UNIVERSITY OF AMSTERDAM

UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie dans la vente

rapport belge

De Rey, S.; Tilleman, Bernard

Publication date
2024

Document Version
Author accepted manuscript

Published in
Les responsabilités et les garanties du vendeur en droit belge et en droit français

Link to publication

Citation for published version (APA):
De Rey, S., & Tilleman, B. (2024). Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie dans la vente: rapport belge. In B. Dubuisson, & P. Jourdain (Eds.), *Les responsabilités et les garanties du vendeur en droit belge et en droit français: approche de droit comparé* (pp. 737-809). (Bibliothèque de la Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain; Vol. 62). Larcier Intersentia.

General rights
It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations
If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: https://uba.uva.nl/en/contact, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

UvA-DARE is a service provided by the library of the University of Amsterdam (https://dare.uva.nl)

Download date:07 Dec 2025

S. De Rey et B. Tilleman, « Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie dans la vente. Rapport belge » in B. Dubuisson et P. Jourdain (coord.), *Les responsabilités et les garanties du vendeur en droit belge et en droit français. Approche de droit comparé*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, pp. 737-809

Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie dans la vente

Rapport belge

Sébastien De Rey

Chargé de cours à l'Université d'Amsterdam, Département de droit privé
Chargé de cours à l'Ecole Royale Militaire, Chaire de droit
Chargé de cours invité à l'UCLouvain, Centre de droit privé
Membre de la Commission de réforme du Code civil chargée des contrats spéciaux

&

Bernard Tilleman

Pro-doyen et professeur ordinaire à la KU Leuven
Institut de droit des contrats et Centre pour le méthodologie juridique de la KU Leuven
Co-président de la Commission de réforme du Code civil chargée des contrats spéciaux

*

Introduction 2
Section 1. Les clauses exonératoires et limitatives dans les ventes aux consommateurs 4
§ 1. Les restrictions découlant de la garantie des biens de consommation 4
A. Principe 4
B. Sanction 5
C. Distinction avec les clauses descriptives 7
§ 2. Les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives (B2C) 8
A. Principe 8
B. Les restrictions 9
C. Sanction 13
§ 3. Les restrictions découlant de la loi Breyne pour les ventes d'habitations à construire 13
Section 2. Les clauses exonératoires et limitatives dans les ventes entre professionnels 18
§ 1. La protection contre les clauses abusives entre professionnels : principe 18
§ 2. Les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives 19

§ 3. La sanction découlant de la protection contre les clauses abusives 22
Section 3. Les clauses exonératoires et limitatives en droit commun de la vente 23
§ 1. Les restrictions relatives à l'obligation de délivrance conforme 23
A. Les clauses descriptives et la conformité qualitative 24
B. Les clauses sur la conformité quantitative 25
C. Les clauses sur le délai de délivrance 26
§ 2. Les restrictions relatives à la garantie des vices cachés 27
A. Une question de bonne foi du vendeur 27
B. La « présomption » de mauvaise foi dans le chef du fabricant et du vendeur spécialisé 29
C. La vente de la chose « dans son état actuel » 37
Section 4. Application du droit commun des obligations en matière de vente 38
§ 1. Conditions de validité de droit commun 39
A. L'exonération de sa faute intentionnelle ou de celle d'une personne dont on répond 39
B. L'exonération de la faute qui cause une atteinte à l'intégrité physique 41
C. L'interdiction de vider le contrat de sa substance 43
D. L'interdiction d'insérer une clause abusive 44
§ 2. L'interprétation de la clause exonératoire 45
A. Le principe 45
B. Les conséquences 47
Section 5. Quelques réflexions *de lege ferenda* 49

*

Introduction

1. L'objet de l'étude – Selon Antoine de Saint-Exupéry, « être homme, c'est précisément être responsable »[1].

Il n'est toutefois pas rare qu'une partie contractante ait exclu ou limité sa responsabilité contractuelle par une clause conventionnelle. Dans les contrats de vente immobilière, l'on rencontre même de manière presque systématique des clauses limitant ou excluant la responsabilité du vendeur. Cette possibilité a fait l'objet de quelques arrêts récents de la Cour de cassation. De même, des évolutions législatives sont intervenues, notamment suite à la réforme du droit des obligations dans le Code civil belge.

La présente contribution vise à examiner l'état des lieux et l'apport de ces évolutions législatives et jurisprudentielles récentes. Le régime de ces stipulations est en effet difficile à appréhender[2]. Comme

---

1 *Terre des hommes,* Paris, Gallimard, 1939, ch. II.

2 Sur le sujet, voy. notamment L. Cornelis, « Les clauses d'exonération de responsabilité couvrant la faute personnelle et leur interprétation », *R.C.J.B.,* 1981, p. 198 et s. ; R. Kruithof, « Contractuele aansprakelijkheidsregelingen », *T.P.R.,* 1984, p. 233 et s. ; R. Kruithof, « Les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité – Rapport belge », in *In memoriam Jean Limpens,* Anvers, Kluwer, 1984, p. 166 et s. ; E. Dirix, « Exoneratiebedingen », *T.P.R.,* 1988, p. 1171 et s.

l'écrit E. Montero lors du présent séminaire il y a vingt ans, « la complexité de la matière tient au mode d'élaboration du droit des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité : une législation fragmentaire et un corpus jurisprudentiel qui s'enrichit au gré des décisions de justice »[3]. En matière de vente, le constat demeure valable même aujourd'hui.

2. Plan. – La possibilité d'insérer une clause exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité dépend principalement de la qualité des parties contractantes, déterminée par un mille-feuille législatif de différents régimes juridiques. C'est la raison pour laquelle le présent rapport est structuré selon la qualité du vendeur et de l'acheteur.

Après avoir examiné telles clauses dans les contrats de vente conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur (Section 1), nous examinerons les restrictions qui s'appliquent aux ventes conclues entre professionnels (Section 2), les restrictions découlant du droit commun de la vente (Section 3) et les restrictions prévues par le Livre 5 du Code civil dans le droit commun des obligations (Section 4). En guise de conclusions, nous formulerons quelques réflexions *de lege ferenda* pour le Livre 7 « Les contrats spéciaux » du Code civil (Section 5).

; P. Van Ommeslaghe, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en droit belge » in *Les obligations en droit français et en droit belge. Convergences et divergences,* Bruxelles/Paris, Bruylant/Dalloz, 1993, p. 216 et s. ; J. Herbots, « De exoneratiebedingen in het gemeen recht » in J. Herbots et C. Pauwels (dir.), *Exoneratiebedingen,* Bruges, die Keure, 1993, p. 3 et s. ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. 33 et s. ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 393 et s. ; A. Van Oevelen, « Exoneratiebedingen » in *Centrum voor beroepsvervolmaking in de rechten* (dir.), *Nuttige tips voor goede contracten,* Malines, Kluwer, 2003, p. 29 et s. ; N. Carette, « Exoneratiebedingen in het gemeen recht », *Jura Falc.,* 2004-05, p. 64 et s. ; O. Vandenberghe, « Exoneratiebedingen in het gemeen recht en in het consumentenrecht », in *Contractuele clausules rond de (niet-)uitvoering en de beëindiging van contracten,* Anvers, Intersentia, 2006, p. 51 et s. ; B. Kohl et D. Grisard, « Les clauses exonératoires ou limitatives de resonsabilité insérées dans les conditions générales : leurre ou évidence ? » in *Les conditions générales. Questions spéciales,* Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, p. 75 et s. ; A. Van Oevelen, « Exoneratiebedingen en vrijwaringsbedingen » in V. Sagaert et D. Lambrecht (dir.), *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht,* Avers, Intersentia, 2009, p. 1 et s. ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, « Exoneratieclausules » in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1321 et s. ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 159 et s. ; P. Van Ommeslaghe, *Les obligations,* in *Traité de droit civil belge. De Page,* Bruxelles, Bruylant, 2013, n° 1154 et s. ; E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose » in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. 367 et s. ; J. van Zuylen, « Un vendeur « professionnel » peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés ? », *Notamus* 2018, liv. 2, p. 38 et s. ; Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, n° 546 et s. ; T. Verheyen, *Eenzijdige beheersing van het aansprakelijkheidsrisico*, Anvers, Intersentia, 202, 722 p. ; P. Wéry, « Heurs et malheurs des clauses exonératoires de responsabilité contractuelle. Quelsques réflexions *de lege lata* et *de lege ferenda* », in J.-L. Van Boxstael (dir.), *Tapas de droit notarial 2020-21,* Bruxelles, Larcier, 2021, p. 359 et s. ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 760 et s. ; W. Van Gerven et A. Van Oevelen, *Verbintenissenrecht,* Louvain, Acco, 2021, p. 178 et s. ; S. Stijns, *Verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, n° 226 et s.

Sur le sujet sous le Livre 5 du Code civil, voy. Y. Ninane et R. Thüngen, « L'inexécution du contrat imputable au débiteur » in R. Jafferali (dir.), *Le Livre 5 du Code civil et le nouveau droit des contrats,* UB3 vol. 96, Brussel, Larcier, 2022, p. (219) 246 et s.; B. Kohl, « La clause indemnitaire et la clause exonératoire de responsabilité dans le livre 5 du Code civil » in B. Kohl en P. Wéry (eds.), *Le nouveau droit des obligations*, CUP vol. 216, Luik, Anthemis, 2022, p. (183) 202 et s. ; R. Jafferali, « La réforme du droit des contrats: les principales nouveautés », *J.T.,* 2023, p. (21) n° 61 ; S. Stijns et S. De Rey, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW », *R.W.,* 2022-23, (p. 923) n° 60 ; I. Claeys et T. Tanghe, *Nieuw algemeen contractenrecht,* Anvers, Intersentia, 2023, p. 754 et s. ; V. Sagaert, *Beginselen van verbintenissenrecht,* Heverlee, LeA, 2023, p. 133 et s.

[3] E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 394.

Section 1. Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité dans les ventes aux consommateurs

3. Vue d'ensemble – Le législateur est intervenu, à plusieurs reprises, en vue de protéger la partie réputée faible, à savoir le consommateur, de telle sorte que la possibilité du vendeur professionnel d'insérer des clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité est entachée de nombreuses restrictions légales.

Ainsi, après la présentation des restrictions découlant de la loi sur les ventes de biens de consommation (§ 1er), nous examinerons les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives dans les contrats conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur (§ 2) et les restrictions découlant de la loi Breyne pour les ventes d'habitations à construire (§ 3).

§ 1. Les restrictions découlant de la garantie des biens de consommation

A. Principe

4. Le caractère impératif exclut toute clause exonératoire ou limitative. – Les ventes entre un vendeur professionnel[4] et un acheteur consommateur[5] portant sur un « bien de consommation »[6], sont soumises aux règles de la vente de biens de consommation, figurant dans les articles 1649*bis* et s. de l'ancien Code civil[7] et, pour les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques, dans les articles 1701/1 et s. de l'ancien Code civil. Ces dispositions constituent la transposition de la directive (UE) 2019/771 relative à certains aspects concernant les contrats de vente de biens et la directive (UE) 2019/770 relative à certains aspects concernant les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques[8].

Ces dispositions, instaurant à la charge du vendeur une obligation de conformité du bien vendu pendant une durée de deux ans (ou au minimum un an pour les biens d'occasion), sont impératives[9].

---

[4] A savoir : « toute personne physique ou morale, qu'elle soit privée ou publique, qui agit, y compris par l'intermédiaire d'une autre personne agissant en son nom ou pour son compte, à des fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale », voy. l'art. 1649*bis*, § 1er, 2° de l'ancien Code civil.

[5] A savoir : « toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale », voy. l'art. 1649*bis,* § 1er, 1° de l'ancien Code civil.

[6] A savoir : « a) tout objet mobilier corporel; l'eau, le gaz et l'électricité sont des biens de consommation au sens de la présente section lorsqu'ils sont conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée; b) tout bien comportant des éléments numériques, étant tout objet mobilier corporel qui intègre un contenu numérique ou un service numérique ou est interconnecté avec un tel contenu ou un tel service d'une manière telle que l'absence de ce contenu numérique ou de ce service numérique empêcherait ce bien de consommation de remplir ses fonctions », voy. l'art. 1649*bis,* § 1er, 4° de l'ancien Code civil.

[7] Modifiés par la loi du 20 mars 2022 modifiant les dispositions de l'ancien Code civil relatives aux ventes à des consommateurs, insérant un nouveau titre VIbis dans le livre III de l'ancien Code civil et modifiant le Code de droit économique, *M.B.,* 31 mars 2022, p. 26.223.

[8] Voy. à ce sujet, par exemple, Y. Ninane (dir.), *Vers des relations entre entreprises plus équilibrées et une meilleure protection du consommateur dans le vente de biens et la fourniture de services numériques?,* UB³, Bruxelles, Larcier, 2021, 240 p. ; I. Claeys et E. Terryn (dir.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten,* Anvers, Intersentia, 2020, 426 p. ; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Malines, Kluwer, 2022, pp. 899 à 941.

[9] Par exemple, voy. Gand, 27 mai 2009, *N.j.W.,* 2010, p. 200, obs. R. Steennot, *R.W.,* 2010-11, p. 540, obs. S. Marysse ; Civ. Flandre orientale (div. Gand, 2e ch.), 5 septembre 2016, *R.W.,* 2017-18, liv. 14, p. 553; C. Caufmann, « De Nieuwe wet op de consumentenkoop », *T.P.R.,* 2005, p. 793 ; R. Steennot, "Comm. bij art. 1649*octies* BW" in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, 2015, p. 2, n° 1 ; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 820, n° 751 ; A. Van Oevelen, "De Wet Consumentenkoop", in *C.B.R. Jaarboek 2005-06,* Anvers, Maklu, 2006, p. 158.

En effet, selon l'article 1649*octies,* alinéa 1er de l'ancien Code civil, « 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, au détriment de ce dernier, excluent les droits que lui accorde la présente section, dérogent à ceux-ci ou en modifient leurs effets (…) ». Le pendant de cette disposition pour les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques se trouve à l'article 1701/18, alinéa 1er de l'ancien Code civil : « sont nulles, toutes clauses contractuelles qui, au détriment du consommateur, excluent l'application des mesures prévues au présent titre, dérogent à celles-ci ou en modifient leurs effets avant que le défaut de fourniture ou le défaut de conformité ne soit porté à l'attention du professionnel par le consommateur ou avant que la modification du contenu numérique ou du service numérique conformément à l'article 1701/17 ne soit portée à l'attention du consommateur par le professionnel ». Selon le deuxième alinéa du même article, « toute stipulation déclarant applicable à un contrat régi par le présent titre la loi d'un Etat tiers à l'Union européenne est nulle en ce qui concerne les matières régies par le présent titre lorsque, en l'absence de cette stipulation, la loi d'un Etat membre de l'Union européenne serait applicable et que cette loi procure une protection plus élevée au consommateur dans lesdites matières ».

Le caractère impératif exclut toute clause exonératoire ou limitative de responsabilité dans la vente de biens de consommation.

B. Sanction

5. Nullité relative. – Alors que les directives européennes ne disposent que les clauses écartant ou limitant les droits accordés au consommateur « ne lie pas » ce dernier, le législateur belge opte pour la sanction de nullité d'une telle clause, inscrite aux articles 1649*octies,* alinéa 1er et 1701/18 de l'ancien Code civil.

Seule la clause concernée est affectée par la nullité et non le contrat dans son ensemble, à moins que le contrat ne puisse continuer à exister sans la clause frappée de nullité[10]. Cette dernière situation est toutefois exceptionnelle. Ainsi, il a été jugé pour la vente d'une voiture d'occasion par un vendeur professionnel, qu'une clause qui exclut toute garantie et qui, par conséquent, limite sérieusement les droits du consommateur ne peut pas déployer de conséquences juridiques. Dès lors, le vendeur professionnel était tenu d'accorder un délai de garantie de deux ans à partir de la délivrance, en l'absence d'un délai inférieur figurant dans le contrat[11].

Bien que la distinction entre la nullité absolue et la nullité relative devienne de plus en plus floue[12], la nullité visée par l'article 1649*octies,* alinéa 1er de l'ancien Code civil est traditionnellement qualifiée de nature relative[13]. Il en va de même pour la nullité prévue à l'article 1701/18 de l'ancien Code civil. En effet, les règles relatives aux ventes de biens de consommation visent à protéger, en premier lieu, les intérêts privés des consommateurs. Il en découle que, par principe, seul le consommateur peut invoquer la nullité d'une clause exonératoire ou limitative de garantie, et non pas le vendeur[14].

---

[10] Voy. R. Steennot, "Comm. bij art. 1649octies BW" in *Comm. Bijz. ov.*, Malines, 2015, p. 5, n° 6 ; Y. Van Cauter e.a., *De consumentenkoop. De wet van 1 september 2004 betreffende de bescherming van de consument bij verkoop van consumentiegoederen*, in *Cahiers R.A.B.G.* 2005, liv. 3, p. 58.

[11] Gand, 27 mai 2009, *N.j.W.,* 2010, p. 200, obs. R. Steennot, *R.W.,* 2010-11, p. 540, obs. S. Marysse.

[12] Voy. sur cette distinction F. Peeraer, *Nietigheid en aanverwante rechtsfiguren in het vermogensrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, n° 388 et s.

[13] Par exemple, voy. Gand, 27 mai 2009, *N.j.W.,* 2010, p. 200, obs. R. Steennot, *R.W.,* 2010-11, p. 540, obs. S. Marysse.

[14] A. Van Oevelen, "De Wet Consumentenkoop", in *C.B.R. Jaarboek 2005-06,* Anvers, Maklu, 2006, p. 159.

6. Applications. – Se fondant sur l'article 1649*octies* de l'ancien Code civil, la jurisprudence a considéré à plusieurs reprises qu'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité était frappée de nullité. C'était notamment pour les clauses suivantes :

- la clause prévoyant que le consommateur est censé connaître, au moment de la vente, tous les défauts du bien vendu[15] ;
- la clause selon laquelle, au moment de la délivrance, l'acheteur d'une voiture d'occasion a accepté le véhicule dans l'état où il se trouvait, de sorte que l'acheteur ne pourrait plus invoquer la non-conformité qu'il ne connaissait pas au moment de la délivrance[16] ;
- la clause qui exclut toute garantie et qui, par conséquent, limite sérieusement les droits du consommateur, même d'un bien d'occasion[17] ;
- la clause limitant la période de garantie de deux ans (ou d'un an pour les biens d'occasion)[18].

Est également nulle, la clause dans les conditions générales du vendeur stipulant qu'une non-conformité est réputée confirmé si l'acheteur n'en a pas fait mention immédiatement par écrit lors de la première constatation[19]. Le plus souvent, la jurisprudence estime que la clause selon laquelle le bien est vendu « dans son état actuel » est également frappée de nullité[20].

7. L'obligation du juge de soulever d'office la nullité. – Toutefois, le caractère relatif de la nullité n'empêche pas le juge de soulever d'office cette nullité[21]. En effet, en matière de droit de consommation, il découle de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que le juge national est tenu d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause contractuelle dès qu'il dispose des éléments de droit et de fait nécessaires à cet effet, et que, lorsqu'il considère une telle clause étant abusive, il ne peut pas l'appliquer, sauf si le consommateur s'y oppose[22]. Dans l'arrêt *Froukje Faber* du 4 juin 2015[23], la Cour de justice confirme que cette obligation s'applique également aux ventes de consommation. Selon la Cour, le juge national saisi d'un litige portant sur un contrat susceptible d'entrer dans le champ d'application de la législation relative à la vente de biens de consommation est tenu, dès qu'il dispose des éléments de droit et de fait nécessaires à cet effet ou peut en disposer sur simple demande d'éclaircissement, de vérifier si l'acquéreur peut être qualifié de consommateur au sens de ladite législation, même si ce dernier n'a pas invoqué cette qualité. Il est bien évidemment question de savoir quels éléments de droit et de fait imposent une telle obligation. A cet égard, on assume que

---

15 J. Dewez, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.,* 2011, p. (765) n° 11.

16 Civ. Flandre orientale (div. Gand, 2e ch.), 5 septembre 2016, *R.W.,* 2017-18, liv. 14, p. 553.

17 Gand, 27 mai 2009, *N.j.W.,* 2010, p. 200, obs. R. Steennot, *R.W.,* 2010-11, p. 540, obs. S. Marysse.

18 R. Steennot, "Comm. bij art. 1649*octies* BW" in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, 2015, p. 7, n° 9

19 Avers (ch. 7M), 30 juin 2020, *T.B.O.,* 2020, p. 377, *R.A.B.G.,* 2020, p. 1252.

20 Voy. à ce sujet B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1482, n° 421.

21 Voy. à ce sujet Communication de la Commission, « Orientations relatives à l'interprétation et à l'application de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs », 22 juilllet 2019, n° C(2019) 5325 final, p. 76 et s.

22 A ce sujet, voy. C.J.U.E., 27 juin 2000, *Oceano Grupo,* n° C-240/98 à C-244/98, *Jur.* 2000, I, 4941 ; C.J.U.E., 4 juin 2009, *Pannon GSM,* n° 243/08, *Jur.* 2009, I, 4713 ; C.J.U.E., 9 novembre 2010, *VB Pénzügyi Lizing,* n° C-137/08, *Jur.* 2010, I, 10847 ; C.J.U.E., 26 avril 2012, *Nemzeti/Invitel,* n° C-472/10 ; C.J.U.E., 14 juillet 2012, *Banco Español,* n° C-618/10 ; C.J.U.E., 30 mai 2013, *Brusse,* n° C-488/11 ; C.J.U.E., 25 février 2015, *Bogdan Matei et Ioana Ofelia Matei,* n° C-143/13 ; C.J.U.E., 11 juin 2015, *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria,* n° C-602/13 ; C.J.U.E., 21 avril 2016, *Ernst Georg Radlinger et Helena Radlingerová,* n° C-377/14 ; C.J.U.E., 18 juillet 2016, *Milena Tomásová,* n° C-168/15.

23 C.J.U.E., 4 juin 2015, *Froukje Faber,* n° C-497/13.

cette obligation s'impose non seulement lorsque le libellé du contrat indique une utilisation privée, mais aussi lorsque la nature du bien ou du service indique une utilisation privée[24].

Le juge constatant le caractère illicite d'une clause en vertu du droit de la consommation, ne peut pas l'appliquer. La jurisprudence européenne a précisé que le juge national ne peut réduire ou limiter la portée d'une telle clause afin de la rendre licite, ou encore, qu'un juge national ne peut pas substituer à ladite clause, en application de principes de son droit commun, une disposition de droit national à caractère supplétif, sauf si le contrat en cause ne peut pas subsister en cas de suppression de la clause et si l'annulation du contrat dans son ensemble expose le consommateur à des conséquences particulièrement préjudiciables[25]. Pour le dire autrement : le contrat doit subsister, en principe, sans aucune autre modification que celle résultant de la suppression de la clause concernée, dans la mesure où, conformément aux règles du droit interne, une telle persistance du contrat est juridiquement possible. En principe, une telle subsistance ne posera pas de problème lorsqu'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité est annulée.

C. Distinction avec les clauses descriptives

8. Pas d'interdiction de préciser l'objet de la vente. – Le caractère impératif des dispositions relatives à la vente de biens de consommation n'exclut cependant pas la possibilité pour les parties de décrire ou de préciser l'objet de la vente[26]. Les parties ne peuvent pas exclure d'avance l'application des critères légaux de conformité[27], mais rien ne s'y oppose que les parties précisent les caractéristiques du bien de consommation, de telle manière qu'un certain critère de conformité ne s'applique plus. On songe notamment au critère selon lequel le bien doit être adapté aux finalités auxquelles serviraient normalement des biens de consommation de même type (art. 1649*ter,* § 3, 1° de l'ancien Code civil)[28].

Cette possibilité est expressément prévue par l'article 1649*ter,* § 7 de l'ancien Code civil : « Il n'y a pas de défaut de conformité (…) si, au moment de la conclusion du contrat de vente, le consommateur a été spécifiquement informé qu'une caractéristique particulière du bien de consommation s'écartait des critères objectifs de conformité prévus à ces paragraphes et que le consommateur a expressément et séparément accepté cet écart lorsqu'il a conclu le contrat de vente ». Ainsi, une telle clause requiert que le consommateur a été informé spécifiquement, au plus tard au

---

24 Voy. à ce sujet, par exemple, R. Steennot, « De bescherming van de consument door het Hof van Justitie : een brug te ver ? », *T.P.R.* 2017, p. (81) 99, n° 13 et s.

25 Or, s'il était loisible au juge national de réviser le contenu des clauses abusives figurant dans de tels contrats, une telle faculté serait susceptible de porter atteinte à la réalisation de l'objectif de la directive sur les clauses abusives, dès lors qu'elle affaiblirait l'effet dissuasif exercé sur les professionnels par la pure et simple non-application à l'égard du consommateur de telles clauses abusives. Voy. C.J.U.E., 30 mai 2013, n° C-488/11, *Asbeek Brusse* ; C.J.U.E., 14 juin 2012, n° C-618/10, *Banco Español* ; C.J.U.E., 26 mars 2019, n° C-70/17 et C-179/17, *Abana Corporación Bancaria* et *Bankia* ; C.J.U.E., 7 novembre 2019, n° C-349/18, *Mbutuku Kanyeba,* n° C-350/18, *Larissa Nijs,* et n° C-351/18, *Jean-Louis Anita Dedroog.* Voy également J. Werbrouck, *De impact van de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake de handhaving van het consumentenrecht op het nationale recht. Een analyse van termijnen, ambtshalve toepassing en werking van rechterlijke beslissingen*, thèse UGent, 2022 ; J. Reniers et F. Van den Abeele, "Beperkte aanvullingsmogelijkheden bij een onrechtmatig beding", *D.C.C.R.,* 2021, n° 133, pp. 4 à 13. Pour une application voy. Cass., 9 octobre 2020, R.G. n° C.19.0631.N, *Ann.prat.marché,* 2020, p. 147.

26 Voy. B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 348, n° 348 ; R. Steennot, "Comm. bij art. 1649*octies* BW" in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, 2015, p. 3, n° 3 ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1484, n° 422.

27 S. Stijns et I. Samoy, « Le nouveau droit de la vente : la transposition en droit belge de la Directive européenne sur le vente des bien sde consommation », *R.G.D.C.,* 2003, p. 11.

28 B. Demarsin, « De (nefaste) impact van de consumentenkoop op het kunstveilingswezen », *D.A.O.R.,* 2012, p. (197) 204 ; R. Steennot, "Comm. bij art. 1649*octies* BW" in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, 2015, p. 3, n° 3.

moment de la conclusion du contrat de vente, et que le consommateur a expressément et séparément accepté cette clause. L'acceptation de cette clause ne devrait être possible que si le consommateur l'accepte séparément des autres déclarations ou accords, par un comportement actif et non équivoque[29]. Ainsi, une telle clause insérée dans le conditions générales ne pourra donc pas lier le consommateur.

Si telles clauses descriptives ne sont pas interdites, elles ne peuvent pas dissimuler une clause exonératoire ou limitative de responsabilité. Ainsi, a-t-il été jugé licite dans une vente aux enchères d'une œuvre d'art, la clause reprise dans le catalogue, indiquant qu'« aucune réclamation ne sera admise une fois l'adjudication prononcée, même si elle a pour objet la description catalogue »[30]. Selon le juge, la clause incriminée a pour objet de préciser le contenu de l'obligation contractée par le vendeur qui, s'agissant du domaine particulier du marché des œuvres d'art, a déplacé vers l'acheteur les risques d'erreurs. A juste titre, cette décision a été critiquée[31]. En effet, la précision du défaut et des obligations du vendeur concernant la conformité du bien, est autre chose qu'une clause vague dans les conditions générales, excluant l'effet obligatoire de la description du bien dans le catalogue de vente formulée par le vendeur, de telle sorte que le risque d'erreur est remis à la charge du consommateur[32], ou encore, que cette stipulation permet d'exclure la garantie légale en cas de défaut de conformité, c'est-à-dire lorsque le tableau ne correspond pas à la description[33].

§ 2. Les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives (B2C)

A. Principe

9. L'interdiction générale et sa concrétisation dans la liste « noire ». – Selon l'article VI.84, § 1er, alinéa 1er du Code de droit économique « toute clause abusive est interdite et nulle ». Est abusive, selon l'article I.8, 22° du même code, « toute clause ou toute condition dans un contrat entre une entreprise et un consommateur qui, à elle seule ou combinée avec une ou plusieurs autres clauses ou conditions, crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties au détriment du consommateur ». L'acheteur pourrait s'appuyer sur cette interdiction générale pour réclamer la nullité d'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité ou de garantie qui crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties au détriment de l'acheteur-consommateur. Toutefois, en matière de vente, la jurisprudence n'en fournit pas d'exemples.

L'interdiction générale est concrétisée dans l'article VI.83 du même code, comportant une liste « noire » de clauses qui sont en tout cas considérées abusives. Cette liste comprend également des dispositions qui peuvent directement ou indirectement affecter la possibilité d'insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité dans un contrat de vente conclu entre un vendeur professionnel et un consommateur.

---

29 Cons. n° 36 de la directive (UE) 2019/771.

30 Civ. Bruxelles (8e ch.), n° 2010/3852, 2 janvier 2012, *D.C.C.R.,* 2012, liv. 96, p. 137, obs. M. Noël, *D.A.O.R.,* 2012, liv. 102, p. 195, obs. B. Demarsin, *J.T.,* 2012, liv. 6476, p. 332, obs. E. Cruysmans.

31 E. Cruysmans, « Le marché de l'art et la vente de biens de consommation : l'infime frontière entre la description conventionnelle de l'objet et la clause exonératoire de responsabilité », *J.T.,* 2012, p. (333) 334 ; B. Demarsin, « De (nefaste) impact van de consumentenkoop op het kunstveilingswezen », *D.A.O.R.,* 2012, p. (197) 201 ; M. Noël, « Garantie des biens de consommation : la clause mettant le risque d'erreur à charge du consommateur est-elle licite », *D.C.C.R.,* 2012, liv. 96, p. 148.

32 R. Steennot, "Comm. bij art. 1649*octies* BW" in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, 2015, p. 3 à 4, n° 3.

33 E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose » in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. 375.

B. Les restrictions

10. L'article VI.83, 14° du C.D.E. : l'interdiction de supprimer ou de diminuer la garantie en matière de vices cachés. – Sont en tout cas abusives selon l'article VI.83, 14°, les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet de « supprimer ou diminuer la garantie légale en matière de vices cachés, prévue par les articles 1641 à 1649 [de l'ancien] Code civil, ou l'obligation légale de délivrance d'un bien conforme au contrat, prévue par les articles 1649*bis* à 1649*octies* [de l'ancien] Code civil ».

La portée de l'article VI.83, 14° du Code de droit économique ne se limite pas à une copie de l'article 1649*octies,* alinéa 1er ou de l'article 1701/18 de l'ancien Code civil. En effet, outre une confirmation de l'article 1694*octies,* alinéa 1er de l'ancien Code civil, cette disposition confie un caractère impératif aux articles 1641 à 1649 de l'ancien Code civil, à savoir les droits accordés à l'acheteur en matière de vices cachés en droit commun de la vente[34]. Ainsi, par rapport à l'article 1649*octies* de l'ancien Code civil, l'article VI.83, 14° du Code de droit économique se caractérise d'un champ d'application autonome :

1. *Également les immeubles et les animaux vivants.* – Sans rentrer dans les détails, l'interdiction de s'exonérer de l'article VI.83, 14° du Code de droit économique s'applique également aux ventes immobilières[35], alors que les immeubles sont exclus du champ d'application de la vente de biens de consommation (voy. l'article 1649*bis,* § 1, 4°, a) de l'ancien C. civ.). La transposition récente de la directive européenne n° 2019/771 sur la vente de biens de consommation n'y change rien. De plus, selon l'article 1649*bis,* § 3, 4° de l'ancien Code civil[36], la transposition de cette directive européenne ne s'applique pas « aux contrats relatifs à la vente d'animaux vivants ». Toutefois, tels contrats sont soumis à l'interdiction d'exonération découlant de l'article VI.83, 14° du Code de droit économique[37].

2. *Seulement les vices cachés après la période de garantie de l'article 1649*quater, *§ 1er de l'ancien C. civ.* – L'article 1649*octies* de l'ancien Code civil n'empêche pas que le vendeur puisse s'exonérer pour des vices cachés qui se manifestent après la période de garantie prévue pour la vente de biens de consommation. Toutefois, pour les vices cachés qui se manifestent après cette période de garantie, une interdiction d'exonération s'applique en vertu de l'article VI.83, 14° du Code de droit économique. Ainsi, dans une vente conclue entre un vendeur professionnel et un consommateur, d'après le courant majoritaire[38], le vendeur ne peut pas s'appuyer sur l'article 1643 de l'ancien Code civil pour s'exonérer. En effet, cette possibilité serait difficilement conciliable avec l'intention du législateur.

---

34 B. Tilleman, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2012, p. 406, n° 491 ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 166, n° 8.

35 Pour une application, voy. par exemple Mons (22e ch.), 8 janvier 2019, *J.L.M.B.,* 2019, p. 785.

36 Cette disposition s'appuie sur la possibilité prévue par l'article 3, alinéa 5, b) de la directive n° 2019/771.

37 Toutefois, en l'absence de nouvelles dispositions législatives spécifiques régissant les contrats de vente d'animaux vivants conclus entre un vendeur et un consommateur à partir du 1er juin 2022, ces contrats restent soumis aux articles 1649*bis* à 1649*octies* de l'ancien Code civil dans leur rédaction en vigueur antérieurement à la publication de la loi transposant la nouvelle directive (voy. l'article 23 loi modifiant les dispositions de l'ancien Code civil relatives aux ventes à des consommateurs, insérant un nouveau titre VI*bis* dans le livre 3 de l'ancien Code civil et modifiant le Code de droit économique).

38 Voy., par exemple, Liège, 6 février 2006, *J.L.M.B.,* 2008, p. 93. Voy. à ce sujet, entre autres, A. De Caluwe, « Clauses abusivs, conditions générales de vente et de service, règlement général d'opérations bancaires et polices d'assurances », in *La promotion des intérêts des consommateurs au sein d'une économie de marches,* Bruxelles, Story, 1993, p. 475 à 476; I. Demuynck, « Onrechtmatige bedingen », *A.J.T.-Dossier* 1995 à 1996, p. 9, n° 1 ; E. Dirix; « Bezwarende bedingen » in *De Nieuwe Wet Handelspraktijken,* Bruxelles, Story-Scientia, 1992, p. 309 ; R. Steennot, « Commentaar bij art. VI.83, 14° » in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 9, n° 10 ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 166, n° 10.

L'interdiction prévue à l'article VI.83, 14° du Code de droit économique ne vise *que* les vices cachés. Dès lors, les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie en matière d'éviction et l'obligation de délivrance conforme ne sont pas envisagées. Ainsi, la clause selon laquelle le vendeur ne garantit pas le résultat final, mais garantit la qualité des biens au moment de la livraison n'a pas été jugée abusive, puisque cette clause n'exclut pas la possibilité de recourir à la garantie en matière de vices cachés[39].

3. *Au-delà du vendeur final.* – Enfin, l'interdiction d'exonération découlant de l'article 1649*octies* de l'ancien Code civil ne s'applique que dans la relation entre le vendeur « final » et le consommateur. L'article VI.83, 14° du Code de droit économique s'applique en revanche d'une manière plus large.

11. L'article VI.83, 13° du C.D.E. : l'interdiction d'exonérer le vendeur de son dol, de sa faute lourde ou de celle des personnes dont il répond. – Lorsque la clause échappe le champ d'application de l'article VI.83, 14° du Code de droit économique, la possibilité d'insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité n'est pas illimitée. L'article VI.83, 13° du Code de droit économique peut également empêcher le vendeur à insérer une telle stipulation.

Sont abusives selon l'article VI.83, 13° du Code de droit économique, les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet de « libérer l'entreprise de sa responsabilité du fait de son dol, de sa faute lourde ou de celle de ses préposés ou mandataires, ou, sauf en cas de force majeure, du fait de toute inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat ».

Cette disposition est plus sévère par rapport au droit commun des obligations. En effet, l'article VI.83, 13° interdit au vendeur professionnel non seulement de se libérer de son dol, mais aussi de sa faute lourde. En s'appuyant sur les tendances découlant de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la doctrine considère qu'une clause exonératoire rédigée en termes généraux, sans distinction entre la gravité des fautes, ne peut pas exonérer une entreprise de sa faute légère[40]. Lorsque la clause – ou un élément de la clause – est nulle, il convient d'écarter la clause dans son ensemble, sans que le juge puisse modifier ou moduler la clause pour la rendre licite (voy. *supra,* n° 7).

Cette disposition condamne également les clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité portant sur la faute lourde ou intentionnelle des préposés ou mandataires dont le vendeur professionnel répond[41]. Le législateur semble toutefois de perdre de vue que la responsabilité contractuelle du fait d'autrui s'applique aussi aux fautes d'agents d'exécution[42], lesquels ne sont ni des préposés ni des

---

39 Bruxelles, 21 janvier 1990, *Jb. Handelspraktijken & Mededinging,* 1999, p. 464.

40 Par exemple, pour une application de cette interprétation : Comm. Namur, 10 mars 2010, *D.C.C.R.* 2011, liv. 92 à 93, p. 146, obs. R. Steennot. Voy. R. Steennot, "Comm. bij art. VI.83, 13° W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 6 ; W. Buelens, « Algemene exoneratiebedingen, de verplichting om een verzekeringsovereenkomst met afstand van verhaal te sluiten en het Wetboek Economisch Recht » (obs. sous Gand, 6 janvier 2015), *R.G.D.C.,* 2017, p. 330.

41 La doctrine s'est toutefois intérrogée sur le pronom démonstratif « celle » dans la disposition. Si elle est prise à la lettre, cette disposition ne s'opposerait pas à la licéité de la clause par laquelle le vendeur se libérait du dol de ses préposés et mandataires. La doctrine a relevé que ce serait évidemment un non-sens : on ne comprendrait pas que l'entreprise ne puisse se libérer de la faute lourde de ceux-ci, mais qu'elle pourrait s'exonérer de leur faute intentionnelle, qui est autrement plus grave. Voy. S. Stijns, D. Van Gerven et P. Wéry, « Chronique de jurisprudence : les obligations. Les sources (1985-1995) », *J.T.,* 1996, p. (689) 733 ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 420 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770.

42 Selon la Cour de cassation, « Un agent d'exécution est une personne physique ou une personne morale qui est chargée par le débiteur d'une obligation contractuelle de l'exécution totale ou partielle de cette obligation, peu important qu'il exécute cette obligation pour son propre compte et en son nom propre ou pour le compte et au nom du débiteur » (voy. Cass., 12 mars 2020, R.G. n° C.19.0408.N, *R.G.A.R.,* 2020, n° 15.720, obs. C. Hélas, *R.W.,* 2020-21, p. 817, *R.G.D.C.,* 2020, p. 438).

mandataires[43]. Ainsi, certains auteurs estiment que l'entreprise peut valablement s'exonérer des conséquences des fautes de ses agents d'exécution[44]. Cependant, l'inclusion de telles fautes dans le champ d'application de l'article VI.83, 13° du Code de droit économique s'avère plus conforme à l'économie générale de la loi[45].

On peut également s'interroger sur l'emploi du verbe « libérer » dans cette disposition (« *ontslaan van haar aansprakelijkheid* »). Selon la majorité de la doctrine, le texte ne viserait par l'utilisation de ce verbe que la clause exonératoire, c'est-à-dire la clause excluant toute responsabilité[46]. Pour un autre courant, cette interprétation parait sujet à caution. En effet, il n'y a pas de raison de faire bénéficier les clauses limitatives de responsabilité d'un régime plus favorable, alors qu'en droit commun, le régime de ces clauses est aligné, en tous points, sur celui des clauses exonératoires. De plus, cette disposition est rédigée en termes généraux, le verbe « libérer » pouvant viser aussi bien la libération totale que la libération partielle[47].

La portée de l'article VI.83, 13° du Code de droit économique est également controversée quant à l'interdiction de s'exonérer pour « (…) toute inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat ». Il a été défendu qu'il s'agit, en termes différents, d'une confirmation de la règle du droit commun qui interdit de vider le contrat de sa substance[48] (voy. *infra,* n° 53). Selon un autre courant, l'interdiction est plus large, visant l'inexécution d'autres obligations que celles qui sont essentielles au contrat[49]. C'est à juste titre qu'il a été relevé que la première interprétation est la plus conforme aux travaux préparatoires[50]. Est ainsi abusive, la clause exonérant le vendeur pour le faite que les choses vendues ne seraient plus disponibles[51].

12. L'article VI.83, 25° du C.D.E. : l'atteinte à l'intégrité physique. – L'on peut également invoquer le point 25 de l'article VI.83 du Code de droit économique, interdisant au vendeur d'insérer une clause limitant ou excluant sa responsabilité en cas de décès du consommateur ou de préjudice corporel.

---

43 Voy. C. Pauwels, *Contractuele aansprakelijkheid voor hulppersonen of uitvoeringsagenten*, Anvers, Maklu, 1995, p. 290.

44 Par exemple, E. Dirix, « Bezwarende bedingen », *D.A.O.R.,* 1992, p. 39 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, "Exoneratieclausules" in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1336 ; R. Steennot, « Comm. bij art. VI.83, 13° W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 7.

45 P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770.

46 Voy. P. Cambie, *Onrechtmatige bedingen,* Bruxelles, Larcier, 2009, p. 270 ; E. Dirix, « Bezwarende bedingen », *D.A.O.R.,* 1992, p. 39 ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 420 ; R. Steennot, "Comm. bij art. VI.83, 13° W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 4 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, "Exoneratieclausules" in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1336 ; A. Van Oevelen, Recente ontwikkelingen in de wetgeving en de rechtspraak inzake de sancties bij contractuele wanprestatie", in *Overeenkomstenrecht,* Anvers, Kluwer, 2000, pp. 195 à 196.

47 P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770.

48 B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. 63.

49 E. Dirix, « Bezwarende bedingen », *D.A.O.R.,* 1992, p. 39. Voy. R. Steennot, « Comm. bij art. VI.83, 13° W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 10 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, "Exoneratieclausules" in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1336.

50 P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770. Voy. *Doc. parl.,* Sén., sess. ord. 1990-1991, n° 1022-2, pp. 39 à 40. Voy. égal. *Doc. parl.* Ch. repr., sess. ord., 1990-1991, n° 1240/24, p. 4 : « étant donné que la jurisprudence unanime des cours et tribunaux considère comme abusive toute clause exonératoire de responsabilité qui vide le contrat de sa substance et touche à son objet principal, il serait bon de prévoir qu'est nulle toute clause qui a pour objet de libérer le vendeur de sa responsabilité du fait de l'inexécution d'une obligation considérée comme une des prestations principales du contrat (ou comme faisant partie de l'objet même du contrat) ».

51 Comm. Louvain, 1er septembre 1992, *Jb. Handelspraktijken,* 1992, p. 193.

Cette interdiction concerne toute faute dommageable, quelle qu'en soit la gravité, donc même la faute légère[52]. Ainsi, elle ne fait pas double emploi avec l'article VI.83, 13°[53]. L'interdiction découlant de l'article VI.83, 25° ne concerne toutefois que des dommages particuliers, à savoir le décès du consommateur ou son préjudice corporel. Par préjudice corporel, il faut entendre tout dommage causé au corps ou à la santé du consommateur. Le dommage peut consister, par exemple, en des frais pour les soins médicaux, les dommages indirects résultant d'une incapacité de travail ou d'une perte de revenus[54].

13. L'article VI.83, 30° du C.D.E. : l'exclusion ou la limitation « inappropriée ». – Sont selon l'article VI.83, 30° du Code de droit économique abusives, les clauses qui ont pour objet d'« exclure ou de limiter de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis de l'entreprise ou d'une autre partie en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l'entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles ».

Il s'agit d'une disposition « fourre-tout », qui concerne toute obligation – et non plus seulement les « prestations principales » – et tout manquement quel qu'il soit, même donc une faute légère[55]. La jurisprudence s'est parfois appuyée sur cette disposition pour constater le caractère abusif d'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité[56]. Toutefois, en matière de vente, la jurisprudence n'en fournit pas d'exemples.

Parfois, cette disposition est combinée avec d'autres points de l'article VI.83. Un jugement du 16 avril 2021 du tribunal d'Anvers nous en fournit un exemple. En l'espèce, une clause avait limité la responsabilité décennale et la responsabilité pour les vices cachés du promoteur immobilier, en prévoyant des délais de responsabilité d'un an pour certains éléments des travaux de construction, en limitant la responsabilité décennale au remplacement ou à la réparation des travaux ou pièces endommagés à l'exclusion de toute indemnité et en prévoyant que le promoteur n'accorde plus de garantie après la réception provisoire pour les vices qui ne relèvent pas de la responsabilité décennale. Selon le juge, la clause avait pour conséquence : i) que la garantie légale pour les vices cachés telle que définie aux articles 1641 à 1649 de l'ancien Code civil soit limitée, raison pour laquelle la clause était contraire à l'article VI.83, 14° du Code de droit économique ; ii) que le promoteur immobilier se déchargerait lui-même de sa responsabilité pour la non-exécution d'une de ses obligations principales, ce qui est contraire à l'article VI.83, 13° du Code de droit économique ; et iii) que les droits légaux des consommateurs à l'égard de l'entreprise soient limités ou exclus en cas de manquement total ou partiel ou de mauvaise exécution par l'entreprise de ses obligations contractuelles, ce qui est contraire à l'article

---

52 R. Steennot, « Comm. bij art. VI.83, 25° W.E.R. », in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 2.

53 E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 429 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770.

54 R. Steennot, « Comm. bij art. VI.83, 25° W.E.R. », in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 2.

55 Voy. E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 429 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770. Voy. également O. Vanden Berghe et M. Hostens, « Exoneratieclausules » in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1337.

56 Voy. affirmatif pour la nullité d'une clause exonératoire, voy. Anvers, 19 avril 2012, *M.E.R.,* 2014, p. 13, obs. T. Schoors et L. Rasking, *J.B.M.P.,* 2011, p. 265, obs. M. De Man ; Gand, 20 décembre 2010, *J.B.M.P.,* 2010, p. 182, obs. P. Cambie. Voy. P. Cambie, *Onrechtmatige bedingen,* Bruxelles, Larcier, 2009, p. 278 ; I. Demuynck, « Onrechtmatige bedingen en de financiële sector : het uitzonderingsregime van de W.H.P.C. », *B.F.R.,* 2001, p. 84 à 85 ; R. Steennot, "Comm. bij art. VI.83, 30° W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 4 ; S. Stijns, « De leer der onrechtmatige bedingen in de W.H.P.C. na de Wet van 7 december 1998 », *R.D.C.,* 2000, p. 162.

VI.83, 30° du Code de droit économique[57]. De plus, la responsabilité décennale est d'ordre public (voy. *infra,* n° 18).

14. L'article VI.83, 6° du C.D.E. : l'interdiction de déterminer unilatéralement la conformité de la chose vendue. – D'autres points de l'article VI.83 du Code de droit économique peuvent également constituer une limite à la possibilité d'insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité ou de garantie. Sont par exemple également considérées abusives, les clauses qui ont pour objet d'« accorder à l'entreprise le droit de déterminer unilatéralement si le produit livré est conforme au contrat, ou lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat » (art. VI.83, 6° du C.D.E.).

L'article a également été appliqué en matière de vente pour écarter une clause exonératoire rédigée en faveur de vendeur. Ainsi, la clause selon laquelle la superficie et les mesures de l'appartement vendu ne sont pas garanties a été considérée abusive[58]. Une telle clause imposerait, en effet, d'accepter une réduction en superficie qui dépendrait purement du vendeur.

C. Sanction

15. Nullité relative, relevée d'office. – Selon l'article VI.84, § 1er du Code de droit économique, toute clause abusive est interdite et nulle. Le contrat reste contraignant pour les parties s'il peut subsister sans les clauses abusives.

Ainsi, seule la clause concernée est affectée par la nullité et non le contrat dans son ensemble, à moins que le contrat ne puisse continuer à exister sans la clause frappée de nullité. Effectivement, selon la jurisprudence européenne, le juge ne peut pas réduire ou limiter la portée d'une telle clause afin de la rendre licite (voy. *supra,* n° 5). La clause qui, par exemple, exonérerait le vendeur de sa responsabilité consécutive à sa faute lourde est nulle, même si celui-ci n'a, dans le cas d'espèce, commis qu'une faute légère. Il en va de même pour une clause exonératoire ou limitative de responsabilité rédigée en termes généraux, sans distinguer les fautes intentionnels, graves ou légères.

Bien que la distinction entre la nullité absolue et la nullité relative devienne de plus en plus floue, la nullité visée à l'article VI.84, § 1er du Code de économique est traditionnellement qualifiée d'une nature relative[59]. Le fait qu'il s'agisse d'une nullité relative, n'empêche toutefois pas le juge de le révéler d'office (voy. *supra,* n° 5).

§ 3. Les restrictions découlant de la loi Breyne pour les ventes d'habitations à construire

16. L'objectif de la protection. – A la suite de certaines faillites d'entrepreneurs ou de promoteurs immobiliers, de nombreux acheteurs avait perdu leurs économies en acquérant une habitation à construire ou en cours de construction et en payant le prix sans que l'immeuble ne soit terminé. Ainsi, le 9 juillet 1971, une loi a décidé de protéger ces acheteurs[60]. Votée à l'initiative du ministre Breyne, cette loi porte toujours son nom, malgré ses modifications, dont la plus importante date de 1993. La

---

57 Trib. Anvers (div. Anvers, AB12e ch.), 16 avril 2021, *T.B.O.,* 2021, liv. 3, p. 205.

58 Civ. Louvain, 7 avril 2011, n° 09/1980/A, *R.C.D.I.,* 2012, liv. 1, p. 30.

59 Voy. E. Dirix, "De bezwarende bedingen in de N.W.H.P.", in *De Nieuwe Wet Handelspraktijken,* Bruxelles, Story-Scientia, 1992, p. 296 ; P. De Vroede, "De wet betreffende de handspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument", *R.W.,* 1992-93, p. 797 ; R. Steennot, "Comm. bij art. VI.84 W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 9 ; S. Stijns, "Onrechtmatige bedingen", in *Recente wetswijzingen inzake handelspraktijken,* Anvers, Kluwer, 2000, p. 235 à 236.

60 Loi du 9 juillet 1971 réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction, *M.B.,* 11 juillet 1971, p. 10.442.

loi ne fournit pas de cadre général pour ce type de contrat de vente, mais plutôt des dispositions particulières complétant le droit commun au niveau du transfert de propriété, du paiement du prix, de la garantie d'achèvement des travaux, et de la réception de l'immeuble.

Selon l'article 1er, la loi Breyne s'applique « à toute convention ayant pour objet le transfert de la propriété d'une maison ou d'un appartement à construire ou en voie de construction ainsi qu'à toute convention portant engagement de construire, de faire construire ou de procurer un tel immeuble, lorsque la maison ou l'appartement est destiné à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation et que, en vertu de la convention, l'acheteur ou le maître de l'ouvrage est tenu d'effectuer un ou des versements avant l'achèvement de la construction ». Un immeuble est destiné à usage d'habitation s'il contient les locaux nécessaires à un séjour habituel et satisfait les besoins fondamentaux inhérents à ce séjour : la préparation de la nourriture et le repos[61], sans être nécessairement destinée à servir de résidence principale[62]. Il doit s'agir d'une habitation d'une famille, composée d'un ou plusieurs membres de famille. Ainsi, la loi ne s'applique pas aux maisons de repos, aux foyers, aux monastères, aux hôpitaux, aux prisons, aux internats, aux locaux commerciaux, aux établissements industriels, aux hôtels et aux établissements d'enseignement[63].

17. L'application de la responsabilité décennale des articles 1792 et 2270 de l'ancien C. civ. au vendeur. – Afin de protéger les acquéreurs d'immeubles, la loi Breyne tente, dans une certaine mesure, à unifier le contrat d'entreprise et le contrat de vente. A cet égard, l'article 6, alinéa 1er est rédigé ainsi : « Les articles 1792 et 2270 [de l'ancien] Code civil sont également applicables au vendeur. »

Il s'ensuit que pour les contrats de vente visés par le champ d'application de la loi Breyne, la responsabilité décennale de l'entrepreneur découlant des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil repose également sur le vendeur, comme, par exemple, un promoteur immobilier[64], même si celui-ci n'a pas effectué des travaux de construction[65].

Le champ d'application matériel des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil demeure toutefois inchangé : il convient d'appliquer les mêmes conditions au vendeur que celles qui s'appliquent à l'entrepreneur[66]. Selon la Cour de cassation, la responsabilité décennale découlant des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil est engagée pendant dix ans pour les vices, visible ou caché, « qui mettent en péril la stabilité du bâtiment ou d'une partie importante de celui-ci ou peuvent la mettre en péril à plus ou moins long terme »[67]. Toujours selon la Haute juridiction, « il n'est pas requis que le vice mette en péril, en tout ou en partie, la stabilité de l'édifice ou du gros ouvrage dans le délai décennal. Il suffit

---

61 P. Rigaux, obs. sous Comm. Bruxelles, 6 janvier 1982, *R.D.C.,* 1982, p. 216 ; B. Kohl, « Loi Breyne: un immeuble habitable est-il nécessairement achevé » (obs. Cass., 4 mai 2012), *J.T.,* 2013, liv. 6508, p. (105) 107, n° 11.

62 Sur le champ d'application, voy. récemment B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 121 et s. ; A. della Faille, « A quelles situations la loi Breyne trouve-t-elle à s'appliquer en matière de construction d'immeubles neufs », *Cah. dr. immo* 1990, liv. 9, p. 5.

63 A. Verbeke et K. Vanhove, *De Wet Breyne Sans Gêne,* Larcier, Gand, 2003, pp. 10 à 11.

64 Par exemple, Bruxelles (2e ch.), 11 décembre 2008, *Rev.not.b.,* 2012, liv. 3060, p. 117, obs. B. Kohl ; Civ. Bruxelles (5e ch.), 14 janvier 2014, n° 2008/5362/A, *T.App.,* 2015, p. 25.

65 Voy. B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 437 et s. ; M. Devroey, *De Wet Breyne. Woningbouw-Wet,* Lokeren, Konstruktieve Publikaties, 2000, p. 148, n° 227-1; B. Kohl, *Contrat d'entreprise,* in *R.P.D.B.,* Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 1205, n° 499 ; A. Van Oevelen, *Aanneming van werk – lastgeving,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* t. X, Anvers, Kluwer, 2017, p. 461 ; A. Verbeke et K. Vanhove, *De Wet Breyne Sans Gêne,* Larcier, Gand, 2003, p. 21, n° 34.

66 P. Brulez et A.L. Verbeke, « Bijzonder regime van koop en aanneming (art. 3-6, 9 en 11 Wet Breyne) » in N. Carette (dir.), *Handboek Wet Breyne,* Anvers, Intersentia, 2015, p. (163) 188, n° 452; B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 447 et s.

67 Voy., par exemple, Cass., 9 janvier 2017, R.G. n° C.16.0108.N, concl. adv.-gén. H. Vanderlinden, *R.W.,* 2018-19, p. 219, obs., *T.B.O.,* 2017, p. 361, obs. J. Van Caeyzeele.

qu'apparaisse, durant cette période, un vice mettant en péril ou étant susceptible de mettre en péril, à plus ou moins long terme, la solidité de l'édifice ou d'une partie importante de celui-ci »[68].

Ainsi, la responsabilité décennale du vendeur en vertu de l'article 6 de la loi Breyne s'ajoute à la garantie du vendeur découlant du droit commun de la vente[69]. Dès lors, l'acheteur peut également s'appuyer sur la garantie pour les vices cachés des articles 1641 et s. de l'ancien Code civil[70].

18. L'interdiction d'une clause exonératoire ou limitative pour la responsabilité décennale. – Bien que la nature des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil ait été controversée en doctrine[71], la Cour de cassation considère que la responsabilité décennale découlant de ces dispositions « est d'ordre public et ne peut dès lors pas être exclue ou limitée contractuellement »[72]. En effet, à l'instar de la doctrine majoritaire[73], la Cour constitutionnelle a confirmé que les articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil « visent l'intérêt général et plus spécifiquement la protection de la sécurité publique. En prolongeant au-delà de la fin du contrat la responsabilité contractuelle des architectes et des entrepreneurs lorsque la solidité du bâtiment construit est menacée, le législateur a voulu protéger les intérêts du maître de l'ouvrage mais aussi garantir la sécurité publique menacée par des constructions viciées et assurer la sécurité juridique (…) »[74].

Ainsi, les articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil étant d'ordre public, l'article 6 de loi Breyne, qui rend ces dispositions applicables au vendeur par analogie, doit également être considéré d'ordre public[75]. Il s'ensuit que la responsabilité décennale du vendeur découlant de l'article 6 de la loi

---

68 Cass., 11 janvier 2019, R.G. n° C.18.0351.N, *R.C.D.I.,* 2019, liv. 2, p. 24, *T.Not.,* 2019, liv. 4, p. 307.

69 B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 441.

70 Voy., par exemple, Bruxelles, 22 avril 1988, *Dr. Entr.,* 1990, p. 86.

71 Voy. notamment G. Baert, *Aanneming van werk,* in *A.P.R.,* Anvers, Story-Scientia, 2001, p. 470 à 473, n° 1405 et s. ; A. Verbeke et K. Vanhove, *De Wet Breyne Sans Gêne,* Larcier, Gand, 2003, pp. 22, n° 37.

72 Voy., par exemple, Cass., 12 février 2021, R.G. n° C.20.0066.N, *T.B.O.,* 2021, p. 182, obs. C. De Koninck, *T.Not.,* 2021, p. 486, obs. S. Baeyens ; Cass., 5 septembre 2014, R.G. n° C.13.0395.N, *Arr. Cass.,* 2014, p. 1764, concl. D. Vandewal, *Pas.,* 2014, *J.L.M.B.,* 2015, p. 1627, obs. T. Haillot et A. Delvaux, *N.j.W.,* 2015, p. 108, obs. S. Guiliams, *R.G.A.R.,* 2015, n° 15.200, *R.W.,* 2014-15, p. 668, *T.B.O.,* 2015, p. 128, concl. D. Vandewal et obs. F. Burssens et L. De Smijter ; Cass., 3 janvier 2019, R.G. n° C.18.0196.F, *Res Jur.Imm.,* 2019, liv. 2, p. 93, *R.D.C.,* 2019, p. 329. Voy. déjà : Cass., 11 avril 1986, *Arr. Cass.,* 1985-86, p. 1088, *J.T.,* 1987, p. 85, *Pas.,* 1986, p. 983, *R.W.,* 1986-87, p. 2692, obs. J. Embrechts ; Cass., 18 octobre 1973, *Arr. Cass.,* 1974, p. 202, *Pas.,* 1974, p. 185. Voy. à ce sujet S. Mosselmans, "Absoluut verbod tot exoneratie van de bijzondere aansprakelijkehid van de aannemer voor gebreken die de stabiliteit van zijn bouwwerk aantasten", *R.W.,* 2021-22, p. 103.

73 A ce sujet, voy. W. Delva, « Over de juridische natuur van de tienjarige aansprakelijkheid van architecten en aannemers », *T.P.R.,* 1964, p. (33) 37 ; M.-A. Flamme et J. Lepaffe, *Le contrat d'entreprise,* Bruxelles, Bruylant, 1966, p. 366, n° 651 ; A. Delvaux, *Traité juridique des bâtisseurs,* I, Bruxelles, Bruylant, 1968, p. 669, n° 438 ; G. Bricmont et J.-M. Philips, *La responsabilité des architecte et entrepreneur,* Bruxelles, Larcier, 1971, p. 84, n° 78 ; H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge,* IV, Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 1039, n° 896 ; P. Rigaux, *L'architecte. Le droit de la profession,* Bruxelles, Larcier, 1975, p. 539, n° 723 ; V. Van Houtte-Van Poppel et B. Kohl, "Artikel 1792 BW" in *Comm.Bijz.ov.,* Malines, Kluwer, pp. 9-10, n° 3 ; B. Kohl, *Contrat d'entreprise,* in *R.P.D.B.,* Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 1205, n° 499 ; M. Dambre, "Enkele recente ontwikkelingen met betrekking tot de tienjarige aansprakelijkheid van architect en aannemer" in N. Carette et B. Weyts (dir.), *Verantwoord aansprakelijkheidsrecht. Liber amicorum A. Van Oevelen,* Anvers, Intersentia, 2017, p. (183) 185 à 186; A. Van Oevelen, *Aanneming van werk – lastgeving,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 237 ; F. Burssens et L. De Smijter, *Handboek aannemingsrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 225, n° 771; B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 454.

74 Cour constitutionnelle, 19 juillet 2017, n° 98/2017, *For. ass.,* 2018, p. 9, obs. B. De Cocqueau et F. Paulus, *N.j.W.,* 2017, p. 651, obs. F. Bruloot, *T.B.O.,* 2018, p. 25, obs. M. Schoups et J. Bats.

75 Voy. B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 454 ; M. Devroey, *De Wet Breyne. Woningbouw-Wet,* Lokeren, Konstruktieve Publikaties, 2000, p. 149, n° 228-1 ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 180, n° 25 ; A. Van Oevelen, *Aanneming van werk – lastgeving,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* t. X, Anvers, Kluwer, 2017, p. 463 ; A. Verbeke et K. Vanhove, *De Wet Breyne Sans Gêne,* Larcier, Gand, 2003, pp. 22, n° 38 (mais des

Breyne ne peut être exclue ou limitée contractuellement par une clause exonératoire ou limitative de responsabilité[76]. La durée de la responsabilité ne peut ainsi pas être raccourcie[77].

A titre d'exemple, dans un jugement du 16 avril 2021, le tribunal d'Anvers a condamné la clause qui limite la responsabilité décennale et la responsabilité pour les vices cachés du promoteur immobilier en prévoyant notamment des délais de responsabilité d'un an pour certains éléments des travaux de construction, en limitant la responsabilité décennale au remplacement ou à la réparation des travaux ou pièces endommagés à l'exclusion de toute indemnité et en prévoyant que le promoteur n'accorde plus de garantie après la réception provisoire pour les vices qui ne relèvent pas de la responsabilité décennale[78].

19. Les clauses sur la responsabilité décennale *in solidum.* – Dans la pratique, il n'est pas rare que plusieurs acteurs soient condamnés *in solidum* en vertu des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil ou de l'article 6 de la loi Breyne. Toutefois, les contrats prévoient souvent une clause excluant la responsabilité *in-solidum*.

La jurisprudence du fond était divisée sur la validité de telles clauses. Selon un premier courant, une clause excluant la responsabilité *in-solidum* était admise[79], alors qu'un autre courant s'appuyait sur le caractère d'ordre public pour annuler telles clauses excluant la responsabilité *in-solidum*[80]. Dans un arrêt du 5 septembre 2014, la Cour de cassation s'est prononcée en faveur du deuxième courant[81] : « La clause en vertu de laquelle l'architecte, en cas de faute concurrente avec celle de l'entrepreneur, n'est redevable de dommages et intérêts au maître de l'ouvrage qu'à concurrence de sa part dans la réalisation du dommage, implique une limitation de la responsabilité de l'architecte à l'égard du maître de l'ouvrage sur la base de l'article 1792 [de l'ancien] Code civil et, dans cette mesure, est contraire à l'ordre public »[82]. L'arrêt du 5 septembre 2014 a été confirmé par un arrêt du 12 février 2021[83] et du 10 février 2022[84]. En effet, si telles clauses étaient valables, l'une des conséquences serait qu'en cas d'insolvabilité de l'architecte ou de l'entrepreneur, voire même du vendeur en application de la loi Breyne, le maître de l'ouvrage ou l'acheteur ne serait indemnisé que partiellement. Dès lors, en faisant supporter le risque

---

observations critiques). Toutefois, voy. : J.-M. Chandelle, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Princcipaux contrats usuels,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 1996, p. 85, n° 48 ; P. Brulez et A.L. Verbeke, « Bijzonder regime van koop en aanneming (art. 3-6, 9 en 11 Wet Breyne) » in N. Carette (dir.), *Handboek Wet Breyne,* Anvers, Intersentia, 2015, p. (163) 189 à 191, n° 454 et s.

76 Pour une application, voy. Bruxelles (2e ch.), 27 février 2020, *Res Jur.Imm.,* 2020, p. 110. Voy. B. Kohl, *La loi Breyne,* in *Rép. Not.,* VII, *Principaux contrats,* L. VI, Bruxelles, Larcier, 2022, n° 455.

77 E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose », in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. 410.

78 Trib. Anvers (div. Anvers, AB12e ch.), 16 avril 2021, *T.B.O.,* 2021, liv. 3, p. 205.

79 Par exemple, Liège, 7 avril 2007, *R.R.D.,* 2007, p. 25 ; Bruxelles, 28 février 2008, *Jurim Pratique,* 2008, p. 83, obs. B. Louveaux ; Bruxelles, 11 décembre 2008, *Rev.not.b.,* 2012, p. 117, obs. B. Kohl ; Liège, 20 octobre 2011, *J.L.M.B.,* 2013, p. 847 ; Civ. Bruxelles, 8 mars 2011, *J.L.M.B.,* 2014, p. 1630 ; Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur.Imm.,* 2011, p. 239.

80 Voy. J.-F. Henrotte et L.-O. Henrotte, *L'architecte, contraintes actuelles et statut de la profession en droit belge,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 432 ; O. Vanden Berghe et O. Hostens, « Exoneratieclausules » in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Contractuele clausules. Gemeenrechtelijke clausules,* II, Anvers, Intersentia, 2013, p. 1339.

81 Voy. S. Mosselmans, "Absoluut verbod tot exoneratie van de bijzondere aansprakelijkehid van de aannemer voor gebreken die de stabiliteit van zijn bouwwerk aantasten", *R.W.,* 2021-22, p. 103, n° 9.

82 Cass., 5 septembre 2014, R.G. n° C.13.0395.N, *Arr. Cass.,* 2014, p. 1764, concl. D. Vandewal, *Pas.,* 2014, p. 1745, *J.L.M.B.,* 2015, p. 1627, obs. T. Haillot et A. Delvaux, *N.j.W.,* 2015, p. 108, obs. S. Guiliams, *T.B.O.,* 2015, p. 128, concl. D. Vandewal et obs. F. Burssens et L. De Smijter.

83 Cass., 12 février 2021, R.G. n° C.20.0066.N, *T.B.O.,* 2021, p. 182, obs. C. De Koninck, *T.Not.,* 2021, p. 486, obs. S. Baeyens.

84 Cass., 10 février 2022, R.G. n° C.19.0594.N, *Entr. et dr.,* 2022, p. 103, obs. C. De Koninck, *R.G.D.C.,* 2023, p. 22, obs. J. Verbeke.

d'insolvabilité au maître de l'ouvrage ou à l'acheteur, une telle clause limiterait la responsabilité prévue aux articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil et à l'article 6 de la loi Breyne[85].

Il a été déduit de la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation que la responsabilité *in solidum* de l'entrepreneur et de l'architecte pouvait toujours être exclue si leur responsabilité n'était pas fondée sur les articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil, mais sur le droit commun[86]. Ainsi, a-t-il été jugé « qu'une telle clause contractuelle est valable – et peut, dès lors, sortir ses pleins et entiers effets – en ce qui concerne l'exclusion d'une responsabilité *in solidum* pour les hypothèses autres que celles visées par la garantie décennale »[87]. Traditionnellement, on a considéré en effet que la responsabilité de l'architecte ou de l'entrepreneur avant la réception des travaux devait être appréciée en vertu du droit commun des obligations[88]. Le contrat pourrait ainsi contenir une clause excluant ou limitant cette responsabilité. Une telle clause serait en principe valable, sauf si elle est contraire à l'ordre public ou si la clause vide le contrat de sa substance. Deux arrêts récents de la Cour de Cassation semble toutefois aller à l'encontre de cet enseignement[89]. En effet, dans les arrêts du 12 février 2021 et du 10 février 2022, la Cour de cassation a confirmé la nullité de la clause limitant la responsabilité décennale qui vise, en cas de faute concurrente de l'entrepreneur et de l'architecte, à limiter leur responsabilité à leur part dans la réalisation du dommage, en y ajoutant « que la réception des travaux ait eu lieu ou non ».

Dans ses conclusions précédant l'arrêt du 10 février 2022, l'avocat-général E. Herregodts a expliqué cette décision de la manière suivante[90] : le danger pour la sécurité publique dont cette responsabilité décennale tire son caractère d'ordre public, existe déjà avant l'acceptation, avant que les articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil ne soient impliqués. Après tout, le danger pour la sécurité publique découle du vice et non pas soudainement de l'acceptation. En décider autrement, aurait pour conséquence que le danger pour la sécurité publique demeure inchangé s'il n'y jamais d'acceptation des travaux. Ainsi, la validité d'une clause exonératoire avant l'acceptation peut inciter le maître de l'ouvrage à introduire une demande fondée sur un vice affectant la solidité du bâtiment après l'acceptation. Par conséquent, le maître de l'ouvrage devrait approuver les travaux à ce moment en ayant connaissance d'un vice affectant la solidité du bâtiment. Toujours selon les enseignements de l'avocat-général, il n'est pas approprié d'encourager ou de faciliter une telle solution. Ainsi, selon l'avocat-général, le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale doit être étendu à la responsabilité avant l'acception de l'ouvrage pour les mêmes vices que ceux couverts par la responsabilité décennale.

Il nous semble que cette jurisprudence s'appliquera par analogie à la responsabilité du vendeur en vertu de l'article 6 de la loi Breyne[91].

---

85 Voy. également Bruxelles (2e ch.), 27 février 2020, *Res Jur.Imm.,* 2020, p. 110.

86 Voy. A. Van Oevelen, . Van Oevelen, *Aanneming van werk – lastgeving,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* t. X, Anvers, Kluwer, 2017, p. 263, n° 213 ; B. Kohl, *Contrat d'entreprise,* in *R.P.D.B.,* Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 1139-1140, n° 471; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 768-1.

87 Trib. Brabant-Wallon (civ., 9e ch.) 15 mai 2015, *Res Jur.Imm.,* 2015, p. 251, obs.

88 Voy. C. Barnich, "Prescription des garanties dans le droit de la construction" in L. Barnich et M. Van Molle (dir.), *La prescription en droit immobilier. Principes généraux et aspects pratiques*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 151-152 ; F. Burssens, *Handboek aannemingsrecht*, Anvers, Intersentia, 2019, p. 240 ; M. Dambre, "Enkele recente ontwikkelingen met betrekking tot de tienjarige aansprakelijkheid van architect en aannemer" in N. Carette et B. Weyts (dir.), *Verantwoord aansprakelijkheidsrecht, Liber amicorum Aloïs Van Oevelen*, Anvers, Intersentia, 2017, p. 187 ; W. Goossens, *Aanneming van werk*, Bruges, die Keure, 2003, p. 993 ; B. Kohl, *Responsabilité contractuelle de l'entrepreneur après réception* in *Guide de droit immobilier*, Liège, Kluwer, 2016, pp. 18-19 ; K. Uytterhoeven, N. Carette, M. Schoups, A.L. Verbeke, K. Deketelaere, K. Vanhove et B. Delvaux, *Handboek bouwrecht*, Anvers, Intersentia, 2013, p. 624.

89 Voy. S. Mosselmans, "Absoluut verbod tot exoneratie van de bijzondere aansprakelijkehid van de aannemer voor gebreken die de stabiliteit van zijn bouwwerk aantasten", *R.W.,* 2021-22, p. 103, n° 13.

90 Notre tradution libre, voy. ECLI:BE:CASS:2022:CONC.20220210.1N.4, disponible sur juportal.be.

91 Voy. B. Tilleman, S. De Rey, N. Debruyne, T. Gladinez, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Aanneming (2007-2021)", *TPR* 2022, n° 168.

Section 2. Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité dans les ventes entre professionnels

§ 1. La protection contre les clauses abusives entre professionnels : principe

20. Traditionnellement, que le droit commun. – Pour les contrats de vente conclus entre professionnels, il a été admis pendant longtemps que seul le droit commun devait s'appliquer. En effet, si le vendeur et l'acheteur agissent à titre professionnel, et s'ils sont actifs dans un secteur identique ou similaire et disposent dès lors d'un degré de spécialisation comparable ou similaire[92], on a traditionnellement considéré qu'il ne convient pas à ajouter aux limites découlant du droit commun (de la vente) des limites supplémentaires afin de protéger l'acheteur professionnel à l'encontre d'un vendeur professionnel[93]. Ainsi, le tribunal de commerce de Bruxelles a accepté la validité de la clause limitative de responsabilité stipulée en faveur du vendeur professionnel, alors que l'acheteur était spécialisé dans le commerce de gros et de détail de pièces détachées de camion et que le vendeur était un fabricant de panneaux de structure pour des containers de camions, soit des secteurs identiques[94].

21. Un phénomène récent : la protection contre les clauses abusives entre professionnels. – Toutefois, l'idée s'est développée qu'il peut également y avoir des inégalités entre des professionnels qui souhaitent conclure ou ont conclu un contrat, de sorte que l'un peut abuser sa position dans la rédaction du contrat au mépris de l'autre, raison pour laquelle la liberté contractuelle devrait être limitée[95].

Afin de mettre en place un cadre légal général pour assurer une protection contre l'abus de position inégale au détriment de la contrepartie dans les contrats conclus entre professionnels, le législateur belge a adopté la loi du 4 avril 2019[96] – toutefois controversée et critiquée par la doctrine[97]

---

92 Voy. P. Van Ommeslaghe, « Les spécificités de la vente commerciale » in P.A. Foriers et B. Tilleman (dir.), *De koop/La vente,* Bruges, die Keure, 2002, p. 289 à 290, n° 25 ; P. Van Ommeslaghe, *Les obligations,* in *Traité de droit civil belge. Henri De Page,* Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1718. Voy. égalalement R. Kruithof, « Les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité » in *In memoriam Jean Limpens,* Anvers, Kluwer, 1984, p. 196, n° 27 ; E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose », in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. 403 ; J. van Zuylen, « Un vendeur « professionnel » peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés ? », *Notamus* 2018, liv. 2, pp. (38) 45 à 46.

93 Voy. Civ. Anvers, 16 octobre 2002, *R.W.,* 2005-06, p. 791 ; Comm. Bruxelles, 24 mars 2004, *R.W.,* 2005-06, p. 629 ; M. Fallon, « À propos de la garantie conventionnelle des vices dans la fourniture de biens de consommation: connaissance effective, obligation d'avertissement et mauvaise foi » (obs. sous Cass., 8 février 1980), *J.T.,* 1981, p. (241) 244 ; C. Jassogne, « La mauvaise foi du professionnel », *R.G.D.C.,* 2011, p. (106) 110.

94 Comm. Bruxelles, 24 mars 2004, *R.G.D.C.,* 2005, p. 359, *R.D.C.,* 2005, p. 78.

95 Voy. à ce sujet : S. De Pourcq, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 107 et s. Voy. J. Glöcker, "Unfair trading practices in the supply chain and the co-ordination of European contract, competition and unfair competition law in their reaction to disparities in bargaining power", *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2017, p. (416) 429 ; M.W. Hesselink, "Naar een scherper onderscheid b2b en b2c? Over consumenten-, handels- en algemeen overeenkomstenrecht na invoering van de voorgestelde EG-richtlijn consumentenrechten" in M.W. Hesselink et M.B.M. Loos (dir.), *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: een Nederlands perspectief*, Den Haag, BJu, 2009, pp. (55) 90 à 99 ; H. Schulte-Nölke, "No market for 'lemons': on the reasons for a judicial unfairness test for B2B contracts", *E.R.P.L.,* 2015, p. 195 à 216.

96 *M.B.* 24 mai 2019, p. 50.066.

97 Voy. I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, p. 323 et s. ; R. Jafferali, « Le droit des obligations existe-t-il ? Propos sur les clauses abusives dans les rapports B2B », *R.D.C.*, 2019, p. 156 et s. ; D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. 22 et s. ; O.

–, modifiant le Code de droit économique en y insérant des règles sur l'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises. Depuis lors, un nouveau titre a été inséré dans le Livre VI du Code de droit économique, intitulé : « Titre 3/1. Contrats conclus entre entreprises ». Outre une règle d'interprétation, ce titre contient une interdiction des clauses abusives pour les contrats conclus entre entreprises.

Cette interdiction des clauses abusives pour les contrats conclus entre entreprises comporte d'importantes restrictions à la possibilité de stipuler une clause exonératoire ou limitative de responsabilité, qui s'appliquent également aux contrats de vente.

§ 2. Les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives

22. Système : une interdiction générale accompagnée d'une liste « noire » et une lise « grise ». – Selon l'article VI.91/3, § 1er du Code de droit économique, « toute clause d'un contrat conclu entre entreprises est abusive lorsque, à elle seule ou combinée avec une ou plusieurs autres clauses, elle crée un déséquilibre manifeste entre les droits et obligations des parties ». Le législateur reprend ainsi le critère d'un déséquilibre manifeste figurant dans l'interdiction générale des clauses abusives pour les contrats de consommation (voy. *supra,* n° 11).

A la différence de ce qui est prévu pour les contrats de consommation, l'interdiction générale prévue pour les clauses abusives dans les contrats conclus entre entreprises, considérée « particulièrement large »[98], est accompagnée de deux listes : d'une part, une liste « noire » à l'article VI.91/4, précisant les clauses qui sont considérées de toute façon abusives, et, d'autre part, une liste « grise » à l'article VI.91/5, précisant les clauses qui sont présumées abusives sauf preuve contraire. Alors que la liste noire ne contient pas d'interdiction explicite des clauses exonérant ou limitant la responsabilité du vendeur, la liste grise impose des restrictions à la stipulation d'une telle clause dans le contrat. Une disposition similaire à l'article VI.83, 14° du Code de droit économique, interdisant le vendeur de supprimer ou de diminuer la garantie légale en matière de vices cachés dans les contrats conclus avec un consommateur (voy. *supra,* n° 10), n'y figure cependant pas. Si la possibilité d'insérer une clause exonérant ou limitant la responsabilité ou la garantie du vendeur est ainsi plus large dans les contrats conclus entre entreprises, cette possibilité n'est pas illimitée.

23. Liste grise : l'interdiction de s'exonérer de son dol, de sa faute grave ou de celle d'une personne dont on répond (art. VI.91/5, 6° du C.D.E). – Sont présumées abusives sauf preuve contraire selon l'article VI.91/5, 6° du Code de droit économique, « les clauses qui ont pour objet de libérer l'entreprise de sa responsabilité du fait de son dol, de sa faute grave ou de celle de ses préposés ou, sauf en cas de force majeure, du fait de toute inexécution des engagements essentiels qui font l'objet du contrat ».

A l'évidence, ce texte s'inspire de l'article VI. 83, 13° du Code de droit économique, relatif aux clauses abusives dans les contrats de consommation (voy. *supra,* n° 11). Toutefois, il a été soulevé que

---

Vanden Berghe, « Relations B2B. L'abus de dépendance économique et les clauses abusives entre entreprises, nouveautés insérées dans le Code de droit économique par la loi du 21 mars 2019 », *R.D.C.*, 2019, p. 327 et s. ; P. Wéry, « L'avènement du nouveau Code civil », *R.D.C.,* 2019, p. 619 et s. ; R. Jafferali, « Les clauses abusives dans les contrats B2B après la loi du 4 avril 2019 ou le règne de l'incertitude », *J.T.,* 2020, p. 273 et s. ; R. Jafferali et E. de Duve (dir.), *Les clauses abusives B2B après la loi du 4 avril 2019. Comparaison avec le B2C et implications pratiques,* Limal, Anthemis, 2020, 591 p. ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770-1.

98 O. Vanden Berghe, « Relations B2B. L'abus de dépendance économique et les clauses abusives entre entreprises, nouveautés insérées dans le Code de droit économique par la loi du 21 mars 2019 », *R.D.C.*, 2019, p. 327.

« des discussions ne manqueront (…) pas de surgir »[99], car les deux textes ne sont pas rédigés à l'identique. Effectivement, la disposition relative aux contrats conclus entre entreprises parle de « faute lourde » et de « prestations principales du contrat », tandis que la disposition relative aux contrats de consommation parle de « faute grave » et d'« engagements essentiels qui font l'objet du contrat ». Cependant, il ne convient pas d'accorder trop d'importance à cette divergence terminologique[100]. En effet, on n'a pas hésité à critiquer cette loi pour son imprécision terminologique et ses formulations juridiques maladroites, à peine soigneusement rédigée[101].

L'article VI.91/5, 6° présume quatre catégories de clauses abusives, à savoir les clauses qui ont pour objet d'exonérer l'entreprise (1) de son dol, (2) de sa faute grave, (3) du dol ou de la faute grave de ses préposés, et (4) les clauses qui ont pour objet d'exonérer l'entreprise de toute inexécution des engagements essentiels qui font l'objet du contrat. Si la première et la quatrième catégorie confirment le droit commun, la deuxième et la troisième y dérogent. En effet, en principe, le débiteur peut s'exonérer de sa faute grave, ainsi que de la faute grave de ses préposés (voy *infra,* n° 50)[102].

En ce qui concerne la notion des préposés une précision s'impose. En effet, contrairement à la disposition jumelle en droit de la consommation (art. VI.83, 13° du C.D.E.), l'article VI.91/5, 6° ne vise que le dol ou les fautes des *préposés* ; les mandataires n'y sont pas visés. Toutefois, on peut lire dans l'exposé des motifs que « sont interdites à l'article VI.91/5, 6°, les clauses qui visent à exclure la responsabilité de l'entreprise du fait de son dol, de sa faute lourde ou de celle de ses préposés ou *mandataires* ». Un autre exemple d'une rédaction imprécise, maladroite ? Des discussions ne manqueront pas de surgir.

Selon certains auteurs, la portée de l'article VI.91/5, 6° serait toutefois limitée. Cette disposition viserait uniquement les clauses qui ont pour objet de « libérer » l'entreprise de sa responsabilité, c'est-à-dire la clause exonératoire par laquelle l'entreprise se libère de toute responsabilité[103]. Il en ira ainsi de la stipulation par laquelle le vendeur se dégage de toute garantie lorsque le bien est affecté d'un vice caché ou d'une cause d'éviction quelconque résultant de son dol ou sa faute grave. Par contre, la clause limitative de responsabilité, sans exclure la responsabilité du vendeur, échapperait l'interdiction de l'article VI.91/5, 6°[104]. Une interprétation similaire a été défendue pour l'article VI.83, 13° du Code de droit économique (voy. *supra,* n° 11). Cette interprétation nous paraît toutefois sujette à caution. Dans

---

[99] P. Wéry, « L'avènement du nouveau Code civil », *R.D.C.,* 2019, p. (619) 622, n° 4, note 29 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770-1.

[100] Voy. également E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. (393) 415, n° 31 : « De l'avis unanime de la doctrine et de la jurisprudence, les termes « faute lourde » et « faute grave » sont synonymes ».

[101] Voy. I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, p. (323) 329, n° 23 ; R. Jafferali, « Le droit des obligations existe-t-il? Propos sur les clauses abusives dans les rapports B2B », *R.D.C.*, 2019, p. 156 ; D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. (22) 41 ; O. Vanden Berghe, « Relations B2B. L'abus de dépendance économique et les clauses abusives entre entreprises, nouveautés insérées dans le Code de droit économique par la loi du 21 mars 2019 », *R.D.C.*, 2019, p. 327 ; P. Wéry, « L'avènement du nouveau Code civil », *R.D.C.,* 2019, p. (619) 621, n° 4.

[102] L'article VI.91/5, 6° présume-t-il abusive, sauf preuve contraire, la clause par laquelle une entreprise s'exonérait de son dol. C'est évidemment un non-sens : une telle clause aurait dû figurer dans la liste noire : P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 770-1.

[103] Voy. D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. (22) 44 ; I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, p. (323) 341, n° 59.

[104] Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 389.

cette interprétation, une entreprise pourrait très facilement éviter l'application de cette disposition : au lieu d'exclure la responsabilité, elle pourrait « limiter » sa responsabilité, même d'une manière radicale. Le texte de la loi est toutefois rédigé en termes généraux, le verbe « libérer » pouvant viser aussi bien la libération totale que la libération partielle. Par ailleurs, la distinction entre une exclusion et une limitation peut s'avérer délicate à opérer, voire même artificielle.

24. Liste grise : l'interdiction d'une exclusion ou limitation inappropriée des sanctions d'inexécution (art. VI.91/5, 4° du C.D.E). – Le point 4 de l'article VI.91/5 du Code de droit économique présume abusive la clause qui a pour objet d'« exclure ou de limiter de façon inappropriée les droits légaux d'une partie, en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l'autre entreprise d'une de ses obligations contractuelles ».

A l'évidence, ce texte s'inspire de l'article VI. 83, 30° du Code de droit économique, relatif aux clauses abusives dans les contrats de consommation (voy. *supra,* n° 11). Autrement dit, les clauses qui ont pour objet d'exclure ou de limiter de façon « inappropriée » la possibilité d'une partie de s'appuyer sur les sanctions d'inexécution, sont présumées abusives. Une clause exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité pourrait également être visée par cette disposition[105]. Toutefois, cette disposition fourre-tout, qui se réfère à la notion vague « inapproprié », laisse un très large marge d'appréciation au juge. Pour apprécier le caractère « inapproprié » de l'exclusion ou de la limitation, l'exposé des motifs renvoi au droit commun des obligations[106]. Cependant, les règles concernant les sanctions d'inexécution sont, en principe, toutes supplétives. Ainsi, le simple fait qu'une clause déroge au droit supplétif ne peut pas en soi conduire à la conclusion que la clause concernée est présumée abusive[107]. Cela viderait le droit supplétif de toute substance. L'exposé des motifs nous fournit quelques exemples. Ne peuvent ainsi pas être considérés comme une exclusion ou limitation inappropriée des droits légaux de l'autre partie, « l'exclusion des dommages indirects non prévisibles (…) comme la perte de gains ou de revenus, de clientèle ou de production ainsi que l'exclusion des vices indécelables »[108]. Par contre, les clauses limitatives en matière de prescription pour la constatation des défauts de conformité aux biens seraient présumées abusives. Il a été argumenté qu'il en va de même pour une clause excluant la possibilité d'invoquer l'exception d'inexécution dans une relation dans laquelle il est essentiel que la livraison ne soit pas tardive[109], comme cela peut être le cas dans un contrat de vente.

Une autre question est de savoir comment l'article VI.91/5, 4°, si largement rédigé, s'articulera avec l'interdiction de s'exonérer découlant de l'article VI.91/5, 6° du même code ?[110] Ainsi, une clause exonératoire ou limitative de responsabilité en faveur du vendeur qui respecte les limites imposées par l'article VI.91/5, 6°, a-t-elle pour objet d'exclure ou de limiter de façon inappropriée les droits légaux

---

105 Voy. affirmatif : Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 389.

106 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 42.

107 Voy. affirmatif : S. De Pourcq, "Belangrijke wijzigingen op komst voor de contractuele verhouding tussen ondernemingen: misbruik van economische afhankelijkheid, oneerlijke bedingen en misleidende en agressieve handelspraktijken worden verboden", *R.D.C.,* 2019, pp. (642) 662 à 663 ; I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, p. (323) 340, n° 56 D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. (22) 43.

108 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 43.

109 I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.* 2019-20, p. (323) 340, n° 57.

110 P. Wéry, « L'avènement du nouveau Code civil », *R.D.C.,* 2019, p. (619) 622, n° 4.

de l'acheteur ? L'insécurité juridique est totale[111]. Cette incertitude est aggravée par le fait que l'exposé des motifs a présenté l'article VI.91/5, 4° comme une disposition « fourre-tout »[112] (« *catch-all* »).

25. La preuve contraire du caractère abusif. – Lorsque une clause exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité est présumée abusive, il incombe au vendeur d'apporter la preuve contraire du caractère abusif, à savoir la preuve du fait que, tenant compte des circonstances et caractéristiques du contrat concerné, la clause ne crée pas un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties.

Le vendeur pourrait apporter cette preuve en démontrant que les parties ont réellement souhaité un tel régime. En effet, selon l'exposé des motifs, on peut, pour des motifs économiques justifiés, déroger à une évaluation juridique normale des droits et des obligations contractuels respectifs[113]. En conséquence, les entreprises sont conseillées de motiver dans leur contrat pourquoi ils ont « souhaité réellement » un régime particulier, par exemple, en y insérant une clause exonératoire ou limitative de responsabilité. La question de savoir si une clause générale passe-partout dans le contrat ou des considérations dans le préambule du contrat peuvent réfuter la présomption découlant de la liste grise, ne manquera pas de se poser en jurisprudence.

§ 3. La sanction découlant de la protection contre les clauses abusives

26. Nullité relative. – Outre une action en cessation conformément à l'article XVII.1 du Code de droit économique, l'article VI.91/6 du même code dispose que « toute clause abusive est interdite et nulle. Le contrat reste contraignant pour les parties s'il peut subsister sans les clauses abusives ». La disposition est inspirée par les clauses abusives relatives aux contrats de consommation (voy. *supra,* n° 15).

Aux termes de l'exposé des motifs, « il n'y a pas lieu d'appliquer aux contrats entre entreprises l'interprétation stricte qu'a faite la Cour de Justice de l'Union européenne de la sanction de nullité applicable aux clauses abusives dans les contrats de consommation. Le juge qui constate l'existence d'une telle clause doit en effet conserver son pouvoir d'appréciation et décider de rétablir, si une partie en fait la demande, l'équilibre du contrat concerné »[114]. Il en a été déduit que la nullité concernée est conçue comme une sanction proportionnelle et flexible. Or, à la différence de ce qui s'applique aux contrats de consommation (voy. *supra,* n° 15), la nullité partielle d'un élément de la clause abusive serait envisageable[115]. Ainsi, une clause rédigée en termes généraux pour exonérer le vendeur de sa faute grave et légère pourrait être frappée de nullité pour sa responsabilité découlant de sa faute grave, mais pourrait s'appliquer pour sa responsabilité découlant de sa faute légère[116]. La partie licite de la clause peut ainsi « survivre » la nullité.

---

111 Voy. la critique de D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. (22) 41.

112 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 42.

113 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 40.

114 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 42.

115 Voy. C. Binet, « Interdiction des abus de dépendance économique, des clauses abusives et des pratiques de maché déloyales : vers une meilleure protection contre les abus dans les relations B2B? », *R.D.C.,* 2019, p. (838) 850 ; D. Philippe et G. Sorreaux, « L'abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises : premiers regards sur la loi du 4 avril 2019 », *D.A.O.R.,* 2019, p. (22) 46.

116 I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, pp. (323) 343 à 344.

27. L'obligation du juge de faire preuve d'une certaine réticence. – Suite à l'introduction de la loi du 4 avril 2019, P. Wéry a posé, à juste titre, la question suivante : « que restera-t-il de la validité de principe des clauses exonératoires et limitatives de responsabilité dans les contrats conclus entre professionnels ? »[117]. Une impossibilité totale n'est pas souhaitable et ne répond pas aux besoins de la pratique.

Une réserve importante qu'on peut formuler à ce sujet est notamment l'obligation du juge de faire preuve d'une certaine réticence dans l'appréciation du caractère abusif de la clause concernée[118]. Aux termes de l'exposé des motifs, « pour apprécier du caractère abusif d'une clause ou combinaison de clauses reprise dans la liste grise de l'article VI.91/5, il faudra particulièrement vérifier ses conséquences concrètes pour les parties. La nature spécifique du bien ou du service, du secteur concerné et des usages commerciaux qui y ont cours, ainsi que l'ensemble du contexte et des relations commerciales jouent ici un rôle important »[119].

Par conséquent, malgré l'ambiguïté à cet égard, il est tout à fait concevable qu'une clause exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité soit un élément de l'équilibre contractuel qui ne pourrait être atteint qu'après de longues négociations. Dès lors, on ne peut et on ne doit pas aborder une telle clause d'une manière isolée. Afin de constater la caractère abusif d'une clause exonératoire ou limitative, le juge doit examiner les conséquences concrètes pour les parties découlant de la clause ou les clauses concernées dans l'ensemble du contrat. Plus généralement, il incombe au juge de vérifier comment la clause concernée affecte l'économie contractuelle dans sa totalité de telle sorte que, tenant compte des circonstances et caractéristiques du contrat, la clause crée un déséquilibre « juridique » manifeste entre les droits et les obligations des parties.

Section 3. Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité ou de garantie en droit commun de la vente

28. Vue d'ensemble. – En soumettant l'obligation de délivrance et celle de garantie des vices cachés à des régimes différents, le Code civil de 1804 consacre, pour le droit commun de la vente, un système dualiste. Ainsi, pour examiner la possibilité du vendeur de limiter la responsabilité ou la garantie dont il répond, il convient de distinguer l'obligation de délivrance (§ 1), la garantie des vices cachés (§ 2).

§ 1. Les restrictions relatives à l'obligation de délivrance conforme

29. Introduction. – Aux termes de l'article 1604, alinéa 1er de l'ancien Code civil, « le vendeur est tenu de délivrer à l'acheteur une chose conforme au contrat ».

Le vendeur ne peut pas se borner à une mise à disposition matérielle de la chose ; il doit aussi fournir une chose qui corresponde à tous égards à la chose vendue, tant en quantité qu'en qualité[120]. Les dispositions de l'ancien Code civil concernées étant supplétives, les parties peuvent y déroger. Partant, ils peuvent insérer dans le contrat de vente une clause exonératoire ou limitative de responsabilité tant pour la conformité qualitative (A) que pour la conformité quantitative (B). Il en va de même pour la responsabilité découlant d'une délivrance tardive (C).

---

117 P. Wéry, « L'avènement du nouveau Code civil », *R.D.C.,* 2019, p. (619) 622, n° 4.

118 Voy. à ce sujet : I. Claeys et T. Tanghe, « De b2b-wet van 4 april 2019 : bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1) », *R.W.,* 2019-20, p. (323) 330, n° 24.

119 *Doc. parl.,* Ch. repr. 2018-19, n° 54-1451/003, p. 40.

120 Voy. le rapport de P. Wéry dans le présent ouvrage.

A. Les clauses descriptives et la conformité qualitative

30. Les clauses purement « descriptives » : pas de clauses exonératoires. – En vertu de son obligation de délivrance, le vendeur est tenu de délivrer à l'acheteur une chose conforme à la chose vendue ou aux spécifications contractuelles. Le vendeur peut toutefois s'exonérer d'un défaut de conformité qualitatif, à moins que cette stipulation ne viderait pas l'obligation de délivrance de sa substance (voy. *infra,* n° 53). En effet, on ne peut difficilement s'imaginer une clause exonérant le vendeur de tout défaut de conformité qualitative, puisqu'une telle clause autoriserait le vendeur à livrer toute autre chose que ce qui a été convenu, sans que l'acheteur puisse agir contre son vendeur (voy. *infra,* n° 54).

Cependant, les parties peuvent contractuellement définir la qualité de la chose à livrer. De telles dispositions contractuelles, qui décrivent le contenu du contrat de vente, sont fondamentalement distinctes des clauses exonératoires[121]. Dès lors, il ne sont pas soumises aux conditions de validité des clauses exonératoires[122]. En effet, en définissant l'objet de la chose vendue, les parties peuvent moduler l'obligation de délivrance assumée par le vendeur[123]. Telles clauses visent notamment à restreindre la portée de l'engagement, par exemple en faisant accepter l'éventualité de certaines imperfections dans l'exécution de l'obligation du vendeur. Ainsi, les clauses descriptives portent sur l'obligation primaire, alors que les clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité portent sur l'obligation secondaire à réparer le dommage qui découle de la responsabilité contractuelle du débiteur[124]. La distinction entre les clauses limitant les obligations primaires et celles limitant la responsabilité est toutefois délicate à opérer. Tout dépend, en définitive, du libellé de la clause, des circonstances concrètes et de l'intention des parties.

31. Dans les ventes conclues B2C et B2B, la description ne peut être laissée unilatéralement au vendeur. – On rappelle qu'en matière de consommation, sont abusives, les clauses qui ont pour objet de « réserver à l'entreprise le droit de modifier unilatéralement les caractéristiques du produit à livrer, si ces caractéristiques revêtent un caractère essentiel pour le consommateur ou pour l'usage auquel le consommateur destine le produit, pour autant du moins que cet usage ait été communiqué à l'entreprise et accepté par elle ou qu'à défaut d'une telle spécification, cet usage ait été raisonnablement prévisible » (art. VI.83, 4° du C.D.E., voy. *supra,* n° 11). Ainsi, la clause selon laquelle le vendeur se réserve le droit de fournir des meubles qui s'écartent du modèle figurant dans le prospectus ou du modèle de la salle d'exposition est abusive, sauf si ces modifications ne sont pas essentielles.

---

[121] Voy. B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 88, n° 78 ; L. Weyts, « Staat van het goed » in G.-L. Ballon e.a. (dir.), *Koop – Onroerend goed,* in *Contractuele clausules,* Anvers, Intersentia, 2016, p. (365) 368 à 369 ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1287, n° 270.

[122] Voy. N. Carette, « Exoneratiebedingen in het gemeen recht », *Jura Falc.* 2004-05, p. 54 ; R. Kruithof, « Contractuele aansprakelijkheidsregelingen », *T.P.R.,* 1984, p. 236 ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 400 à 401, n° 12 ; O. Vandenberghe, « Exoneratiebedingen in het gemeen recht en in het consumentenrecht », in *Contractuele clausules rond de (niet-)uitvoering en de beëindiging van contracten,* Anvers, Intersentia, 2006, p. 51, n° 12 ; E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose » in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. (367) 374, n° 7.

[123] B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, n° 350.

[124] Voy. S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, p. 209, n° 228.

Sont, dans le même sens, présumées abusives dans les contrats conclus entre entreprises, les clauses qui ont pour objet de « autoriser l'entreprise à modifier unilatéralement sans raison valable le prix, les caractéristiques ou les conditions du contrat » (art. VI.91/5, 1° du C.D.E.).

B. Les clauses sur la conformité quantitative

32. Les clauses exonératoires concernant la surface d'un bien immobilier. – La vendeur doit livrer la quantité convenue. Il ne peut pas forcer l'acheteur à se contenter d'une quantité inférieure.

La plupart des litiges relatifs à la conformité quantitative concernent la contenance d'un bien immobilier, c'est-à-dire la surface exacte du bien vendu. Les articles 1617 à 1623 de l'ancien Code civil traitent des questions relatives à la fixation du prix en cas d'erreur d'évaluation de la contenance stipulée dans l'acte. Mais ces règles ne sont que supplétives[125]. Le plus souvent le contrat contient ainsi des stipulations dérogatoires ou contraires à celles des articles de l'ancien Code civil. Les clauses les plus courantes stipulent, à titre d'exemple, que « toute différence de contenance, excédât elle-même un vingtième, demeurera sans effet » ou « ne donnera lieu ni à augmentation ni à diminution du prix », ou encore, que « les parties renoncent à toute action fondée sur une différence de contenance en plus ou en moins, fût-elle supérieure au vingtième »[126]. Ces stipulations sont valables, pourvu qu'elles ne soient pas ambiguës et à moins qu'il y ait dol de la part du vendeur. De plus, il faut que la clause soit suffisamment précise. Ainsi, la clause selon laquelle l'immeuble est vendu « dans l'état actuel »[127] ou « la contenance est garantie à peu près », n'a pas d'effet exonératoire[128]. La volonté des parties d'écarter le système prévu par l'ancien Code civil doit être clair et certain.

La clause par laquelle les parties renoncent aux règles découlant des articles 1616 à 1623 de l'ancien Code civil ne règle toutefois que la relation entre le vendeur et l'acheteur. Ainsi, l'exonération du vendeur n'exclut pas la responsabilité de l'expert pour des mesures incorrectes[129]. Il en va de même pour une action en responsabilité contre le notaire[130], par exemple pour l'inexécution de son devoir d'information et de conseil lorsqu'il est évident qu'en vertu des recherches, le notaire devait se rendre compte que la contenance est différente de celle qui avait été convenue[131].

33. Restrictions découlant de la loi Breyne et la protection contre les clauses abusives. – La validité d'une clause exonérant le vendeur pour la non-conformité de la contenance de l'immeuble vendu est douteuse dans les ventes d'habitations à construire. En effet, les contrats soumis à la loi Breyne doivent « contenir la description précise des parties privatives et des parties communes qui font l'objet de la convention » (art. 7, c) et doivent « comporter en annexe les plans précis et cahiers des

---

125 Voy. Civ. Anvers, 24 janvier 1980, *T.Not.,* 1985, p. 267 ; Anvers, 21 mai 1985, *Rev.not.,* 1986, p. 441, obs. R.D.V. ; Civ. Furnes, 21 mai 1992, *Res Jur. Imm.,* 1992, p. 221 ; J. Limpens, *La vente en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1960, n° 1967 ; P. Harmel, *La vente,* in *Rép. Not.,* t. VII, Liv. 1, Bruxelles, Larcier, 1985, n° 234-1 ; H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge,* t. IV, vol. 1, 4e éd. révisée par A. Meinertzhagen-Limpens, Bruxelles, Bruylant, 1997, n° 136 ; A. Christiaens, « Comm. bij art. 1616-1623 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malines, Kluwer, 1998, n° II.B.4 ; B. Tilleman, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2012, p. 199, n° 236 ; L. Simont et P.A. Foriers, « Examen de jurisprudence (1992-2010). Les contrats spéciaux : la vente », *R.C.J.B.,* 2014, p. (545) 640, n° 57 ; E. Van den Haute, « L'obligation de délivrance » in *Contrats spéciaux,* Bruxelles, Larcier, 2018, p. 56, n° 83; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1251, n° 228.

126 Pour des exemples, voy., P. Harmel, *La vente,* in *Rép. Not.,* t. VII, Liv. 1, Bruxelles, Larcier, 1985, n° 234-1.

127 Voy. toutefois Civ. Arlons, 11 janvier 1977, *Jur. Liège,* 1976-77, p. 229.

128 A. Christiaens, « Comm. bij art. 1616-1623 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malines, Kluwer, 1998, n° II.B.4 .

129 Voy. Cass., 25 septembre 1974, *Arr.Cass.,* 1975, p. 125, *R.W.,* 1974-75, p. 944, *T.Not.,* 1975, p. 37.

130 Civ. Anvers (8e ch.), 24 janvier 1980, *T.Not.,* 1985, p. 267.

131 Liège (3e ch.), 20 octobre 2008, *J.L.M.B.,* 2009, liv. 37, p. 1743, *R.G.A.R.,* 2009, liv. 7, n° 14.541.

charges détaillés des travaux sur lesquels porte la convention » (art. 7, d). Lorsque une différence existe entre les plans et l'immeuble construit, il est incertain si cette situation est régie par l'article 7 de la loi Breyne ou par les articles 1616 à 1623 de l'ancien Code civil[132]. S'il conviendrait d'appliquer l'article 7 de la loi Breyne, la nullité de la vente ne pourra être réclamée qu'au moment de la rédaction de l'acte notarié[133].

Ainsi, une clause exonérant le vendeur pour la non-conformité de la contenance du bien vendu peut également entraîner une clause abusive au sens de l'article VI.83, 6° du Code de droit économique (voy. *supra,* n° 14). Ainsi, a été jugé abusive en vertu de cette disposition, la clause qui ne garantit pas la superficie et les mesures du bien vendu dans le cadre d'une vente d'un appartement à construire[134]. Une telle clause permettrait à l'acheteur de consentir à une réduction en superficie qui dépend purement du vendeur, raison pour laquelle la clause a été considérée abusive. Le pendant de l'article VI.83, 6° du Code de droit économique pour les contrats conclus entre entreprises se trouve à l'article VI.91/4, 2° du Code de droit économique.

C. Les clauses sur le délai de délivrance

34. L'interdiction de s'exonérer de toute livraison (tardive). – Il est évident que la délivrance matérielle est l'une des obligations essentielles du vendeur. C'est la raison pour laquelle il est difficile d'imaginer qu'un vendeur puisse s'exonérer de la non-exécution de son obligation de délivrance. Il en va de même pour une clause exonérant le vendeur de toute responsabilité pour la délivrance tardive. En effet, avec une telle clause la délivrance dépendrait de sa seule appréciation[135]. Ainsi, la clause viderait le contrat de vente de sa substance[136] (voy. *infra,* n° 53). C'était notamment la cas pour la clause stipulée dans un contrat de vente d'un véhicule, selon laquelle les délais de délivrance n'étaient pas garantis et l'acheteur ne pouvait pas réclamer des dommages et intérêts en cas de délivrance tardive[137]. Dans une autre affaire concernant la délivrance de quelques machines à distribution, un délai de délivrance indicatif figurait dans le contrat, rédigé ainsi : « Une livraison tardive ou postposée ne peut en aucun cas constituer pour l'acheteur un motif de résiliation de la convention, ni donner lieu à une quelconque indemnité ». Selon le juge, la clause exonératoire était nulle[138].

Cependant, tout type d'exonération n'est pas exclu. La clause *limitative* de responsabilité du vendeur pour la délivrance tardive est autorisée. A titre d'exemple, on admet que le vendeur peut s'exonérer pour la délivrance tardive qui résulte de sa faute légère[139]. De plus, le délai de délivrance peut être stipulé à titre indicatif[140], sans être purement indicatif. Le vendeur demeure toujours

---

132 Voy. à ce sujet B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1252, n° 229.

133 Voy. R. Timmermans et D. Hendrickx, « Overmaat bij de verkoop van appartementen », *T.App.,* 2000, p. 8. Voy. égal. S. Maes, "De Wet Breyne. Knelpunten bij de toepassing", *N.j.W.,* 2008, liv. 175, p. 63.

134 Civ. Louvain, 7 avril 2011, n° 09/1980/A, *R.C.D.I.,* 2012, liv. 1, p. 30.

135 Voy. B. Van Den Bergh, "Comm. bij art. 1610-1611 B.W.", in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, Kluwer, 2014, pp. 60 à 61, n° 35 ; J. Van Ryn et J. Heenen, *Principes de droit commercial,* t. III, Bruxelles, Bruylant, 1981, p. 514, n° 667.

136 Voy. S. Van Loock, « Indicatieve (leverings)termijnen : meer dan slechts een indicatie », *Limb.Rechtsl.,* 2018, p. (81) 93, n° 27 ; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 119, n° 122.

137 Voy. Bruxelles, 29 juin 2004, *J.L.M.B.,* 2007, p. 362 ; Anvers, 22 février 1977, *R.W.,* 1977-78, p. 2041.

138 Comm. Bruxelles, 15 décembre 1970, *B.R.H.*, 1971, p. 184. Comp. dans le même sens : Comm. Gand, 19 septembre 2005, *T.G.R.*, 2005, p. 316.

139 S. Van Loock, « Indicatieve (leverings)termijnen : meer dan slechts een indicatie », *Limb.Rechtsl.,* 2018, p. (81) 93, n° 27.

140 Voy. S. Van Loock, « Indicatieve (leverings)termijnen : meer dan slechts een indicatie », *Limb.Rechtsl.,* 2018, p. 81 et s. ; M. Borello, « Contrat de vente : limiter ses risques en cas de retard ou de livraison d'un bien non conforme » in *La rédaction des contrats internationaux. Conseils aux praticiens & approche de droit comparé,* Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 29 et s.

responsable d'une délivrance dans un délai raisonnable. On peut également stipuler une indemnité forfaitaire pour le dommage résultant de la délivrance tardive[141].

Pour les contrats de consommation il convient de rappeler que la clause selon laquelle l'entreprise se réserve le droit de « fixer ou modifier unilatéralement le délai de livraison d'un produit » est abusive[142] (voy. art. VI.83, 5° du C.D.E., voy. *supra,* n° 15).

§ 2. Les restrictions relatives à la garantie des vices cachés

35. Introduction : la portée limitée du droit commun (B2B et C2C). – Les dispositions de l'ancien Code civil en matière de vices cachés étant supplétives, les parties peuvent, en principe, y déroger.

Toutefois, cette possibilité ne se présente pas toujours. En effet, dans contrats de vente conclus entre une entreprise et un consommateur, sont abusives, les clauses qui ont pour objet de supprimer ou diminuer la garantie légale en matière de vices cachés (art. VI.83, 14° C.D.E., voy. *supra,* n° 10). Ainsi, dans les ventes aux consommateurs, les articles 1641 à 1649 de l'ancien Code civil sont considérés d'ordre impératif. Il s'agit d'une restriction importante, qui restreint d'une manière significative la possibilité pour le vendeur professionnel de s'exonérer. Cependant, l'interdiction de supprimer ou de diminuer la garantie en matière de vices cachés ne figure pas dans le liste des clauses abusives qui s'applique pour les contrats de vente conclus entre entreprises (voy. *supra,* n° 22). Dès lors, pour les ventes conclues entre entreprises, il convient d'appliquer le droit commun de la vente.

Dans le droit commun de la vente, la possibilité d'insérer un clause exonératoire ou limitative en matière de vices cachés dépend de la bonne foi du vendeur (A). A cet égard, certains vendeurs sont présumés d'être de mauvaise foi (B), bien que une telle présomption soit critiquée (C).

A. Une question de la bonne foi du vendeur

36. Validité d'une clause exonératoire, sauf mauvaise foi du vendeur. – Dès lors que, dans les ventes B2B et C2C, les parties peuvent librement déroger aux articles 1641 à 1649 de l'ancien Code civil, la clause exonératoire ou limitative de garantie en matière de vices cachés est, en principe, licite[143]. Ainsi, une telle clause peut exclure certains vices cachés de l'obligation de garantie, limiter le délai de garantie, exclure certains dommages, ou encore, instaurer un plafond pour le montant de la réparation du dommage. La clause peut également limiter le choix des voies de recours de l'article 1644 de l'ancien Code civil, par exemple, en excluant la résolution ou la réduction du prix[144].

La validité d'une telle clause est toutefois tempérée par l'article 1643 de l'ancien Code civil, aux termes duquel : « Il [le vendeur] est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie ». Il en découle que le vendeur de mauvaise foi, à savoir le vendeur qui connaît le vice lors de la vente, ne peut pas se prévaloir

---

141 B. Van Den Bergh, "Comm. bij art. 1610-1611 B.W.", in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, Kluwer, 2014, pp. 60 à 61, n° 35.

142 Comp. Gand, 12 mars 2008, *N.j.W.,* 2009, p. 180, obs. R. Steennot. Voy. B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1233, n° 212.

143 Voy., par exemple, P. Harmel, *La vente,* in *Rép. Not.,* t. VII, Liv. 1, Bruxelles, Larcier, 1985, n° 215 ; P.-A. Foriers, « Conformité et garantie dans la vente », *in* X, *La vente/De koop*, Bruges, la Charte, 2002, p. 40 ; J. Dewez, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le venderu et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.* 2011, p. 766, n° 2 ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 167, n° 11; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1411, n° 356.

144 Voy. Civ. Anvers (sec. Anvers, AB 2e ch.), 6 octobre 2015, *T.B.O.,* 2016, p. 346.

d'une clause exonératoire ou limitative de garantie[145]. La justification de la solution est évidente. En effet, on peut y voir une application du droit commun, interdisant le débiteur de s'exonérer de sa faute intentionnelle (voy. *infra,* n° 48)[146].

37. La preuve de la mauvaise foi du vendeur. – La bonne foi étant présumée (art 1.9, alinéa 1er du Code civil et art. 2268 de l'ancien C. civ.), il appartient à l'acheteur d'apporter la preuve de la mauvaise foi du vendeur afin d'annihiler les effets de la clause exonératoire ou limitative de garantie. Ainsi, l'acheteur doit apporter la preuve du fait que le vendeur avait connaissance du vice dont était affectée la chose vendue.

Cette connaissance est parfois déduite du fait que des travaux de camouflage ont été effectués par le vendeur, ses réparations furent vaines[147], ou encore, du fait que le vendeur est lui-même directement responsable du vice caché[148], par exemple, à propos d'une infraction urbanistique en tant que vice caché[149]. En effet, dans ces hypothèses, il est difficile pour le vendeur de nier qu'il n'était pas au courant des vices concernés. Un exemple concernait les problèmes d'infiltration d'humidité dans un immeuble. Peu avant la vente, le vendeur avait procédé à des réparations pour y remédier, de sorte qu'il ne pouvait plus par la suite soutenir qu'il ne connaissait pas le vice concerné[150]. Un autre vendeur ne pouvait pas nier qu'il ne savait pas que la structure porteuse d'une véranda souffrait de défauts physiques de construction importants, étant donné que l'expert avait relevé que le plafond en planchette avait une apparence récente et semblait si neuf que le vendeur devait l'avoir installé[151].

38. La connaissance du vice « effective » ou « normative » ? – Selon un courant dans la jurisprudence, l'acheteur peut également apporter la preuve de la mauvaise foi du vendeur par le fait que ce dernier, par *sa propre négligence*, n'est pas au courant de l'existence de vices cachés[152]. C'était notamment le cas pour les vendeurs de biens immobiliers dont les problèmes d'humidité, compte tenu

---

145 Voy., Cass., 3 avril 1959, *Arr. Cass.,* 1959, p. 592, *Pas.,* 1959, p. 773, *R.C.J.B.,* 1960, p. 207, obs. G. Van Hecke ; Cass., 22 avril 1977, *Arr. Cass.,* 1977, p. 868, *Pas.,* 1977, p. 860 ; Cass., 28 février 1980, *Arr. Cass.,* 1979-1980, p. 801, *R.C.J.B.,* 1983, p. 223, obs. J.-L. Fagnart ; Cass., 25 mai 1989, *J.T.,* 1989, p. 620. Voy. Mons (22e ch.), 8 janvier 2019, *J.L.M.B.,* 2019, p. 785 ; Bruxelles (2e ch.), 18 mai 2018, *J.T.,* 2018, p. 757 ; Bruxelles (20e ch.), 20 février 2018, *T.B.O.,* 2018, p. 327 ; Bruxelles, 7 mars 2016, *Res Jur.Imm.,* 2017, p. 55 ; Bruxelles, 4 novembre 2014, *Res Jur.Imm.,* 2015, p. 337 ; Liège, 3 novembre 2008, *For. Ass.,* 2009, p. 146, obs. S. Andreani ; Civ. Bruxelles (Nl., 4e ch.), 7 décembre 2018, *T.B.O.,* 2019, p. 434 ; Civ. Hoei (3e ch.), 9 janvier 2014, *Rev.not.b.,* 2014, p. 605 ; Civ. Dinant, 3 septembre 2009, *Rev. not. b.*, 2010, p. 370 ; Civ. Bruxelles, 20 juillet 2009, *T.V.V.*, 2010, p. 36 ; Civ. Bruxelles (23e ch.), 6 avril 2007, *T.M.R.,* 2008, p. 342 ; Civ. Louvain, 18 février 2003, *T. App.,* 2003, p. 34.

146 Voy., par exemple, L. Simont et P.A. Foriers, « Examen de jurisprudence. Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.,* 2014, p. 736, n° 67 ; J. Dewez, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le venderu et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.,* 2011, p. 766, n° 3 ; J.-L. Fagnart, « L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant », obs. sous Cass., 28 février 1980, *R.C.J.B.*, 1983, p. 259 ; M. Vanwijck-Alexandre et M. Gustin, « L'obligation de délivrance conforme et la garantie des vices cachés : le droit commun », in C. Biquet-Mathieu et P. Wéry (dir.), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005, p. 49.

147 Voy. Gand, 28 avril 2009, *R.A.B.G.,* 2010, p. 681 ; Mons (7e ch.), 31 octobre 2013, *J.L.M.B.,* 2015, p. 322 ; Bruxelles, 4 novembre 2014, *Res Jur. Imm*., 2015, p. 337 ; Bruxelles, 7 mars 2016, *Res Jur. Imm.,* 2017, p. 55, cons. 23.

148 Voy. avec des illustrations, B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1460 et s., n° 360.

149 Anvers, 28 juin 1999, *R.G.D.C.,* 2000, p. 690 ; Liège (3e ch.), 16 janvier 2017, *J.L.M.B.,* 2019, p. 1067, obs. F. Onclin, « Infractions d'urbanisme, garantie des vices cachés et responsabilité du notaire – À propos des effets d'une clause de garantie de conformité ».

150 Liège (3e ch.), 11 février 2013, *J.L.M.B.,* 2013, p. 2093.

151 Bruxelles, 4 novembre 2014, *Res Jur. Imm.,* 2015, p. 337.

152 Voy., par exemple, Civ. Bruxelles (Nl., 4e ch.), 7 décembre 2018, *T.B.O.,* 2019, p. 434 ; Gand, 21 avril 2009, *Dr. et Entr.,* 2009, p. 236, obs. L. Van Den Bon ; Civ. Hasselt, 6 janvier 2009, *R.C.D.I.,* 2009, p. 37.

de leur nature et de leur ampleur, ne pouvaient pas être inconnus pour le vendeur[153]. Il a été jugé dans le même sens pour la différence de kilométrage entre le nombre de kilomètres affichés et le nombre de kilomètres réellement parcourus lors de la vente d'une voiture d'occasion[154]. Selon cette jurisprudence, il convient ainsi d'assimiler le vendeur qui avait une connaissance *effective* du vice concerné au vendeur qui est réputé d'avoir une connaissance *normative* du vice. Certains auteurs se sont exprimés dans le même sens[155]. Dans un arrêt du 18 février 2019, la Cour de cassation s'est prononcée en faveur de cette solution : « Le vendeur est réputé avoir connaissance du vice si son ignorance est due à sa négligence, auquel cas il ne saurait se prévaloir d'une clause d'exonération de responsabilité »[156].

Cependant, la doctrine semble avoir trouvé matière à opposer l'arrêt du 18 février 2019, rendu par la section néerlandophone de la Cour de cassation, à l'arrêt du 6 septembre 2018, rendu par la section francophone de la Haute juridiction[157]. En effet, dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 6 septembre 2018, les juges du fond avait tenu en échec la clause exonératoire de vices cachés dès lors que la venderesse aurait dû connaître les vices concernés, à savoir une pollution du sol. Cette décision a été cassée par la Cour : « L'arrêt, qui admet que la demanderesse (…) 'ne pouvait légitimement se prévaloir de la clause exonératoire de garantie prévue à l'acte de vente', au motif, non qu'elle connaissait le vice de la chose vendue, mais qu'elle aurait dû le connaître, viole l'article 1643 [de l'ancien] Code civil »[158]. Ainsi, selon cette décision, une connaissance effective (et pas normative) du vice est requise[159].

Les deux arrêts sont ainsi difficilement conciliables : la jurisprudence de la Cour de cassation pourrait bénéficier à cet égard d'un gain de clarté. L'arrêt du 18 février 2019 s'inscrit difficilement dans le droit commun des obligations. En effet, en vertu du droit commun des obligations, on peut s'exonérer de sa propre faute, même si elle est grave, à condition que cela ne vide pas le contrat de sa substance (voy. *infra,* n° 53). L'ignorance étant un résultat de sa négligence, le vendeur pourrait ainsi s'exonérer de cette négligence, même si elle est grave. Pourquoi alors l'exclure en matière de vices cachés, sans disposition imposant une telle restriction ?

B. La « présomption » de mauvaise foi dans le chef du fabricant et du vendeur spécialisé

39. Certains vendeurs sont présumés avoir connu le vice : l'obligation prétorienne de résultat à déceler le vice. – Sur la base de la règle coutumière *spondet peritiam artis* (« il doit se porter garant de

---

153 Gand, 28 avril 2009, *R.A.B.G.,* 2010, p. 676.

154 Liège (12e ch.), 20 avril 2010, *J.L.M.B.,* 2011, p. 465.

155 Voy., par exemple, P. Brulez, *Koop en aanneming: faux amis,* Anvers, Intersentia, 2015, p. 522, n° 573-574 ; E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en maitère de défaut de la chose », in C. Delforge et J. Van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Limal, Anthemis, 2015, p. 393, n° 28 ; J. Dewez, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.,* 2011, p. 766, n° 3 ; P.A. Foriers, « La garantie du vendeur professionel et la cour de cassation de Belgique – Observations et réflexions » in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (247) 261, n° 15, note 49 ; S. Marysse, « Comm. bij art. 1643 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malies, Kluwer, 2016, p. 6.

156 Cass., 18 février 2019, R.G. n° C.18.0346.N, *R.D.C.,* 2019, p. 330, *R.W.,* 2019-20, p. 1106, *T.B.O.,* 2020, p. 36, obs. E. Goossens.

157 Voy. B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1389, n° 339 et p. 1413, n° 357 ; E. Goossens, "Wat je zelf doet, doe je meestal beter? Over onmogelijkheid voor de nalatige zelfbouwer-verkoper om zich te exonereren voor verborgen gebreken" (obs. sous Cass., 18 février 2019), *T.B.O.,* 2020, p. 37, n° 12.

158 Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.16.0288.F, *J.L.M.B.,* 2020, p. 52, *Res Jur.Imm.,* 2021, p. 46, *R.D.C.,* 2020, p. 490, obs. M. Lansmans.

159 Voy. J. van Zuylen, « Un vendeur « professionnel » peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés ? », *Notamus* 2018, liv. 2, p. (38) 41.

son métier »), déjà appliquée antérieurement au Code Napoléon[160], une catégorie de vendeurs est réputée d'avoir connu les vices cachés[161]. Pour cette catégorie de vendeurs, l'interprétation de la mauvaise foi est objectivée. Il est ainsi plus facile pour l'acheteur d'annihiler les effets de la clause exonératoire ou limitative de garantie.

A la différence du droit français[162], la connaissance présumée pour cette catégorie de vendeurs est fondée sur une obligation prétorienne à déceler le vice[163], en imposant au vendeur une obligation à prendre les mesures nécessaires pour déceler tous les vices possibles, à les constater et, le cas échéant, à les faire connaître avant la conclusion du contrat[164]. A l'instar de la jurisprudence du fond[165], cette obligation prétorienne a été qualifiée dans un arrêt du 7 avril 2017 de la Cour de cassation comme étant une obligation de résultat[166]. Ainsi, lorsque l'existence du vice est établi, le vendeur est réputé d'avoir connu le vice.

Toutefois, contrairement aux vendeurs français[167], les vendeurs belges peuvent réfuter cette « présomption » de mauvaise foi. En effet, le vendeur belge peut apporter la preuve de sa « bonne foi »

---

[160] Voy. déjà : R.-J. Pothier, *Traité du Contrat de Vente in Traités sur différents matières de droit civil, appliquées a l'usage du barreau et de jurisprudence Françoise*, Paris et Orléans, 1773, pp. 544 à 545, n° 213 à 214.

[161] Voy. M. Troplong, *De la vente,* Bruxelles, Société Typographique Belge, 1841, p. 303, n° 574, avec réf. à Pothier (*Traité du Contrat de Vente,* n° 214).

[162] Voy., par exemple, Cass.fr. (Civ., 3e ch.) 10 juillet 2013, n° 12-17.149, ECLI:FR:CCASS:2013:C300855, *Bull. civ.* 2013, III, n° 101 ; Cass.fr. (Civ., 1e ch.) 10 juillet 2014, n° 12-22.514 et ECLI:FR:CCASS:2014:C100907.

[163] Voy. not. Cass., 4 mai 1939, *Pas.,* 1939, p. 223 ; Cass., 13 novembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 225, *Pas.,* 1960, p. 313, *J.T.,* 1960, p. 59, *R.W.,* 1959-60, p. 1445 ; Cass., 6 octobre 1961, *Pas.,* 1962, p. 152, *R.C.J.B.,* 1963, p. 5, obs., *R.G.A.R.,* 1962, n° 6905, obs., *Res Jur.Imm.,* 1962, p. 383, *R.W.,* 1961-62, p. 783, concl. adv.-gén. F. Dumon ; Cass., 6 mai 1977, *Arr. Cass.,* 1977, p. 915, *Pas.,* 1977, p. 907, obs., *R.C.J.B.,* 1979, p. 162, obs. M. Fallon, *R.W.,* 1977-78, p. 657, obs. ; Cass., 17 mai 1984, *Arr. Cass.,* 1983-84, p. 1205, *Pas.,* 1984, p. 1128, *J.T.,* 1984, p. 566, *R.W.,* 1984-85, p. 2090 ; Cass., 7 décembre 1990, *Arr. Cass.,* 1990-91, p. 391, *Pas.,* 1991, p. 346, *R.W.,* 1992-93, p. 431, obs. Th. Vansweevelt, *R.D.C.,* 1991, p. 221 ; Cass., 19 septembre 1997, *Arr. Cass.,* 1997, p. 840, *Pas.,* 1997, p. 883 ; Cass., 18 octobre 2001, *Arr. Cass.,* 2001, p. 1721, *Pas.,* 2001, p. 1659, *R.W.,* 2003-04, p. 97 ; Cass., 7 avril 2017, R.G. n° C.16.0311.N, *R.G.D.C.,* 2018, p. 168, obs. S. De Rey et B. Tilleman, *D.A.O.R.,* 2017, p. 54, *R.W.,* 2018-19, p. 347, obs., *R.D.C.,* p. 98, *T.B.O.,* 2018, p. 412 ; Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.16.0288.F, *J.L.M.B.,* 2020, p. 52, *Res Jur.Imm.,* 2021, p. 46, *R.D.C.,* 2020, p. 490, obs. M. Lansmans ; Cass., 15 janvier 2021, R.G. n° C.20.0241.N, *R.G.D.C,* 2022, p. 96, obs. O. Janssens, *T.B.O.,* 2021, p. 36.

[164] Voy. P. Brulez, *Koop en aanneming: faux amis?,* Anvers, Intersentia, 2015, p. 489, n° 543 ; E. Degrave, « La réparation et le remplacement d'une chose vendue non conforme », *Ann.dr.Louvain,* 2005, p. 145 ; J. Dewez, « Les droits de l'acheteur confronté à un défaut de la chose vendue » in P. Wéry (dir.), *Chronique de jurisprudence en matière des contrats spéciaux*, Lège, Anthemis, 2011, p. 83 ; B. Dubuisson, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann.dr.Louvain,* 1988, p. (177) 193 à 194 ; P.A. Foriers, « Conformité et garantie dans la vente » in B. Tilleman et P.A. Foriers (dir.), *De koop/La vente*, Bruges, die Keure, 2002, p. 42 ; P.A. Foriers, « La responsabilité de l'entrepreneur après réception. Rélexions à propos de l'arrêt de la Cour de Cassation du 25 octobre 1985 », *Dr. et Entr.,* 1988, p. 270 ; C. Jassogne, « La mauvaise foi du professionnel », *R.G.D.C.,* 2011, p. 109 ; V. Ronneau, « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et un réformeé » in *Les grandes évolution du droit des obligations,* Limal, Anthemis, 2019, p. (221) 235 à 236 ; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 455, n° 433 ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, « Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020) », *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1418, n° 361.

[165] Voy., par exemple, Liège, 18 décembre 1992, *R.G.A.R.,* 1995, n° 12.492 ; Gand (13e ch.), 1 février 1995, *A.J.T.,* 1995-96, p. 168, obs. B. Wylleman ; Gand (9e ch.), 18 juin 1999, *R.W.,* 2002-03, p. 1060 ; Gand, 2 mai 2014, *T.B.O.,* 2014, p. (217) 218; Comm. Mons, 23 mai 2000, *R.G.D.C.,* 2000, p. 118 ; Comm. Dendermonde, 1 mars 2012, *R.A.B.G.,* 2013, p. 648.

[166] Cass., 7 avril 2017, R.G. n° C.16.0311.N, *R.G.D.C.,* 2018, p. 168, obs. S. De Rey et B. Tilleman, *D.A.O.R.,* 2017, p. 54, *R.W.,* 2018-19, p. 347, obs., *R.D.C.,* p. 98, *T.B.O.,* 2018, p. 412 et confirmé par Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.16.0288.F, *J.L.M.B.,* 2020, p. 52, *Res Jur.Imm.,* 2021, p. 46, *R.D.C.,* 2020, p. 490, obs. M. Lansmans ; Cass., 15 janvier 2021, R.G. n° C.20.0241.N, *R.G.D.C,* 2022, p. 96, obs. O. Janssens, *T.B.O.,* 2021, p. 36.

[167] Par exemple, voy. Cass.fr. (Civ., 3e ch.), 25 avril 2007, n° 06-13290, *Bull. civ.* 2007, III, n° 65 ; Cass.fr., 30 septembre 2008, *R.D.C.* 2009, p. 111.

ou, aux termes de la jurisprudence de la Cour de cassation belge, de son « ignorance invincible »[168], « la caractère absolument indécelable du vice »[169], « qu'il n'eût pu en avoir connaissance»[170], ou en termes plus récents, « le caractère indécelable du vice »[171].

Dans l'appréciation du caractère indécelable du vice la jurisprudence se montre assez sévère. En effet, même les vices qui ne peuvent être démontrés que par une méthode d'examen destructive, comme par le démolition d'un robinet[172], sont considérés décelables[173]. De plus, la Cour de cassation impose au juge d'apprécier le caractère indécelable *in abstracto* : le juge du fond ne peut pas tenir compte des limites techniques du vendeur individuel[174]. Selon cette jurisprudence, un vice n'est que indécelable lorsque le vice n'aurait pas été découvert par les plus brillants ou les plus prudents des vendeurs de la même catégorie[175]. C'est pourquoi certains auteurs y voient une obligation de résultat « renforcée » à déceler le vice, ou encore, d'une présomption « *quasi* irréfutable » de mauvaise foi[176].

40. Champ d'application de la « présomption » : du vendeur professionnel au vendeur spécialisé. – La question de savoir pour quelle catégorie de vendeurs cette obligation de résultat prétorienne s'impose, est d'une importance cruciale[177].

Dans un premier temps, la Cour de cassation l'a imposée au fabricant et au commerçant qui vend un produit de son industrie ou un objet de son commerce[178]. Il en a été déduit par la jurisprudence du fond que l'obligation de résultat prétorienne à déceler le vice repose sur le vendeur-fabricant[179] et le vendeur professionnel ou le commerçant[180]. Cette interprétation a également été confirmée par la

---

168 Cass., 6 octobre 1961, *Pas.,* 1962, p. 152, *R.C.J.B.,* 1963, p. 5, obs., *R.G.A.R.,* 1962, n° 6905, obs., *Res Jur.Imm.,* 1962, p. 383, *R.W.,* 1961-62, p. 783, concl. adv.-gén. F. Dumon.

169 Cass., 6 mai 1977, *Arr. Cass.,* 1977, p. 915, *Pas.,* 1977, p. 907, obs., *R.C.J.B.,* 1979, p. 162, obs. M. Fallon, *R.W.,* 1977-78, p. 657, obs.

170 Cass., 13 novembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 225, *Pas.,* 1960, p. 313, *J.T.,* 1960, p. 59, *R.W.,* 1959-60, p. 1445.

171 Cass., 7 avril 2017, R.G. n° C.16.0311.N, *R.G.D.C.,* 2018, p. 168, obs. S. De Rey et B. Tilleman, *D.A.O.R.,* 2017, p. 54, *R.W.,* 2018-19, p. 347, obs., *R.D.C.,* p. 98, *T.B.O.,* 2018, p. 412 et confirmé par Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.16.0288.F, *J.L.M.B.,* 2020, p. 52, *Res Jur.Imm.,* 2021, p. 46, *R.D.C.,* 2020, p. 490, obs. M. Lansmans ; Cass., 15 janvier 2021, R.G. n° C.20.0241.N, *R.G.D.C,* 2022, p. 96, obs. O. Janssens, *T.B.O.,* 2021, p. 36. Voy. déjà : Cass., 7 décembre 1990, *Arr. Cass.,* 1990-91, p. 391, *Pas.,* 1991, p. 346, *R.W.,* 1992-93, p. 431, obs. Th. Vansweevelt, *R.D.C.,* 1991, p. 221 ; Cass., 19 septembre 1997, *Arr. Cass.,* 1997, p. 840, *Pas.* 1997, p. 883 ; Cass., 18 octobre 2001, *Arr. Cass.,* 2001, p. 1721, *Pas.,* 2001, p. 1659, *R.W.,* 2003-04, p. 97.

172 Civ. Liège, 2 octobre 2009, *R.G.A.R.,* 2010, n° 14.623.

173 Par exemple, voy. Cass., 18 octobre 2001, *Arr. Cass.,* 2001, p. 1721, *Pas.,* 2001, p. 1659, *R.W.,* 2003-04, p. 97.

174 Cass., 7 décembre 1990, *Arr. Cass.*, 1990-91, p. 391, *Pas.*, 1991, p. 346, *R.W.,* 1992-93, p. 431, obs. Th. Vansweevelt, *R.D.C.,* 1991, p. 221.

175 L. Simont, J. De Grave et P.A. Foriers, « Les contrats spéciaux – Examen de jurisprudence (1981-1991) », *R.C.J.B.,* 1995, p. 194.

176 P. Brulez, *Koop en aanneming: faux amis?,* Anvers, Intersentia, 2015, p. 504, n° 558 et s. Voy. I. Claeys et K. Van Strydonck, "Contractuele aansprakelijkheidsbeperkingen voor de professionele verkoper bij verborgen gebreken in het algemeen kooprecht: elf argumenten pro" in *Bijzondere overeenkomsten. XXXIV Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2007-08,* Malines, Kluwer, 2008, p. (307) 314 à 315, n° 7.

177 Voy. à ce sujet : S. De Rey et B. Tilleman, "Het 'vermoeden van kwade trouw' bij verborgen gebreken; welke verkoper past het schoentje?", *R.G.D.C.,* 2018, p. 131 et s.

178 Cass., 4 mai 1939, *Pas.,* 1939, p. 223 ; Cass., 13 novembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 225, *Pas.,* 1960, p. 313. Voy. Cass., 17 mai 1984, *Arr. Cass.,* 1983-84, p. 1205, *Pas.,* 1984, p. 1128, *J.T.,* 1984, p. 566, *R.W.,* 1984-85, p. 2090.

179 Voy. Cass., 18 octobre 2001, *Arr. Cass.,* 2001, p. 1721, *Pas.,* 2001, p. 1659. Voy. Cass., 6 octobre 1961, *Pas.,* 1962, p. 152, *R.G.A.R.,* 1962, n° 6905, obs. et n° 6927, *R.W.,* 1961-62, p. 783, concl. adv.-gén. F. Dumon.

180 Voy., par exemple Mons (22e ch.), 8 janvier 2019, *J.L.M.B.,* 2019, p. 785 ; Anvers (7e ch.), 3 avril 2017, *T.B.O.,* 2017, p. 381 ; Gand (13e ch.), 2 mai 2017, *D.A.O.R.,* 2017, p. 98 ; Liège (20e ch.), 3 février 2011, *J.L.M.B.,* 2011, p. 1846 ; Bruxelles (9e ch.), 17 juin 2009, *R.G.D.C.,* 2013, p. 110 ; Anvers (7e ch.), 26 janvier 2009, *T.B.O.,* 2008, p. 225 ; Bruxelles (4e ch.), 8 décembre 2008, *D.C.C.R.,* 2009, p. 83, obs. Y. Ninane ; Civ. Anvers (sec. Anvers, 2e ch. AB), 6 octobre 2015, *T.B.O.,* 2016, p. 346 ; Civ. Liège (7e ch.), 26 mars 2009, *J.L.M.B.,* 2009, p. 1778.

doctrine[181]. Ont ainsi été considérés comme des vendeurs professionnels, l'usine d'embouteillage[182], le promoteur immobilier[183], le promoteur d'immeubles[184], la société immobilière[185], le constructeur-vendeur d'appartements[186], le garagiste-distributeur[187] et le distributeur tout court[188].

D'après l'arrêt du 6 mai 1977, la Cour de cassation s'est écartée du critère du vendeur professionnel[189]. En effet, depuis lors, le critère ne réside plus dans le vendeur-fabricant et le vendeur professionnel, mais dans le critère du *vendeur-fabricant* et le *vendeur spécialisé*. Trois arrêts récents de la Cour de cassation ont confirmé le critère du vendeur fabricant et du vendeur spécialisé.

Dans un premier arrêt, rendu le 7 avril 2017, la Cour de cassation rappelle d'une manière non équivoque que « le vendeur, qui est un fabricant ou un vendeur spécialisé, a l'obligation de fournir la chose sans vice et doit prendre, à cette fin, toutes les mesures requises pour déceler tous les vices possibles, de sorte que, si l'existence d'un vice est établie, il doit réparer le dommage subi par l'acheteur, à moins qu'il n'établisse le caractère indécelable de ce vice. Cette obligation de résultat n'incombe pas à chaque vendeur professionnel, mais uniquement au fabricant et au vendeur spécialisé ».[190] Cette décision a été confirmée dans un deuxième arrêt récent, rendu le 6 septembre 2018 : « Aux termes de l'article 1643 [de l'ancien] Code civil, le vendeur est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que dans ce cas il ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie. Le vendeur fabricant ou le vendeur spécialisé de choses pareilles à celle qu'il a vendue a l'obligation de fournir la chose sans vice et doit, à cette fin, prendre les mesures nécessaires pour déceler tous les vices possibles »[191]. L'arrêt du 15 janvier 2021 fournit une troisième confirmation récente de la règle prétorienne[192].

Ce faisant, la Cour de cassation a répondu à la critique de l'assimilation entre le vendeur-fabricant et le vendeur professionnel[193]. En effet, le vendeur professionnel, en tant que simple intermédiaire, n'a pas nécessairement la compétence technique d'un fabricant. Par conséquent, le critère du vendeur spécialisé a été considéré plus approprié et mieux adapté à la réalité et aux attentes

---

181 Voy. J. Limpens, *La vente,* Bruxelles, Bruylant, 1960, n° 378 ; P.A. Foriers, « La garantie du vendeur professionel et la cour de cassation de Belgique – Observations et réflexions » in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (247) 252, n° 6 ; P.A. Foriers, « Conformité et garantie dans la vente » in B. Tilleman et P.A. Foriers (dir.), *De koop/La vente,* Bruges, die Keure, 2002, p. (17) 43-44; S. Marysse, « Artikelen 1644-1647 BW » in *Comm.Bijz.ov.,* Malines, Kluwer, 2016, p. 22, n° 49 ; B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 458, n° 435.

182 Anvers, 10 janvier 2000, *A.J.T.,* 2000-01, p. 471*, R.W.*, 2004-05, p. 794.

183 Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.,* 1994, p. 1294.

184 Anvers (7e ch.), 3 avril 2017, *T.B.O.,* 2017, p. 391.

185 Comm. Bruxelles, 12 décembre 2003, *J.J.P.,* 2006, p. 368, obs. F. Baudoncq.

186 Gand, 2 mai 2014, *T.B.O.,* 2014, p. 217.

187 J.P. Anderlecht, 28 décembre 1989, *J.J.P.,* 1990, p. 411.

188 Anvers, 20 septembre1995, *R.W.,* 1997-98, p. 880.

189 *Arr. Cass.,* 1977, p. 915, *Pas.,* 1977, p. 907, obs., *R.C.J.B.,* 1979, p. 162, obs. M. Fallon, *R.W.,* 1977-78, p. 657, obs. Confirmé par Cass., 17 mai 1984, *Arr. Cass.,* 1983-84, p. 1205, *Pas.,* 1984, p. 1128, *J.T.,* 1984, p. 566, *R.W.,* 1984-85, p. 2090 ; Cass., 7 décembre 1990, *Arr. Cass.,* 1990-91, p. 391, *Pas.,* 1991, p. 346, *R.W.,* 1992-93, p. 431, obs. Th. Vansweevelt, *R.D.C.,* 1991, p. 221 ; Cass., 19 septembre 1997, *Arr. Cass.,* 1997, p. 840, *Pas.,* 1997, p. 883.

190 Cass., 7 avril 2017, R.G. n° C.16.0311.N, *R.G.D.C.,* 2018, p. 168, obs. S. De Rey et B. Tilleman, *D.A.O.R.,* 2017, p. 54, *R.W.,* 2018-19, p. 347, obs., *R.D.C.,* p. 98, *T.B.O.,* 2018, p. 412.

191 Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.16.0288.F, *J.L.M.B.,* 2020, p. 52, *Res Jur.Imm.,* 2021, p. 46, *R.D.C.,* 2020, p. 490, obs. M. Lansmans.

192 Cass., 15 janvier 2021, R.G. n° C.20.0241.N, *R.G.D.C,* 2022, p. 96, obs. O. Janssens, *T.B.O.,* 2021, p. 36.

193 A ce sujet, voy. B. Dubuisson, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. dr. Louvain* 1988, p. (177) 200 à 202 ; P.A. Foriers, « Conformité et garantie dans la vente » in B. Tilleman en P.A. Foriers (dir.), *De koop/La vente,* Bruges, die Keure, 2002, p. (17) 47, n° 48 ; P.A. Foriers, « La garantie du vendeur professionel et la cour de cassation de Belgique – Observations et réflexions » in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (247) 254, n° 8 et s.

légitimes de l'acheteur. La spécialisation de l'acheteur est cependant sans importance. En effet, on assume que l'obligation du vendeur spécialisé de déceler le vice concerné existe indépendamment de la spécialisation de l'acheteur.

La jurisprudence[194] et la doctrine[195] ne prennent souvent pas en compte le changement de critère tel que pratiqué par la Cour de cassation. En effet, il n'est pas rare que la jurisprudence et la doctrine se contentent de renvoyer – à tort – au critère du vendeur professionnel, parfois combiné avec le critère du vendeur-fabricant et du vendeur spécialisé. La jurisprudence de la Cour de cassation est toutefois sans ambiguïté : seuls le vendeur-fabricant et le vendeur spécialisé se voient imposés une obligation de résultat prétorienne à déceler le vice. Pour les autres vendeurs la charge de la preuve de la mauvaise foi du vendeur incombe à l'acheteur.

41. Interprétation du vendeur « spécialisé ». – L'arrêt du 7 avril 2017 de la Cour de cassation a précisé le critère pour déterminer la spécialisation du vendeur. Selon la Cour, « le juge apprécie en fait si un vendeur peut être considéré comme un vendeur spécialisé et il utilise à cette fin, comme critère de distinction, le degré de spécialisation et les compétences techniques du vendeur en question »[196].

En renvoyant aux critères du « degré de spécialisation » et « les compétences techniques », la Cour reprend ainsi les critères introduits par Th. Vansweevelt[197]. Ainsi, le vendeur spécialisé s'oppose au profane, non-expert ou non-spécialiste. Il s'agit d'une personne qui s'est spécialisée, qui a des connaissances approfondies dans un domaine déterminé et restreint, d'une pratique ou d'une technologie, ou qui en contrôle entièrement une partie, indépendamment de la question de savoir si cette personne agit professionnellement. En effet, le caractère professionnel des activités du vendeur, n'est point décisif à cet égard. Par contre, le fait que le vendeur dispose d'un service de réparation est un élément qui peut indiquer un degré de spécialisation. Cela suppose de la connaissance spécialisée fondées sur des compétences techniques.

Ont ainsi été qualifiés comme des vendeurs spécialisés, les vendeurs qui se consacrent exclusivement à la vente et à la réparation de tentes et de bâches[198], des bouteilles de gaz[199], des noisettes de pistaches[200] ou des voitures[201]. Le vendeur qui vend des infrastructures sportives (comme des tapis

---

194 Voy. Mons, 12 mars 2001, *R.G.D.C.,* 2002, p. 245 ; Avers, 4 juin 2007, *Eur. Vervoerr.,* 2008, p. 188, *R.H.A.,* 2007, p. 254 ; Liège, 23 avril 2013, *D.C.C.R.,* 2014, p. 50, obs. L. Jacqmin ; Bruxelles (5e ch.), 11 septembre 2015, *A&M,* 2015, p. 391 ; Anvers (7e ch.), 3 avril 2017, *T.B.O.,* 2017, p. 381 ; Civ. Liège, 2 octobre 2009, *R.G.A.R.,* 2010, n° 14.623 ; Comm. Gand, 17 septembre 1993, *Dr. Entr.,* 1996, p. 283, obs. W. Abbeloos ; Comm. Anvers, 22 juin 2004, *R.H.A.,* 2006, p. 64 ; Comm. Dendermonde, 1 mars 2012, *R.A.B.G.,* 2013, p. 648 ; Comm. Gand (div. Furnes, 6e ch.), 1 mars 2017, *D.A.O.R.,* 2017, p. 57.

195 Voy. P. Harmel, *La vente. Théorie générale de la vente* in *Rép.not.* VII, L. 1, Bruxelles, Bruylant, 1985, p. 263, n° 354 ; P.A. Foriers, « Chronique de jurisprudence 1970-1984 (3ème partie) », *R.D.C.,* 1987, pp. 46 à 47, n° 64 ; B. Dubuisson, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann.dr.Louvain* 1988, p. 177 et s. ; P. Van Ommeslaghe, « Les clauses limitatives ou exonératoires » in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (181) 197, n° 12 ; D. Philippe, « Les clauses relatives à la garantie des vices cachés », *R.G.D.C.,* 1996, p. (173) 176 ; C. Jassogne, « La mauvaise foi du professionnel », *R.G.D.C.,* 2011, p. (106) 108 ; S. Marysse, « Artikelen 1643 BW » in *Comm.Bijz.ov.,* Malines, Kluwer, 2016, p. 12, n° 12 ; P. Van Ommeslaghe, *Les obligations,* in *Traité de droit civil belge. Henri De Page,* Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1716, n° 1163 ; B. Verkempinck, *Schadevergoeding wegens wanprestatie in Europees perspectief,* Bruges, die Keure, 2017, pp. 515 à 516, n° 1672.

196 Confirmé par Cass., 15 janvier 2021, R.G. n° C.20.0241.N, *R.G.D.C,* 2022, p. 96, obs. O. Janssens, *T.B.O.,* 2021, p. 36.

197 Th. Vansweevelt, "Het begrip "gespecialiseerde verkoper" en de beoordeling in abstracto van de onoverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper" (obs. Cass., 7 décembre 1990), *R.W.,* 1992-93, p. 432 à 434.

198 Gand (7e ch.), 26 juin 1997, *R.W.,* 1998-99, p. 543.

199 Bruxelles (8e ch.), 21 janvier 1993, *R.W.,* 1994-95, p. 820.

200 Bruxelles (9e ch.), 17 juin 2009, *R.G.D.C.,* 2013, p. 110.

201 Liège, 10 octobre 2007, *J.T.,* 2008, obs. F. Glansdorff et *R.R.D.,* 2007, p. 261 ; Anvers (ch. B5), 12 janvier 2018, *R.W.,* 2019-20, p. 1109.

de ski) à des non-résidents sous le nom de 'Centre sportif' est également un vendeur spécialisé[202]. Toutefois, le promoteur-entrepreneur immobilier est un vendeur professionnel de maisons « clés-sur-porte », mais n'est pas un vendeur spécialisé des matériaux de construction fournis[203].

42. Les conséquences découlant du critère « vendeur spécialisé ». – Le remplacement du critère du vendeur professionnel par celui du vendeur spécialisé n'est pas une simple vue de l'esprit. En effet, d'importantes conséquences pratiques en découlent.

Tout d'abord, le vendeur spécialisé *n'est pas forcément un vendeur professionnel.* Ainsi, un vendeur agissant à titre occasionnel peut également être spécialisé[204]. Sauf preuve contraire, dans un tel cas, il ne peut pas bénéficier du régime qui s'applique au vendeur de bonne foi. Ainsi, une personne privée qui acquiert un degré de spécialisation particulier dans l'exercice de son hobby et qui procède à la vente d'une chose concernant cet hobby, pourrait se voir imposée une obligation de résultat « renforcée » à déceler le vice en tant que vendeur spécialisé.

De plus, le remplacement du critère du vendeur professionnel par celui du vendeur spécialisé implique que *certains vendeurs professionnels ne sont plus soumis au régime* découlant de l'obligation de résultat « renforcée » à déceler le vice concerné[205]. Ainsi, le distributeur qui était, *de jure,* soumis au régime plus strict du vendeur professionnel, vu la nature professionnelle de ses activités[206], peut y échapper dans la mesure où il n'est pas spécialisé dans la distribution concernée.

Toutefois, l'exigence de spécialisation n'entraîne pas que le vendeur ne peut vendre qu'un type particulier de marchandises[207]. Le vendeur qui vend différents types de marchandises peut également être spécialisé. Ainsi, le vendeur d'appareils électriques qui vend un sèche-linge peut être un vendeur spécialisé[208]. Il en va de même pour un grand magasin, par exemple un hypermarché, avec un département multimédia spécialisé. Par ailleurs, la « présomption » de mauvaise foi dans le chef du vendeur spécialisé s'appliquerait également, selon un courant, aux ventes soumises à la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises, qui ne règle pas la validité du contrat de vente ni celle d'aucune de ses clauses (art. 4 de la convention)[209]. Selon un autre courant, la validité des clauses exonératoires doit être appréciée en vertu de la Convention de Vienne[210]. Ce courant estime,

---

202 Anvers (2e ch.), 20 septembre 1995, *R.W.,* 1997-98, p. 880.

203 Gand (9e ch.), 18 juin 1999, *R.W.,* 2002-03, p. 1060.

204 B. Tilleman et F. Van den Abeele, *Gevolgen van de koop,* in *Beginselen van Belgisch privaatrecht,* Malines, Kluwer, 2022, p. 460, n° 435 ; Th. Vansweevelt, "Het begrip "gespecialiseerde verkoper" en de beoordeling in abstracto van de onoverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper" (obs. Cass., 7 décembre 1990), *R.W.,* 1992-93, p. (432) 433, n° 5 ; J. van Zuylen, « Un vendeur « professionnel » peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés ? », *Notamus* 2018, liv. 2, p. (38) 41 ; B. Wylleman, "Enkele aspecten van de vrijwaringsregeling voor verborgen gebreken bij koop" (obs. Gand (13e ch.), 1er février 1995), *A.J.T.,* 1995-96, p. (170) 171, n° 2a.

205 P.A. Foriers, "La garantie du vendeur professionel et la cour de cassation de Belgique – Observations et réflexions" in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (247) 256, n° 10 ; Th. Vansweevelt, "Het begrip "gespecialiseerde verkoper" en de beoordeling in abstracto van de onoverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper" (obs. Cass., 7 décembre 1990), *R.W.* 1992-93, p. (432) 433, n° 5 ; P. Van Ommeslaghe, "Les clauses limitatives ou exonératoires" in *Les obligations en droit français et en droit belge,* Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (181) 198, n° 12 ; B. Wylleman, "Enkele aspecten van de vrijwaringsregeling voor verborgen gebreken bij koop" (obs. Gand (13e ch.) 1 février 1995), *A.J.T.* 1995-96, p. (170) 171, n° 2a.

206 Par exemple, Avers, 20 septembre 1995, *R.W.,* 1997-98, p. 880.

207 Th. Vansweevelt, "Het begrip "gespecialiseerde verkoper" en de beoordeling in abstracto van de onoverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper" (obs. Cass., 7 décembre 1990), *R.W.* 1992-93, p. (432) 433, n° 5.

208 Cass., 7 décembre 1990, *Arr. Cass.,* 1990-91, p. 391, *Pas.,* 1991, p. 346, *R.W.,* 1992-93, p. 431, obs. Th. Vansweevelt, *R.D.C.,* 1991, p. 221.

209 Pour une application, voy. Anvers (ch. B5), 12 janvier 2018, *R.W.,* 2019-20, p. 1109.

210 P.A. Foriers, « Conformité et garantie dans la vente » in B. Tilleman et P.A. Foriers (eds.), *De koop/La vente*, Bruges, die Keure, 2002, n° 54.

à juste titre, que la Convention n'a pas créé de présomption de mauvaise foi dans le chef du vendeur spécialisé, comme le fait le droit belge. Dès lors, il ne conviendrait pas d'appliquer cette présomption aux ventes soumis à cette Convention. Par ailleurs, la présomption dans le chef du vendeur spécialisé est étroitement liée aux caractéristiques spécifiques de l'action en garantie des vices cachés. La Convention n'ayant instauré que le critère du non-conformité, une application du critère du vendeur spécialisé semble ainsi difficilement compatible avec le système de la Convention[211].

43. Une jurisprudence toutefois critiquée. – La jurisprudence imposant au vendeur spécialisé une obligation de résultat à déceler le vice n'a pas toujours été bien accueillie par la doctrine[212].

En effet, outre l'absence d'une disposition imposant une telle solution[213], l'interdiction pour le vendeur spécialisé de s'exonérer de la garantie des vices cachés est difficile à intégrer dans le droit des obligations belge. Aucun autre type de contrat ne comporte une interdiction pareille, ni légale, ni prétorienne. Pour le contrat d'entreprise, la Cour de cassation a même explicitement rejeté l'application par analogie d'une telle interdiction de s'exonérer[214]. En effet, selon la Cour, « qu'il ne ressort d'aucune disposition légale qu'un entrepreneur spécialisé est présumé avoir eu connaissance du vice caché dont la chose qui lui a été confiée pour entretien demeure affectée après l'exécution de son ouvrage ». Selon la doctrine, il en va de même pour le bailleur spécialisé[215]. On ne voit donc pas pourquoi une telle présomption s'appliquerait au vendeur spécialisé. Le vendeur spécialisé est traité d'une manière remarquablement plus stricte par rapport à l'entrepreneur spécialisé ou au bailleur spécialisé, bien que, à cet égard, une justification ou un rattachement légal nous semble lacuneux.

De plus, le remplacement du critère du vendeur professionnel par celui du vendeur spécialisé entraîne un décalage important entre le droit commun de la vente et les régimes qui s'appliquent aux relations B2C et B2B. En effet, si dans le droit commun de la vente le critère réside dans le vendeur *spécialisé,* le champ d'application personnel de la législation B2C et B2B est déterminé par le critère du vendeur *professionnel.* Ainsi, en matière de vices cachés, dans les ventes conclues entre un vendeur

---

211 P. Wautelet, « La vente internationale de marchandises. Panorama général » in I. Durant, *La vente, un contrat usuel très réglementé,* Bruxelles, Larcier, 2006, p. 292.

212 Voy. S. De Rey et B. Tilleman, « Het 'vermoeden van kwade trouw' bij verborgen gebreken : welke verkoper past het schoentje ? », *R.G.D.C.,* 2018, p. (131) 139, n° 15 et s. ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1419, n° 361. Voy. déjà H. Cousy, *Problemen van produktaansprakelijkheid: rechtsvergelijkend onderzoek naar Belgisch, Frans, Nederlands, Duits, Amerikaans, Engels en Europees recht*, Bruxelles, Bryulant, 1978, p. 357, n° 352 ; P.A. Foriers, "Chronique de jurisprudence 1970-1984 (3ème partie) Kroniek 1970-1984 (3e deel)", *R.D.C.*, 1987, p. 50, n° 69 ; P.A. Foriers, "La garantie du vendeur professionel et la cour de cassation de Belgique – Observations et réflexions" *in Les obligations en droit français et en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (247) 260, n° 15 et s. ; P. Van Ommeslaghe, "Les clauses limitatives ou exonératoires" in *Les obligations en droit français et en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. (181) 200, n° 12 ; P.A. Foriers, "Conformité et garantie dans la vente" in B. Tilleman et P.A. Foriers (dir.), *De koop/La vente*, Bruges, die Keure, 2002, p. (17) 51, n° 53 et s. ; P. Van Ommeslaghe, "Les spécifités de la vente commerciale" in B. Tilleman et P.A. Foriers (dir.), *De koop/La vente*, Bruges, die Keure, 2002, p. (267) 289 à 290 ; I. Claeys et K. Van Strydonck, "Contractuele aansprakelijkheidsbeperkingen voor de professionele verkoper bij verborgen gebreken in het algemeen kooprecht: elf argumenten pro" in *Bijzondere overeenkomsten. XXXIV Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2007-08*, Malines, Kluwer, 2008, p. 307 et s. ; C. Jassogne, "La mauvaise foi du professionnel", *R.G.D.C.* 2011, p. (106) 111 ; P. Brulez, *Koop en aanneming: faux amis*, Anvers, Intersentia, 2015, p. 515, n° 565 et s.

213 Voy. déjà : F. Laurent, *Principes de droit civil*, XXIV, Bruxelles, Bruylant, 1887, p. 291, n° 295 (« une présomption légale sans loi ! »).

214 Cass., 5 décembre 2005, R.G. n° C.01.0316.F, *Arr. Cass.,* 2002, p. 2662, *R.W.,* 2005-06, p. 420, obs. A. Van Oevelen, *R.G.D.C.,* 2004, p. 203, obs. W. Goossens, *Verkeersrecht,* 2003, p. 102. Voy. B. Tilleman, S. De Rey, N. Debruyne, T. Gladinez, N. Vandamme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Aanneming (2007-2021)", *T.P.R.*, 2022, n° 99.

215 J. Dewez, « Le régime des vices cachés dans les contrats de vente, de bail et d'entreprise » (obs. Mons, 24 mars 2008), *R.G.D.C.* 2008, p. (47) 64, n° 44.

professionnel et un consommateur (B2C), une interdiction d'exonération légale s'impose en vertu de la loi relative à la vente de biens de consommation (art. 1649*octies,* al. 1er de l'ancien Code civil, *supra* n° 4 et s.), et du Code de droit économique (art. VI.83, 13° et 14°, *supra* n° 22 et s.). Pour déterminer le champ d'application personnel de ces interdictions légales, la loi ne renvoie pas au degré de spécialisation du vendeur, à savoir la connaissance du vendeur, mais au critère *d'organisation* dans son chef[216], c'est-à-dire la question de savoir si le vendeur est un professionnel[217]. La notion de « consommateur », à son tour, englobe « toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale » (art. I.1, 2° du C.D.E.). Cette définition s'appuie sur le critère de destination ou de finalité[218]. À cet égard, la Cour de justice de l'Union européenne a explicitement rejeté le critère de spécialisation relatif à la notion de consommateur[219]. En effet, selon la Cour européenne, la notion de consommateur se caractérise par un caractère objectif, indépendamment de la connaissance concrète de la personne concernée, ou des informations dont cette personne dispose[220]. Un concessionnaire automobile qui achète une voiture destinée à un usage privé bénéficie ainsi d'une protection des consommateurs[221]. Ainsi, le critère de connaissance, à savoir le degré de spécialisation, est rejeté en droit de la consommation, considéré comme un critère « arbitraire », difficile à opérer[222]. Le critère est également rejeté pour définir la notion d'« entreprise ». En effet, selon l'article I.8, 39° du Code de droit économique, il s'agit de « toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris ses associations ». Tout comme pour les contrats de consommation, le critère décisif pour déterminer le champ d'application personnel réside ainsi dans *le critère d'organisation*, c'est-à-dire le *vendeur professionnel*. La dimension de l'entreprise n'est point décisif. Il en va de même pour le degré de spécialisation de l'entreprise.

Il ressort de cet examen que le champ d'application de la règle prétorienne telle que pratiquée par la Cour de cassation, qui impose une obligation de résultat renforcée au vendeur spécialisé, est extrêmement limité. En effet, le critère du vendeur spécialisé ne joue que pleinement son rôle dans les ventes conclues entre deux consommateurs (C2C), et, de manière subsidiaire, dans les ventes conclues entre entreprises (B2B) lorsque la clause exonératoire n'est pas abusive. Ainsi, le remplacement du critère du vendeur professionnel par celui du vendeur spécialisé a rendu le droit de la vente, déjà fort fragmenté, sans hésitation encore moins cohérent. Pour nous, on pourrait assurément faire l'économie de cette règle prétorienne qui s'applique au vendeur spécialisé : la protection offerte par le droit commun des obligations et les restrictions découlant de la protection contre les clauses abusives, n'est-elle pas suffisante ?

---

216 Voy. à ce sujet : N. Helberger, L. Guibault, M. Loos, C. Mak, L. Pessers et B. van der Sloot, *Digital Consumers and the Law,* Wolters Kluwer, 2013, p. 45 et s. (*'degree of organization'*).

217 En effet, la notion d'entreprise est définie à l'article I.8, 39° du Code de droit économique comme « toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris ses associations ».

218 Ce critère s'appuie sur l'idée sous-jacente au *ratio legis* de la protection des consommateurs, à savoir que le consommateur se trouve dans une situation d'infériorité à l'égard du professionnel, tant pour le pouvoir de négociation que le niveau d'information, une situation qui mène le consommateur à adhérer des conditions rédigées préalablement par le professionnel, sans pouvoir exercer une influence sur le contenu de celles-ci. Voy., par exemple, C.J.U.E., 3 septembre 2015, C-110/14, *Horatiu Ovidiu Costea c. SC Volksbank Romania SA*, ECLI:EU:C:2015:538, cons. 18.

219 Voy. à ce sujet M.Y. Schaub, "Wie is consument?", *TvC,* 2017, liv. 1, p. (30) 33 et 36 ; R. Steennot, "De bescherming van de consument door het Hof van Justitie: een brug te ver?" *T.P.R.,* 2017, p. (81) 91, n° 8 et s. ; E. Terryn, "Consumers, by Definition, Include Us All"… But Not for Every Transaction", *E.R.P.L.,* 2016, p. (271) 273.

220 C.J.U.E., 3 septembre 2015, C-110/14, *Horatiu Ovidiu Costea c. SC Volksbank Romania SA*, ECLI:EU:C:2015:538, cons. 21

221 Cour d'Arnhem-Leeuwarden 12 juillet 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:5678, *N.T.H.R.,* 2016, liv. 5, p. 284, *A.R.,* 2016, p. 2055, *R.C.R.,* 2016, p. 84, cons. 2.7-2.8.

222 G. Straetmans, "Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) – Marktpraktijken (2011-2014)", *T.P.R.,* 2015, p. (1311) 1366, n° 37.

C. La vente de la chose « dans son état actuel »

44. L'acheteur averti : les clauses identifiant les vices cachés. – La connaissance du vice par l'acheteur équivaut une clause de non-garantie, bien que celle-ci ne soit pas soumise aux conditions des clauses exonératoires[223]. Elle emporte l'agréation du vice caché de la chose concerné[224]. Pour le dire autrement : une telle connaissance emporte un caractère apparent aux vices.

La connaissance du vice par l'acheteur peut également résulter d'une déclaration du vendeur. A titre d'exemple, dans le compromis de vente d'un château il a été stipulé que « les biens sont vendus dans leur état actuel bien connu des acquéreurs avec tous les accessoires quelconques et avec tous les droits qui s'y rapportent, sans recours contre la venderesse pour chef de vétusté et dégradation des bâtiments et murs, les acquéreurs déclarent faire leurs réserves au sujet des poutres se trouvant entre le second étage et le grenier qui présentent un vice qui ne pouvait être vu sans démontage du plafond ou du plancher ». Il en résulte un caractère apparent de vices[225].

Une condition essentielle pour la valeur exonératoire de telles clauses descriptives, découle de l'exigence que la description soit suffisamment précise[226]. Si la Cour de cassation décida qu'une simple indication quant à « la possibilité d'existence de vices » pourrait faire connaître le vice à l'acheteur[227], cette jurisprudence a été critiquée. En effet, la notification du vice par une clause descriptive doit par définition être explicite et précise[228]. Est ainsi suffisamment précise, la clause selon laquelle « La partie venderesse est exonérée vis-à-vis de la partie acquéreuse de toute charge relative à une éventuelle pollution du sol qui serait constatée dans le futur et des éventuelles obligations d'assainissement du sol relatives au bien vendu (...) »[229].

45. La vente de la chose « dans son état actuel » : en principe, pas d'effet exonératoire. – Il est courant de rencontrer dans les contrats de vente une clause relative à l'état du bien vendu, précisant que le bien est vendu « dans l'état où il se trouve » ou « dans l'état bien connu de l'acheteur ».

La portée d'une telle clause manque de clarté dans la jurisprudence[230]. Le plus souvent, ces clauses sont interprétées strictement, en ce sens qu'elles ne couvrent que les vices apparents lors de la conclusion du contrat[231]. L'acheteur ne peut en effet pas accepter tous les vices, même cachés, par la simple stipulation que le bien est vendu « dans l'état actuel ».

---

223 H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, vol. 1, rév. par A. Meinertzhagen-Limpens, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 309.

224 J. Dewez, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le venderu et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.,* 2011, p. (765) 766, n° 5 ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1423, n° 363.

225 Trib. Namur, 18 février 1972, *Jur. Liège,* 1972-73, p. 164.

226 Voy. B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 185, n° 32 ; B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1424, n° 364.

227 Cass., 6 février 1975, *Arr.Cass.*, 1975, p. 638, *Pas.*, 1975, I, p. 579.

228 Voy., par exemple, J.H. Herbots, C. Pauwels et E. Degroote, *T.P.R.,* 1997, p. 726, n° 101 ; B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 185, n° 33.

229 Voy. Mons (22e ch.), 8 janvier 2019, *J.L.M.B.,* 2019, p. 785.

230 Voy. à ce sujet B. Tilleman, S. De Rey, N. Van Damme et F. Van den Abeele, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020)", *T.P.R.,* 2020, p. (1007) 1424, n° 365.

231 Voy. Comm. Gand (div. Courtrai, 2e ch.), 20 juin 2018, *T.G.R.-T.W.V.R.,* 2018, p. 231 ; Liège (3e ch.), 12 mars 2012, *Dr. et Entr.,* 2014, p. 198.

Les clauses selon lesquelles le bien est vendu « dans son état actuel » sont parfois accompagnées d'une description précise de l'objet vendu, ce qui donne un caractère apparent aux vices concernés[232]. Ainsi, il ne s'agit pas d'une clause exonératoire mais d'une clause précisant le contenu des obligations du vendeur[233]. La clause selon laquelle le bien est vendu « dans l'état bien connu de l'acheteur » n'y ajoute rien[234]. Un autre ajout à la clause « vendu dans l'état actuel » constitue l'expression suivante : « y compris tous les vices cachés ». Ces formulations sont toutefois ambiguës[235]. Bien que la jurisprudence y voit parfois une clause exonératoire pour les vices cachés[236], cette clause est trop vague pour informer effectivement l'acheteur de vices précis. Ainsi, la clause suivante a été jugée sans effet exonératoire : « Il prendra livraison de la chose dans l'état dans lequel elle se trouvera, sans pouvoir prétendre un quelconque remboursement ou une quelconque diminution du prix pour d'importantes réparations qui devraient être réalisées sur le bien vendu ». En effet, il n'y figure que de formulations générales selon lesquelles les acheteurs prennent le bien dans son état actuel. La simple référence aux réparations lourdes n'emporte pas d'effet exonératoire[237].

Section 4. Application du droit commun des obligations en matière de vente

46. Introduction. – En dépit de l'importance de l'enjeu, le législateur de 1804 ne s'est pas prononcé sur la validité et, le cas échéant, sur les conditions de la clause exonératoire ou limitative de responsabilité dans le droit communs des obligations. La doctrine et la jurisprudence ont comblé la lacune en élaborant un régime propre pour les clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité. Dans un souci de renforcer sa légitimité démocratique, c'est à juste titre qu'une disposition consacrée à la clause exonératoire est insérée dans le Livre 5 du Code civil, notamment l'article 5.89. Cette disposition confirme très largement les solutions admises par la doctrine et la jurisprudence sous l'ancien Code civil, tout en introduisant quelques innovations importantes[238].

Les limites découlant du droit commun s'appliquent à tout contrat, quelle que soit sa qualification. Ainsi, elles s'ajoutent aux limites qui s'appliquent aux différents contrats de vente traités ci-dessus. La question de savoir si une clause exonératoire ou limitative est licite et quelles en sont les conséquences, constitue ainsi un exercice stratifié : il convient d'examiner le régime spécifique des différents contrats de vente (Section 1 et 2), le droit commun de la vente (Section 3) et enfin, le droit commun des obligations.

---

232 Voy., par exemple, B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 88.

233 B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 187 à 188.

234 Liège (12e ch.), 20 avril 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 465. Voy. B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 189.

235 B. Tilleman, « Les clauses exonératoires » in P. Wéry et J.-Fr. Germain (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales,* Bruxelles, Larcier, 2013, p. 190 à 191.

236 Voy. Civ. Bruxelles (Nl., 4e ch.), 7 décembre 2018, *T.B.O.,* 2019, p. 434 ; Anvers (2e ch.), 21 juin 2000, *A.J.T.,* 2000-01, p. 939, *T. Not.,* 2002, p. 118 ; Trib. Louvain, 18 février 2003*, T.App.*, 2003, p. 34 ; Anvers, 30 octobre 2006, *Not.Fisc.M.*, 2007, p. 52, obs. A. Van Den Bossche.

237 Gand (1e ch.), 8 mai 2003, *R.W.*, 2005-06, p. 1057.

238 À ce sujet, voy. notamment Y. Ninane et R. Thüngen, « L'inexécution du contrat imputable au débiteur » in R. Jafferali (dir.), *Le Livre 5 du Code civil et le nouveau droit des contrats,* UB3 vol. 96, Brussel, Larcier, 2022, p. (219) 246 et s.; B. Kohl, « La clause indemnitaire et la clause exonératoire de responsabilité dans le livre 5 du Code civil » in B. Kohl en P. Wéry (eds.), *Le nouveau droit des obligations*, CUP vol. 216, Luik, Anthemis, 2022, p. (183) 202 et s. ; R. Jafferali, « La réforme du droit des contrats: les principales nouveautés », *J.T.,* 2023, p. (21) n° 61 ; S. Stijns et S. De Rey, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW », *R.W.,* 2022-23, (p. 923) n° 60 ; I. Claeys et T. Tanghe, *Nieuw algemeen contractenrecht,* Anvers, Intersentia, 2023, p. 754 et s. ; V. Sagaert, *Beginselen van verbintenissenrecht,* Heverlee, LeA, 2023, p. 133 et s.

La présente section vise ainsi à examiner l'application des limites découlant du droit commun des obligations au contrat de vente (§ 1) ainsi que les règles d'interprétation (§ 2).

§ 1. Conditions de validité de droit commun

47. Principe de validité. – Les dispositions relatives à la responsabilité civile étant supplétives de volonté, les clauses exonératoires sont en principe licites. Le principe figure désormais dans le Code civil à l'article 5.89, § 1er, alinéa 1er : « Sauf si la loi en dispose autrement, les parties peuvent convenir d'une clause exonérant le débiteur, tout ou en partie, de sa responsabilité contractuelle ou extracontractuelle ». Ainsi, a-t-il été jugé opportun de soumettre la clause exonératoire à un régime uniforme peu importe la source de la responsabilité.

Selon l'article 5.89, § 1er du Code civil, on ne peut pas s'exonérer de sa faute intentionnelle ou de celle d'une personne dont on répond (A) et de la faute qui cause une atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'une personne (B). De plus, la clause exonératoire ne peut pas vider le contrat de sa substance (C).

A. L'exonération de sa faute intentionnelle ou de celle d'une personne dont on répond

48. Principe. – Aux termes de l'article 5.89, § 1er, alinéa 3 du Code civil, sont « réputées non écrites les clauses qui exonèrent le débiteur : 1° de sa faute intentionnelle ou de celle d'une personne dont il répond ».

Si cette disposition confirme l'interdiction de s'exonérer de sa faute intentionnelle, admise depuis longue date par la jurisprudence[239] et la doctrine[240], cette disposition va au-delà, en ne permettant plus au débiteur de s'exonérer de sa responsabilité pour les fautes intentionnelles des personnes dont il répond. La possibilité de s'exonérer des fautes intentionnelles des personnes dont on répond, acceptée par la Cour de cassation sous l'ancien Code civil[241], a en effet été critiquée par la doctrine[242].

---

[239] Voy. Cass., 3 avril 1959, *Pas.,* 1959, I, p. 773, *R.C.J.B.,* 1960, p. 207, obs. Van Hecke ; Cass., 25 septembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 86, *R.C.J.B.,* 1960, p. 10, obs. J. Dabin ; Cass, 29 septembre 1972, *Pas.,* 1973, p. 121.

[240] Voy. à ce sujet : L. Cornelis, « Les clauses d'exonération de responsabilité couvrant la faute personnelle et leur interprétation », *R.C.J.B.,* 1981, p. (198) 215 et s. ; R. Kruithof, « Les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité – Rapport belge », in *In memoriam Jean Limpens,* Anvers, Kluwer, 1984, p. (166) 183 et s. ; E. Dirix, « Exoneratiebedingen », *T.P.R.,* 1988, p. 1187, n° 18 ; M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 184, n° 276 et s. ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 57, n° 38 et s. ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. (393) 410, n° 24 ; P. Van Ommeslaghe, *Les obligations,* in Coll. *Traité de droit civil belge. De Page,* Bruxelles, Bruylant, 2013, n° 1159 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, « Exoneratieclausules » in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1333 ; Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, n° 553; W. van Gerven et A. Van Oevelen, *Verbintenissenrecht,* Louvain, Acco, 2021, p. 181 ; P. Wéry, « Heurs et malheurs des clauses exonératoires de responsabilité contractuelle. Quelsques réflexions *de lege lata* et *de lege ferenda* », in J.-L. Van Boxstael (dir.), *Tapas de droit notarial 2020-21,* Bruxelles, Larcier, 2021, p. 364 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 766 ; S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Bruges, die Keure, 2022, n° 233.

[241] Cass., 28 juin 1928, *Pas.,* 1928, I, p. 211 ; Cass., 25 septembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 86, *R.C.J.B.,* 1960, p. 10, obs. J. Dabin ; Cass., 26 mars 2004, *Arr. Cass.,* 2004, p. 537, *Pas.,* 2004, p. 513, *R.W.,* 2007-08, p. 83.

[242] Voy., par exemple, M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 186, n° 279 ; S. Stijns, « Contractualisering van sancties in het privaatrecht, in het bijzonder bij wanprestatie », *R.W.,* 2001-02, (1258) n° 52 ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. (393) 418 et s. ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry

Cette jurisprudence avait abouti à l'effet inacceptable que le contractant y avait trouvé un intérêt à confier l'exécution du contrat à des personnes dont il répond. De plus, cette solution était socio-économiquement difficile à défendre, car un créancier se trouvait dans une situation juridique moins favorable lorsque son débiteur confiait l'exécution du contrat à un tiers. Ce sont ces motifs qui justifient le choix dans l'article 5.89[243].

Dans un souci de renforcer la sécurité juridique, la notion du « dol » - qui figure dans la jurisprudence et la doctrine – a été abandonnée : l'article 5.89 se réfère simplement à « la faute intentionnelle ». Tout comme son fondement, la définition du dol était en effet controversée sous l'ancien Code civil.[244]

49. La connaissance du vice par le vendeur. – En matière de vente, l'interdiction de s'exonérer de sa faute intentionnelle s'applique notamment lorsque le vendeur connaît l'existence d'un vice[245]. Ainsi, le vendeur qui connaît le vice lors de la vente, à savoir le vendeur de mauvaise foi, ne peut pas se prévaloir d'une clause exonératoire portant sur le vice concerné[246]. Le principe est confirmé par l'article 1643 de l'ancien Code civil pour les vices cachés et, de manière plus générale pour les autres obligations du vendeur, dans la liste des clauses abusives pour les contrats conclus entre une entreprise et un consommateur (art. VI.83, 13° du C.D.E., voy. *supra,* n° 11) et les contrats conclus entre entreprises (art. VI.91/5, 6° du C.D.E., voy. *supra,* n° 23). L'interdiction de l'article 5.89, § 1er, alinéa 3 du Code civil s'appliquera ainsi en dehors de ces cas. Ainsi, un intéressant arrêt de la cour d'appel de Liège du 23 juillet 2021 annule la clause par laquelle un promoteur-vendeur d'un immeuble s'exonérait de sa responsabilité pour manquement à l'obligation de délivrance d'une chose conforme dénuée de vice apparent, au motif que le vendeur n'était pas de bonne foi. La cour relève que cette société, « professionnelle de l'immobilier, connaissait le vice dont la chose est atteinte (humidité) ». Par contre, toujours selon la cour, « elle a néanmoins vendue comme étant une chose 'normale' ».[247]

Le plus souvent, l'interdiction de s'exonérer de sa faute intentionnelle est invoquée lorsque le vendeur connaissait l'existence du vice, mais a tenté de le camoufler par des travaux de réparations (voy. *supra,* n° 37). Un exemple portait des problèmes d'infiltration d'humidité dans un immeuble. Peu avant la vente, le vendeur avait procédé à des réparations pour y remédier, de sorte qu'il ne pouvait plus par la suite soutenir qu'il ne connaissait pas ou n'aurait pas dû connaître le vice concerné[248]. De nombreuses applications sont également à constater en matière de pollution du sol. A titre d'exemple, la cour d'appel de Gand a jugé qu'en n'ayant pas informé les acheteurs de l'historique des terrains et de la pollution du sol, alors qu'il en étaient eux-mêmes informés, les vendeur ont non seulement

(dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, pp. (33) 61 à 62 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, « Exoneratieclausules » in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1334.

243 Voy. S. Stijns et S. De Rey, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW", *R.W.,* 2022-23, p. (923) n° 60 ; B. Kohl, « La clause indemnitaire et la clause exonératoire de responsabilité dans le livre 5 du Code civil » in B. Kohl en P. Wéry (eds.), *Le nouveau droit des obligations*, CUP vol. 216, Luik, Anthemis, 2022, p. (183) 207, n° 14

244 Si la doctrine uniforme s'accorde sur ce principe, son fondement et sa définitoin étaient toutefois controversé. Voy. l'examen approfondi de A. Lenaerts, *Fraus omnia corrumpit in het privaatrecht,* Bruges, die Keure, 2013, n° 232 et s.

245 E. Cruysmans, M. Defosse et C. Donnet, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en matière de défaut de la chose », in C. Delforge et J. van Zuylen (dir.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle,* Anthemis, Limal, 2015, p. (367) 391, n° 25.

246 De plus, la Cour de cassation a considéré que le vendeur qui découvre l'existence du vice *après* la conclusion de la vente, mais qui n'en avertit pas l'acheteur, doit également être considéré comme étant de mauvaise foi, voy. Cass., 28 février 1980, *Pas.,* 1980, p. 794, *R.C.J.B.,* 1983, p. 223, obs. J. Fagnart.

247 Liège (3e ch.) 23 juillet 2021, R.G. 2020/RG/360, juportal.be.

248 Liège (3e ch.), 11 février 2013, *J.L.M.B.,* 2013, p. 2093.

manqué à leur obligation d'information, mais se voient également privés de se prévaloir des clauses exonératoires[249].

Une question controversée est de savoir, au-delà de la simple connaissance effective du vice par le vendeur, si ce dernier peut se prévaloir d'une clause exonératoire lorsqu'il *devait* raisonnablement connaître le vice (voy. *supra,* n° 38). À la lumière de l'article 5.89 du Code civil, une telle connaissance « normative » serait en tout état de cause insuffisante, sachant que cette disposition exige une faute intentionnelle.

50. Seulement dans les contrats conclus « C2C », le vendeur peut s'exonérer de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond. – Selon l'article 5.89, § 1er, alinéa 2 du Code civil, « la clause peut exonérer le débiteur de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond ». Il s'agit d'une confirmation de la jurisprudence de la Cour de cassation[250].

La portée de cette possibilité est toutefois limitée. En effet, dans les contrats conclus entre une entreprise et un consommateur (voy. l'art. VI.83, 13° du C.D.E., voy., *supra* n° 11) et les contrats conclus entre entreprises (voy. l'art. VI.91/5, 6° du C.D.E., voy., *supra* n° 23), la clause exonérant le vendeur de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond est abusive ou présumée d'être abusive. Dès lors, ce n'est que dans les contrats échappant le champ d'application du Code de droit économique, à savoir, en matière de vente, principalement les contrats conclus entre des personnes privées (C2C), que le vendeur peut s'exonérer de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond.

De plus, même si cette possibilité se présente, la possibilité est fortement atténuée par la Cour de cassation. En effet, selon la Haute juridiction, les clauses exonératoires rédigées en termes généraux n'excluent pas la faute lourde du débiteur, à moins que les parties n'aient prévu cette exonération expressément ou qu'elle résulte nécessairement de la stipulation concernée[251]. Ainsi, la clause exonérant le débiteur de sa faute lourde requiert une stipulation expresse. Il en irait de même pour la possibilité de s'exonérer de la faute lourde des personnes dont le vendeur répond[252]. La solution est maintenue après la réforme du droit des obligations. En effet, aux termes de l'article 5.89, § 1er, alinéa 2 « une telle exonération ne se présume pas ».

B. L'exonération de la faute qui cause une atteinte à l'intégrité physique

51. Une limite figurant dans la législation protectrice. – En vertu de la liberté contractuelle, en droit commun des obligations, l'on enseigne traditionnellement que les clauses exonératoires sont licite de principe, peu importe le type du dommage concerné.

Néanmoins, plusieurs dispositions légales ont limité cette possibilité, notamment en ce qui concerne le dommage corporel voire les dommages consécutifs à une atteinte à l'intégrité physique d'une personne. Ainsi, dans les contrats conclus entre une entreprise et un consommateur, sont abusives en vertu de l'article VI.83, 25° du Code de droit économique, « les clauses et conditions ou

---

249 Gand, 17 février 2005, *R.A.B.G.,* 2006, 428, obs.

250 Voy. notamment Cass., 28 juin 1928, *Pas.,* 1928, I, p. 211 ; Cass., 25 avril 1958, *Pas.,* 1958, I, p. 944 ; Cass., 25 septembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 86, *R.C.J.B.,* 1960, p. 10, obs. J. Dabin ; Cass., 7 mars 1988, *J.T.,* 1989, p. 110 ; Cass., 27 janvier 1995, *Pas.,* 1995, p. 92, *J.P.A.,* 1995, p. 99; Cass., 26 mars 2004, *Arr. Cass.,* 2004, p. 537, *Pas.,* 2004, p. 513.

251 Cass., 22 mars 1979, *Pas.,* 1979, p. 863, *R.C.J.B.,* 1981, p. 193, obs. L. Cornelis. Voy., pour une application : Liège, 17 septembre 2015, *R.G.D.C.,* 2018, liv. 1, p. 52.

252 M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 189, n° 281 ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 61 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 767 ; S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, p. 212, n° 234.

les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet d'exclure ou de limiter la responsabilité légale de l'entreprise en cas de mort du consommateur ou de dommages corporels causés à celui-ci et résultant d'un acte ou d'une omission de cette entreprise ». Dans le même ordre d'idées, l'article 10, § 1er de la loi relative à la responsabilité du fait des produits défectueux interdit toute clause exonératoire ou limitative de responsabilité, sachant que l'indemnisation qui peut être obtenue en application de cette loi couvre les dommages causés aux personnes (art. 11, § 1er de cette loi).

52. La généralisation de l'interdiction dans le droit commun. – Certains auteurs ont défendu un principe général rendant illicite toute clause qui vise à exclure ou limiter la responsabilité du débiteur lorsque sa faute cause du dommage corporel voire une atteinte à l'intégrité physique d'une personne[253]. Selon ces auteurs, la réparation des dommages corporels n'est pas une simple question d'intérêt particulier : elle touche à l'intérêt général et donc à l'ordre public. Toutefois, sous l'ancien Code civil, il n'était pas certain qu'un tel principe soit reconnu, la Cour de cassation ne l'ayant pas confirmé[254]. De plus, une telle interdiction n'est pas reprise dans la liste des clauses abusives qui s'applique entre entreprises (voy. *supra,* n° 22 et s.), ce qui pourrait remettre en cause l'évidence d'une telle interdiction « générale ».

Le nouveau Code civil est désormais sans ambiguïté. En effet, sont réputées non écrites selon l'article 5.89, § 1er, alinéa 3, 2° du Code civil, « les clauses qui exonèrent le débiteur de sa faute ou de celle d'une personne dont il répond, lorsque cette faute cause une atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'une personne ». On peut y voir une généralisation de l'article VI.83, 25° du Code de droit économique. Si la dernière disposition ne protège toutefois que le consommateur, les développement sur l'article 5.89 précisent que la personne victime de cette faute n'est pas forcément le cocontractant du débiteur[255]. Ainsi, la protection prévue par l'article 5.89 du Code civil est plus large quant à la personne protégée. Quant au dommage protégé, par contre, cette disposition ne vise que l'atteinte à « l'intégrité physique », alors que l'article VI.83, 25° du Code de droit économique vise le « dommage corporel ». Or, la question de savoir si les notions sont synonymes, ne manquera pas de se poser en jurisprudence[256].

---

[253] Voy. B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 52, n°30 ; Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 386 ; Th. Malengreau, « L'illicéité de l'exonération contractuelle de la responsabilité d'une atteinte à l'intégrité physique », *R.G.A.R.,* 2020, n° 15.652 ; P. Wéry, « Heurs et malheurs des clauses exonératoires de responsabilité contractuelle. Quelsques réflexions *de lege lata* et *de lege ferenda* », in J.-L. Van Boxstael (dir.), *Tapas de droit notarial 2020-21,* Bruxelles, Larcier, 2021, p. 366 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 768-2. Voy. déjà H. Cousy, *Problemen van productenaansprakelijkheid,* Bruxelles, Bruylant, 1978, n° 244*bis* ; B. Maingain, « Consentement et corps humain : brèves réflexiosn critiques à propos des clauses exonératoires de responsabilité concernant la personne », *Ann. dr. Louvain* 1984, p. 491 ; Y. Hannequart, « Les clauses d'irresponsabilité dans les contrats d'entreprise et la sécurité du travial », *Ann. Fac. dr. Lg.,* 1959, p. 168, n° 27 ; R. Kruithof, « Les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité », *In memoriam Jean Limpens,* Kluwer, 1987, p. (165) 180, n° 14 ; A. Van Oevelen, « De aansprakelijkheid jegens psychisch gehandicapten », *R.G.A.R.,* 1980, n° 10.152.

[254] La thèse gagne toutefois terrain parmi les juges du fond, voy. Trib. Hainaut (div. Mons), 10 novembre 2020, *R.G.A.R.,* 2020, n° 15.732 ; Pol. Namur (div. Dinant), 25 mars 2019, *R.G.D.C.,* 2020, p. 588.

[255] *Doc.parl.,* Ch. repr., sess. 2020-21, n° 55-1806/001, p. 102.

[256] Selon certains auteurs, le dommage corporel est souvent entendu au sens large, qui comprend à la fois l'atteinte à l'intégrité physique et l'atteinte à l'intégrité psychique. Voy. R. Steennot, "Comm. bij art. VI.83, 25°" in *Comm. Handels-economisch recht,* Malines, Kluwer, 2017, p. 1. Voy. à ce sujet : Y. Ninane et R. Thüngen, « L'inexécution du contrat imputable au débiteur » in R. Jafferali (ed.), *Le Livre 5 du Code civil et le nouveau droit des contrats,* UB3 vol. 96, Brussel, Larcier, 2022, p. (219) 247, n° 36 ; B. Kohl, « La clause indemnitaire et la clause exonératoire de responsabilité dans le livre 5 du Code civil » in B. Kohl en P. Wéry (eds.), *Le nouveau droit des obligations*, CUP vol. 216, Luik, Anthemis, 2022, p. (183) 208-209, n° 15.

C. L'interdiction de vider le contrat de sa substance

53. Principe. – Les clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité ne sauraient avoir pour effet de porter atteinte à l'essence même du contrat[257]. Divers formulations ont été utilisées pour concrétiser cette condition de droit commun. Selon l'article 5.89, § 1, dernier alinéa, du Code civil, « la clause qui vide le contrat de sa substance » est réputée non écrite[258]. La formulation de la Cour de cassation[259], selon laquelle la clause ne peut pas « anéantir l'obligation contractée par le débiteur », n'est ainsi pas retenue[260].

Cette condition part de l'idée qu'il existe dans tout contrat « un noyau dur » qui se situe hors d'attente du pouvoir des parties contractantes. Ce « minimum contractuel » est constitué par certaines obligations fondamentales. Toutefois, il ne convient pas à examiner l'équivalence économique des prestations ; il s'agit d'un examen du contrat dans sa totalité. Dès lors, on ne peut pas aborder une telle clause d'une manière isolée. Une clause exonératoire peut, par exemple, constituer la contrepartie d'une diminution de prix que l'acheteur accepte de consentir.

54. L'impossibilité de s'exonérer de l'obligation de délivrance. – Dans le contrat de vente, le noyau dur réside dans l'obligation de délivrance du vendeur et le paiement du prix par l'acheteur. Ainsi, la clause ne peut avoir pour effet que l'inexécution d'une telle obligation n'engagera jamais la responsabilité, ou encore, que l'exécution d'une obligation reste soumise l'entière discrétion du débiteur[261]. C'est la raison pour laquelle le vendeur ne peut pas s'exonérer de la non-exécution de son obligation de délivrance.

Il en va de même pour une clause exonérant le vendeur de toute responsabilité pour la délivrance tardive (voy. *supra,* n° 34). En effet, avec une telle clause la délivrance dépendrait de sa seule appréciation[262]. C'était notamment la cas pour la clause stipulée dans un contrat de vente d'un véhicule, selon laquelle les délais de délivrance n'étaient pas garantis et l'acheteur ne pouvait pas réclamer des dommages et intérêts en cas de délivrance tardive[263]. Dans une autre affaire portant sur la délivrance de quelques machines à distribution, un délai de livraison indicatif figurait dans le contrat, rédigé ainsi : « Une livraison tardive ou postposée ne peut en aucun cas constituer pour l'acheteur un motif de

---

257 Voy. à ce sujet : M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 189 à 190, n° 283 ; E. Montero, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. (393) 421 et s. ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoire de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 63, n° 45 et s. ; W. van Gerven et A. Van Oevelen, *Verbintenissenrecht,* Louvain, Acco, 2015, p. 180 ; Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 392, n° 555; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 768 ; I. Claeys en T. Tanghe, *Nieuw algemeen contractenrecht,* Anvers, Intersentia, 2023, n° 916 ; S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, p. 214, n° 235.

258 Voy. à ce sujet également l'art. VI.83, 13° du C.D.E. et l'art. VI.91/5, 6° du C.D.E.

259 Voy., Cass., 25 septembre 1959, *Arr. Cass.,* 1960, p. 86, *R.W.,* 1959-60, p. 1255, *R.C.J.B.,* 1960, p. 10, obs. J. Dabin ; Cass., 5 janvier 1961, *Pas.,* 1961, p. 483 ; Cass., 23 novembre 1987, *Pas.,* 1988, p. 347 ; Cass., 27 septembre 1990, *Pas.,* 1991, p. 821.

260 Voy. à ce sujet P. Wéry, « Heurs et malheurs des clauses exonératoires de responsabilité contractuelle. Quelsques réflexions *de lege lata* et *de lege ferenda* », in J.-L. Van Boxstael (dir.), *Tapas de droit notarial 2020-21,* Bruxelles, Larcier, 2021, p. 365.

261 Voy. Mons (6e ch.), 8 juin 2007, *J.L.M.B.,* 2008, p. 1453 ; M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 190, n° 283 ; A. Van Oevelen, "Exoneratiebedingen en vrijwaringsbedingen", in *Actuele ontwikkelingen verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2009, pp. 18 à 19.

262 Voy. B. Van Den Bergh, "Comm. bij art. 1610-1611 B.W.", in *Comm. Bijz. ov.,* Malines, Kluwer, 2014, pp. 60 à 61, n° 35 ; J. Van Ryn et J. Heenen, *Principes de droit commercial,* t. III, Bruxelles, Bruylant, 1981, p. 514, n° 667.

263 Voy. Bruxelles, 29 juin 2004, *J.L.M.B.,* 2007, p. 362 ; Anvers, 22 février 1977, *R.W.,* 1977-78, p. 2041.

résiliation de la convention, ni donner lieu à une quelconque indemnité ». Selon le juge, la clause était nulle[264]. Par contre, a été considéré valable, la clause exonérant le vendeur de sa responsabilité pour tout dommage quelconque résultant d'une non-délivrance, sauf en cas de dol ou de sa faute lourde. Selon la cour d'appel d'Anvers, une telle clause ne vide pas le contrat de sa substance ; elle n'emporte qu'une exonération pour la faute légère du vendeur[265].

D. L'interdiction d'insérer une clause abusive

55. La clause abusive non-négociée. – Il existe une tendance croissante en droit comparé à prévoir une interdiction générale des clauses abusives, du moins lorsqu'elles n'ont pas été négociées. En droit belge, les clauses abusives sont interdites depuis de nombreuses années dans les relations entre une entreprise et un consommateur (B2C) (voy. *supra,* n° 9 et s.) ; pour les contrats conclus entre entreprises (B2B), une interdiction récente a été introduite (voy. *supra,* n° 22 et s.).

Dans la réforme du droit des obligations, il a été considéré souhaitable de prévoir dans le Code civil une interdiction générale des clauses abusives. Selon le législateur, « il serait paradoxal, et potentiellement contraire au principe constitutionnel d'égalité, que seuls les rapports C2C soient exclus de la protection de la loi, alors que la réglementation des clauses abusives couvre désormais tant les rapports B2C que les rapports B2B »[266]. Ainsi, un article 5.52 a été inséré dans le Code civil et a été libellé ainsi :

« Toute clause non négociable et qui crée un déséquilibre manifeste entre les droits et obligations des parties est abusive et réputée non écrite.

L'appréciation du déséquilibre manifeste tient compte de toutes les circonstances qui entourent la conclusion du contrat.

L'alinéa 1er ne s'applique ni à la définition des prestations principales du contrat, ni à l'équivalence entre les prestations principales ».

L'article 5.52 du Code civil vise à introduire en droit belge une disposition générale interdisant des clauses abusives, tout en veillant à limiter ses effets dans le respect des principes de liberté contractuelle, de proportionnalité et de sécurité juridique. Le texte s'inspire, dans sa formulation, de l'article 1171 du Code civil français. En effet, par analogie avec son pendant français, la notion de « toute clause non négociable » a été préférée[267].

56. L'application aux clauses exonératoires ? – Selon les développements, l'article 5.52 « n'a pas pour objectif de se substituer aux règles édictées par ailleurs par le législateur pour contrôler les clauses excessives, pour lesquelles il a déjà effectué une pondération des intérêts en présence ». Toujours aux termes des développements, « le régime des clauses abusives n'a dès lors pas lieu d'être appliqué dans ce cas ». Il en va notamment ainsi pour les clauses exonératoires de responsabilité[268]. Ainsi, selon les développements, l'article 5.52 du Code civil n'a pas vocation à s'appliquer lorsque le législateur a prévu

---

264 Comm. Bruxelles, 15 décembre 1970, *B.R.H.*, 1971, p. 184. Comp. dans le même sans : Comm. Gand, 19 septembre 2005, *T.G.R.*, 2005, p. 316.

265 Anvers (ch. B7), 4 février 2019, *R.W.,* 2019-20, liv. 28, p. 1106.

266 *Doc.parl.,* Ch. repr., sess. 2020-21, n° 55-1806/001, p. 55.

267 La version antérieure du texte visait notamment les contrats faisait plus spécifiquement référence aux contrats d'adhésion. « Les contrats d'adhésion sont principalement utilisés par les entreprises, dans lesquels des conditions contractuelles spécifiques pour un nombre indéterminé de situations sont prévues. En règle générale, il n'est pas dans l'intérêt d'un consommateur ordinaire d'établir des « contrats d'adhésion ». Le fait de limiter l'interdiction de l'utilisation de clauses abusives aux « contrats d'adhésion » entrave donc l'effet complémentaire d'une telle interdiction générale ». (voy. *Doc.parl.,* Ch. repr., sess. 2021-22, n° 55-1806/004, p. 2).

268 *Doc.parl.,* Ch. repr., sess. 2020-21, n° 55-1806/001, p. 58.

un régime particulier pour certaines clauses excessives, comme les clauses exonératoires de responsabilité visées à l'article 5.89. En effet, il peut être considéré que l'équilibre des intérêts en présence a déjà été opéré par le législateur en élaborant le régime légal particulier[269].

Si l'interdiction découlant de l'article 5.52 du Code civil ne s'applique donc pas aux clauses exonératoires en premier lieu, il ne peut être exclu, à notre avis, qu'une clause exonératoire puisse néanmoins affecter le déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties. L'alinéa 2 de l'article 5.52 précise que l'appréciation du déséquilibre manifeste tient compte de toutes les circonstances qui entourent la conclusion du contrat. Ces circonstances sont multiples. Il pourra s'agir, notamment, de la nature des produits ou services qui font l'objet du contrat, des autres clauses du contrat, de l'économie générale du contrat, d'un contrat lié ou des usages applicables[270].

§ 2. L'interprétation de la clause exonératoire

A. Le principe

57. De l'interprétation stricte à l'interprétation contre le débiteur. – Sous l'ancien Code civil, les clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité, dérogatoires au droit commun de la responsabilité, sont le plus souvent interprétées de manière stricte, voire restrictive[271].

Si la portée de cette règle prétorienne n'a pas toujours été claire et a été critiquée par la doctrine[272], la réforme du droit des obligations fournit désormais un point de départ plus précis. En effet, selon l'article 5.66, alinéa 1er, 2° du Code civil, « la clause exonératoire de responsabilité s'interprète contre le débiteur de l'obligation ».

Ainsi, les clauses exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité sont interprétées contre le vendeur. Toutefois, cette règle d'interprétation ne s'applique que lorsqu'il subsiste un doute concernant la commune intention des parties contractantes. En effet, en s'appuyant sur les articles 5.64 et 5.65 du Code civil, l'interprète doit, tout d'abord, s'efforcer de dégager le commune intention des parties contractantes, c'est-à-dire rechercher la volonté réelle plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.

---

269 J. Van Meerbeeck, « L'objet, la cause et la nullité » in R. Jafferali (dir.), *Le Livre 5 du Code civil et le nouveau droit des contrats,* UB3 vol. 96, Brussel, Larcier, 2022, p. (145) n° 19.

270 *Doc.parl.,* Ch. repr., sess. 2020-21, n° 55-1806/001, p. 58 à 59.

271 Voy., entre autres, Bruxelles, 14 juin 2016, *Res Jur. Imm.,* 2017, p. 135 ; Liège, 17 février 2003, *R.G.A.R.,* 2004, n° 13.795 ; R. Kruithof, « Contractuele aansprakelijkheidsregelingen », *T.P.R.,* 1984, p. 256, n° 19 ; E. Dirix, « Exoneratiebedingen », *T.P.R.,* 1988, p. 1179, n° 10 ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 46, n° 22 ; E. Montero, « Les clauses limitatives et exonératoires de responsabilité », in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 400 à 401, n° 12 ; O. Vanden Berghe, « Exoneratiebedingen in het gemeen recht en in het consumentenrecht », in *Contractuele clausules rond de (niet-)uitvoering en beëindiging van contracten,* Anvers, Intersentia, 2006, p. 47, n° 7 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, "Exoneratieclausules" in G.L. Ballon e.a. (dir.), *Gemeenrechtelijke clausules,* Anvers, Intersentia, 2013, p. 1339 ; Th. Vansweevelt et B. Weyts (dir.), *Handboek verbintenissenrecht,* Anvers, Intersentia, 2019, p. 290 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 763 ; P. Wéry, « Heurs et malheurs des clauses exonératoires de responsabilité contractuelle. Quelsques réflexions *de lege lata* et *de lege ferenda* », in J.-L. Van Boxstael (dir.), *Tapas de droit notarial 2020-21,* Bruxelles, Larcier, 2021, p. 372 ; S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, p. 210, n° 229.

272 Voy. déjà R. Kruithof, « Contractuele aansprakelijkheidsregelingen », *T.P.R.,* 1984, p. 256, n° 20 ; B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) n° 23 ; S. Stijns, *Leerboek verbintenissenrecht,* Boek 1, Bruges, die Keure, 2022, p. 210, n° 229.

58. L'interprétation contre le vendeur ? – L'article 5.66 du Code civil réserve l'application des règles d'interprétation propres aux contrats spéciaux.

En matière de vente, on songe notamment à l'article 1602 de l'ancien Code civil, disposant dans son deuxième alinéa que « tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur ». Ainsi, même si la règle n'est plus d'actualité[273] – et qu'elle ne doive donc pas être maintenue dans le Livre 7 « Les contrats spéciaux » du Code civil – il convient d'appliquer l'article 1602 de l'ancien Code civil. Cette disposition, à ce sujet inspirée par Domat[274], a consacré l'interprétation *contra venditorem*. Bien que l'article est rédigé en termes généraux, disposant que « tout » pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur, dans son arrêt rendu le 6 septembre 2018, la Cour de cassation a confirmé, à l'instar de la doctrine et de la jurisprudence[275], que « seules les clauses qui portent sur les obligations du vendeur telles qu'elles résultent de la vente s'interprètent contre ce dernier »[276]. Une telle interprétation s'inscrit dans le *ratio legis* de cette règle ancienne : la protection de la partie réputée faible, à savoir, en principe, l'acheteur. Ainsi, l'article 1602 de l'ancien Code civil s'applique aux clauses exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité[277], sauf si cette clause a été négociée[278].

Dès lors, quelle que soit la règle d'interprétation appliquée – l'interprétation stricte ou restrictive, l'interprétation contre le débiteur ou l'interprétation contre le vendeur –, pour l'interprétation des clauses exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité, leur application aboutit, en principe, au même résultat[279] : une telle clause est interprétée contre le vendeur, quel que soit sa qualité : un vendeur professionnel, spécialisé ou occasionnel.

59. L'interprétation *in favorem consumentis* avant tout. – L'interprétation contre le vendeur découlant du droit commun se voit renforcée en matière de droit de consommation. En effet, selon l'article VI.37, § 2 du Code de droit économique, « en cas de doute sur le sens d'une clause,

---

[273] La règle d'interprétation *contra venditorum* est de plus en plus critiquée par la doctrine moderne, voy. P. Brulez, *Koop en aanneming: faux amis?,* Anvers, Intersentia, 2015, pp. 153 à 154 ; J. Waelkens, *Interpretatie van overeenkomsten en eenzijdige rechtshandelingen,* deel 1, Anvers, Intersentia, 2016, p. 736. L'application de l'interprétation *contra venditorem* dans les ventes commerciales a également été critiquée : la vente entre deux professionnels, mis sur un pied d'égalité, ne nécessite pas une telle protection de l'acheteur (voy. L. Simont, J. De Gavre et P.A. Foriers, « Examen de jurisprudence (1981-1991). Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.,* 1995, p. 153 ; P. Van Ommeslaghe, « Les spécificités de la vente commerciale » in *La vente/De Koop,* Bruges, die Keure, 2002, p. 280 ; J. Van Ryn et J. Heenen, *Principes de droit commercial,* III, Bruxelles, Bruylant, 1957, p. 648).

[274] J. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel,* Paris, Ed. Jean Baptise Coignard, 1696, n° I, II, XI, XIV (« Le vendeur est obligé d'expliquer clairement et nettement quelle est la chose vendue, en quoi elle consiste, ses qualités, ses défauts et tout ce qui peut donner lieu à quelque erreur ou malentendu. Et s'il y a dans son expression de l'ambiguité, de l'obscurité ou quelque vice, l'interprétation s'en fait contre lui »). Sur cette règle et son origine, voy. J. Waelkens, *Interpretatie van overeenkomsten en eenzijdige rechtshandelingen,* deel 1, Anvers, Intersentia, 2016, p. 613 et s.

[275] Voy. Bruxelles, 30 mars 1981, *R.D.C.,* 1981, p. 420 ; A. Cruquenaire, « L'interprétation du contrat de vente », *R.G.D.C.,* 2008, p. 312 ; B. Van Den Bergh, « Art. 1602 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malines, Kluwer, p. 12 ; J. Waelkens, « Interpretatie van een koopovereenkomst » (obs. sous. Comm. Termonde, 21 novembre 2013), *D.A.O.R.,* 2014, p. 51.

[276] Cass., 6 septembre 2018, R.G. n° C.17.0512.F, *R.W.,* 2018-19, p. 1698, *R.D.C.,* 2019, liv. 5, p. 666, obs. J. Waelkens, *T.Not.,* 2019, liv. 1, p. 47, obs. L. Weyts, *T.R.V./R.P.S.,* 2019, liv. 1, p. 65, obs. M. Schelkens.

[277] Par exemple, Anvers, 28 novembre 1985, *Rev.not.b.,* 1986, p. 390, obs. R. De Valkeneer.

[278] En effet, selon la doctrine, l'article 1602, alinéa 2 de l'ancien Code civilne s'applique pas aux clauses négociées, voy. A. Cruquenaire, « L'interprétation du contrat de vente », *R.G.D.C.,* 2008, p. 312, n° 12 ; J. Waelkens, « Het Hof van Cassatie bevestigt de beperkte draagwijdte van de regel contra venditorem (art. 1602, tweede lid BW)" (obs. sous. Cass., 6 septembre 2018), *R.D.C.,* 2019, p. (668) 671, n° 13 ; P. Wéry, *Droit des obligations,* vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 424.

[279] Voy. L. Cornelis, « Les clauses d'exonération de responsabilité couvrant la faute personnelle et leur interprétation » (obs. sous Cass., 22 mars 1979), *R.C.J.B.,* 1981, p. 219, note 116 ; B. Van Den Bergh, « Art. 1602 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malines, Kluwer, 2014, p. 18, n° 7.

l'interprétation la plus favorable au consommateur prévaut ». Cette règle générale, de nature impérative, s'applique également aux contrats de vente.

Ainsi, en cas de doute sur le sens d'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité, l'interprétation la plus favorable au consommateur-acheteur prévaut[280]. Il en découle qu'une telle clause sera interprétée contre le vendeur professionnel. Contrairement aux règles d'interprétation de droit commun, cette règle impérative d'interprétation en faveur du consommateur n'est pas d'ordre subsidiaire. Cette règle s'applique avant toute autre règle d'interprétation, et prévaut donc, par exemple, l'application de l'article 5.64 du Code civil[281].

Ainsi, dans une affaire portant sur la vente d'une voiture d'occasion, le juge devait trancher une contradiction découlant de la clause de garantie figurant dans le contrat et la clause de garantie mentionnée sur la facture. En vertu de l'article VI.37, § 2 du Code de droit économique, le juge a décidé d'interpréter la contradiction entre les clauses en faveur de l'acheteur[282].

B. Les conséquences

60. Le caractère limitatif d'une énumération des vices, sanctions ou garanties. – En s'appuyant sur la règle d'interprétation contre le vendeur, la jurisprudence a confirmé à plusieurs reprises que la clause exonérant le vendeur de certains vices cachés n'entraîne pas d'exonération pour les vices cachés non-énumérés[283]. Ainsi, lorsqu'il est impossible de déterminer la volonté réelle des parties contractantes, il convient d'interpréter les vices énumérés dans la clause exonératoire ou limitative de responsabilité de manière limitative.

La même logique s'applique pour les sanctions énumérées dans la clause exonératoire. A titre d'exemple, il a été jugé que l'action rédhibitoire n'était pas exclue par la clause suivante : « le cessionnaire ne peut réclamer aucun dédommagement ni diminution du prix, soit pour l'âge de l'immeuble, pour les vices apparents ou non dans la construction, pour les vices du sol ou du sous-sol, soit pour une erreur dans la superficie »[284]. Il en va de même pour la garantie dont le vendeur veut s'exonérer. Ainsi, la garantie en matière de vices cachés n'était pas exclue par la clause suivante relative à la garantie d'éviction : « l'acquéreur déclare bien connaître le bien, profiter des servitudes actives, se défendre de celles passives, le tout à ses frais, risques et périls et s'être enquis des servitudes imposées par les servitudes urbanistiques ou les autorités administratives »[285].

---

280 Voy. à ce sujet : J. Waelkens, « De interpretatieregel in het voordeel van de consument », *T.P.R.,* 2014, p. 989 et s. ; J. Waelkens, *Interpretatie van overeenkomsten en eenzijdige rechtshandelingen,* deel 1, Anvers, Intersentia, 2016, p. 687 et s.

281 B. Dubuisson, « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge » in P. Wéry (dir.), *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles,* Bruxelles, La Charte, 2001, p. (33) 50, n° 27. Voy., d'une manière plus générale : M. Coipel, *Éléments de théorie générale des contrats,* Diegem, Kluwer, 1999, p. 155, n° 231 ; A. Cruquenaire, « L'interprétation la plus favorable au consommateur, principe efficace ou gadget inutile ? » (obs. sous. Liège, 27 mars 2012), *For.ass.,* 2013, p. 139 ; R. Steennot, « Interpretatie in het voordeel van de consument » (obs. sous. J.P. Zelzate, 30 juin 2009), *J.J.P.,* 2012, p. 358 ; R. Steennot, "Comm. bij art. VI.37 W.E.R.", in *Comm. Handels- economisch recht,* Malines, Kluwer, p. 4 ; B. Van den Bergh, « Art. 1602 B.W. », in *Comm. Bijz. Ov.,* Malines, Kluwer, 2014, pp. 29 à 30 ; J. Waelkens, "Interpretatie van een koopovereenkomst" (obs. sous. Comm. Termonde, 21 novembre 2013), *D.A.O.R.,* 2014, p. 50.

282 Mons, (2e ch.), n° 2012/RG/488, 12 avril 2016, *D.C.C.R.,* 2016, liv. 112, p. 81, obs. J. Waelkens.

283 Voy., par exemple, Liège (3e ch.), 16 septembre 1996, *J.T.,* 1997, p. 1883 ; Bruxelles (1re ch.), 18 mai 1976, *J.T.,* 1976, p. 220.

284 Liège, 16 septembre 1996, *R.R.D.,* 1996, p. 583, obs. P. Wéry.

285 Mons, 9 septembre 2003, *R.G.D.C.,* 2005, p. 76. Voy. Prés. Comm. Liège, 22 mai 1995, *Pas.,* 1995, III, p. 18 ; Civ. Gand (14e ch.), 26 juin 2012, *R.W.,* 2014-15, liv. 21, p. 834, *T.B.O.,* 2012, liv. 5, p. 214.

61. Les contradictions interprétées contre le vendeur. – L'interprétation *contra venditorem* s'applique également aux clauses contradictoires figurant dans l'acte de vente[286]. Par exemple, lors de la vente d'une maison, il a été stipulé que la maison a été vendue « avec tous les vices apparents et cachés, ainsi que les vices rédhibitoires ». En même temps, il a été constaté que les parties émettaient des « réserves » concernant l'action en responsabilité décennale. Vu la contradiction entre les clauses et le principe selon lequel il incombe au juge d'interpréter telle contradiction contre le vendeur, le juge estima que le vendeur devait bel et bien garantir les vices cachés mettant en cause, à terme, la solidité et la stabilité de l'immeuble[287].

L'interprétation contre le vendeur s'applique également lors d'une contradiction entre le compromis de vente et l'acte notarié. Ainsi, lorsque l'acte notarié contient des clauses différentes de celles figurant dans le compromis de vente, il convient de vérifier la volonté réelle des parties et plus précisément leur souhait de modifier la convention originale. L'acte authentique ne prévaut donc pas nécessairement le compromis de vente[288] : en principe, l'acte authentique n'est que l'*instrumentum* du *négotium* figurant dans le compris.

62. L'ambiguïté interprétée contre le vendeur. – Pour avoir un effet exonératoire, il faut que la clause soit suffisamment *claire et sans ambiguïté*. Ainsi, une propriété a été vendue « dans l'état actuel, la contenance n'étant pas garantie toute différence de mesure en plus ou en moins qui pourrait exister, excédât elle-même un vingtième toute différence de mesure en plus ou en moins qui pourrait exister, excédât elle-même un vingtième n'étant pas garantie, - ainsi tout autre désagrément, dérangement, obstacle ou toute plainte ou demande de quelque nature qu'elle soit ». Cette clause, rédigée de manière générale, ne prouvait pas exonérer le vendeur de la garantie des vices cachés, comme en l'espèce la présence d'une cuve à mazout dans le sous-sol, ni l'acceptation de cela par l'acheteur[289].

Par l'application du même principe, la clause suivante ne pouvait pas exonérer le vendeur de sa garantie des vices cachés : « Le bien est vendu dans l'état dans lequel il se trouvera au jour de son attribution, avec toutes les servitudes actives et passives, continues et discontinues, apparentes et non apparentes, le droit de passage et toutes les autres charges imposées pour son utilisation et son utilité ; l'acheteur est supposé connaître le bien acheté pour l'avoir visité et examiné. Il ne peut avoir objection contre les vendeurs quant à la superficie, le volume, la mitoyenneté ou toute autre raison »[290].

Dans un autre contrat de vente, il a été stipulé que « le bien est vendu tel et ainsi qu'il existe, s'étend et comporte à ce jour, rien n'excepté ni réservé (…) sans garantie de plus ou moins bon état d'entretien des bâtiments, les défauts de construction, les vices du sol ou sous-sol ». La cour estima que cette clause, dans son ensemble, n'était pas claire et était trop ambiguë afin d'exclure la garantie des vices cachés[291]. Il en va de même pour la clause classique stipulant que l'acheteur achète l'immeuble dans l'état actuel (voy. *supra,* n° 45). En effet, le plus souvent, la jurisprudence n'y voit qu'une exonération pour les vices apparents[292].

---

286 J. Waelkens, *Interpretatie van overeenkomsten en eenzijdige rechtshandelingen, deel 1*, Anvers, Intersentia, 2016, p. 641.

287 Mons, 3 février 1997, *J.T.,* 1997, p. 556.

288 Prés. Trib. Bruxelles, 15 mars 2004, *T.Not.,* 2005, liv. 3, p. 167.

289 Anvers (1re ch.), 17 janvier 2000, *A.J.T.,* 2000-01, p. 255.

290 Anvers, 28 novembre 1985, *Rev.not.b.,* 1986, p. 390, obs. R. De Valkeneer.

291 Bruxelles (1re ch.), 18 mai 1976, *J.T.,* 1976, p. 220. Voy. Liège, 16 septembre 1996, *R.R.D.,* 1996, p. 583, obs. P. Wéry, *J.T.,* 1997, p. 183 avec la clause suivante : « la partie acquéreuse ne pourra prétendre à aucune indemnité, ni réduction du prix, soit pour défauts de construction apparents ou non, vétusté ou toute autre cause, soit pour vices du sol ou du sous-sol, soir pour erreur dans la contenance ».

292 Comm. Gand (div. Courtrai, 2e ch.), 20 juin 2018, *T.G.R.-T.W.V.R.,* 2018, liv. 4, p. 231.

Section 5. Quelques réflexions *de lege ferenda*

63. Un système complexe de solutions disparates : l'incohérence du législateur et de la jurisprudence. – Les clauses exonératoires et limitatives de responsabilité font l'objet d'un intérêt marqué de la doctrine belge. En effet, lors de l'édition du présent séminaire consacré aux sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles il y a vingt ans, notre collègue E. Montero avait observé que la matière est bien complexe, « teintée de pragmatisme, qui se traduit par un faisceau de solutions disparates, assorties de conditions et d'exceptions, dont les justifications laissent souvent perplexe »[293]. Aujourd'hui, cette observation demeure toujours valable. Force est de constater qu'en matière de vente, les évolutions législatives et jurisprudentielles n'ont guère contribué à renforcer la cohérence.

En effet, au niveau *législatif*, le droit de vente s'est progressivement enrichi de dispositions impératives dont l'objectif est de protéger la partie réputée faible dans le rapport contractuel, à savoir l'acheteur. Il en résulte que la possibilité du vendeur d'insérer des clauses exonératoires est entachée de nombreuses restrictions légales. Ainsi, à tire d'exemple, dans les contrats de vente conclus entre un vendeur professionnel et un consommateur, le vendeur ne peut pas s'exonérer de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond. Cette restriction a récemment été étendue aux contrats de vente conclus entre professionnels. Dès lors, ce n'est que dans les contrats de vente conclus entre des personnes privées, qui peuvent porter également sur un engagement sérieux – comme la vente d'un immeuble ou d'actions –, que le vendeur peut s'exonérer de sa faute lourde ou de celle d'une personne dont il répond. Toutefois, le lien entre la protection du cocontractant et la partie réputée faible étant supprimé dans la législation sur les clauses abusives dans les contrats conclus entre entreprises, on peut se poser la question de savoir si la possibilité pour le vendeur de s'exonérer de sa faute grave ou de celle d'une personne dont il répond dans les contrats conclus entre des personnes privées est conciliable avec les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination. La justification d'une telle distinction semble dénuée de toute logique.

Au niveau de la *jurisprudence,* il convient également de noter que l'incohérence est croissante. En effet, suite à la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de vices cachés, il convient désormais d'appliquer le critère du vendeur-fabricant et du vendeur spécialisé, de telle sorte que ces vendeurs ne peuvent plus se prévaloir d'une clause exonératoire, à moins qu'ils n'établissent le caractère « indécelable » du vice concerné. Cependant, cette jurisprudence s'inscrit difficilement dans le droit des obligations belge. En effet, aucun autre type de contrat ne comporte une interdiction pareille, ni légale, ni prétorienne. En outre, le critère du vendeur spécialisé développé par la Cour de cassation entraîne une incohérence quant au champ d'application personnel de l'interdiction de s'exonérer de la garantie des vices cachés. En effet, dans droit commun c'est le vendeur *spécialisé,* professionnel ou non, qui ne peut s'exonérer des vices cachés, alors que, dans les ventes conclues B2C, c'est le vendeur *professionnel,* spécialisé ou non, qui ne peut s'exonérer des vices cachés. De plus, le critère du vendeur professionnel a été confirmé dans la liste des clauses abusives qui s'applique aux contrats conclus B2B. Par conséquent, dans les relations B2B, le critère du vendeur *spécialisé* ne joue un rôle que si la clause exonératoire ou limitative de responsabilité ne constitue pas de clause abusive. Ainsi, ce n'est que dans les relations C2C que le critère du vendeur spécialisé joue donc pleinement son rôle. La question est toutefois de savoir si cela est souhaitable, d'autant plus que le critère du vendeur spécialisé n'a pas été retenu en droit de la consommation précisément parce que le critère a été jugé difficile et arbitraire à opérer.

---

[293] Voy. « Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité » in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé,* Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2001, p. 394.

64. Quelques pistes de réflexion pour la réforme. – A l'heure actuelle, les dispositions impératives ont presque entièrement dépouillé le texte napoléon du Code civil de sa pertinence.

Si les textes du Code civil de 1804 ont pu résister à l'épreuve du temps, leur longévité doit beaucoup au travail d'interprétation auquel la doctrine et la jurisprudence se sont livrées. Toutefois, la question de savoir si le vendeur peut insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité, ne revient-elle pas à une décision politique dans laquelle il convient de choisir entre la protection des intérêts de la victime de l'inexécution contractuelle, à savoir l'acheteur, et de ceux de la partie responsable de l'inexécution contractuelle, à savoir le vendeur, et donc, au final, quant aux effets collatéraux, de choisir entre l'individu et la collectivité ? Dans un souci de renforcer sa légitimité démocratique, ce choix n'incombe-t-il pas au législateur ? La réforme du Code civil présente des perspectives stimulantes à cet égard.

On sait que le 1er novembre 2020, un Code civil belge a été créé[294], bien que les livres y soient insérés progressivement. Ainsi, y sont déjà insérés, le Livre 1er « Dispositions générales »[295], le Livre 2, titre 3 « Les relations patrimoniales des couples », le Livre 3 « Les biens »[296], le Livre 4 « Les successions, donations et testaments »[297], le Livre 5 « Les obligations »[298] et le Livre 8 « La preuve »[299]. La réforme du droit civil suit son cours. Une commission, instituée par arrêté ministériel du 15 juin 2021, entame ainsi ses travaux en vue de la rédaction d'un projet de Livre 7 consacré aux contrats spéciaux[300].

La question de la possibilité pour le vendeur de s'exonérer ou de limiter la responsabilité ou la garantie dont il répond ne manquera pas de se poser à cette commission chargée de la réforme.

Ainsi, la cohérence du millefeuille législatif qui s'impose à cet égard devrait assurément être revue. En effet, à l'heure actuelle, la possibilité d'insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité dans un contrat de vente s'avère bien souvent difficile à déterminer dans le système complexe de solutions disparates, qui dépendent non seulement du régime de vente et donc de la capacité des parties contractantes, mais aussi de l'obligation dont le vendeur répond. Rien que dans le droit commun de la vente, la possibilité du vendeur d'insérer une clause exonératoire ou limitative de responsabilité et ses conséquences se répartissent en trois solutions différentes, qu'il s'agisse de l'obligation de délivrance conforme, de la garantie des vices cachés ou de la garantie d'éviction.

Dans un souci de renforcer l'accessibilité du droit de la vente, il convient ainsi d'élaborer un système plus cohérent, notamment en éliminant les différences entre les régimes juridiques dont les justifications laissent souvent perplexe. Plus fondamentalement, le dualisme qui, en droit commun de la vente, caractérise les obligations du vendeur devrait être abandonné au profit d'une conception plus moderne, qui soumet les non-conformités et les défauts cachés à un et même régime juridique, également en ce qui concerne la validité et les conséquences d'une clause exonérant le vendeur ou limitant sa responsabilité.

Dans cette conception plus moderne, on pourrait assurément faire l'économie de la règle prétorienne qui interdit au vendeur spécialisé de se prévaloir d'une clause exonératoire ou limitative de responsabilité en matière de vices cachés, à moins qu'il n'établisse le caractère indécelable de ce vice :

---

294 Loi du 13 avril 2019 portant création d'un Code civil et y insérant un livre 8 « La preuve », *M.B.,* 14 mai 2019, p. 46.353.

295 Loi du 28 avril 2022 portant le livre 1er « Dispositions générales » du Code civil, *M.B.,* 1er juillet 2022, p. 54079.

296 Loi du 4 février 2020 portant le livre 3 « Les biens » du Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020, p. 15.753.

297 Loi du 19 janvier 2022 portant le livre 2, titre 3 « Les relations patrimoniales des couples » et le livre 4 « Les successions, donations et testaments » du Code civil, *M.B.,* 14 mars 2022, p. 19.772.

298 Loi du 28 avril 2022 portant le livre 5 « Les obligations » du Code civil, *M.B.,* 1er juillet 2022, p. 54082.

299 Loi du 13 avril 2019 portant création d'un Code civil et y insérant un livre 8 « La preuve », *M.B.,* 14 mai 2019, p. 46.353.

300 Arrêté ministériel du 15 juin 2021 portant création des Commissions de réforme du droit des contrats et du droit de la prescription, *M.B.*, 2 juillet 2021, p. 67.329. Sont nommés membres de cette Commission : Bernard Tilleman, Paul-Alain Foriers, Sophie Stijns, Rafaël Jafferali, Benoît Kohl, Maarten Dambre, Forence George, Pieter Brulez, Sébastien De Rey, Sanne Jansen et Jean-Christophe Boulet.

le droit commun des obligations et les dispositions particulières impératives, n'offrent-ils pas une protection suffisante à l'acheteur ?

***