela entraîne d'inconvénient majeur pour le consommateur. Ce délai sera ainsi apprécié en fonction de la nature du bien, de la raison pour laquelle il a été acheté et de l'importance qu'il revêt pour ce consommateur particulier.

Par exemple, si la chose vendue est une robe de mariée, le délai raisonnable est apprécié par rapport à la date cruciale qu'est le mariage, et le vendeur doit s'exécuter avant celle-ci. Généralement, il n'aura pas le temps de réparer la robe, le remplacement étant donc le seul remède approprié ¹⁹⁸.

b) Réduction du prix (*reduction of the purchase price*) ¹⁹⁹ ou résolution du contrat (*rescission*). Ces remèdes sont proposés au consommateur uniquement s'il ne peut obtenir la réparation ou le remplacement de la chose dans un délai raisonnable et sans inconvénient majeur. Ce sera le cas dans deux hypothèses : d'une part, lorsque la réparation ou le remplacement entraîne un coût disproportionné pour le vendeur par rapport à la valeur du bien et l'importance du défaut, ou lorsque l'une et l'autre sont impossibles à réaliser; d'autre part, lorsque le vendeur n'a pas réparé ou remplacé la chose dans un délai raisonnable et sans inconvénient majeur pour le consommateur.

Si l'acheteur demande une réduction du prix (ou, s'il l'a déjà payé, un remboursement), celle-ci sera plus ou moins importante en fonction du fait

¹⁹⁶ Article 48 B (3) SGA.

¹⁹⁷ Article 48 B (4) SGA.

¹⁹⁸ <http://www.dti.gov.uk/ccp/topics1/facts/salegoodsact.htm>

¹⁹⁹ Article 48 C SGA.

qu'il a ou non, depuis la livraison du bien, pu bénéficier des avantages de celui-ci. S'il a pu utiliser le bien pendant un certain temps, la réduction du prix sera moins importante que dans l'hypothèse où le bien s'est montré tout de suite défectueux, empêchant le consommateur d'en retirer quelque usage.

Par exemple, si une machine à laver achetée à 99 livres fonctionne pendant les deux tiers de sa durée de vie moyenne (4 ans) mais, par la suite, révèle un défaut, le consommateur sera remboursé de 33 livres. Par contre, si, dès le départ, la machine à laver ne fonctionnait pas, il sera remboursé de la totalité du prix.

Le consommateur peut aussi demander la résolution du contrat avec prestations réciproques. Il devra dès lors restituer la chose au vendeur et sera remboursé du prix ²⁰⁰.

98. Commentaire. Comme souvent en ce qui concerne l'exécution des obligations européennes, le Royaume-Uni a eu une longueur d'avance sur la Belgique en matière de vente de biens de consommation. La directive 1999/44/CE y est transposée depuis près de deux ans, alors qu'elle vient seulement de l'être en Belgique.

En outre, les Anglais ont eu l'intelligence et le courage d'intégrer directement les règles de la directive dans les dispositions de la loi de base qui régit la vente, le *Sale of Goods Act*, afin de permettre aux consommateurs et aux professionnels de connaître leurs droits en consultant cette unique loi. Telle n'a pas été l'attitude du législateur belge, qui, nous l'avons souligné plus haut, a préféré insérer les règles de la directive dans un nouveau chapitre du Code civil qui concerne le droit de la consommation.

Cependant, bien que la transposition de la directive au Royaume-Uni soit en vigueur depuis bientôt deux ans, les consommateurs doivent rester attentifs et oser affirmer leurs droits face aux vendeurs. En effet, une enquête menée au Royaume-Uni en novembre 2003 ²⁰¹ révèle que les vendeurs anglais ne sont pas très au courant des recours offerts aux consommateurs insatisfaits. Ainsi, un membre d'une association anglaise pour la protection des consommateurs se présenta dans 97 grands magasins comme un consommateur y ayant acheté un lecteur DVD défectueux. Il leur demanda de réparer le lecteur DVD ou de le remplacer. Il s'avéra que 87 pourcent des magasins ont refusé d'admettre qu'ils avaient l'obligation légale de réparer ou de remplacer le lecteur DVD gratuitement ; 46 pour cent d'entre eux prirent le DVD et le renvoyèrent au fabricant, ignorant toutefois que, contrai-

²⁰⁰ <http://www.dti.gov.uk/ccp/topics1/facts/salegoodsact.htm> ; <http://www.legal500.com> ; www.which.net/campaigns/retail/consumerlaw/shoppersrights.html

²⁰¹ http://www.which.net/campaigns/retail/consumerlaw/misc/statutory_rights.pdf

rement à eux, le fabricant n'a aucune obligation légale vis-à-vis du consommateur final; enfin, 19 pour cent lui dirent poliment qu'ils ne pouvaient rien faire pour lui mais qu'ils lui conseillaient tout de même telle ou telle autre marque de lecteur de DVD du même genre qu'il pouvait acheter dans leur magasin.

Chapitre III. — Les aménagements conventionnels

99. *Express terms.* Comme nous avons pu l'observer dans le chapitre précédent, les parties peuvent aménager le contrat à leur guise en y insérant des clauses, les *express terms*, afin de définir les obligations de chaque partie et les sanctions consécutives à la violation de celles-ci.

Ainsi, les parties pourraient prévoir une clause stipulant qu'en cas de violation par le vendeur de son obligation de livrer une chose conforme²⁰², celui-ci ne sera tenu qu'au remplacement ou à la réparation de la chose²⁰³. Il s'agit donc d'une clause limitative de responsabilité puisque cette clause exclut toutes les sanctions que nous avons analysées aux numéros 100 et 101.

La licéité de cette clause est cependant soumise à certaines règles, élaborées par la jurisprudence (et appartenant donc à la *Common law*), et à celles contenues dans deux lois, d'une part, la *Unfair Contract Terms Act* (ci-après UCTA) et, d'autre part, la *Unfair Terms in Consumer Contract Regulations*.

Ayant présenté chacune de ces réglementations, nous analyserons ensuite plus précisément quelles règles s'appliquent à la clause limitant la responsabilité du vendeur au remplacement ou à la réparation de la chose.

Section 1^{re}. La Common Law, l'Unfair Contract Terms Act et la Unfair Terms in Consumer Contract Regulations

100. *Common law.* Jusqu'en 1973, date de l'entrée en vigueur de la UCTA, aucune loi ne prévoyait de règles définissant la validité des clauses contractuelles. La jurisprudence a donc dû elle-même dégager certains principes pour empêcher l'exécution de clauses abusives. Les cours et tribunaux

²⁰² Comme dit plus haut, cette obligation est contenue dans les articles 13, 14, 15 du *Sale of Goods Act*.

²⁰³ Signalons dès à présent que nous ne nous attarderons pas sur l'analyse de la clause par laquelle le vendeur prévoit qu'il offre la réparation ou le remplacement de la chose en sus des autres sanctions qui sont offertes à l'acheteur en vertu du *Sale of Goods*. Signalons seulement que, suite à la transposition de la Directive, cette clause n'aurait d'intérêt que pour l'acheteur non consommateur, puisque l'acheteur consommateur se voit déjà offrir la possibilité, en vertu de la loi, de bénéficier de ce remède. D'autre part, cette clause, extensive de responsabilité, est toujours valable, à défaut d'être interdite par quelque règle de la *Common law* ou quelque loi.

ont ainsi pu empêcher l'application de ces clauses abusives, en décidant qu'elles n'étaient pas valablement incorporées au contrat au motif qu'elles n'avaient pas été acceptées par l'ensemble des cocontractants ²⁰⁴. Par ailleurs, différentes règles d'interprétation ont été utilisées pour parvenir à cette même solution (comme, notamment, l'interprétation *contra proferentem* qui consiste à interpréter la clause dont le sens est douteux dans un sens favorable au contractant qui ne l'a pas rédigée) ²⁰⁵.

101. Unfair Contract Terms Act (UCTA). C'est en 1973 qu'apparut en droit anglais la première loi réglementant la validité des clauses exclusives et limitatives de responsabilité, dénommée *Unfair Contract Terms Act*. Celle-ci connut quelques modifications en 1977.

a) Contrats visés. Cette loi ne s'applique qu'aux contrats de vente et de fourniture de services dans lesquels au moins un des cocontractants est une personne agissant dans le cadre de son activité professionnelle. Il s'agit donc des contrats conclus entre un professionnel et un consommateur, et des contrats de vente conclus entre deux professionnels. Les contrats conclus entre deux consommateurs ne sont donc pas soumis à l'UCTA ²⁰⁶. En outre, la loi prévoit une protection plus importante lorsque l'acheteur est un consommateur ²⁰⁷.

b) Clauses visées. Cette loi ne s'applique qu'aux clauses qui excluent ou limitent la responsabilité du (ou de l'un des) cocontractant(s) agissant dans le cadre de son activité professionnelle. Les clauses qui définiraient les obligations des parties au contrat ne sont donc pas visées par cette loi ²⁰⁸.

c) Critère d'appréciation de la validité des clauses. Certaines clauses sont déclarées nulles de plein droit par la loi, sans laisser au juge un quelconque

²⁰⁴ P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, p. 224; M. FURMSTON, *op. cit.*, pp. 141-142; *L'Estrange v. Graucob* [1934] 2 KB 394; *Couchman v. Hill* [1947] KB 554; *Curtis v. Chemical Cleaning Co & Dyeing* [1951] 1 KB 805; *City & Westminster Properties Mudd* [1959] Ch 129; *J Evans & Sons (Portsmouth) v. Andrea Merzario* [1976] 1 WLR 1078; *Brikom Investments v Carr* [1979] QB 467; *Harvey v. Ventilatoren-Fabrik Oelde GmbH* [1988] BTLR 138; *Brikom Investments v Carr* [1979] QB 467.

²⁰⁵ Pour de plus amples détails voy. M.G. BRIDGE, *op. cit.*, pp. 382 et s.; M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 143; P.S. ATIYAH, J.N. ADAMS, H. MACQUEEN, *op. cit.*, pp. 226 et s.; *Andrews Bros v. Singer and Co.* [1934] 1 KB 17; *Photo Production Ltd v. Securicor Transport Ltd* [1980] AC 827; *Aila Craig Fishing Co Ltd v. Malvern Shipping Co Ltd* [1983] 1 All ER 101, 1982 SC (HL) 14; *George Mitchell (Chesterhall) Ltd v. Finney Lock Seeds* [1983] 1 All ER 108.

²⁰⁶ Article 1 (3) UCTA.

²⁰⁷ La UCTA définit le consommateur comme une personne qui, n'agissant pas dans le cadre de son activité professionnelle, achète un bien de consommation à un vendeur qui agit dans le cadre de son activité professionnelle (Article 12 UCTA) voy. M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 145.

²⁰⁸ M.G. BRIDGE, *op. cit.*, p. 384.

pouvoir d'appréciation. Par contre, d'autres clauses ne seront licites que si le juge les qualifie de « raisonnables » (*reasonableness test*)²⁰⁹. Nous y reviendrons.

102. *Unfair Terms in Consumer Contract Regulations (UTCCR)*. Cette loi résulte de la transposition en droit anglais de la directive 93/1/3/CEE du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs. Celle-ci prévoyait que les États européens avaient l'obligation d'intégrer dans leur législation des règles permettant d'atteindre un niveau minimal de protection des consommateurs dans les contrats conclus avec eux. La Belgique avait déjà adopté à cette époque la loi du 14 juillet 1991 sur la protection et l'information du consommateur, qui prévoyait bon nombre de règles protectrices du consommateur. Dès lors, seules quelques modifications y furent apportées pour atteindre le but fixé dans la directive. Au Royaume-Uni, par contre, bien qu'il eût été aisé de modifier la UCTA afin d'y développer les règles s'appliquant aux consommateurs et permettant ainsi d'atteindre le niveau de protection des consommateurs requis par la directive, le législateur anglais préféra adopter, en 1994, une deuxième loi concernant les clauses abusives, la *Unfair Terms in Consumer Contract Regulations*. Celle-ci entra en vigueur en 1995 et fut modifiée en 1999²¹⁰.

a) Contrats visés. Cette loi s'applique à tous les contrats de vente et de fourniture de services qui sont conclus entre un vendeur professionnel et un acheteur consommateur²¹¹. Dès lors, un contrat conclu entre deux consommateurs n'est visé ni par cette loi ni par la UCTA. Cependant, la loi ne vise à protéger que le consommateur dans ce type de contrats²¹².

b) Clauses visées. La loi s'applique à toutes les clauses, y compris celles qui déterminent les obligations des cocontractants, du moment qu'elles n'ont pas été négociées. Il s'agit donc souvent des clauses rédigées à l'avance, par exemple dans des conditions générales de vente²¹³.

c) Critère d'appréciation de la validité des clauses. La licéité de la clause est appréciée au regard du critère de « justice » (*fairness test*). En d'autres termes, une clause sera annulée si elle est abusive, c'est-à-dire que, contrairement au principe de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 383.

²¹⁰ M. FURMSTON, *op. cit.*, pp. 151-152.

²¹¹ Article 4 UCCTR.

²¹² L'article 3 UCCTR définit un consommateur comme toute personne qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle.

²¹³ Article 5 (2) UCCTR; M. FURMSTON, *op. cit.*, pp. 152-153.

du contrat ²¹⁴. De plus, l'UCCTR prévoit, en son chapitre deux, une liste non exhaustive de dix-sept clauses qui doivent être considérées comme « *unfair* ». Elle ressemble très fortement à la liste noire énoncée à l'article 32 de notre loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur ²¹⁵. Cette dernière est cependant plus précise puisqu'elle contient une liste de vingt-huit clauses abusives.

103. Problèmes suscités par la coexistence de ces deux lois. Ces deux lois se chevauchent, mais en partie seulement. Deux conséquences en résultent.

D'une part, certaines clauses entrent dans le champ d'application des deux lois mais leur validité est soumise tantôt au critère du « raisonnable » tantôt au critère de « justice ». Ainsi en est-il de la clause par laquelle le vendeur limite sa responsabilité en cas de délivrance d'une chose non conforme. Nous y reviendrons.

Ainsi, la clause qui limite la responsabilité qu'entraîne pour le vendeur la violation des articles 13, 14 (2) et 14 (3) SGA en prévoyant que celui-ci ne sera tenu qu'à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme, est soumise au contrôle de la UCTA et de la UCCTR ²¹⁶ lorsque l'acheteur est un consommateur au sens où l'entend chacune de ces lois.

D'autre part, certaines clauses n'entrent dans le champ d'application d'aucune loi si bien que leur validité doit être appréciée au regard de la *Common law*. Tel est le cas, par exemple, des clauses insérées dans les contrats entre consommateurs. Il subsiste donc parfois de flagrantes injustices dans ce type de contrats.

Face à cette complexité, certaines solutions sont à envisager. C'est ainsi, notamment, qu'il existe en Angleterre une Commission du Droit qui est chargée pour le moment de rédiger un texte qui unifierait ces deux lois, les expliciterait de manière plus intelligible et y apporterait certains compléments ²¹⁷.

²¹⁴ Article 5 (1) UCCTR.

²¹⁵ Ainsi, la disposition a) de la UCCTR est similaire à la disposition 22 de l'art. 32 de la loi du 14/7/1991, la disposition b) à la disposition 27 de l'art. 32, la disposition o) à la disposition 8 de l'art. 32 etc.

²¹⁶ A condition cependant que cette clause n'ait pas été négociée.

²¹⁷ Cette Commission propose notamment que les clauses soient soumises aussi bien au critère du « raisonnable » qu'au critère de « justice », ces deux critères étant repris dans un seul, le critère de transparence. Les cours et tribunaux auraient dès lors à observer si les clauses sont « transparentes », c'est-à-dire exprimées dans un langage simple, présentées de manière claire et accessible au consommateur. Il est en outre proposé d'incorporer dans ce nouveau texte une liste de clauses abusives, ce qui ressemble donc à la « liste noire » de notre loi du 14 juillet 1991.

Section II. Application des réglementations à la clause

104. Plan. Après avoir passé en revue les caractéristiques majeures de ces réglementations, il convient d'analyser plus précisément si la clause par laquelle le vendeur limite sa responsabilité à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme est valable.

Nous allons donc, tout d'abord, identifier les dispositions législatives auxquelles cette clause porte atteinte. Nous analyserons, ensuite, les règles qui s'appliquent à cette clause en vertu de la UCTA et de la UCTR, et ce, en fonction du fait que l'acheteur est ou non un consommateur.

105. Identification des dispositions légales atteintes. Lorsque le vendeur prévoit dans une clause qu'il ne sera tenu qu'à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme, il restreint la responsabilité qu'implique pour lui la violation de l'obligation de délivrer à l'acheteur une chose conforme, c'est-à-dire, en droit anglais, une chose qui correspond à la description que le vendeur en a faite, qui est de qualité satisfaisante et qui répond à l'usage particulier que l'acheteur veut en faire. Cette obligation est contenue, nous l'avons dit, dans trois dispositions de la *Sale of Goods Act*, à savoir, les articles 13, 14 et 15.

106. Validité de la clause en vertu de la UCTA.

a) Acheteur consommateur. En vertu de l'article 6 (2) a) UCTA, lorsque l'acheteur est un consommateur, la clause par laquelle le vendeur restreint la responsabilité qu'implique pour lui la violation des obligations prévues par les articles 13, 14 et 15 du *Sale of Goods Act* est nulle de plein droit.

Dès lors, la clause qui limite la responsabilité qu'entraîne pour le vendeur la violation des articles 13, 14 (2) et 14 (3) SGA en prévoyant que celui-ci ne sera tenu qu'à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme est nulle de plein droit.

b) Acheteur agissant dans le cadre de son activité professionnelle. Dans cette hypothèse, en vertu de l'article 6 (3) UCTA, cette clause limitative est valable à condition d'être « raisonnable » (*requirement of reasonableness*). Le juge appréciera ce caractère de « raisonnable » à l'aide, notamment, des critères prévus à l'article 11 UCTA. Il s'interrogera, par exemple, sur les circonstances qui existaient au moment de la conclusion du contrat, le pouvoir de négociation de chacune des parties, la possibilité pour l'acheteur d'acquiescer le même bien ailleurs, etc.²¹⁸.

²¹⁸ M. FURMSTON, *op. cit.*, p. 145; M.G. BRIDGE, *op. cit.*, p. 385; *AEG (UK) Ltd v. Logic Resources Ltd* [1996] CLC 265.

107. Validité de la clause en vertu de la UCCTR.

a) Acheteur consommateur. En vertu de l'article 5(1) UCCTR, cette clause sera valable à condition de ne pas être abusive (*unfair*), c'est-à-dire, si elle ne crée pas, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat. Conformément à la disposition b) de la liste reprise au chapitre 2 de la UCCTR, elle sera abusive (*unfair*) si elle limite les droits du consommateur de façon inappropriée ²¹⁹.

Dès lors, la clause qui limite la responsabilité qu'entraîne pour le vendeur la violation des articles 13, 14 (2) et 14 (3) SGA en prévoyant que celui-ci ne sera tenu qu'à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme est licite si le juge considère qu'une telle limitation des droits du consommateur est appropriée.

b) Acheteur agissant dans le cadre de son activité professionnelle. En vertu de l'article 4, l'UCCTR ne s'applique que si l'acheteur est un consommateur. Dès lors, elle ne s'applique pas si l'acheteur est une personne agissant dans le cadre de son activité professionnelle.

CONCLUSIONS

La question de la non-conformité de la chose vendue fait l'objet d'une réglementation qui se déploie, désormais, à trois niveaux : le droit national, le droit communautaire et le droit international. Ajoutée aux enseignements de la jurisprudence, cette réglementation plurielle engendre d'inévitables problèmes d'articulation entre des normes tirées d'ordres juridiques différents.

Le principal problème résulte de la coexistence, d'une part, de règles tirées du droit commun belge — règles passablement archaïques — et, d'autre part, de règles établies par la directive européenne du 5 avril 1999 et par la Convention de Vienne du 11 avril 1980. Par exemple, un manque de concordance se manifeste dans les obligations du vendeur. Celles-ci varient, au sein même de notre système juridique, en fonction de la qualité de l'acheteur et de son pays de résidence. Si l'acheteur est belge et intervient dans le cadre d'une vente qui n'est pas une vente de bien de consommation, le vendeur

²¹⁹ La disposition b) énonce, en effet, qu'« est abusive, la clause qui exclut ou limite de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis du vendeur en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par le vendeur d'une quelconque de ses obligations contractuelles ». Elle est similaire à la disposition 28 de l'art. 32 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce, l'information et la protection du consommateur.

a deux obligations, prévues à l'article 1644 du Code civil : délivrer une chose conforme et garantir cette chose contre les vices cachés. Ces deux obligations sont sanctionnées par deux recours différents. Par contre, si l'acheteur belge est un consommateur qui achète un bien de consommation à un vendeur professionnel, ce dernier n'est tenu qu'à une seule obligation, celle de livrer une chose conforme. Cette même obligation s'impose lorsque le vendeur belge délivre une chose à un acheteur qui réside dans un pays étranger, et ce, par application de la Convention de Vienne.

Force est donc de constater que notre droit de la vente est pour le moins morcelé. Depuis la loi du 1^{er} septembre 2004, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005, on peut même se demander si une discrimination ne résulterait pas du traitement différent réservé à l'acheteur belge qui a la qualité de consommateur et à celui qui ne l'a pas.

Par ce travail, l'on a tenté de montrer que pareils problèmes ne sont pas insolubles. De toute évidence, la solution réside dans la modernisation de notre droit de la vente. Celle-ci permettrait d'opérer un rapprochement entre les règles nationales, les règles européennes et les règles internationales. La transposition de la directive européenne du 5 avril 1999 aurait d'ailleurs été l'occasion d'atteindre un tel objectif. Mais il aurait fallu pour cela que le législateur fédéral se soit décidé à « reléguer aux oubliettes de l'histoire ce vestige du passé qu'est l'article 1644 du Code civil »²²⁰. Il est regrettable de constater, à la lecture de la loi du 1^{er} septembre 2004 et des articles 1649*bis* à 1649*octies* du Code civil que telle n'a pas été son intention.

Par ailleurs, les développements normatifs et jurisprudentiels consacrés à la question de la non-conformité de la chose vendue suscitent un certain nombre d'observations plus générales.

1. — La relativité du principe de la convention-loi

En imposant des dispositions contraignantes, tant la directive européenne du 5 avril 1999 que la Convention de Vienne du 11 avril 1980 créent de nouvelles brèches dans l'application aux contrats de vente du principe de la convention-loi.

Une première brèche a été faite par les juges. En imaginant certains principes ou règles, telle la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel, les cours et tribunaux ont su « déjouer la volonté des parties », selon l'expression de Paul Martens²²¹. On sait, par exemple, que les parties peu-

²²⁰ P. WÉRY, « Réflexions comparatives sur la réparation et le remplacement de la chose vendue d'un défaut de conformité ou d'un vice caché », *op. cit.*, p. 597.

²²¹ P. MARTENS, *Théories du droit et pensée juridique contemporaine*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 199.

vent insérer dans le contrat de vente des clauses qui limitent la responsabilité du vendeur professionnel. Tel serait le cas d'une clause qui restreint la responsabilité du vendeur à la réparation ou au remplacement de la chose non conforme. Les cours et tribunaux considèrent, cependant, que l'acheteur pourra s'opposer à l'exécution d'une telle clause tant que le vendeur n'aura pas prouvé qu'il ignorait le vice au moment de la vente. La jurisprudence a donc créé une entrave à la liberté des parties, dans le but de protéger l'acheteur face à un vendeur professionnel censé connaître la chose qu'il vend.

Une deuxième brèche a été réalisée par le législateur. On pense tout spécialement à la loi du 1^{er} septembre 2004 et à l'article 1649^{octies} qu'elle a inséré dans le Code civil. Loin de se borner à restreindre la liberté des parties d'insérer des clauses contractuelles limitatives ou extinctives de responsabilité, la loi va jusqu'à supprimer une telle possibilité dans les contrats conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur, en frappant ces clauses d'illicéité.

2. — La loi de l'Etat au service de la loi du marché

Par la garantie d'une meilleure protection des consommateurs, la directive européenne du 5 avril 1999 veut, en réalité, encourager la libre circulation des marchandises. Cet objectif est caractéristique des rapports ambigus qu'entretiennent aujourd'hui, sur le terrain économique, la sphère publique et la sphère privée.

Sur fond d'une concurrence entre un Etat dont l'impuissance en ce domaine est de plus en plus patente et un marché qui s'autorégule de plus en plus, on constate que la loi de l'Etat — ou la loi des Etats — entend parfois servir la loi du marché. Car, si l'Etat développe encore une activité normative importante dans le secteur économique, n'est-ce pas, avant tout, pour « gérer un marché par des normes qui, loin de lui imposer une direction hétéronome, en traduisent plutôt les exigences propres »²²²?

3. — La nécessité d'une nouvelle codification

La multiplication de règles qui se superposent et se chevauchent crée un sentiment de désordre et donc un risque d'insécurité juridique. Ainsi, la manière dont les autorités belges ont transposé la directive européenne du 5 avril 1999 est une nouvelle illustration des incohérences qui peuvent résul-

²²² F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des F.U.S.L., 2002, p. 112.

ter de transpositions réalisées par juxtaposition, plutôt que par combinaison de règles.

Une clarification s'impose, dont le besoin dépasse très largement les limites de la matière abordée dans ce travail. Comme le relevait récemment le professeur François Rigaux, « la permanence du Code civil en tant qu'instrument législatif est, pour une large part, apparente »²²³. En cette année du bicentenaire du Code Napoléon, il est plus que jamais indispensable de réfléchir à la nécessité d'une nouvelle entreprise de codification du droit civil. C'est d'une codification « substantielle » dont il s'agit, c'est-à-dire une codification « qui, réunissant de manière durable les dispositions essentielles dans un seul corpus, suppose une unité de conception et de composition et une parfaite clarté d'expression que peu de lois isolées peuvent atteindre »²²⁴.

4. — Les leçons de l'approche comparative

Sans doute le droit comparé n'est-il « pas tant utile dans ce qu'il nous fait apprendre des autres, que dans ce qu'il nous fait connaître de nous-mêmes »²²⁵. Voilà pourquoi le détour effectué par le droit anglais des contrats est riche d'un certain nombre d'enseignements qui peuvent contribuer à améliorer sensiblement la réglementation de la matière en Belgique.

Entre autres choses, il est intéressant de se pencher sur la manière dont le *Sale of Goods Act* définit et sanctionne l'obligation de conformité. Celle-ci est définie à travers trois dispositions qui en dessinent chacune les contours. Mais, quelle que soit la disposition violée, l'obligation est sanctionnée de la même manière.

Un tel dispositif est assurément de nature à intéresser le législateur belge, et ce, pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, celui-ci ne semble pas vouloir abandonner la distinction entre les vices apparents et les vices cachés en droit commun. L'on pourrait donc envisager l'insertion dans le Code civil de deux dispositions relatives à la conformité de la chose. Une première disposition prévoirait que le vendeur doit délivrer une chose sans vices apparents, tandis qu'une seconde imposerait au vendeur de délivrer une chose dépourvue de vices cachés.

²²³ F. RIGAUX, « L'évolution du Code civil depuis 1804 », *Les 25 ans du Recyclage en droit 1979-2003*, Louvain-la-Neuve, 2003, p. 15.

²²⁴ J.-L. BERGEL, « Variations sur des techniques de codification », *Aux confins du droit — Essais en l'honneur du Professeur Charles-Albert Morand*, Genève, Helbing & Lichtenhahn, 2001, p. 25.

²²⁵ M.A. GLENDON, « La protection des droits fondamentaux en Amérique du Nord », *Ann. dr. Louvain*, 1991, p. 170.

Mais quelle que soit la disposition violée, la sanction serait la même. On éviterait ainsi les difficultés actuelles nées de la coexistence de deux recours distincts ouverts à l'acheteur.

Ensuite, le fait de donner à la notion de conformité un contenu plus précis est une démarche efficace. Grâce aux articles 13, 14 et 15 du *Sale of Goods Act*, le vendeur, l'acheteur et le juge peuvent se référer à un certain nombre de critères qui déterminent si la chose est atteinte d'un vice. Le vendeur sait ce qu'implique pour lui l'obligation de délivrer une chose conforme et l'acheteur est à même d'apprécier plus aisément quelles sont les chances de réussite de son action en responsabilité contre le vendeur. En outre, puisque le pouvoir d'interprétation du juge est balisé par ces critères, la sécurité juridique n'en est que mieux protégée. Malheureusement, le Code civil ignore ces subtilités. Pour déterminer si une chose est affectée d'un vice, il est souvent nécessaire de se référer aux critères dégagés par la doctrine et par la jurisprudence. Cependant, ceux-ci donnent lieu, encore aujourd'hui, à de nombreuses discussions. L'on pense particulièrement aux difficultés d'interprétation de l'article 1641 du Code civil et à la notion de vice caché fonctionnel ²²⁶.

La manière dont le Royaume-Uni a transposé la directive européenne du 5 avril 1999 est également une avantageuse source d'inspiration. En effet, le législateur anglais ne s'est pas contenté d'ajouter au droit national les règles prévues par la directive. Il les a intégrées parmi les dispositions existantes du *Sale of Goods Act*, sans succomber à la tentation d'y ajouter une section nouvelle ou de rédiger une autre loi. Consommateurs et professionnels peuvent donc connaître l'ensemble de leurs droits par la consultation d'un texte unique.

5. — L'inévitable balance des intérêts

Derrière la problématique abordée dans ce travail, on retrouve l'idée que le droit des contrats est dominé par une préoccupation d'efficacité. Par exemple, lorsqu'un défaut de conformité affecte la chose livrée, la possibilité pour l'acheteur d'en exiger la réparation aux frais du vendeur — en lieu et place de la résolution du contrat — est reconnue à la fois par la Convention de Vienne du 11 avril 1980, par la directive européenne du 5 avril 1999 et par la récente loi du 1^{er} septembre 2004. Cette priorité accordée à l'exécu-

²²⁶ Voy. not. P.-A. FORIERS, « L'utile et l'inutile en droit privé. Observations sans prétention », *Mélanges Philippe Gérard*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 45.

tion en nature du contrat est fondée sur la volonté de permettre, autant que possible, que le contrat puisse déployer ses effets dans la vie économique ²²⁷.

Cela est dans l'intérêt de la société envisagée dans son ensemble, puisqu'un contrat exécuté est un acte générateur de richesses pour la collectivité. Cela est, le plus souvent aussi, dans l'intérêt des deux parties contractantes, l'acheteur comme le vendeur. Mais l'est-ce toujours et dans tous les cas? On peut en douter. Une réparation imposée par le vendeur n'est pas nécessairement conforme aux intérêts de l'acheteur. En effet, celui-ci n'est pas animé — en tout cas pas à titre principal — par une logique productiviste, privilégiant le rendement collectif, mais par une logique consommatrice, favorisant la satisfaction personnelle. Il arrive que ces deux logiques se heurtent. La vocation du droit des contrats n'est pas d'avantager l'une au détriment de l'autre, mais de dégager des solutions équilibrées, par une conciliation des intérêts en présence.

²²⁷ « Fonder le droit des contrats sur la notion d'efficacité permet (...) de distinguer les engagements qui doivent être tenus de ceux qui peuvent ne pas l'être, sur la base d'une comparaison entre les coûts et bénéfice respectivement associés au respect et à la rupture du contrat » (S. HARNAY et A. MARCIANO, *Posner — L'analyse économique du droit*, Paris, Michalon, 2003, p. 102).