Un vendeur «professionnel» peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés?

Par Jean van Zuylen[1]

Le notaire est régulièrement confronté à la question de savoir s'il est possible pour un vendeur «professionnel» de s'exonérer de la garantie des vices cachés.

Nous proposons, dans les lignes qui suivent, d'envisager trois situations-types et d'exposer les règles applicables à chacune d'elles.

Prenons ainsi les cas de figure suivants:

- vente d'une maison par une entreprise spécialisée dans la construction d'immeubles à un particulier qui compte y établir sa résidence principale;
- vente de bureaux par une association d'avocats pénalistes à une SPRL de courtage d'assurance;
- vente d'un immeuble par un promoteur immobilier à une société spécialisée dans l'achat/vente de biens immobiliers.

Le premier cas de figure envisagé ci-dessus constitue une vente entre une entreprise et un consommateur, de sorte que cette relation sera régie par le Code de droit économique (1). Les deux autres relèvent de la vente conclue entre «professionnels» (2). À cet égard, nous verrons que les solutions varient en fonction de la «qualité» du vendeur (est-il un fabricant ou un vendeur spécialisé?) ou selon que les parties soient actives ou non dans un domaine similaire.

1. Vente entre une «entreprise» et un «consommateur»

Pour les ventes conclues entre une entreprise et un consommateur, il convient de tenir compte des règles portées par le Code de droit économique (CDE), en particulier les dispositions relatives aux clauses abusives. En effet, en vertu de l'article VI.83, 14°, du CDE, est «*en tout cas*» (c'est-à-dire en toutes circonstances) abusive la clause qui a pour objet de «*supprimer ou diminuer la garantie légale en matière de vices cachés, prévue par les articles 1641 à 1649 du Code civil, ou l'obligation légale de délivrance d'un bien conforme au contrat, prévue par les articles 1649*bis *à 1649octies du Code civil*»[2]. Est ainsi prohibée la clause qui supprime totalement la garantie des vices cachés mais aussi celle qui vise à en réduire la durée ou la portée (en prévoyant, par exemple, que cette garantie est limitée à une période d'un an à compter de la délivrance). Il en irait de même de la stipulation qui aboutirait, *de facto*, à exonérer le vendeur de sa garantie. On pourrait ainsi penser à la clause par laquelle l'acquéreur prendrait à sa charge une série de risques potentiels (pollution du sol, mérule, infraction urbanistique, etc.) dont la présence n'est pas apparente lors de la délivrance[3].

Il reste à s'interroger sur le champ d'application *personnel* (A) et *matériel* (B) du Code de droit économique (du moins pour ce qui concerne la matière des clauses abusives).

A. Champ d'application personnel

Le CDE a vocation à s'appliquer au contrat de vente immobilière conclu entre une entreprise et un consommateur.

La notion d'entreprise au sein du CDE est polysémique[4]. Si la définition générale a été modifiée par la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des

1 Conseiller juridique Centre de consultation.

2 Voy. ég. art. VI.83, 30°, du CDE: est abusive la clause qui a pour objet d'«*exclure ou 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*».

3 B. Kohl et A. Rigolet, «L'achat ou la vente d'un immeuble par un acheteur professionnel, particularités et contraintes», in *Le notaire garant de la sécurité juridique. Examen de clauses*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 182, nº 61.

4 Voy. T. Hauwaert et J. Derom, «Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises», commentaire sur e-notariat du 24 avril 2018, nº 14138, p. 5.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

entreprises[5], il convient, pour l'application du livre VI (pratiques du marché et protection du consommateur), d'avoir égard à la définition visée actuellement à l'article I.8, 39°, du CDE[6], et libellée comme suit : constitue une entreprise « *toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris ses associations* ».

En réalité, si la définition d'entreprise, pour l'application du livre VI, n'est pas visée par la modification apportée par la loi du 15 avril 2018 (précitée), c'est parce que la notion d'entreprise (ainsi que, comme nous le verrons, celle de consommateur) provient de la directive 2011/83/UE[7], laquelle est transposée dans le livre VI du Code de droit économique. Comme l'observe le Conseil d'État[8], le législateur continue, pour les dispositions du CDE qui trouvent leur source dans le droit européen, de s'inspirer de la définition légale actuelle de l'entreprise. Cette dernière tient compte exclusivement de la nature de l'activité. À cet égard, il est requis que l'entreprise se livre de manière durable à une activité économique en ce sens qu'elle offre des biens et des services sur un marché déterminé[9]. Il est néanmoins nécessaire que l'acte soit posé dans le cadre d'une certaine organisation. Ainsi un acte unique ne suffit pas à qualifier une partie d'entreprise : l'acte doit être posé dans le cadre d'une activité organisée et s'inscrire dans la durée[10].

Le consommateur est, quant à lui, défini à l'article I.1, 2°, du CDE, comme « *toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* »[11]. À défaut d'être une personne « physique », la personne morale est exclue de la notion de consommateur.

Par ailleurs, une personne physique peut agir à la fois dans un but professionnel et à des fins privées. Pensons, par exemple, à un médecin qui acquiert une maison pour y établir sa résidence principale mais qui souhaite installer un cabinet médical au rez-de-chaussée. La doctrine semble estimer que, dans cette hypothèse, c'est la finalité principale qui devrait l'emporter[12]. Un arrêt de la Cour de cassation, en date du 9 mars 2018[13], s'inscrit d'ailleurs en ce sens (à propos de l'acquisition d'un véhicule affecté en partie, et de manière limitée, à des fins professionnelles) : il convient d'avoir égard à la finalité prédominante. Si la décision a été rendue dans le cadre de la vente d'un bien de consommation, au sens des articles 1649*bis* et suivants du Code civil, la solution nous paraît transposable à l'hypothèse du consommateur au sens du Code de droit économique. En effet, dans les deux cas – vente d'un bien de consommation et application du Code de droit économique pour les clauses abusives –, la notion de consommateur dérive de la directive 2011/83/UE, laquelle modifie la directive 93/13/CEE (en matière de clauses abusives) et la directive

5 Voy. loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, *M.B.*, 27 avril 2018. L'entrée en vigueur est prévue pour le 1er novembre 2018, sauf si la notion d'entreprise est mobilisée dans le cadre de l'application du livre XX du CDE, lequel est entré en vigueur le 1er mai 2018.

6 Cette disposition est entrée en vigueur le 1er novembre 2018.

7 Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, *J.O.*, L 304, 22 novembre 2011.

8 Projet de loi portant réforme du droit des entreprises, avis du Conseil d'État, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2017-2018, nº 54-2828/1, p. 151.

9 Voy. et comp. avec la notion de « vendeur » professionnel, au sens de l'article 1649*bis* du Code civil, similaire à la notion de « professionnel » contenue à l'article 2, 2°, de la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs (précitée) : Cass., 21 janvier 2010, *Pas.*, 2010, p. 215. Rappelons toutefois que la garantie des biens de consommation, visée aux articles 1649*bis* et suivants du Code civil, ne s'applique *pas* à la vente de biens *immeubles*.

10 J. Vananroye et K.-J. Vandormael, « Boek I WER en Wet natuurlijke rechter. Van Handelsrecht naar ondernemingsrecht », in B. Keirsbilck et E. Terryn (dir.), *Het Wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, p. 21 ; A. Puttemans et L. Marcus, « L'interdiction des pratiques déloyales envers les consommateurs », in A. Puttemans (dir.), *Le droit de la consommation dans le nouveau Code de droit économique*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 35-36, nº 26 ; Y. Ninane et A. Bochon, « Actualités en matière de contrats de consommation », in A. Puttemans (dir.), *Le droit de la consommation dans le nouveau Code de droit économique*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 79-80, nos 20 et 21 ; B. Kohl et A. Rigolet, *op. cit.*, pp. 153-158. Voy. ég. projet de loi du 27 mai 2013 portant insertion du titre Ier « Définitions générales » dans le livre I « Définitions » du Code de droit économique, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., nº 53-2836/1, pp. 5-6.

11 La loi du 6 avril 2010 sur les pratiques du marché et la protection des consommateurs, *M.B.*, 12 avril 2010 (ci-après : L.P.M.C.) donnait une définition plus restrictive du consommateur : ce dernier visait la personne qui conclut « *à des fins excluant tout caractère professionnel* » (nous soulignons ; *cf.* art. 2, 3°, de la L.P.M.C.).

12 E. Cruysmans *et al.*, « La directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs », *R.G.D.C.*, 2013, pp. 183-184, nº 21 ; A. Puttemans et L. Marcus, *op. cit.*, p. 33, nº 24 ; E. Terryn, « La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d'application personnel et exclusions », *R.E.D.C.*, 2013, pp. 373-374. Voy. ég. le considérant nº 17 de la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs (précitée) : « *en cas de contrats à double finalité, lorsque le contrat est conclu à des fins qui n'entrent qu'en partie dans le cadre de l'activité professionnelle de l'intéressé et lorsque la finalité professionnelle est si limitée qu'elle n'est pas prédominante dans le contexte global du contrat, cette personne devrait également être considérée comme un consommateur* ».

13 Voy. ég. Cass. (1re ch.), 9 mars 2018, nº C.17.0065.F.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

1999/44/CE (dont est issue la loi du 1er septembre 2004 relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation[14]).

B. Champ d'application matériel

Enfin, sous l'angle du champ d'application matériel, l'on notera que les immeubles sont visés par les dispositions du CDE dans la mesure où ils peuvent être qualifiés de « produits » (*cf.* art. I.1, 4°, du CDE[15]). En outre, l'application de l'article VI.83, 14°, du CDE (qui répute abusive la clause qui a pour objet de supprimer ou diminuer la garantie des vices cachés) aux biens immobiliers résulte indirectement du champ d'application de la garantie légale telle que visée aux articles 1641 à 1649 du Code civil.

—

2. Contrats conclus entre « professionnels »

Avant d'examiner le régime particulier réservé aux fabricants et vendeurs spécialisés (B), il convient de rappeler les principes issus du droit commun de la vente (A).

A. Application du droit commun

Si les dispositions du CDE ne sont pas applicables, il convient de se reporter aux règles du Code civil (et à la doctrine y afférente), pour apprécier la validité d'une clause limitative ou exonératoire de la garantie des vices cachés[16].

Aux termes de l'article 1643 du Code civil, 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* ». On peut en déduire, *a contrario*, que la clause de non-garantie doit être invalidée lorsque le vendeur connaissait l'existence du vice caché[17].

Néanmoins, force est de constater qu'une partie de la doctrine et de la jurisprudence accepte de neutraliser la clause d'exonération des vices cachés dès lors que le vendeur « *devait connaître* » (« *behoorde te kennen* ») le vice dont la chose vendue était affectée[18]. Cette solution qui semble ainsi étendre la notion de mauvaise foi – le dol – à la connaissance normative (ou « théorique ») du défaut est critiquée par certains auteurs[19]. En tout état de cause, conformément à l'article 2268 du Code civil, il appartient à celui qui entend neutraliser la clause d'exonération de prouver la mauvaise foi (*i.e.* la connaissance du vice par le vendeur)[20].

Par ailleurs, il convient de tenir compte des enseignements que livre un arrêt récent de la Cour de cassation en date du 6 septembre 2018[21]. En l'espèce, les juges du fond ont tenu en échec la clause d'exonération de la garantie des vices cachés dès lors que la partie venderesse, même si elle n'était pas spécialisée dans la vente immobilière[22], aurait dû connaitre les défauts en cause (en l'occurrence, il s'agissait, pour l'essentiel, d'une pollution du sol). La décision attaquée est toutefois cassée par la Haute juridiction : « *L'arrêt, qui admet que la demanderesse ne s'identifiait pas à un vendeur spécialisé de choses pareilles*

14 *M.B.*, 21 septembre 2004. Cette loi du 1er septembre 2004 a inséré dans le Code civil les articles 1649*bis* à 1649*octies* relatifs aux ventes à des consommateurs.

15 Les produits sont définis comme « *les biens et les services, les biens immeubles, les droits et les obligations* ».

16 On rappellera qu'un régime plus contraignant peut, le cas échéant, s'appliquer (en matière immobilière). Tel est le cas de la loi Breyne pour ce qui concerne les ventes portant sur un immeuble à construire ou en voie de construction (voy. en particulier l'article 6 dont il résulte que le vendeur (originaire) est tenu de la garantie décennale visée aux articles 1792 et 2270 du Code civil).

17 Voy. réc. Cass., 6 septembre 2018, nº C.16.0288.F ; Bruxelles, 18 mai 2018, R.G. nº 2013-AR-1245.

18 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. 132, nº 1, *in fine* ; 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*, Limal, Anthemis, 2015, p. 393, nº 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, nº 3 ; S. Marysse, « Commentaar bij art. 1643 BW », in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, f. mob., 2016, pp. 6-10 (ci-après : *OBO*). Voy. ég. Gand, 28 avril 2009, *R.A.B.G.*, 2010/10, p. 676 (« *doivent avoir eu connaissance* ») ; Liège, 20 mars 2001, *J.L.M.B.*, 2001, p. 1698 (« *était ou devait être consciente du problème d'humidité* »). Voy. ég. Civ. Hasselt, 12 décembre 2003, *Entr. et dr.*, 2009, p. 261 : il a été jugé qu'un vendeur-architecte avait connaissance du vice affectant la menuiserie extérieure d'une fenêtre ou, à tout le moins, devait en avoir connaissance, dans la mesure où, de par sa profession, il doit être tenu pour habitué d'une telle problématique.

19 Voy. les pénétrantes réflexions de J.-F. Romain, *Théorie critique du principe général de bonne foi en droit privé. Des atteintes à la bonne foi en général et de la fraude en particulier (*fraus omnia corrumpit*)*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 402, nº 205.3, p. 565, nº 254.3.2 et p. 766, nº 330. En ce qui concerne la preuve de la connaissance du vice, plutôt que d'objectiver l'appréciation, en comparant – à tort (selon l'auteur) – le comportement du vendeur à celui d'un *bonus vir*, et en relevant, par exemple, que ce dernier devait connaître tel défaut, il s'agit d'examiner si, dans les circonstances de l'espèce, la connaissance effective du vendeur ne peut être établie, au départ d'indices graves, précis et concordants, par le jeu des présomptions de l'homme.

20 B. Tilleman, « Koop – Overzicht rechtspraak 2014-2017 », in *Bijzondere overeenkomsten*, coll. Themis, vol. 102, Brugge, die Keure, 2017-2018, p. 29, nº 59 et les références citées.

21 Cass., 6 septembre 2018, nº C.16.0288.F.

22 La décision attaquée a notamment considéré que « *la vente immobilière ne faisait pas partie du cœur des activités de la [partie venderesse]* ».

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

à la chose vendue et considère qu'elle "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 du Code civil » (nous soulignons). Il résulte de cet arrêt qu'une connaissance *effective* (et non théorique) du vice est requise, du moins lorsqu'il ne s'agit pas d'un fabricant ou d'un vendeur spécialisé.

B. Régime réservé aux fabricants et vendeurs spécialisés

La doctrine et la jurisprudence ont dégagé une « *présomption de connaissance du vice* » dans le chef du « *vendeur professionnel* »[23] ou, selon la formulation retenue depuis un arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1977[24], dans le chef « *du fabricant* » ou du « *vendeur spécialisé* » : ceux-ci ne peuvent s'exonérer de la garantie des vices cachés, sauf à démontrer leur ignorance invincible[25]. Ainsi dans un arrêt du 18 octobre 2001[26], la Cour de cassation a énoncé ce qui suit : « *Attendu que le fabricant qui vend un produit de son industrie est tenu de livrer une chose sans défauts et de prendre à cette fin les mesures nécessaires pour déceler tous les vices possibles ; qu'il s'ensuit que si l'existence d'un vice est démontrée, il est tenu à la réparation du dommage subi par l'acheteur sauf s'il démontre que ce vice était indécelable ; Que ce fabricant est obligé de prendre lesdites mesures, non seulement après mais aussi pendant la fabrication de la chose ; Que, par conséquent, il lui incombe, notamment, de veiller constamment à ce que la chose soit fabriquée selon les règles que tout fabricant doit observer pour éviter la survenance de vices et de se rendre compte, à la lumière de ses connaissances et compétences, des vices et défauts susceptibles d'affecter la chose lorsque celle-ci est fabriquée sans que soient observées les règles précitées ; Que la seule circonstance que, postérieurement à la fabrication de la chose ou d'un de ses éléments, le vice ne puisse être décelé ou, comme c'est le cas en l'espèce, qu'il ne puisse être décelé que par une méthode d'investigation destructive, n'exclut pas que le fabricant puisse être présumé connaître l'existence du vice* »[27].

Selon la doctrine moderne[28], il s'agit moins de présumer la mauvaise foi ou la connaissance du vice que d'imposer aux vendeurs concernés une obligation spécifique de compétence, à savoir une obligation de résultat de fournir une chose exempte de vice caché.

La Cour de cassation a rappelé ces principes dans un arrêt du 7 avril 2017 : « *De verkoper, wanneer hij een fabrikant of een gespecialiseerde verkoper is, is verplicht de zaak zonder gebrek te leveren en moet daartoe alle maatregelen nemen om alle mogelijke gebreken op te sporen, zodat hij, indien het bestaan van een gebrek wordt aangetoond, de door de koper geleden schade moet vergoeden, tenzij hij bewijst dat het gebrek onmogelijk kon worden opgespoord. Deze resultaatsverbintenis rust niet op elke professionele verkoper, maar enkel op de fabrikant en op de gespecialiseerde verkoper* »[29].

Selon certains, la Cour de cassation se serait ralliée à l'opinion de l'auteur français J.-F. Overstake, qui critiquait l'assimilation faite entre le fabricant et le

[23] Voy. not. Cass., 4 mai 1939, *Pas.*, 1939, I, p. 223 ; Cass., 13 novembre 1959, *Pas.*, 1960, I, p. 313. Ces décisions visent, outre le « *fabricant* », le « *marchand qui livre à un acheteur un produit de son industrie ou de son commerce* » (ce que la doctrine désigne par l'expression de « *marchand de choses pareilles* »). En d'autres termes, sont visés tous les vendeurs professionnels : voy. H. De Page et A. Meinheirtzhagen-Limpens, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, *Les principaux contrats spéciaux (I^re partie)*, vol. 1, 4e éd., Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 285, n° 204.

[24] Alors que les premiers arrêts (voy. note précédente) renvoyaient au « *vendeur professionnel* », l'arrêt du 6 mai 1977 et les décisions postérieures parlent du « *fabricant* » et du « *vendeur spécialisé* » (Cass., 6 mai 1977, *Pas.*, 1977, I, p. 907 ; voy. ég. B. Dubuisson, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. dr. Louvain*, 1988, pp. 198 et 199).

[25] Cass., 19 septembre 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 883 ; Cass., 18 octobre 2001, *Pas.*, 2001, p. 1659. Voy. ég. S. Marysse, « Commentaar bij art. 1643 BW », *OBO*, 2016, pp. 16-21.

[26] Cass., 18 octobre 2001, *Pas.*, 2001, p. 1659.

[27] Il convient ainsi de rechercher si le vice était indécelable pour tout professionnel de la même spécialité placé dans les mêmes circonstances. Voy. ég. Cass., 7 décembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 346 ; *R.W.*, 1992-1993, p. 431, note T. Vansweevelt : « *Attendu que le caractère indécelable du vice caché ne dépend pas des moyens techniques dont le vendeur dispose dans le cas d'espèce* » (nous soulignons). En d'autres termes, il faut donc se demander si un vendeur normalement prudent et diligent de même spécialité, placé dans les mêmes circonstances, aurait disposé de ces moyens techniques (voy. L. Simont et P.A. Foriers, « Examen de jurisprudence (1992-2010) – Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 2014, pp. 740-741).

[28] Voy. A. Cruquenaire, C. Delforge, I. Durant et P. Wéry, *op. cit.*, p. 283, n° 256 ; 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° 6 ; H. De Page et A. Meinheirtzhagen-Limpens, *op. cit.*, t. IV, p. 285, n° 204. Comp. B. Tilleman, *Bijzondere overeenkomsten, A. Verkoop, Deel 2. Gevolgen van de koop*, in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, pp. 372-373.

[29] Cass., 7 avril 2017, RG n° C.16.0311.N. Traduction libre : « *Le vendeur-fabricant ou vendeur spécialisé est obligé de livrer une chose sans vice et il doit prendre toutes les mesures pour détecter tous les vices possibles, de sorte que, si l'existence du vice est démontrée, il doit indemniser l'acheteur du préjudice souffert, sauf s'il démontre qu'il était impossible de détecter le vice. Cette obligation de résultat ne repose pas sur chaque vendeur professionnel mais uniquement sur le fabricant ou vendeur spécialisé* ». Voy. ég. (plus récemment) : Cass., 6 septembre 2018, n° C.16.0288.F : « *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* ».

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

vendeur professionnel, ce dernier n'étant souvent qu'un intermédiaire sans connaissances techniques : « *Ce vendeur professionnel non fabricant peut très bien en fait ne se livrer qu'à des achats pour revendre à titre de profession habituelle sans que cela implique la moindre compétence technique de sa part à propos des produits qu'il vend. Ce qui devrait motiver la sévérité jurisprudentielle, c'est plus la qualité de spécialiste que la qualité de professionnel* »[30].

Le critère de distinction réside dès lors davantage dans le degré de spécialisation du vendeur, la compétence technique de celui-ci, indépendamment de la question de savoir si la vente s'inscrit dans le cadre d'une activité professionnelle, même si tel est souvent le cas[31].

L'usage de ces notions a pour conséquence que des vendeurs professionnels qui ne disposent pas de l'expertise d'un vendeur spécialisé échappent à l'alourdissement de la responsabilité qui résulte de la qualification d'obligation de résultat[32]. Il en résulte que certains professionnels, qui n'ont pas la qualité de « spécialiste », tels que des distributeurs, revendeurs, détaillants ou grandes surfaces[33], devraient être exclus du domaine d'application de la présomption de connaissance du vice[34].

À l'inverse, un particulier-vendeur qui jouit d'une compétence particulière (en matière immobilière) pourrait être tenu à l'obligation de résultat de fournir une chose exempte de vice[35].

En ce qui concerne les personnes morales, l'objet social, tel qu'indiqué dans les statuts, apparait déterminant pour apprécier le degré de compétence technique du vendeur[36]. Ainsi une société constituée en vue d'acheter ou de vendre des immeubles sera considérée comme un « vendeur spécialisé » de ce type de biens[37]. Les professionnels de l'immobilier, tels que les promoteurs[38], ou encore les entrepreneurs[39] (pour les immeubles qu'ils ont construits) sont assimilés, par les juges du fond, à des vendeurs spécialisés (ils ne doivent cependant pas être assimilés à de tels vendeurs spécialisés en ce qui concerne les matériaux de constructions livrés)[40]. De même, l'obligation de résultat pourrait également viser les notaires, architectes et agents immobiliers, qui interviendraient en qualité de vendeur, et qui disposeraient d'une expertise particulière[41].

Pour en revenir aux *casus* énoncés au début de l'article, il ne fait guère de doute que l'entreprise spécialisée dans la construction de biens immeubles ainsi que le promoteur immobilier peuvent être considérés comme des « vendeurs spécialisés », tenus à une obligation de résultat de fournir une chose exempte de vice (sauf à démontrer le caractère indécelable de ce dernier).

En revanche, une société d'avocats pénalistes dont l'objet social principal ne réside pas dans l'achat/vente de biens immobiliers ne nous parait pas présenter le « degré de compétence » requis pour être assimilé à un vendeur spécialisé. En effet, l'achat/vente de biens immobiliers ne peut être considéré comme relevant du domaine d'expertise de cette association d'avocats.

3. Incidence de la qualité des parties sur la validité d'une clause de non-garantie

Compte tenu de la situation particulière des fabricants et vendeurs spécialisés (*cf. supra*, 2), il convient

30 J.-F. Overstake, « La responsabilité du fabricant de produits dangereux », *Rev. trim. dr. civ.*, 1972, p. 504, cité par T. Vansweevelt, « Het begrip 'gespecialiseerde verkoper' en de beoordeling *in abstracto* van de ononverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper », note sous Cass., 7 décembre 1990, *R.W.*, 1992-1993, pp. 432 et 433.

31 T. Vansweevelt, *op. cit.*, p. 433. Voy. ég. S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, pp. 136 et s., nos 10 et 12.

32 T. Vansweevelt, *op. cit.*, p. 433.

33 L'on reconnaitra que les exemples invoqués semblent essentiellement viser les vendeurs de biens meubles…

34 B. Kohl et A. Rigolet, *op. cit.*, p. 186, no 64.

35 Voy. Civ. Nivelles, 29 janvier 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 165 et note : le vendeur d'une maison, qui en en a été aussi bien le maître d'ouvrage que le gérant de la firme qui l'a construite, peut être considéré comme un vendeur spécialisé qui aurait dû connaître les vices cachés graves, même si la vente elle-même n'avait pas un caractère professionnel.

36 L'on relèvera dès lors que, sous l'angle de l'exonération de la garantie des vices cachés, il peut être dangereux de formuler l'objet statutaire de manière trop vaste. En effet, la société pourrait d'autant plus facilement être considérée comme un vendeur spécialisé.

37 S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, p. 137, no 12. Voy. ég. B. Tilleman, « Les clauses exonératoires », in J.-F. Germain et P. Wéry (dir.), *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 170-171, no 14.

38 Voy. Anvers, 26 janvier 2009, *T.B.O.*, 2008, p. 225 ; Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1294 et note ; Gand, 18 juin 1999, *R.W.*, 2002-2003, p. 1060 ; Civ. Bruxelles, 17 juin 1997, *Res jur. imm.*, 1997, p. 215. Voy. ég. les illustrations proposées par S. Marysse, « Commentaar bij art. 1643 BW », *OBO*, 2016, pp. 13-15, no 14.

39 Voy. B. Tilleman, « Vrijwaring voor verborgen gebreken bij de verkoop van een onroerend goed », in B. Tilleman et A. Verbeke, *Knelpunten Verkoop onroerend goed*, Antwerpen, Intersentia, 2011, p. 54.

40 Voy. B. Kohl, *La vente immobilière – Chronique de jurisprudence 1990-2010*, coll. Dossiers du J.T., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 312, no 180 ; B. Kohl et A. Rigolet, *op. cit.*, pp. 186-187 et les références citées en note 139 ; S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, p. 137, no 12.

41 B. Stroobants, « De aansprakelijkheid voor verborgen gebreken voor de professionele verkoper van onroerende goederen », *Nieuwsbrief Notariaat*, no 7, avril 2009, p. 4, no 11. Voy. et comp. la doctrine et la jurisprudence citées *supra* (*cf.* 2.A, note infrapaginale, no 18) qui étendent la notion de « mauvaise foi » à la connaissance théorique ou normative du vice (« *devait connaitre* »).

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

tout d'abord d'analyser le sort d'une clause de non-garantie en présence d'un tel vendeur (A). Nous examinerons ensuite si la qualité de l'acquéreur a une incidence sur la validité de la clause en question (B).

A. Sort des clauses limitatives ou exonératoires de la garantie des vices cachés en présence d'un fabricant ou d'un vendeur spécialisé

A.1. Position majoritaire. Selon une première position, semble-t-il majoritaire, les clauses limitatives ou exonératoires doivent être tenues en échec lorsque le vendeur est un fabricant ou un vendeur spécialisé car il est censé connaître le vice caché, sauf s'il prouve que celui-ci était indécelable[42]. En d'autres termes, l'existence d'un devoir de compétence dans le chef de tels vendeurs suffit à écarter la clause exonératoire de garantie (sous réserve de la démonstration du caractère indécelable du vice)[43]. Certains auteurs parlent d'ailleurs d'une «*exoneratieverbod*» (interdiction d'exonération) dans le chef du fabricant ou vendeur spécialisé[44], tout en soulignant qu'une telle prohibition des clauses exonératoires est critiquable, *de lege ferenda*, et devrait être abandonnée (voy. A.2).

A.2. Critiques à l'égard de la position majoritaire. Selon une partie de la doctrine[45], il convient de revoir la position majoritaire évoquée ci-dessus afin de permettre au vendeur «professionnel» de s'exonérer, en règle, de la garantie des vices cachés.

Parmi les arguments invoqués (dont nous ne livrons ci-après qu'un aperçu non exhaustif), l'on retiendra, tout d'abord, que la solution du droit belge parait plutôt isolée sur la scène européenne ou internationale[46].

En outre, l'interdiction de l'exonération pour les fabricants et vendeurs spécialisés parait difficile à justifier dès lors qu'une règle analogue n'existe pas pour d'autres types de contrats spéciaux tels que le bail[47] ou le contrat d'entreprise[48].

Par ailleurs, il convient d'évacuer l'idée selon laquelle le vendeur professionnel serait «présumé» de mauvaise foi. Certains vendeurs (dont le fabricant et le vendeur spécialisé) sont tenus à obligation de résultat, à un «devoir de compétence» en vue de détecter les vices. Or, le caractère impératif d'une telle obligation de résultat ne parait nullement s'imposer. Dès lors, si l'on considère que cette obligation de résultat a un caractère supplétif, il est permis d'y déroger valablement (étant entendu qu'il y a lieu, le cas échéant, de respecter les règles impératives en matière de protection du consommateur)[49].

Enfin, il semble que les arrêts de la Cour de cassation, sur lesquels certains auteurs[50] se fondent pour déceler une prohibition des clauses exonératoires de la garantie de vices cachés dans le chef des fabricants et vendeurs spécialisés, ne constituent, en réalité, que des applications du droit commun des obligations contractuelles en ce sens que la clause d'exonération doit, dans les espèces concernées, être tenue en échec en raison du dol du vendeur[51].

42 Voy. A. Cruquenaire, C. Delforge, I. Durant et P. Wéry, *op. cit.*, p. 290 ; B. Kohl et A. Rigolet, *op. cit.*, p. 187, n° 65 ; O. Vanden Berghe et M. Hostens, «Exoneratieclausules», in *Gemeenrechtelijke clausules II*, Antwerpen, Cambridge, Intersentia, 2013, p. 1338 ; B. Tilleman, *Beginselen*, *op. cit.*, pp. 372-373. *Adde* : P. Van Ommeslaghe, «Les spécificités de la vente commerciale», in B. Tilleman et P.A. Foriers (dir.), *De koop / La vente*, Bruges, la Charte, 2002, p. 289, n° 24 : les clauses restrictives de la garantie du vendeur «*sont dès lors tenues en échec par l'obligation de résultat qui pèse sur le vendeur professionnel*». Voy. ég. J. Van Ryn et J. Heenen, *Principes de droit commercial*, III, Bruxelles, Bruylant, 1980, p. 553, n° 703.

43 Voy. Chr. Jassogne, «La mauvaise foi du professionnel», *R.G.D.C.*, 2011, p. 111.

44 S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, p. 139, n° 15.

45 S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, p. 139, n° 15 (et les nombreuses références citées en note 96) et p. 143, n° 21 ; B. Tilleman, *Beginselen*, *op. cit.*, pp. 415 et s. ; 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*, Actes du XXXIV^e cycle postuniversitaire Willy Delva 2007-2008, Mechelen, Kluwer, 2008, pp. 309 et s. Voy. ég. P.A. Foriers, «Conformité et garantie dans la vente», in P.A. Foriers et B. Tilleman (dir.), *De koop / La vente*, Bruges, la Charte, 2002, pp. 41 et s.

46 Voy. not. S. De Rey et B. Tilleman, *op. cit.*, p. 139, n° 15.

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

48 *Cf.* Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, 2002, p. 2339 : «*Attendu 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*». La Cour censure ainsi le jugement attaqué qui a fait peser sur un garagiste professionnel et spécialisé une présomption de connaissance du vice caché.

49 Voy. P.A. Foriers, «Conformité et garantie dans la vente», *op. cit.*, pp. 55-56, n° 59 ; I. Claeys et K. Van Strydonck, *op. cit.*, pp. 313-315.

50 Voy. R. Dekkers, A. Verbeke, N. Carette et K. Vanhove, *Handboek burgerlijk recht*, Deel III, *Verbintenissen, Bewijsleer, Gebruikelijke contracten*, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 497, n° 874 qui citent un arrêt de la Cour de cassation du 28 février 1980 (*Pas.*, 1980, I, p. 794 ; *R.C.J.B.*, 1983, p. 223, note J.-L. Fagnart). Voy. ég. C. Jassogne, *op. cit.*, pp. 111-112 qui invoque un arrêt de la Cour de cassation du 3 avril 1959 (*Pas.*, 1959, I, p. 773 ; *R.C.J.B.*, 1960, p. 207, note G. Van Hecke) ainsi qu'un arrêt de ladite Cour en date du 21 avril 1988 (*R.D.C.*, 1991, p. 203 et note C. Jassogne).

51 I. Claeys et K. Van Strydonck, *op. cit.*, pp. 331-334, n° 28 ; P.A. Foriers, *op. cit.*, pp. 49 à 51.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

Ainsi dans un arrêt du 3 avril 1959[52], la Haute juridiction décide que «*l'auteur d'un dommage, qui a agi de mauvaise foi, ne peut se prévaloir d'une clause d'exonération de responsabilité*». Dès lors que l'arrêt attaqué «*constate en fait […] la mauvaise foi de la demanderesse*», c'est-à-dire du vendeur, il semble logique que ce dernier ne puisse se prévaloir d'une clause exonératoire de garantie. Cette connaissance du vice peut toutefois être «présumée»: il ne s'agit pas d'une présomption légale, mais d'une présomption de l'homme, dégagée à l'aune des circonstances de l'espèce et au départ des compétences techniques du vendeur: «*Attendu que l'arrêt relève qu'il n'est pas admissible que la demanderesse ait pu, compte tenu de ses connaissances techniques, ignorer l'existence du vice caché dont était atteint le revêtement en ciment qu'elle avait fabriqué et placé*» (nous soulignons).

De même, dans un arrêt du 28 février 1980[53], la Cour de cassation s'exprime comme suit: «*[…] il ressort que les appareils fabriqués par la défenderesse [le vendeur] étaient affectés de vices cachés au moment de la vente, que la défenderesse a eu effectivement connaissance de ces vices après la vente, mais avant l'accident […], et qu'elle n'en a pas averti la demanderesse [l'acquéreur]; Que l'arrêt constate ainsi, en fait, la mauvaise foi de la défenderesse; Attendu que l'auteur d'un dommage, qui a agi de mauvaise foi ne peut se prévaloir d'une clause d'exonération ou de limitation de responsabilité*». Cette décision peut être rattachée au principe selon lequel il est interdit au vendeur de se prévaloir d'une clause exonératoire en cas de dol ou de «faute intentionnelle». Une lecture similaire nous paraît également permise en ce qui concerne l'interprétation à donner à un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1988[54].

A.3. Position minoritaire. D'autres auteurs (essentiellement P.A. Foriers[55]) estiment cependant que la seule reconnaissance d'une «*présomption de mauvaise foi*» ou de «*connaissance du vice*»[56] ne peut suffire à invalider *in abstracto* et en toutes circonstances une clause limitative ou exonératoire de garantie. Selon P.A. Foriers, c'est le droit commun des clauses d'exonération de responsabilité qui devrait s'appliquer, en ce sens qu'une clause doit être écartée notamment dans les hypothèses suivantes[57]:

- lorsque la clause vise à s'exonérer de son dol (il faudrait ainsi démontrer une connaissance effective du vice dans le chef du vendeur même si l'auteur reconnait que les connaissances techniques du fabricant ou du spécialiste, jointes à son devoir d'information, pourront permettre fréquemment d'aboutir à pareille conclusion);
- lorsque la clause vide le contrat de sa substance[58]: «*on pourrait à cet égard considérer, par exemple, dans tel ou tel cas, que la conformité est à ce point essentielle que le vendeur ne pourrait purement et simplement s'exonérer de la garantie comme il ne pourrait purement et simplement s'exonérer de son obligation de délivrance*»[59].

[52] Cass., 3 avril 1959, *Pas.*, 1959, I, p. 773; *R.C.J.B.*, 1960, p. 207, note G. Van Hecke.

[53] Cass., 28 février 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 794; *R.C.J.B.*, 1983, p. 223, note J.-L. Fagnart.

[54] Cass., 21 avril 1988, *R.D.C.*, 1991, p. 203 et note C. Jassogne: «*Qu'il ressort de ces énonciations que l'arrêt, ayant constaté que le compteur kilométrique du véhicule vendu a été manipulé, considère que la demanderesse a dû déceler cette tromperie et, l'ayant cachée à l'acheteur, s'est livrée à des manœuvres dolosives ayant eu pour effet de tromper sciemment la défenderesse et de l'amener à contracter à des conditions plus onéreuses; Qu'ainsi l'arrêt justifie légalement l'existence d'un dol incident commis par la demanderesse*» (nous soulignons).

[55] Voy. P.A. Foriers, *op. cit.*, pp. 51 et s., nos 53 et s. Voy. ég. L. Simont et P.A. Foriers, «Examen de jurisprudence (1992-2010) – Les contrats spéciaux», *R.C.J.B.*, 2014, pp. 760-761, no 78.

[56] Nous avons toutefois noté ci-dessus que ces expressions n'étaient pas appropriées (*cf. supra*, 2.B et 3.A.2): il s'agit davantage de faire reposer sur le vendeur une «*obligation de compétence*».

[57] Voy. ég. G. Van Hecke, «La responsabilité du fabricant», note sous Cass., 3 avril 1959, *R.C.J.B.*, 1960, p. 223, no 9: «*Les clauses d'exonération ou de limitation de la responsabilité du fabricant peuvent porter tant sur la garantie contractuelle que sur la responsabilité aquilienne. Elles ne sont certainement pas valables lorsque le fabricant connaissait le vice affectant son produit et était donc de mauvaise foi en stipulant qu'il n'en répondrait pas. Il semble qu'elles ne soient pas plus valables lorsqu'elles aboutissent à détruire l'objet essentiel de l'obligation, ce qui sera le cas lorsqu'elles aboutissent à exclure (et non seulement à aménager ou limiter) la responsabilité pour un vice d'une importance ou d'un gravité telles que d'après les conceptions généralement admises de la bonne foi le fabricant ne peut se soustraire à l'obligation d'effectuer des contrôles aptes à les déceler. Pour le surplus les clauses de garantie sont valables*» (nous soulignons). *Adde*: E. Montero, «Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité», in M. Fontaine et G. Viney (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles – Étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 409, no 23: «*Les clauses restrictives de responsabilité devraient être combattues désormais sur les seules bases du droit commun de ce genre de clauses et de la réglementation des clauses abusives*».

[58] Sur cette limite à la validité des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité, voy. P. Wéry, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2e éd., coll. Précis fac. Dr. U.C.L., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 743, no 768; A. Van Oevelen, «Exoneratiebedingen en vrijwaringsbedingen», in *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, pp. 9 et s.

[59] P.A. Foriers, *op. cit.*, p. 56, no 59.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

B. Incidence de la qualité de l'acquéreur sur la validité des clauses limitatives ou exonératoires de la garantie des vices cachés

On peut enfin se demander si la qualité de professionnel *de l'acquéreur* a une incidence sur la validité des clauses de non-garantie.

Il est généralement admis que le fabricant ou vendeur spécialisé conserve «*une obligation de compétence*» à l'égard de l'acquéreur professionnel[60]. En outre, ce dernier, qui, en cas de vente en chaine, serait amené à revendre le bien par la suite, n'est pas présumé connaitre le vice, du moins au moment où il est lui-même acheteur[61]. Si l'on souscrit à la thèse majoritaire (*cf. supra*, 3.A.1), il convient, en principe, d'écarter la clause limitative ou exonératoire de garantie dès lors que le vendeur est tenu à une obligation de résultat de fournir une chose exempte de vice caché. Par conséquent, une clause de non-garantie devrait être invalidée, même si l'acquéreur ne revêt pas la qualité de consommateur (acquéreur professionnel)[62] voire s'il est spécialisé dans le même secteur que le vendeur[63].

Cependant, certains auteurs (au sein du courant majoritaire, *cf. supra*, 3.A.1.) défendent l'idée selon laquelle une clause exonératoire de garantie pourrait être stipulée entre professionnels lorsque tant le vendeur que l'acquéreur sont actifs dans un secteur identique et disposent, dès lors, d'une compétence technique analogue[64]. Il convient par ailleurs que le vendeur ne soit pas de mauvaise foi en ce sens qu'il n'ait pas une connaissance effective du vice (*cf.* l'une des limites résultant du droit commun des obligations : on ne peut s'exonérer de son dol)[65].

—

4. Synthèse

Il convient de synthétiser notre propos en reprenant les trois cas de figure énoncés en introduction.

En ce qui concerne le premier cas, à savoir la vente conclue entre une entreprise (société spécialisée dans la construction de biens immobiliers) et un consommateur (particulier achetant sa résidence principale), il est interdit à la première de se prévaloir d'une clause limitative ou exonératoire de la garantie des vices cachés (*cf.* art. VI.83, 14°, du CDE ; voy. *supra*, 1).

En ce qui concerne le second cas, il nous semble qu'un cabinet d'avocats spécialisé en droit pénal ne peut être considéré comme un «fabricant» ou un «vendeur spécialisé» d'immeubles (voy. *supra*, 2). Dès lors, il devrait être permis à ce vendeur de se prévaloir d'une clause limitative ou exonératoire de garantie, dans les limites du droit commun des obligations contractuelles. En d'autres termes, le vendeur ne peut exciper de la clause exonératoire s'il connaissait (effectivement) le vice ou si ladite stipulation a pour effet de vider l'obligation du vendeur de sa substance.

Enfin, le troisième cas peut être analysé comme une vente intervenant entre deux «professionnels», actifs dans un secteur similaire.

À cet égard, la majorité de la doctrine et de la jurisprudence semblent invalider les clauses visant à exonérer un fabricant ou vendeur spécialisé de la garantie des vices cachés (*cf.* 3.A.1).

Trois tempéraments peuvent toutefois être apportés à cette solution de principe.

Tout d'abord, au sein du courant majoritaire, certains auteurs reconnaissent que la position défendue n'est pas à l'abri de «critiques» et plaident, *de lege ferenda*, en faveur de la validité des clauses limitatives ou exonératoires de garantie. Voy. *supra*, 3.A.2.

En outre, d'autres commentateurs (rattachés au courant majoritaire) semblent admettre la validité de telles clauses entre professionnels de même spécialité, c'est-à-dire lorsque le vendeur et l'acquéreur sont actifs dans un secteur similaire. Voy. *supra*, 3.B.

Enfin, une partie de la doctrine semble apprécier la validité des clauses de non-garantie à l'aune du «droit commun» et des solutions admises en matière de clauses limitatives et exonératoires de responsabilité : «*Dans ce système, la clause d'exonération serait valable entre professionnels sans qu'il soit*

60 Voy. not. J. Dewez, *op. cit.*, p. 767, nº 8 et les références citées en note 33.

61 Admettre que l'acquéreur professionnel est présumé connaitre le vice aurait eu pour effet d'empêcher celui-ci de se prévaloir de la garantie des vices cachés à l'égard de son propre vendeur dès lors qu'un vice perd son caractère «caché» s'il était connu de l'acheteur. Voy. C. Alter et R. Thüngen, «Les obligations du vendeur», in *Manuel de la vente*, Mechelen, Kluwer, 2010, p. 233, nº 458.

62 B. Kohl et A. Rigolet, *op. cit.*, p. 187, nº 65. On peut ainsi songer, par exemple, à la vente d'un immeuble à une société de médecins.

63 O. Vanden Berghe et M. Hostens, *op. cit.*, p. 1338.

64 P. Van Ommeslaghe, «Les spécificités de la vente commerciale», in P.A. Foriers et B. Tilleman (dir.), *De koop / La vente*, Bruges, la Charte, 2002, pp. 289-290, nº 25, *in fine*. Voy. ég. R. Kruithof, «Les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité», in *In memoriam Jean Limpens*, p. 196, nº 27, cité par L. Simont et P.A. Foriers, *op. cit.*, p. 760.

65 Voy. J. Dewez, *op. cit.*, p. 767, nº 8.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis

requis qu'ils soient de même spécialité et disposent des mêmes compétences techniques»[66]. Il conviendrait toutefois de vérifier que le vendeur n'avait pas effectivement connaissance du vice caché et que la clause n'avait pas pour objet de vider le contrat de sa substance (voy. *supra*, 3.A.3).

Par conséquent, à la lumière de ces différents tempéraments et compte tenu de la qualité des parties dans le troisième cas de figure, il nous parait «défendable» d'introduire une clause de non-garantie, à tout le moins dans les limites du «droit commun» et des règles applicables aux clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité (illicéité de la clause qui vise à s'exonérer de son dol ou qui vide le contrat de sa substance). Il appartient cependant au notaire *d'informer* les cocontractants des différentes opinions en présence en ce qui concerne la validité des clauses limitatives et exonératoires de la garantie des vices cachés. L'on ne peut, en effet, pas exclure qu'un juge suive l'opinion majoritaire et décide d'écarter une telle stipulation.

66 L. Simont et P.A. Foriers, *op. cit.*, p. 761.

this jurisquare copy is licenced to Université Saint-Louis