

L'obligation de délivrance de la chose vendue en droit commun de la vente

Patrick WÉRY

Professeur ordinaire à l'UCLouvain

Trois arrêts publiés dans le présent numéro de la revue (ceux de la Cour de cassation du 12 février 2021 et du 6 janvier 2022 ainsi que celui de la Cour d'appel de Liège du 23 juillet 2021) illustrent toute l'importance qui s'attache à l'obligation de délivrance de la chose vendue. A l'heure où la Commission de réforme du droit des contrats spéciaux entame ses travaux, il a paru utile de présenter les grandes lignes du régime actuel de cette obligation. Pour rendre compte de celui-ci, il importe de tenir compte des apports jurisprudentiels et doctrinaux qui sont venus enrichir les articles 1604 et suivants de l'ancien Code civil.

Après avoir cerné le contenu et la portée de l'obligation de délivrance, cette étude s'arrêtera à un moment charnière dans la vie du contrat : celui de l'agrément de la chose délivrée, qui est un acte juridique aux lourdes conséquences juridiques. Seront ensuite présentés les droits qui s'offrent à l'acheteur, qui est victime d'un manquement à l'obligation de délivrance. Cette analyse du droit positif fera apparaître à quel point les dispositions de l'ancien Code civil sont dépassées et lacunaires.

Drie arresten verschenen in deze aflevering van het tijdschrift (die van het Hof van Cassatie van 12 februari 2021 en van 6 januari 2022, en dat van het hof van beroep Luik van 23 juli 2021) illustreren het belang van de verplichting tot levering van de verkochte zaak. Op het moment dat de Commissie tot hervorming van het bijzondere overeenkomstenrecht haar werkzaamheden aanvat, werd het nuttig geacht om de grote lijnen van de huidige regeling van die verplichting uiteen te zetten. Daarvoor is het van belang om rekening te houden met de inbreng van de rechtspraak en de rechtsleer die voor een verrijking van de artikelen 1604 en volgende van het oud Burgerlijk Wetboek hebben gezorgd.

Na afbakening van de inhoud en de draagwijdte van de leveringsverplichting, zal in deze studie worden stilgestaan bij een scharniermoment in het leven van de overeenkomst: dat van de aanvaarding van de geleverde zaak, wat een rechtshandeling is met zware juridische gevolgen. Vervolgens komen de rechten aan bod van de koper, die het slachtoffer is van een tekortkoming aan de leveringsverplichting. Deze analyse van het positieve recht zal tonen hoezeer de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek verouderd en onvolledig zijn.

TABLE DES MATIÈRES

Section 1 ^{re} : L'obligation de délivrance : son contenu et sa portée	190
Section 2 : Un moment charnière : l'agrément de la chose livrée	194
Section 3 : Les droits de l'acheteur en présence d'un manquement à l'obligation de délivrance	197
Sous-section 1 ^{re} : Les sanctions prévues par l'ancien Code civil	197
Sous-section 2 : Les sanctions propres aux ventes commerciales	199
Section 4 : Quelques réflexions de <i>lege ferenda</i>	203

1. Introduction – Le 1^{er} novembre 2020, la loi du 13 avril 2019 portant création d'un Code civil et y insérant un livre 8 « La preuve » est entrée en vigueur. Le 1^{er} septembre 2021, c'est le livre 3 « Les biens » qui est entré en vigueur¹. La Chambre des représentants est actuellement saisie de diverses propositions de loi relatives, entre autres, aux livres 1^{er} « Dispositions générales »² et 5 « Les obligations »³.

La réforme du droit civil suit son cours. Une commission d'experts, instituée par arrêté ministériel du 15 juin 2021, entame ainsi ses travaux en vue de la rédaction d'un projet de livre consacré aux contrats spéciaux⁴. Nul doute que la vente y occupera une place de premier choix. Parmi les questions qui devront être examinées figureront les obligations du vendeur et notamment celle qui lui impose de délivrer une chose conforme.

1. Loi du 4 février 2020 contenant le livre 3, relatif au droit des biens, *M. B.*, 17 mars 2020, p. 15753.
2. *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2020/2021, n° 55-1805/001.
3. *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2020/2021, n° 55-1806/001.

4. 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. 67329.



L'ordonnance du 18 juin 2021 prise par le juge des référés de Bruxelles condamnant le laboratoire pharmaceutique AstraZeneca à livrer 50 millions de doses de vaccin aux 27 pays de l'Union européenne a mis cette obligation de délivrance au cœur de l'actualité.

L'ancien Code civil compte de nombreuses dispositions sur cette obligation. Si les articles 1604 et suivants, vieux de plus de 200 ans, ont pu résister à l'épreuve du temps, le mérite en revient, pour une bonne part, à la doctrine et à la jurisprudence qui ont comblé les lacunes du code. Trois récents arrêts publiés dans la présente livraison – deux rendus par la Cour de cassation le 12 février 2021 et le 6 janvier 2022 ainsi qu'un arrêt de la Cour d'appel de Liège le 23 juillet 2021 –, confirment, si besoin en était, à quel point la jurisprudence continue de remplir son rôle de « supplément de la législation »⁵ auquel l'invitait le législateur de 1804⁶.

Après avoir cerné le contenu et la portée de l'obligation de délivrance (section 1^{re}), on s'arrêtera à un moment charnière dans la vie du contrat : celui de l'agrément de la chose délivrée, qui est un acte juridique aux lourdes conséquences juridiques (section 2). On passera ensuite en revue les droits qui s'offrent à l'acheteur, s'il est victime d'un manquement à l'obligation de délivrance (section 3). Cette analyse du droit positif fera apparaître à quel point les textes de l'ancien Code civil sont dépassés et lacunaires : ils ne rendent pas fidèlement compte du régime actuel de l'obligation de délivrance. Aussi formulerons-nous, en guise de conclusion, quelques réflexions *de lege ferenda* (section 4)⁷.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, il importe de formuler quelques observations générales qui permettront de baliser notre propos (voir *infra* n° 2 à 5).

2. Le siège de la matière – Aux termes de l'article 1603, qui figure dans le chapitre IV de l'ancien Code civil relatif aux obligations du vendeur, celui-ci « a deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend ». Cette dernière comprend la garantie d'éviction (du fait personnel du vendeur ou du fait des tiers) et la garantie des vices cachés.

La deuxième section, « De la délivrance », de ce chapitre est riche d'une vingtaine d'articles. A une notable exception près, les articles 1604 à 1624 n'ont subi aucune modification depuis leur adoption. Le législateur y aborde des questions très diverses, dont l'importance est variable. Après avoir défini l'obligation de délivrance (art. 1604, ancien C. civ.), il traite des modalités de la délivrance (art. 1605 à 1607, ancien C. civ.), des frais (art. 1608, ancien C. civ.), du lieu et du moment de la délivrance (art. 1609, ancien C. civ.). Viennent ensuite des dispositions relatives aux sanctions d'une délivrance tardive (art. 1610 et 1611, ancien C. civ.) ainsi qu'au droit qui est reconnu au vendeur de suspendre l'exécution de son obligation en présence d'un défaut de paiement (art. 1612 et 1613, ancien C. civ.). Les articles suivants concernent l'objet de l'obligation de délivrance (la chose, les fruits, ses accessoires et sa contenance : art. 1614 à 1623, ancien C. civ.) et la question des risques⁸ (art. 1624, ancien C. civ.)⁹.

3. Champ d'application des articles 1604 et suivants – L'objet de cette étude se concentre sur le droit commun de l'obligation de délivrance de la chose vendue. Il porte, en d'autres termes, sur les articles 1604 à 1624 de l'ancien Code civil.

Au fil du temps, le champ d'application de ces dispositions est devenu de plus en plus étroit. Les causes de ce rétrécissement sont diverses. D'une part, ce droit commun se voit érodé par un nombre croissant de

5. « Discours préliminaire du Code civil » in *Naissance du Code civil. Travaux préparatoires du Code civil. Extraits choisis et présentés par F. Ewald*, préface G. Canivet, Flammarion, 2004, p. 41.
6. Sur le rôle de la Cour de cassation dans l'évolution du droit des obligations, voir P. WÉRY, « De quelques apports de la jurisprudence de la Cour de cassation en droit des obligations, et en particulier en responsabilité contractuelle », in N. CARETTE et B. WEYTS, *Verantwoord aansprakelijkheidsrecht Liber amicorum Aloïs Van Oevelen*, Anvers, Intersentia, 2017, pp. 647-666 ; 666 ; S. STIJS, « De creatieve rol van de (cassatie-)rechter in het verbintenisrecht » in *De magistrat en de professor. Hulde aan Walter van Gerwen*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 206 et s.
7. Cet article est la version actualisée du rapport présenté en 2019 au séminaire UCLouvain-Paris 1 (Sorbonne), portant sur les obligations du vendeur.
8. A ce sujet, voir Cass., 29 mai 2020, *R.G.D.C.*, 2021, p. 467, note A. DE BOECK.
9. Voir sur le sujet : J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1960, p. 107 et s. ; J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1981, p. 509 et s. ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 4, « Les principaux contrats (première partie) », vol. 1, 4^e éd. par A. Meinertzhagen-Limpens, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 181 et s. ; P.A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente » in *De koop/La vente* (B. TILLEMANN et P.A. FORIERS (éds)), die Keure, la Charte, 2002, p. 17 et s. ; 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 (éds), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005, p. 5 et s. ; F. GLANSDORFF, « Panorama des

actions ouvertes à l'acheteur insatisfait », in *Actualités de quelques contrats spéciaux* (coord. F. Glansdorff), Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 1 et s. ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginnselen van belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, p. 3 et s. ; S. DAMAS, « Le défaut de la chose vendue selon le droit 'commun' de la vente (art. 1602 à 1649 C. civ.) », in C. DELFORGE et J. VAN ZUYLEN (coords.), *Les défauts de la chose. Responsabilités contractuelle et extracontractuelle*, Limal, Anthemis, 2015, pp. 7-33 ; F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière. Etude comparée des droits wallon, flamand et bruxellois*, préface B. KOHL et M. PÄQUES, Bruxelles, Larcier, 2017 ; A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 213 et s.
Sur le sujet, voir aussi les examens de jurisprudence suivants : *La vente immobilière. Aspects civils, administratifs et fiscaux* (dir. B. KOHL), CUP, vol. 121, Liège, Anthemis, 2010, 358 p. ; B. KOHL avec la collaboration de M. VANWIJCK-ALEXANDRE, *La vente immobilière – Chronique de jurisprudence 1990-2010*, coll. Les Dossiers du Journal des Tribunaux, n° 90, Bruxelles, Larcier, 2012, 453 p. ; L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1992-2010). Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 2014, p. 557 et s. ; B. KOHL, « La vente d'immeuble (de gré à gré) », *Chron. dr. not.* (Y.-H. LELEU coord.), vol. 62, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 169 et s. ; B. KOHL, « Le contrat de vente immobilière. Développements récents », in *La vente immobilière* (dir. B. KOHL), Coll. « C.U.P. », vol. 161, Bruxelles, Larcier, 2015 ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, « Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2007-2020) », *T.P.R.*, 2020, p. 1214 et s.



régimes particuliers : on songe notamment à la Convention de Vienne, pour les ventes internationales de marchandises, ou aux articles 1649*bis* et suivants de l'ancien Code civil, qui instaurent la garantie légale des biens de consommation pour les ventes conclues entre un vendeur professionnel et un consommateur¹⁰. D'autre part, certaines ventes sont régies par des usages qui viennent déroger aux dispositions de l'ancien Code civil ; les ventes commerciales affichent ainsi certaines particularités, moins grandes toutefois qu'on pourrait le penser de prime abord. Enfin, les textes du code étant supplétifs de volonté, il n'est pas rare que les parties s'en affranchissent.

Bien qu'il soit moins étendu qu'autrefois, ce droit commun n'est pas encore réduit à peau de chagrin. Ainsi son champ d'application embrasse-t-il :

- les ventes de biens incorporels, tel un fonds de commerce ;
- les ventes immobilières¹¹ ;
- les ventes mobilières entre particuliers ;
- les ventes d'actions de société ;
- les ventes internationales de marchandises pour lesquelles les parties sont convenues d'écarter les dispositions de la Convention de Vienne ;
- les ventes faites par autorité de justice ;
- les ventes de biens de consommation qui sont exclus du champ d'application de la garantie légale des biens de consommation ;
- et, dans une mesure que nous préciserons (voir *infra* n° 34), les ventes commerciales.

4. La définition des ventes commerciales – On a coutume de distinguer les ventes civiles et les ventes commerciales. Ces dernières ne sont pas définies par le législateur, pas plus par l'ancien Code civil qu'autrefois par le Code de commerce.

La doctrine et la jurisprudence belges se réfèrent, dès lors, souvent à la définition que J. Van Ryn et J. Heenen en ont donnée dans leurs *Principes de droit commercial* : « Ce sont les ventes et achats que les entreprises commerciales concluent au cours de l'exercice normal de leur activité. Elles ont pour objet des denrées, des matières premières, des produits fabriqués, des machines, appareils ou autres choses à confectionner sur commande. Les ventes sont commerciales au plein sens du terme lorsque le vendeur et l'acheteur sont l'un et l'autre des entreprises commerciales. Les ventes au consommateur sont, au contraire, des actes mixtes,

qui ne sont pas intégralement soumis aux règles du droit commercial »¹². De telles ventes présentent, aux yeux des auteurs, une originalité : « Juridiquement, les ventes commerciales sont, dans la plupart des cas, des ventes de choses de genre (marchandises, objets fabriqués) ou de choses futures (choses à fabriquer sur commande). Elles se différencient par là des ventes civiles qui, au contraire, ont en général pour objet des choses individualisées (*species*) »¹³.

Comme nous le verrons, J. Van Ryn et J. Heenen en tirent pour conclusion importante que les ventes commerciales sont soumises à un régime juridique autonome, qui ravale les dispositions de l'ancien Code civil au rang de textes supplétifs ne pouvant prévaloir sur les usages commerciaux. Le phénomène concerne en particulier l'obligation de délivrance et ses effets. Ces éminents commercialistes réservent toutefois l'hypothèse où la vente commerciale a pour objet une *species*, telles une vente en bloc de marchandises ou la vente d'engins déjà construits et individualisés. En pareilles hypothèses, les dispositions de l'ancien Code civil, notamment celles relatives au transfert des risques et de la propriété, lui sont applicables¹⁴.

Deux observations doivent être faites à ce stade de l'étude.

Tout d'abord, nous aurons l'occasion de montrer, avec d'autres¹⁵, que l'autonomie du régime des ventes commerciales est moins marquée qu'il y paraît de prime abord (voir *infra* n° 30 et 33). Par ailleurs, une difficulté syntaxique, qui soulève également un problème de fond, se pose depuis l'entrée en vigueur de la loi du 15 avril 2018, dont l'article 259 remplace l'intitulé du Code de commerce par celui de « Code des privilèges maritimes déterminés et des dispositions diverses »¹⁶. Cette loi abroge notamment le titre I^{er}, où figuraient la définition du commerçant et celle des actes de commerce (art. 256, 1^o). Depuis son entrée en vigueur, la notion de « commerçant » au sens de l'article 1^{er} du Code de commerce doit, sauf dispositions contraires, être comprise, dans toutes les lois, comme « entreprise » au sens de l'article I.1, alinéa 1^{er}, 1^o, du Code de droit économique. La question de fond qui ne manquera pas de se poser est de savoir si les spécificités que J. Van Ryn et J. Heenen prêtent aux ventes commerciales sont en tous points transposables aux ventes entre entreprises, même si, jadis, celles-ci ne relevaient pas de la commercialité¹⁷. On

10. Articles appelés à transposer la Directive (UE) 2019/771 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 relative à certains aspects concernant les contrats de vente de biens, modifiant le Règlement (UE) 2017/2394 et la Directive 2009/22/CE et abrogeant la Directive 1999/44/CE (*J.O.U.E.*, L.136/28, 22 mai 2019). Dans l'attente de l'entrée en vigueur de la loi de transposition, les textes issus de la loi du 1^{er} septembre 2004 relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation restent applicables (art. 1649*bis* et s., ancien C. civ.).

11. Voir not. Liège, 23 juillet 2021, *Les Pages*, 2021, note G. DE PIERPONT, arrêt publié aussi dans cette livraison.

12. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 489.

13. *Ibid.*, p. 490.

14. *Ibid.*, p. 494.

15. Voir not. P. VAN OMMESLAGHE, « Les spécificités de la vente commerciale », in *De koop/La vente*, La Charte, die Keure, 2002, p. 269 et s.

16. À propos de cette loi, voir not. A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle 'définition générale' de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *J.T.*, 2018 ; H. JACQUEMIN, « La fin du Code de commerce et de la théorie de la commercialité : état de la question et perspectives », *J.T.*, 2018 ; D. GOL et J.-P. LEBEAU, « Le tribunal de l'entreprise – Nouvelles règles en matière de compétences, de composition, de procédure et de preuve », *J.T.*, 2018, pp. 826 et s.

17. S. DE REY, « Naar een boek 'Bijzondere overeenkomsten' in het Nieuw Burgerlijk Wetboek ? » in S. DE REY, N. VAN DAMME et T. GLADINEZ (éds), *Grenzen voorbij. Liber discipulorum Bernard Tilleman*, Anvers, Gand, Cambridge, Intersentia, 2020, pp. 384-385.



peut, par exemple, songer à l'achat par un avocat ou un médecin – qui n'avaient pas la qualité de commerçant, mais ont, en revanche, celle d'entreprise – d'un ordinateur pour leur activité professionnelle. Appliquera-t-on *ipso facto* à cette vente entre entreprises les usages qui régissent, de longue date, les ventes commerciales ? Comme on l'a fort justement relevé, la réponse ne tombe pas sous le sens. « À la suite de la récente disparition de la commercialité, on peut légitimement se poser des questions sur l'application de ces usages au-delà des entreprises anciennement qualifiées de commerçants [...]. [Elles] ne semblent pas visées par la règle transversale de l'article 254 de la loi du 15 avril 2018 qui prévoit seulement le remplacement de la notion de commerçant par celle d'entreprise au sens de l'article I.1 du Code de droit économique dans des 'lois'. Néanmoins, il est permis de penser que le législateur est favorable à une certaine extension aux coutumes et usages dès lors qu'en lien avec l'extension aux entreprises des règles de la preuve commerciale, les travaux parlementaires se prononcent pour une application à toutes les entreprises du devoir de protestation rapide d'une facture et de la présomption d'acceptation qui sanctionne sa violation [...]. Cela étant dit, l'extension ne va pas de soi dès lors que la reconnaissance des coutumes et usages présuppose une pratique ancienne, constante, continue ou généralisée – non (encore ?) établie pour les entreprises non commerçantes – et que la *ratio legis* de leur reconnaissance trouve souvent sa source dans des besoins professionnels spécifiques aux commerçants ou à une catégorie de ceux-ci, probablement inexistantes pour des entreprises qui n'exercent aucune activité économique »¹⁸.

5. Un système dualiste – En soumettant les obligations de délivrance et de garantie des vices cachés à des régimes différents, le législateur belge consacre, pour le droit commun de la vente, un système dualiste.

Les différences entre ces deux obligations sont nombreuses. Il suffit de songer à la nécessité, pour l'acheteur d'une chose affectée d'un défaut caché, d'agir à bref délai (art. 1648, ancien C. civ.) ou au régime de sanctions très particulières dont l'acquéreur dispose face à un vice rédhibitoire. Selon l'opinion dominante, l'acheteur ne dispose, en effet, que de l'option, prévue par l'article 1644, entre l'action rédhibitoire et l'action estimatoire : il ne peut réclamer en justice la réparation ou le remplacement de la chose vicieuse¹⁹.

Quant au vendeur, il ne peut, toujours selon cette opinion, tenir en échec l'une de ces actions en offrant à son cocontractant de réparer ou de remplacer la chose²⁰. Enfin, l'ampleur des dommages et intérêts auxquels l'acheteur peut prétendre est tributaire de la bonne ou de la mauvaise foi du vendeur (art. 1645 et 1646, ancien C. civ.). Rien de tout cela, lorsque l'acheteur fonde son action sur un manquement à l'obligation de délivrance d'une chose conforme²¹.

Cette conception dualiste a été abandonnée pour les ventes de biens de consommation par un vendeur professionnel à un consommateur ainsi que pour les ventes régies par la Convention de Vienne sur les ventes internationales de marchandises : les défauts de conformité apparents et cachés obéissent au même régime de sanctions²².

Section 1^{re} : L'obligation de délivrance : son contenu et sa portée

6. Introduction. L'article 1604 de l'ancien Code civil – Le texte initial de l'article 1604 ne comportait qu'un seul alinéa, aux termes duquel « La délivrance est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur ». La loi du 1^{er} septembre 2004 relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation lui a ajouté un alinéa, disposant que « Le vendeur est tenu de délivrer à l'acheteur une chose conforme au contrat ».

Si, à l'origine, le législateur se concentrait exclusivement sur la mise à disposition matérielle de la chose et ne mentionnait pas cette exigence de conformité, la raison s'en trouvait, sans doute, dans le fait qu'il avait essentiellement à l'esprit la vente de corps certains, pour lesquels les problèmes de conformité sont moins fréquents que pour les choses de genre²³. La lacune légale est comblée depuis la loi précitée du 1^{er} septembre 2004, avec toutefois cette curiosité légistique que la notion de conformité consacrée dans ce texte à portée générale reçoit une double acception. S'agissant de la vente d'un bien de consommation, la notion renvoie à la garantie légale des articles 1649*bis* et suivants, qui institue un système moniste, logeant à la même enseigne les défauts apparents et ceux qui sont cachés. En revanche, la notion de conformité ne se réfère pas à l'absence de vice caché, lorsqu'elle concerne un bien ayant fait l'objet d'une vente soumise au droit commun²⁴.

18. H. CULOT, Y. DE CORDT, H. JACQUEMIN et Th. LÉONARD, *Manuel du droit de l'entreprise*, Limal, Anthemis, 2019, p. 82.

19. Sur la question, voir not. S. DE REY, « Vrijwaring voor verborgen gebreken bij koop: mag het wat meer zijn dan artikel 1644 BW ? », *R.G.D.C.*, 2018, p. 144 et s.

20. Voir Cass., 23 mars 2017, *R.G.D.C.*, 2018, p. 169, note S. DE REY et *R.D.C.*, 2017, p. 959, note S. JANSEN.

21. Pour une comparaison entre les deux obligations, voir not. B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop.

Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, 2012, p. 223 et s. ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1255 et s.

22. Voir, par exemple, B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, « Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten. Koop (2008-2020) », *T.P.R.*, 2020, p. 1007, n^{os} 425 et 534.

23. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 7.

24. *Ibid.*



La conformité est définie, avec un luxe de précisions, à l'article 1649ter de l'ancien Code civil, lorsqu'il s'agit de la vente d'un bien de consommation par un vendeur professionnel à un consommateur. La Convention de Vienne relative aux ventes internationales de marchandises en fait de même en son article 35. Par contre, le législateur observe le silence pour les autres ventes. La doctrine et la jurisprudence se sont attachées à remédier à cette lacune. Et, comme pour tant d'autres questions en droit des obligations et des contrats, H. De Page fut le premier auteur belge à mettre en lumière toute l'importance de cette exigence de conformité²⁵.

7. Vue d'ensemble – La délivrance qui est attendue du vendeur a un contenu très étendu. Il lui incombe, en effet, de mettre une chose à la disposition de l'acheteur, une chose qui soit conforme au contrat (voir *infra* n° 11 et s.) ; en outre, il doit délivrer les fruits et accessoires de celle-ci (voir *infra* n° 13). Dans les ventes commerciales portant sur des choses de genre, la délivrance produit même un effet plus fondamental, puisqu'elle opère le transfert de propriété et des risques (voir *infra* n° 9).

8. La mise à disposition matérielle de la chose – La définition donnée par l'alinéa 2 de l'article 1604 est très largement inspirée de celle qu'en donnait Domat, pour qui « La délivrance ou tradition est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur »²⁶.

Cet emprunt, en particulier celui du mot « puissance », est malencontreux. Le législateur a, en effet, perdu de vue les conséquences qui, depuis l'adoption des articles 1138 et 1583 de l'ancien Code civil, s'attachent désormais à la conclusion de la vente. Dès ce moment, l'acheteur devient, en effet, propriétaire, du moins lorsque la vente porte sur un corps certain et qu'aucune clause de réserve de propriété n'a été convenue²⁷. Si la doctrine moderne ne s'attarde généralement plus à cette critique, tel n'était pas le cas de F. Laurent. Il écrit en termes excellents : « Le premier effet de la délivrance, dit Domat, est que si le vendeur est le maître de la chose vendue, l'acheteur en devient en même temps pleinement le maître, avec le droit d'en jouir, d'en user, d'en disposer en payant le prix. Et c'est cet effet de la délivrance qui est le parfait accomplissement du contrat de vente'. Ainsi, d'après Domat, l'objet principal de la délivrance serait de transférer à l'acheteur la propriété de la chose quand le vendeur est propriétaire ; tel était, en effet, l'ancien

droit, sous l'empire duquel la propriété se transférait, non par la vente, mais par la tradition. Voilà pourquoi Domat dit que la délivrance est le transport de la chose en la *puissance* de l'acheteur ; jusqu'à la délivrance, il n'en était pas le maître, il le devient par la tradition. Il n'en est plus de même dans le droit moderne ; l'article 1138 dit, au contraire, que l'acheteur est propriétaire par le seul effet du contrat, encore que la tradition n'en ait point été faite. La définition de Domat, reproduite par l'article 1604, n'est donc plus exacte sous l'empire du code ; on ne peut pas dire que la délivrance transporte la chose en la *puissance* de l'acheteur, puisqu'il l'a déjà en sa puissance, il en est déjà le maître au moment où la tradition lui en est faite »²⁸. C'est, peut-on ajouter, pour le même motif que le terme de « possession » est tout aussi inapproprié. Dès la conclusion de la vente, le vendeur perd la qualité de possesseur pour ne plus être que simple détenteur.

Sous le bénéfice de ces précisions, la délivrance de la chose peut se définir comme la livraison matérielle de la chose, ou, plus exactement, comme l'accomplissement des actes nécessaires à sa mise à la disposition de l'acheteur²⁹. Cette dernière expression englobe non seulement l'hypothèse où le vendeur doit se charger de la livraison de la chose chez l'acheteur ou à l'endroit convenu par les parties, mais aussi le cas où l'acheteur doit venir prendre livraison de la chose chez son cocontractant³⁰.

9. Une particularité des ventes commerciales portant sur des choses de genre – En droit commun, le transfert de propriété d'un corps certain opère *solo consensu*, dès l'échange des consentements des parties à la vente (art. 1138 et 1583, ancien C. civ.). Et lorsque la vente a pour objet des choses de genre, le transfert de propriété a lieu lors de la spécification des choses vendues³¹. Par ailleurs, lorsque la vente a pour objet une chose future, la propriété ne se transférera qu'avec l'existence de cette chose. Le livre 3 du nouveau Code civil perpétue ce principe et ces exceptions, à l'article 3.14, § 2 : « Le transfert ou la constitution d'un droit réel se réalise par un acte juridique translatif ou constitutif émanant d'une personne disposant du pouvoir de disposition, en exécution d'un titre valable emportant obligation de donner. L'acte juridique translatif ou constitutif se réalise par le seul échange des consentements des parties et l'obligation de donner s'exécute au même moment. Les parties sont présumées consentir dès qu'elles ont convenu de l'obligation de donner. Pour les choses de genre,

25. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 4, « Les principaux contrats (première partie) », *op. cit.*, p. 181 et s.

26. DOMAT, *Les lois civiles dans leur ordre naturel ; Le droit public et legum delectus*, nouvelle édition, t. 1, Paris, Théodore de Pansy, 1745, p. 35, art. V.

27. Cass., 29 mai 2020, R.G.D.C., 2021, p. 467, note A. DE BOECK.

28. F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. 24, 4^e éd., Bruxelles, Bruylant-Christophe, Paris, A. Marescq, 1887, p. 160.

29. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 509 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 4, « Les principaux contrats (première partie) », vol. 1, *op. cit.*, p. 187.

30. Sur les modalités de la délivrance dans les ventes commerciales, voir not. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 514 et s.

31. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 4, « Les principaux contrats (première partie) », vol. 1, *op. cit.*, p. 55 et s. ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, « Théorie générale du contrat », Bruxelles, Larcier, 3^e éd., 2021, n° 402.



le transfert ou la constitution a lieu lorsqu'elles sont spécifiées. Pour une chose future, le transfert ou la constitution a lieu lorsque la chose existe ».

Pas plus l'ancien que le nouveau Code civil ne portent préjudice au régime particulier des ventes commerciales de marchandises et des ventes de choses à fabriquer. Celles-ci obéissent à un régime différent : la propriété et les risques ne passent à l'acheteur qu'au moment où le vendeur a rempli son obligation de délivrance. Ainsi, selon J. Van Ryn et J. Heenen, « Cette règle, à la fois simple et logique, résulte parfois des usages et souvent des stipulations expresses des conventions »^{32 33}. Si le moment de la spécification et celui de l'exécution de l'obligation de délivrance sont souvent identiques, il peut arriver qu'ils ne coïncident pas ; ainsi la spécification peut-elle parfois précéder la délivrance³⁴.

10. Obligations complémentaires – Un complexe d'obligations satellites gravite autour de l'obligation de délivrance.

Le vendeur doit, tout d'abord, conformément à l'article 1136 de l'ancien Code civil, apporter à la conservation de la chose les soins d'un bon vendeur normalement diligent et prudent^{35 36 37} ; il s'agit d'une obligation de moyens³⁸.

Par ailleurs, il lui est interdit de modifier la chose entre le moment de la vente et celui de la délivrance³⁹. Aux termes de l'article 1614, alinéa 1^{er}, en effet, « La chose doit être délivrée en l'état où elle se trouve au moment de la vente ». Le vendeur n'encourt toutefois aucun reproche si la modification de la chose est due à une cause qui tient à son essence ou résulte de son usure normale⁴⁰.

La délivrance implique souvent le transport de la chose chez l'acheteur ou à l'endroit convenu entre parties ; le vendeur est contractuellement responsable des fautes que son agent d'exécution commet lors de ce transport⁴¹.

Enfin, lorsque la vente porte sur un immeuble, l'obligation de délivrance impose au vendeur de collaborer à la passation de l'acte notarié de vente, formalité indispensable en vue de sa transcription au bureau compétent de l'Administration générale de la Documentation patrimoniale (art. 3.30, C. civ.)⁴².

L'acheteur doit, lui aussi, assumer certaines obligations. Le principe de l'exécution de bonne foi des conventions lui impose notamment de faciliter l'exécution, par son cocontractant, de son obligation⁴³. Et, une fois la chose délivrée, il doit, si elle est conforme, la retirer⁴⁴.

11. La conformité de la chose aux spécifications contractuelles – Le vendeur ne doit pas se borner à une mise à disposition matérielle de la chose. Il est aussi tenu de fournir une chose qui corresponde à tous égards à la chose vendue, tant en quantité qu'en qualité⁴⁵.

Aussi y a-t-il un défaut de conformité, lorsque la chose livrée ne présente pas toutes les qualités spécifiées au contrat. Il en va ainsi du véhicule dont l'année de construction stipulée s'avère plus ancienne que ce qui avait été convenu ; ou encore des porcelaines achetées et définies comme étant des porcelaines d'époque qui ne présentent pas cette qualité⁴⁶.

La non-conformité contractuelle peut également se rencontrer dans le domaine de ventes immobilières. Dans sa remarquable thèse de doctorat⁴⁷, F. Onclin relève que « L'obligation de délivrance ne commande

32. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 521.
 33. Cette analyse convainc également H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 4, « Les principaux contrats (première partie) », vol. 1, *op. cit.*, p. 56, qui note cependant que la jurisprudence se montre réticente à admettre cette analyse.
 34. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 524.
 35. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, pp. 113-114 (ces auteurs relèvent, à juste titre, que le manquement à cette obligation est rarement sanctionné en tant que tel, car il débouche, la plupart du temps, aussi sur une violation de l'obligation de délivrance) ; A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 216 ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, T.P.R., 2020, p. 1214 et s.
 36. Tel n'est pas le cas du vendeur qui, entre la signature du compromis et la date de passation de l'acte authentique, abandonne les lieux, permettant ainsi à des vandales d'y bouter le feu (Bruxelles, 12 septembre 1989, *J.L.M.B.*, 1990, p. 218).
 37. Le vendeur est contractuellement responsable des fautes commises par une personne à laquelle il a recours pour la conservation de la chose (Cass., 25 mai 2012, *R.G.D.C.*, 2016, p. 226, *Pas.*, 2012, p. 1196).
 38. B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, 2012, p. 4 et s. ; Liège (3^e ch. A), 14 janvier 2014, *J.T.*, 2014, p. 373 (l'obligation de délivrance est une obligation de résultat, mais celle de conserver est de moyens).
 39. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 109.
 40. *Ibid.*, p. 107.

41. Cass., 25 mai 2012, *R.G.D.C.*, 2016, p. 226, *Pas.*, 2012, p. 1196 (qui rappelle que « le débiteur d'un corps certain et déterminé qui se substitue une personne pour exécuter son obligation est contractuellement responsable des dégradations causées par la faute de cette personne »).
 42. L. SIMONT et PA. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 625 et s. A ce propos, voir aussi B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, T.P.R., 2020, p. 1218 et s.
 43. La question se rencontre notamment dans le contentieux lié au débordement des cuves de mazout, lors de la livraison. Ainsi certains juges considèrent-ils que le fournisseur est en droit d'attendre de son client qu'il ait procédé à un sondage préalable en vue d'éviter tout risque de débordement. D'autres estiment, en revanche, que le vendeur doit s'assurer de la contenance de la citerne avant la livraison (sur la question, voir L. SIMONT et PA. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 625).
 44. Obligation que l'on déduit de l'article 1657, ancien C. civ.
 45. B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, 2012, p. 221 et s.
 46. Exemples empruntés à M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 9. Pour d'autres exemples, voir J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 110. Voir aussi Liège, 9 février 2009, *R.G.A.R.*, 2010, n° 14601 (livraison d'huile pour boîtes de vitesse et ponts d'engin, alors que la commande portait sur de l'huile moteur).
 47. F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière. Etude comparée des droits wallon, flamand et bruxellois*, préface B. KOHL et M. PÂQUES, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 371.



pas au vendeur de livrer à l'acquéreur un bien immeuble qui est conforme aux (nombreuses) législations de police administrative. Pour rappel, l'exigence de conformité s'apprécie au regard des caractéristiques de la chose sur lesquelles les parties se sont accordées dans le contrat ». Mais l'auteur apporte une importante nuance : « Manque, en revanche, à son obligation de délivrance, le vendeur qui délivre à l'acquéreur un bien immeuble en situation infractionnelle, alors qu'il avait précisé dans le contrat que 'le bien vendu est exempt d'infraction urbanistique ou que l'ensemble des actes et travaux réalisés par lui l'ont été en conformité avec la réglementation urbanistique'. Pareille clause, devenue d'usage dans les actes de vente, s'analyse en effet comme une garantie de conformité qui est donnée par le vendeur à l'acquéreur »⁴⁸.

Les défauts de conformité contractuelle sont plus fréquents lorsque la vente porte sur des choses de genre. Les exemples sont innombrables⁴⁹ : une personne, qui a acheté des marchandises de telle dimension, de telle couleur, de telle provenance, constate, lors de la délivrance, que les marchandises ne répondent pas à ces caractéristiques ; ou encore l'acquéreur constate que la livraison n'est pas conforme, en quantité et qualité, aux termes du contrat. Si les parties n'ont pas spécifié les qualités particulières attendues, l'acheteur doit fournir une chose de qualité moyenne, de qualité dite « loyale et marchande » (art. 1246, ancien C. civ.)⁵⁰.

12. La conformité et l'absence de vice apparent – La conformité qui est attendue de la chose délivrée implique aussi que celle-ci ne soit pas affectée de défaut apparent⁵¹.

Cette exigence ne doit pas être confondue avec d'autres hypothèses. Il se peut qu'une chose soit vendue avec certains défauts qui, au moment de la vente, sont apparents ou ne doivent pas échapper à un examen normal et attentif par une personne prudente. En ce cas, l'acheteur ne peut invoquer un manquement à l'obligation de délivrance. S'il a aperçu le défaut, il a, en effet, acheté la chose en pleine connaissance de cause. S'il ne s'en est pas rendu compte, il pourra, tout au plus, tenter de faire prononcer la nullité de la vente en faisant état d'un vice du consentement. S'il invoque une erreur sur la substance, les chances de succès de l'acheteur sont minces, car il devra démontrer le caractère commun et excusable de cette erreur.

Et, s'il se dit victime d'un dol, il lui faudra établir l'existence d'une manœuvre, qui peut consister en une réticence dolosive ; en ce cas, l'acquéreur pourra obtenir la nullité de la vente, si la manœuvre a été déterminante de son consentement, quand bien même son erreur serait fautive, voire inexcusable⁵².

Si ces hypothèses ne relèvent pas de l'obligation de délivrance, il en va différemment du cas où le vice apparent se révèle lors de la délivrance. Tout comme le vice caché⁵³, le défaut apparent s'entend dans un sens large : il désigne tout autant le défaut structurel que le défaut de conformité fonctionnelle. Tel est l'enseignement qui se dégage d'un arrêt de la Cour de cassation du 9 octobre 2006⁵⁴ : « La chose livrée n'est pas conforme à la chose convenue lorsqu'elle est affectée d'un vice apparent qui peut être décelé par un examen attentif mais normal immédiatement après la livraison et qui la rend impropre à l'usage auquel elle est normalement destinée ».

La jurisprudence récente fournit des exemples à foison. Ainsi a-t-elle pu conclure à un manquement à l'obligation de délivrance dans les espèces suivantes :

- vente de deux appartements avec des garages à construire, qui ne purent être livrés en raison de l'absence de permis de bâtir ;
- délivrance d'une parcelle soumise à un décret forestier, alors qu'elle était vendue comme n'y étant pas soumise ;
- livraison de baraques de chantier dont la hauteur différait de celle qui avait été prévue et qui, au demeurant, était exigée par le règlement du travail ;
- livraison d'une remorque pour chevaux d'une couleur différente de celle qui était convenue ;
- vente d'un terrain situé en zone agricole, alors que le vendeur avait promis de fournir une lettre des services de l'urbanisme attestant que le terrain était bien constructible⁵⁵ ;
- vente d'un véhicule pour usage de corbillard qui s'avère inadapté à cette utilisation en raison de sa dimension⁵⁶.

13. La transmission des fruits et des accessoires – Le vendeur est redevable des fruits à compter du jour de la conclusion de la vente (art. 1614, al. 2, ancien C. civ.)⁵⁷. L'article 1615 de l'ancien Code civil impose au vendeur de transmettre les accessoires de la chose vendue. Avec la caution de la doctrine⁵⁸, la jurisprudence interprète largement la notion d'accessoire.

48. Pour une application jurisprudentielle, voir Mons, 21 avril 2016, Juportal.be.

49. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 12.

50. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 111 ; J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, 1981, p. 497 et s.

51. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, *op. cit.*, pp. 111-112. A juste titre, les auteurs insistent sur le fait que la distinction entre le vice apparent et le défaut de qualité de la chose ne revêt pas d'intérêt pratique. Ils sont soumis au même régime et peuvent, tous deux, être analysés comme des manquements à l'obligation de délivrance.

52. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *op. cit.*, n° 249.

53. Cass., 18 novembre 1971, *R.C.J.B.*, 1973, p. 609, note Ph. GÉRARD.

54. Cass., 9 octobre 2006, *Pas.*, 2006, n° 467.

55. Tous ces exemples sont empruntés à L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, pp. 627-628. Voir également : B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEËLE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1262 et s.

56. Civ. Liège, 10 juin 1980, *J.C.L.*, 1980, p. 310.

57. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, pp. 115-116.

58. B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 127 et s.



Celle-ci embrasse autant les accessoires matériels⁵⁹ que juridiques de la chose.

Les accessoires juridiques sont « les droits et actions liés à la propriété de la chose vendue »^{60 61}. Ces droits *propter rem* ou qualitatifs (« *kwalitatieve rechten* ») sont des droits ou des actions étroitement liés à la propriété du bien vendu, de sorte qu'ils bénéficient de plein droit à l'acheteur, sans qu'un accord de volonté soit nécessaire pour organiser ce transfert. Tel est, par exemple, le statut de l'action en garantie des vices cachés⁶², de l'action en délivrance d'une chose conforme⁶³, de l'action en garantie d'éviction⁶⁴ ou encore de l'action en responsabilité décennale du maître de l'ouvrage contre l'entrepreneur et l'architecte⁶⁵.

C'est à cette thèse que la Cour de cassation s'est ralliée dans son arrêt du 5 décembre 1980⁶⁶, à propos de l'action en garantie des vices cachés : « le vendeur a l'obligation de délivrer la chose et l'article 1615 du Code civil étend cette obligation aux accessoires de cette chose ; la garantie dont peut se prévaloir l'acheteur initial à l'égard de son vendeur constitue un accessoire de la chose revendue par le premier acheteur au second acheteur : le second acheteur dispose, dès lors, d'une action directe en garantie à l'égard du premier vendeur, sans qu'il soit nécessaire qu'il assigne l'acheteur initial de sorte que celui-ci serait tenu à son tour de citer en justice le premier vendeur ». Dans un arrêt du 20 avril 2012⁶⁷, la Cour de cassation précise cependant que « dès lors que la transmission des droits étroitement liés au bien vendu s'opère en raison de l'intérêt qu'ils représentent pour l'acheteur, [l'article 1615 de l'ancien Code civil] n'exclut pas que le vendeur puisse exercer ces droits quand leur exercice conserve pour lui un intérêt ». Il s'ensuit, selon la Cour, que le vendeur qui y a intérêt conserve, malgré la vente et la délivrance de la chose, le droit d'agir en responsabilité contractuelle contre les entrepreneurs avec lesquels il a contracté avant la vente relativement à cette chose.

On ne développera pas davantage la question, celle-ci ayant déjà été traitée de manière approfondie dans des livraisons précédentes de la revue⁶⁸.

Section 2 : Un moment charnière : l'agrégation de la chose livrée

14. L'importance de l'agrégation – L'agrégation, qui est le pendant de la réception dans le contrat d'entreprise et du quitus dans le mandat⁶⁹, constitue un moment charnière dans l'exécution du contrat de vente.

En agréant la chose mise à sa disposition, l'acheteur reconnaît qu'elle est de bonne livraison : il estime que son cocontractant n'ayant pas failli à son obligation de délivrance, il n'a pas de recours à exercer de ce chef. L'agrégation peut également s'interpréter comme une renonciation de l'acheteur à se plaindre d'un défaut de conformité qu'il a décelé ou qu'il aurait normalement dû déceler par un examen attentif de la chose^{70 71}.

Les effets juridiques de l'agrégation doivent être bien circonscrits. S'il perd toute possibilité de recours du chef de manquement à l'obligation de délivrance, l'acheteur conserve le droit de s'en prendre à la validité de la convention en invoquant, par exemple, un vice de consentement, tel qu'un dol ou une erreur sur la substance dont il aurait été la victime. L'agrégation ne couvre pas davantage les vices cachés et défauts de conformité occultes⁷².

15. Un acte juridique – L'agrégation de la chose constitue un acte juridique. Il incombe, dès lors, au juge de vérifier si le vendeur était bien animé d'une intention juridique. Cette intention d'agréer peut être expresse ou tacite⁷³ ; elle peut émaner d'un mandataire ou être assortie d'une condition.

59. Pour des exemples, voir L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 629 ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, T.P.R., 2020, p. 1235 et s.
60. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *R.C.J.B.*, 2014, p. 629. Sur la question, voir aussi A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 215.
61. Pour les accessoires juridiques, lorsque la vente porte sur un immeuble, voir F. ONCLIN, *op. cit.*, 2017, p. 350 et s.
62. J.-H. HERBOTS, note sous Cass., 15 septembre 1990, *R.C.J.B.*, 1992, pp. 514-516. Voir not Liège, 5 novembre 2009, *D.C.C.R.*, 2010, p. 80, note M. HOSTENS (action en garantie des vices cachés du consommateur, acheteur d'un bien de consommation, contre tout vendeur intervenu antérieurement dans la chaîne de distribution).
63. Cass., 18 janvier 2019, C.18.0321.N, Juportal.be.
64. J.-H. HERBOTS, *op. cit.*, note sous Cass., 15 septembre 1990, *R.C.J.B.*, 1992, pp. 514-516.
65. *Ibid.*, pp. 516-517. Voir not. Cass., 8 juillet 1886, *Pas.*, 1886, I, p. 301 ; Cass., 29 février 2008, *R.A.B.G.*, 2010, p. 671, note E. DE BAERE ; Bruxelles, 24 février 1964, *Ann. not.*, 1964, p. 241, note MAHILLON ; Bruxelles, 21 novembre 1975, *R.W.*, 1977-1978, col. 1592 ; Bruxelles, 26 avril 1974, *R.G.A.R.*, 1975, p. 375 ; Bruxelles, 15 février 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1271 ; *R.G.D.C.*, 1990, p. 315, note M. DAMBRE ; Bruxelles, 1^{er} février 1989, *J.L.M.B.*, 1989, p. 904.
66. Cass., 5 décembre 1980, *Pas.*, 1981, I, p. 398 ; *R.W.*, 1981-1982, col. 886.
67. Cass., 20 avril 2012, R.G. n° C.10.0103.F, Juportal.be.

68. M. HIGNY, « Transfert de droits propter rem en cas de vente : les conditions du concours des responsabilités s'appliquent aussi en cas de recours exercé en amont », note sous Cass., 2 octobre 2020, *R.G.D.C.*, 2021, p. 189 et s. ; A. DE BOECK, « Kwalitatieve rechten: wie heeft belang? », note sous Cass., 13 février 2020, *R.G.D.C.*, 2020, p. 517 et s. Voir aussi B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, T.P.R., 2020, p. 1235 et s.
69. Sur ce rapprochement, voir P.A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente » in *De koop/La vente*, *op. cit.*, p. 21 et s.
70. P.A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente » in *De koop/La vente*, *op. cit.*, p. 22 ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, 2012, p. 232 et s.
71. Pour désigner ces deux facettes de l'agrégation, J. Van Ryn et J. Heenen qualifient l'agrégation de « fait négatif » : cette abstention constitue, tantôt une reconnaissance, tantôt une renonciation (J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, 1981, p. 527).
72. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 634.
73. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 186 ; P.A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente » in *De koop/La vente*, *op. cit.*, p. 22 ; M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, pp. 22-23 ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, 2012, p. 236 et s.



L'agrégation tacite doit être certaine et ne peut donc se déduire de faits qui seraient susceptibles d'une autre interprétation : l'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 23 juillet 2021 publié dans cette livraison le rappelle. Comme l'a déclaré la Cour de cassation dans son arrêt du 6 avril 1916, « la question de savoir s'il y a agrégation d'une marchandise est une question de fait pour l'application de laquelle le juge tient compte de l'intention des parties, de l'usage des lieux, de la nature de la marchandise et des autres circonstances qui peuvent inspirer sa décision »⁷⁴. Ainsi la Cour d'appel de Mons a-t-elle pu conclure à une agrégation tacite dans une espèce où l'acheteur avait collaboré à la passation de l'acte notarié de vente et payé le prix, alors que la couverture du toit, mal installée, avait été enlevée⁷⁵. Une telle agrégation peut souvent⁷⁶ se déduire de la revente de la chose vendue⁷⁷. L'agriculteur professionnel qui met des plants de pommes de terre en terre et les cultive les agrée tacitement⁷⁸.

16. Les devoirs de l'acheteur – L'acheteur qui se voit délivrer une chose ne peut se cantonner dans une attitude passive.

Il est tenu de deux obligations, ou mieux de deux incombances⁷⁹. Il doit, tout d'abord, s'assurer, en principe au moment de la délivrance, que la chose est, en tous points, conforme à ce qui a été convenu lors de la vente et que les modalités de la délivrance (mode, lieu, temps de la délivrance, entre autres) ont été respectées⁸⁰. À cette fin, il ne doit toutefois se livrer qu'à une vérification dite « usuelle, attentive et prudente »⁸¹ – ce qui s'appréciera notamment au regard de la nature du bien et des compétences particulières de l'acheteur⁸². Si cette vérification lui permet de déceler un manquement à l'obligation de délivrance, l'acheteur doit protester sans tarder, en dénonçant celui-ci.

17. Trois attitudes concevables – Au terme de l'examen de la chose, trois situations différentes peuvent se rencontrer en pratique.

Il se peut, tout d'abord, que l'acheteur agrée, expressément ou tacitement, la chose mise à sa disposition⁸³. Ce faisant, il reconnaît la parfaite exécution de l'obligation de délivrance, ou, à tout le moins, renonce à faire grief au vendeur des manquements qu'il aurait relevés, de même que de ceux qu'il aurait dû remarquer par un examen attentif. L'acheteur se prive de tout recours contre son vendeur que ce soit du chef d'un manquement à ses obligations quant au mode, au lieu ou à l'époque de la livraison, du chef d'un défaut de conformité ou en raison de vices apparents⁸⁴.

À l'inverse, l'acheteur peut refuser d'agréer la chose. Cette désagrégation peut être totale. Elle peut également être partielle : l'acquéreur agrée la chose, mais en émettant certaines réserves. L'ancien Code civil ne précise pas le délai dans lequel le refus d'agrégation doit avoir lieu ; en l'absence de clause contractuelle réglant la question, la jurisprudence estime que cette désagrégation doit intervenir sur-le-champ ou, à tout le moins, aussitôt que possible une fois le défaut de conformité découvert⁸⁵. La bonne foi qui préside à l'exécution de tout contrat impose à l'acheteur de ne pas ignorer les intérêts de son cocontractant. Aussi ne peut-il se contenter de formuler des griefs vagues quant à la non-conformité des choses ; il doit aussi prendre les mesures conservatoires qui s'imposent pour éviter le dépérissement des marchandises (désignation d'un séquestre, revente des marchandises après expertise judiciaire, ...) ⁸⁶. Conformément à l'article 2262*bis*, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil, l'acheteur qui refuse d'agréer la chose dispose, en principe, d'un délai de 10 ans pour agir en justice⁸⁷. Il n'est pas soumis à l'exigence du bref délai que l'article 1648 prévoit pour l'action en garantie des vices cachés⁸⁸.

Reste l'hypothèse dans laquelle l'acheteur ne réagit pas, alors pourtant qu'il a relevé ou aurait pu déceler des manquements à l'obligation de délivrance. À défaut de protester sans retard, il est présumé avoir agréé tacitement la chose⁸⁹. Traditionnellement, on discerne dans cette agrégation un acte juridique

74. Cass., 6 avril 1916, *Pas.*, 1916, I, p. 77.
 75. Mons, 2 septembre 2002, *J.L.M.B.*, 2004, p. 988.
 76. Mais pas toujours : J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 187.
 77. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 634.
 78. Mons, 18 décembre 2009, *J.L.M.B.*, 2011, p. 462.
 79. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 227.
 80. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 186.
 81. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 227. Voir aussi Liège, 1^{er} octobre 2015, *J.L.M.B.*, 2017, p. 28.
 82. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 18 et s.
 83. Sur le moment, le lieu et les modalités de l'agrégation, voir J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, 1981, p. 528 et s. ; M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 21 et s.
 84. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 190. Voir Cass., 6 avril 1916, *Pas.*, 1916, I, p. 77, qui parle d'une « impossibilité absolue » pour l'acheteur de prétendre que le vendeur a manqué à son obligation.

85. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 634 ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEEL, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1267. Ce que la Cour de cassation confirme dans son arrêt du 12 février 2021 publié dans la présente livraison.
 86. Voir not. J. LIMPENS, avec la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, p. 191 et s. ; P.A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente » in *De koop/La vente*, *op. cit.*, p. 29 ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 242 et s.
 87. Par exemple : Comm. Anvers (div. Tongres) 20 février 2019, *R.W.*, 2019-20, p. 1547. Voir aussi F. GLANSDORFF, « Panorama des actions ouvertes à l'acheteur insatisfait », in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, 2005, p. 4 et s., qui conseille toutefois, à juste titre, à l'acheteur de ne pas traîner, ne serait-ce que pour éviter une déperdition des modes de preuve si le vendeur conteste le bien-fondé de la désagrégation ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 250 ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEEL, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1267.
 88. Cass., 21 septembre 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 107.
 89. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT, F. GEORGE, C. HELAS et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2022, 6^e éd., n° 228.



unilatéral tacite. Forts de l'expérience de la pratique, certains auteurs proposent toutefois une analyse différente. Ainsi les professeurs L. Simont et P.A. Foriers enseignent-ils, dans leur dernier examen de jurisprudence, que « L'agrément entraîne (...) la privation de l'acheteur de tout recours contre le vendeur fondé sur la non-conformité de la chose livrée à la chose vendue (...). La désagrément dans un délai raisonnable constitue ainsi une sorte d'incombance ou d'*Obliegenheit* sanctionnée de déchéance. Certes, à l'origine, dans les ventes civiles, elle trouve sans doute sa base dans l'idée d'agrément tacite. Mais les cours et tribunaux ne recherchent en pratique pas si les conditions de pareille renonciation sont réunies. La déchéance frappant l'acheteur apparaît ainsi comme la sanction d'une règle objective lui imposant de réagir à bref délai »^{90 91}.

18. Quid de l'obligation de délivrance en présence d'un vice caché ? – L'acheteur qui est confronté à un défaut de conformité occulte peut-il encore tenter l'action pour manquement à l'obligation de délivrance ou doit-il se contenter de l'action en garantie des vices cachés ?

Cette question divisait la doctrine⁹². Partant de l'idée que l'agrément ne peut couvrir un défaut qui est occulte, plusieurs auteurs plaidaient, en effet, en faveur d'un prolongement de l'action en non-conformité après la délivrance⁹³.

Par un important arrêt du 19 octobre 2007, la Cour de cassation s'est vu offrir l'occasion de trancher la controverse. En l'espèce, un véhicule avait été totalement détruit à la suite d'un feu qui s'était déclaré dans le moteur après un certain usage. L'assureur de l'acheteur assigna le vendeur en responsabilité sur le pied de l'obligation de délivrance d'une chose conforme. La Cour d'appel de Liège rejeta la demande au motif qu'en l'espèce, il s'agissait d'un vice caché ne pouvant donner lieu qu'à la garantie des vices cachés. Pour la cour d'appel, l'explosion du moteur constituait « un défaut structurel, inhérent à la chose vendue et d'une gravité telle qu'elle empêche l'usage de la chose ». Dans son pourvoi, l'assureur avançait, au contraire, que l'acheteur dispose d'un choix entre l'action pour manquement à l'obligation de délivrance et l'action en garantie.

Après avoir rappelé les termes de l'article 1641 de l'ancien Code civil, la Cour de cassation rejette le

pourvoi. Pour la Haute juridiction, « Le vice caché est celui que l'acheteur n'a pu ou n'a dû pouvoir déceler lors de la livraison. L'arrêt constate qu'après un certain usage, le moteur du véhicule de l'assuré de la demanderesse a pris feu et le véhicule a été totalement détruit et que le moteur était affecté d'un vice caché. Il considère que 'alors que seule l'action en garantie des vices cachés pouvait dès lors être exercée, [la demanderesse] ne peut prétendre, à la seule fin d'échapper au couperet de l'exception de tardiveté qu'on n'a pas manqué de lui opposer à juste titre, fonder son recours sur l'obligation de délivrance'. En décidant, sur la base de ces considérations, que, lorsque la chose vendue est affectée d'un vice caché, seule l'action en garantie des vices cachés est ouverte à l'acheteur, à l'exclusion de l'action fondée sur la méconnaissance de l'obligation de délivrance d'une chose conforme à la chose vendue, l'arrêt fait une exacte application des dispositions légales visées au moyen »⁹⁴.

La Cour retient, dès lors, un critère chronologique pour opérer la distinction entre l'obligation de délivrance – qui implique, entre autres, une absence de défaut apparent – et l'obligation de garantie des vices cachés. Ce critère exclut, dès lors, toute possibilité de concours d'actions⁹⁵.

La Haute juridiction s'est vu offrir l'occasion de confirmer une telle exclusion par la suite : tout d'abord, dans son arrêt du 7 juin 2019⁹⁶, et plus récemment dans deux arrêts publiés dans le présent numéro.

Dans celui du 12 février 2021, un acheteur de cochons affectés d'un vice caché avait, à titre principal, intenté l'action réhibitoire prévue par l'article 1644 de l'ancien Code civil, et, à titre subsidiaire, une action en résolution de la vente sur le fondement des articles 1604 et 1610 combinés de ce même code. Le juge du fond avait déclaré l'action principale irrecevable en raison de sa tardiveté au regard de l'article 1648 et n'avait pas examiné la demande formée à titre subsidiaire. La Cour de cassation rejette le pourvoi formé contre cette décision.

« *Krachtens artikel 1604, eerste lid, Oud Burgerlijk Wetboek moet de verkoper de zaak leveren die met de overeenkomst in overeenstemming is. Indien de verkoper aan deze verplichting tot conforme levering tekort komt, kan de koper overeenkomstig artikel 1610 Oud Burgerlijk Wetboek de ontbinding van de koop vorderen. De koper die de levering afkeurt, dient dit*

90. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 635.

91. Voir déjà P.A. FORIERS, *op. cit.*, in *De koop/La vente*, 2002, pp. 22-23, pour qui la jurisprudence « déduit de manière presque automatique l'agrément d'un défaut de protestation de l'acheteur lors de la délivrance ou, à tout le moins, à bref délai. L'agrément se résumera donc en une 'abstention' ou un 'fait négatif'. La solution est certaine en matière commerciale mais se retrouve aussi en matière civile. D'une sorte de présomption d'agrément, la jurisprudence inspirée par les usages a ainsi glissé vers la reconnaissance, en marge de la loi, d'une véritable cause objective de déchéance ou de forclusion. L'acheteur qui ne désagrée pas à bref délai est déchu de son droit d'action ».

92. B. TILLEMANS, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 228 et s.

93. Voir par ex. F. GLANSDORFF, « Panorama des actions ouvertes à l'acheteur insatisfait », in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, 2005, p. 7 et s.

94. Cass., 19 octobre 2007, *R.C.J.B.*, 2010, p. 5, note F. GLANSDORFF, *R.D.C.*, 2008, p. 152, note H. DE WULF.

95. Voir toutefois Liège, 1^{er} octobre 2015, *J.L.M.B.*, 2017, p. 28. Voir B. TILLEMANS, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1264.

96. Cass., 7 juin 2019, *R.W.*, 2019-2020, p. 1105, note, *R.D.C.*, 2019, p. 828.



zo spoedig als mogelijk te doen. De koper die de geleverde zaak aanvaardt, kan niet meer de ontbinding van de koop vorderen op grond van het gebrek aan overeenstemming van de geleverde zaak, onder voorbehoud van de vordering op grond van een koopverietigend gebrek overeenkomstig artikel 1648 Oud Burgerlijk Wetboek. Deze vordering moet binnen een korte termijn worden ingesteld.

De appelrechter die vaststelt dat de varkens behept waren met een verborgen gebrek en oordeelt dat de eiseres als koper de vordering op grond van artikel 1648 Oud Burgerlijk Wetboek wegens verborgen gebreken laattijdig heeft ingesteld en op die gronden de contractuele vordering van de eiseres in haar geheel als ongegrond afwijst, verantwoordt zijn beslissing naar recht en diende zijn beslissing over de in ondergeschikte orde aangevoerde grondslag niet nader te motiveren ».

Les faits de l'arrêt du 6 janvier 2022 concernaient la vente d'un immeuble dont une partie avait été construite sans permis. Tout en constatant que le bref délai de l'article 1648 avait expiré, le juge du fond avait accueilli l'action fondée sur un manquement à l'obligation de délivrance (art. 1604 et 1610, ancien C. civ.). Reproduisant à l'identique la motivation de son arrêt du 12 février 2021, la Cour de cassation ne pouvait évidemment que censurer la décision du juge du fond.

L'enseignement de cette jurisprudence constante de la Cour se limite-t-il aux vices cachés intrinsèques de la chose – hypothèse qui lui était soumise – ou peut-il être étendu aux vices cachés fonctionnels ? Les termes généraux de ses arrêts donnent à penser que l'action en délivrance n'est plus disponible dès qu'un défaut caché se manifeste, qu'il soit intrinsèque ou extrinsèque⁹⁷.

Section 3 : Les droits de l'acheteur en présence d'un manquement à l'obligation de délivrance

19. Introduction – Les manquements à l'obligation de délivrance peuvent revêtir les formes les plus diverses : refus ou retard de délivrance, délivrance d'une chose autre que celle qui avait été convenue, délivrance partielle de l'objet de la vente ou d'une chose de qualité moindre, etc.

De tels manquements ne sont pas nécessairement imputables à une faute du vendeur. Ainsi, si la délivrance s'avère impossible en raison d'un cas de force majeure qui est intervenu entre la conclusion de la vente et le temps auquel la délivrance devait avoir lieu, le vendeur se voit libéré de son obligation de délivrance et n'encourt aucune sanction. Cet effet exonératoire de la force majeure ne bénéficie que très rarement au vendeur de choses de genre : *genera non pereunt*⁹⁸.

Quels sont les droits de l'acheteur, lorsque le manquement est imputable au vendeur ? Le législateur ne donne pas de réponse globale à cette question. Il n'envisage, aux articles 1610 et 1611, que l'hypothèse du retard dans la délivrance. Aux termes de l'article 1610, « Si le vendeur manque à faire la délivrance dans le temps convenu entre les parties, l'acquéreur pourra, à son choix, demander la résolution de la vente, ou sa mise en possession, si le retard ne vient que du fait du vendeur ». Et, ajoute la disposition suivante, « Dans tous les cas, le vendeur doit être condamné aux dommages et intérêts, s'il résulte un préjudice pour l'acquéreur, du défaut de délivrance au terme convenu ». Nous sommes ici en terrain connu. On aura, en effet, reconnu dans ces textes l'application du droit commun des obligations contractuelles, à savoir l'option qui s'offre à tout créancier entre l'exécution en nature et la résolution du contrat, celles-ci pouvant, toutes deux, être assorties de dommages et intérêts complémentaires (art. 1184, ancien C. civ.).

On présentera, dans un premier temps, les sanctions prévues par l'ancien Code civil (sous-section 1^{re}), avant de s'attarder sur les sanctions auxquelles la coutume a donné naissance dans les ventes commerciales (sous-section 2).

Sous-section 1^{re} : Les sanctions prévues par l'ancien Code civil

20. La condamnation du vendeur à s'exécuter en nature – Comme tout créancier, l'acheteur est en droit d'exiger de son débiteur qu'il exécute son obligation de délivrance en nature⁹⁹.

L'article 1610 de l'ancien Code civil le confirme, s'agissant de la mise en possession de la chose. Le vendeur peut y être condamné, le cas échéant sous astreinte. En cas d'inexécution de cette condamnation, l'acheteur peut faire procéder à l'exécution forcée en nature. Il y aura lieu à l'expulsion *manu militari* du vendeur en cas de vente immobilière et à une remise, par le biais d'une saisie-revendication, s'il s'agit d'une vente mobilière¹⁰⁰.

97. F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière. Etude comparée des droits wallon, flamand et bruxellois*, op. cit., 2017, pp. 342-343.

98. Il faut toutefois réserver l'hypothèse de choses de genre dont il n'existerait qu'un nombre très limité : le vendeur pourra se libérer s'il peut établir que tous les exemplaires restants ont disparu sans sa faute (J. LIMPENS, avec

la collaboration de J. HEENEN, J. MATTHYS, E. GUTT et J. VAN DAMME, *La vente*, 1960, pp. 124-125).

99. Voir not. Cass., 6 mars 1919, *Pas.*, 1919, I, p. 80. Cass., 17 mars 1921, *Pas.*, 1921, I, p. 297. Cass., 30 janvier 1965, *Pas.*, 1965, I, p. 538. Cass., 5 janvier 1968, *Pas.*, 1968, I, p. 567 ; Cass., 30 janvier 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 405 ; Cass., 26 septembre 2003, *J.J.P.*, 2006, p. 323, note R. MARCHETTI.

100. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, op. cit., n° 515 et 523.

Et, s'il s'agit d'une vente portant sur des choses de genre, l'acheteur peut demander au juge l'autorisation de se procurer celles-ci sur le marché aux dépens de son vendeur. Un arrêt de la Cour de cassation du 6 mars 1919 déclare, en effet, que le remplacement judiciaire ne se limite pas à l'inexécution des obligations contractuelles de faire ou de ne pas faire : ce principe général, dont l'article 1144 de l'ancien Code civil n'est qu'une application particulière, bénéficie aussi à l'acheteur de choses fongibles¹⁰¹.

Si la chose délivrée n'est pas conforme aux spécifications contractuelles, l'acheteur qui a refusé de l'agréer est, là aussi, en droit d'exiger qu'une autre chose, conforme à ce qui avait été convenu, lui soit fournie. Par ailleurs, si la chose est affectée d'un vice apparent, l'acheteur est fondé à exiger, soit sa réparation matérielle, soit son remplacement¹⁰².

On rattache aussi à la délivrance l'obligation pour le vendeur d'immeuble de collaborer à la passation de l'acte notarié¹⁰³. Comme le rappelle un arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2008, « Le contrat de vente d'un bien immobilier implique pour les parties l'obligation de collaborer à la passation de l'acte authentique et ce en vue de sa transcription dans le registre à ce destiné au bureau de la conservation des hypothèques conformément à l'article 1er, alinéa 1er, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851. Si une des parties refuse de collaborer, l'autre partie peut demander au juge un jugement qui tiendra lieu de titre pour la transmission, ce qui permettra aussi sa transcription comme le prévoit l'article 1er, alinéa 2, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851¹⁰⁴ »¹⁰⁵.

21. La résolution du contrat – Comme dans tout contrat synallagmatique, l'acheteur est en droit de postuler la résolution de la vente. Encore faut-il que le manquement du vendeur soit suffisamment grave pour être sanctionné de la sorte¹⁰⁶.

On se bornera ici à rappeler que l'ancien Code civil confère à la résolution un caractère judiciaire (art. 1184, al. 3). Ce principe a toutefois perdu de sa vigueur, non seulement dans les ventes commerciales (voir *infra* n° 26 et s.), mais même au-delà. D'une

part, les clauses résolutoires expresses sont licites¹⁰⁷. D'autre part, depuis ses arrêts des 23 mai 2019 et 11 décembre 2020, la Cour de cassation ne voit plus d'objection à ce que le créancier fasse l'économie du recours préalable au juge ; elle semble même ne pas subordonner cette résolution par notification à des circonstances exceptionnelles telles que l'urgence¹⁰⁸.

22. La responsabilité du vendeur – Un manquement du vendeur à son obligation de délivrance peut donner lieu à une action en responsabilité contractuelle, soit complémentarément à la résolution de la vente, soit indépendamment de celle-ci.

L'obligation de délivrance étant une obligation de résultat¹⁰⁹, il incombe au vendeur d'établir une cause étrangère libératoire pour renverser la présomption de faute et, partant, échapper à toute responsabilité. On peut se borner, à cet égard, à renvoyer au droit commun de la responsabilité contractuelle. Tout au plus, relèvera-t-on un intéressant arrêt de la Cour de cassation du 15 mai 2009, duquel il résulte que « l'acheteur, qui invoque la délivrance non conforme de la chose vendue et qui, ayant la possibilité de suspendre en tout ou en partie le paiement du prix en vertu de l'exception d'inexécution, ne demande pas la résolution de la convention, ne peut pas à la fois ne pas payer le prix et réclamer des dommages-intérêts en réparation de la chose livrée »¹¹⁰.

23. Concours des responsabilités – Le législateur érige parfois le manquement à l'obligation de délivrance en infraction pénale¹¹¹. Ainsi l'article 498 du Code pénal dispose-t-il que « Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de cinquante euros à mille euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui aura trompé l'acheteur : sur l'identité de la chose vendue, en livrant frauduleusement une chose autre que l'objet déterminé sur lequel a porté la transaction ; sur la nature ou l'origine de la chose vendue en vendant ou en livrant une chose semblable en apparence à celle qu'il a achetée ou qu'il a cru acheter ». Et aux termes de l'article suivant, « Seront condamnés à un emprisonnement de huit jours à un an et à une amende de vingt-six euros à mille euros ou à une de ces peines seulement, ceux qui, par des manœuvres

101. Cass., 6 mars 1919, *Pas.*, 1919, I, p. 80. En décidant de la sorte, la Cour opère un revirement de jurisprudence par rapport à son arrêt du 2 juillet 1874 (*Pas.*, 1874, I, p. 244, avec les conclusions de l'Avocat général MESDACH DE TER KIELE). Pour une analyse de cette jurisprudence, voir P. WÉRY, *L'exécution forcée...*, *op. cit.*, 1993, p. 111 et s.
 102. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 25 ; F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière. Etude comparée des droits wallon, flamand et bruxellois*, *op. cit.*, 2017, p. 347 ; B. TILLEMANS, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1277.
 103. L'obligation de passer l'acte authentique dans le délai convenu est une obligation de résultat (Bruxelles, 26 août 2021, *J.L.M.B.*, 2021, p. 124).
 104. Voir désormais l'art. 3.30, § 1^{er}, 8^o, C. civ.
 105. Cass., 31 janvier 2008, *Pas.*, 2008, 309. Voir S. DE REY, *Herstel in natura*, *Bruges, die Keure*, 2019, n° 837 et s.
 106. Pour des cas d'application, voir L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 638 ; B. TILLEMANS, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1279. Voir par ex. Anvers, 29 octobre

2012, *R.G.D.C.*, 2014, p. 215 (infraction urbanistique affectant l'immeuble vendu).

107. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, 2021, n° 751 et s.
 108. Pour des commentaires de l'arrêt du 23 mai 2019, voir S. STIJNS et S. JANSEN, « De buitengerechtelijke ontbinding eindelijk erkend: van het ontbonden beschouwen naar de ontbinding op kennisgeving », note sous Cass., 23 mai 2019, *R.G.D.C.*, 2019, p. 474 et s. ; S. STIJNS et P. WÉRY, « La résolution par voie de notification, enfin admise par la Cour de cassation », *J.T.*, 2020, p. 21 et s. ; S. DE REY et S. STIJNS, « Sancties wegens wanprestatie: kroniek van de recentste evoluties », *R.G.D.C.*, 2022, p. 2, n° 45 et s. Sur ce point, voir P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, 2021, n° 794 et s.
 109. Mons, 19 novembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 19.
 110. Cass., 15 mai 2009, *Pas.*, 2009, I, p. 2873.
 111. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, 2^e éd., *op. cit.*, p. 510. Voir de manière générale C. MARR, « Inexécution contractuelle et infractions pénales : regards croisés », in *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques* (coord. F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ), Limal, Anthemis, 2021, p. 283 et s.



frauduleuses, auront trompé 1° L'acheteur ou le vendeur sur la quantité des choses vendues (...) ».

Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation¹¹², l'acheteur qui serait victime de l'une de ces infractions pourra bénéficier de l'option des responsabilités et donc réclamer la réparation de son dommage, à son choix, sur la base de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle¹¹³.

24. L'exception d'inexécution – Comme dans tout contrat synallagmatique, l'exception d'inexécution est de droit.

Ce principe général du droit, qui permet à un créancier de suspendre l'exécution de son obligation aussi longtemps que son cocontractant n'a pas rempli la sienne ou n'a pas offert de le faire, bénéficie à l'acheteur. Confronté à un manquement à l'obligation de délivrance, il peut donc, dans le respect des exigences de la bonne foi, suspendre le paiement du prix¹¹⁴. La Cour de cassation le rappelle dans un important arrêt du 13 janvier 2017¹¹⁵. Après avoir déclaré qu'« [e]n cas d'obligations connexes, comme c'est le cas dans les contrats synallagmatiques, un débiteur a le droit, sans autorisation judiciaire, de suspendre l'exécution de son propre engagement tant que le créancier ne satisfait pas à son égard à ses propres engagements », la Cour ajoute que « Ce droit de suspension doit être exercé de bonne foi ». Pour la Cour, « L'exercice du droit de suspension en cas d'obligations connexes ne doit, en principe, pas être précédé d'une notification au créancier. Toutefois, dans certaines circonstances et sur la base de la bonne foi, il peut être exigé du débiteur qu'il informe au préalable le créancier de son intention de suspendre l'exécution de son obligation et, le cas échéant, des conséquences de cette suspension. Il en est ainsi lorsque l'exécution doit se faire dans un délai déterminé sous peine de devenir sans objet et que le créancier sait ou doit savoir que cela expose le débiteur à un dommage irréparable ».

25. Les clauses relatives à l'inexécution – Le régime de l'obligation de délivrance étant supplétif de volonté, les parties peuvent prévoir les clauses les plus diverses pour appréhender un manquement à l'obligation de délivrance.

Certaines sont favorables au vendeur ; on songe en particulier aux clauses exonératoires ou limitatives de sa responsabilité. D'autres clauses sont prévues

en faveur de l'acheteur. Tel est notamment le cas des clauses pénales et des clauses résolutoires expresses.

Si ces clauses sont, en principe, licites, il convient toutefois de relever que le principe de la liberté contractuelle n'est pas absolu. Ainsi, le Code de droit économique, pour ne citer que lui, prévoit-il une série d'hypothèses dans lesquelles des clauses sont qualifiées d'abusives dans les contrats de consommation ou dans des contrats conclus entre des entreprises¹¹⁶.

Sous-section 2 : Les sanctions propres aux ventes commerciales

26. Introduction – A la suite de J. Van Ryn et J. Heenen¹¹⁷, la doctrine et la jurisprudence belges ont mis en lumière les spécificités des sanctions qui s'appliquent au manquement à l'obligation de délivrance, en présence d'une vente commerciale¹¹⁸.

Dans bon nombre d'hypothèses, les articles 1610 et 1611 de l'ancien Code civil, qui reposent sur une intervention judiciaire préalable, ne sont, en effet, pas compatibles avec les nécessités de la pratique. Des usages de droit, qui consacrent « des procédés à la fois plus rapides et mieux appropriés »¹¹⁹, ont ainsi vu le jour. Ces sanctions diffèrent selon que le vendeur s'est rendu responsable d'une inexécution absolue (absence de livraison) ou d'une inexécution relative (livraison en quantité ou en qualité insuffisante). Dans le premier cas, la vente est résolue sans intervention judiciaire préalable (§ 1^{er}) ; dans le second, l'acheteur peut procéder à une réfaction du prix (§ 2). Il n'en reste pas moins que, dans certaines hypothèses, les sanctions prévues par l'ancien Code civil conserveront toute leur utilité (§ 3).

§ 1^{er} : La sanction d'une inexécution absolue : le « remplacement »

27. Deux hypothèses – Les suites à réserver à une inexécution absolue diffèrent, selon que la vente a pour objet des choses qui sont sujettes à des fluctuations rapides et importantes de prix ou qu'elle porte sur d'autres choses.

28. Vente de choses sujettes à des fluctuations rapides et importantes de prix – En présence d'une telle vente, un usage commercial prévoit la résolution de plein droit de la convention, dès la survenance du terme de livraison ou, à défaut d'un tel terme, dès que

112. Sur ce point, voir P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *op. cit.*, n° 637.

113. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 637.

114. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *op. cit.*, n° 779 ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 275 et s. ; B. TILLEMANN, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1280 et s.

115. *R.G.D.C.*, 2017, p. 354 et s., note S. JANSEN, *J.T.*, 2017, p. 483 et s., note F. GLANSDORFF.

116. Sur ce point que nous ne développerons pas ici, voir art. VI. 83 (pour les contrats de consommation) et VI.91/4 et 5 (pour les contrats entre

entreprises) du Code de droit économique sans préjudice de l'application éventuelle des définitions génériques de la clause abusive que donne le code.

117. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 533 et s.

118. Voir not. P. VAN OMMESLAGHE, « Les spécificités de la vente commerciale », in *De koop/La vente*, *op. cit.*, p. 286 et s. ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 252 et s.

119. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 533.



la défaillance du vendeur est devenue certaine. La vente est résolue de manière automatique. L'acheteur ne peut plus, selon la doctrine dominante, poursuivre que le paiement des dommages et intérêts qui lui sont dus. Ces derniers représentent la différence entre le prix stipulé dans le marché et le cours à la date de livraison convenue, ou, à défaut de terme, le cours au jour où la défaillance du vendeur est devenue certaine.

Comme l'enseignent J. Van Ryn et J. Heenen, « l'acheteur est présumé s'être 'remplacé' immédiatement, ce qui est la pratique habituelle, à laquelle il doit se conformer »¹²⁰. Il n'est toutefois pas tenu d'établir la réalité et les conditions de ce remplacement, car cette différence de cours lui est allouée à titre d'indemnisation forfaitaire. L'acheteur ne pourra donc prétendre à des dommages-intérêts en démontrant qu'il s'est remplacé, après l'échéance du terme ou après la date à laquelle la défaillance est devenue certaine, à un cours plus désavantageux : « s'il est demeuré en spéculation, ce ne peut être qu'à ses risques, et non à ceux du vendeur »¹²¹. Dans le fond, cet usage n'est rien d'autre qu'une application du devoir, pour la victime d'une inexécution contractuelle, de prendre les mesures raisonnables en vue de restreindre son préjudice¹²².

29. Les autres ventes commerciales – Rien ne s'oppose à ce que l'acheteur poursuive en justice la condamnation du vendeur à délivrer les choses de genre commandées et demande au juge l'autorisation, en cas d'inexécution de ce jugement, de se fournir sur le marché aux dépens de son cocontractant. Cette voie de droit souffre toutefois d'un inconvénient de taille lorsqu'elle s'applique à une vente commerciale. Comme le relève J. Martin de la Moutte, dans une étude qui a reçu un large écho en Belgique, « en admettant que par ce moyen ou par celui de l'action en délivrance, l'acheteur obtienne satisfaction quant à la marchandise, ce ne sera qu'au terme d'une procédure plus ou moins longue. Or, il lui importe avant tout non seulement de recevoir livraison, mais encore de la recevoir sans retard afin de pouvoir remplir les engagements qu'il a consentis par ailleurs. Et ce n'est certainement pas en l'obligeant à mettre en marche l'appareil judiciaire qu'il lui sera donné, sur ce point, satisfaction. Pour un temps indéterminé, sa trésorerie sera restreinte, son crédit contesté, sa bonne foi suspectée et ses affaires s'en trouveront partiellement

paralysées »¹²³. Face à la défaillance de son fournisseur, l'acheteur se voit placé dans l'impérieuse nécessité de remplacer les marchandises qui ne lui ont pas été livrées. C'est dans ce contexte d'urgence qu'un usage de commerce a vu le jour¹²⁴ ¹²⁵ : le fait matériel du remplacement des marchandises se voit ainsi métamorphoser en une opération juridique qui est destinée à sanctionner l'inexécution absolue de l'obligation de délivrance. Deux conséquences importantes en résultent : d'une part, l'acheteur se voit reconnaître le droit de réclamer, à charge de son cocontractant, le supplément de prix qu'il a dû acquitter par rapport au marché initial ; d'autre part, l'acheteur ne s'expose plus au risque de devoir recevoir deux fois les marchandises et d'avoir à en régler deux fois le prix¹²⁶.

Ce droit pour l'acheteur de « se remplacer » (selon l'expression ambiguë mais consacrée) est soumis à des conditions qui concilient les intérêts de chaque partie.

Le remplacement doit porter sur des marchandises de même qualité et de même quantité que celles qui lui sont dues. L'acheteur doit mettre son fournisseur en demeure, à moins que le terme de la livraison ne soit de rigueur. Il doit notifier cette mise en demeure et introduire sa demande de dommages-intérêts « dans le plus bref délai »¹²⁷. Le vendeur étant déchu du droit d'encore s'exécuter, certains recommandent à l'acquéreur de lui notifier immédiatement le remplacement auquel il a procédé. L'acheteur doit également établir qu'il s'est effectivement remplacé. Enfin, l'achat de substitution doit être conclu dès que la défaillance du vendeur est devenue certaine : il s'agit d'éviter que l'acheteur reste en spéculation au détriment du fournisseur¹²⁸.

L'acheteur procède évidemment à cet achat de substitution à ses risques et périls : il pourra être désavoué *a posteriori* par un tribunal, s'il a agi à la légèreté¹²⁹.

30. Une spécificité des ventes commerciales ? – L'opposition qui est faite entre les ventes commerciales et les autres ventes est beaucoup moins tranchée qu'il y paraît¹³⁰.

Depuis longtemps déjà, la doctrine et la jurisprudence du fond considèrent, en effet, que dans des circonstances exceptionnelles, tenant notamment à

120. *Ibid.*, p. 536.

121. *Ibid.*, p. 537.

122. Sur ce devoir, voir Cass., 17 mai 2001, *J.T.*, 2002, p. 467.

123. J. MARTIN DE LA MOUTTE, *op. cit.*, 1951, p. 192.

124. En jurisprudence belge, voir not. Comm. Liège, 7 novembre 1911, *J.L.*, 1912, p. 37 ; Com. Namur, 25 février 1977, *R.R.D.*, 1978, p. 619. En doctrine, voir not. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes*, t. 3, *op. cit.*, pp. 537-538 ; P. VAN OMMESLAGHE, « Examen », *R.C.J.B.*, 1975, pp. 607-608 ; M. FONTAINE, *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 1991, pp. 32-33 ; P. WÉRY, *Lexécution forcée...*, *op. cit.*, 1993, p. 296 et s.

125. Cet usage n'est pas discuté en doctrine. Tout au plus existe-t-il une controverse, dont les conséquences pratiques sont modestes, sur le point de savoir si ce droit pour l'acheteur de « se remplacer » constitue une dérogation au caractère judiciaire de la résolution (art. 1184, ancien C. civ.) ou

du remplacement aux dépens du débiteur (art. 1144, ancien C. civ.) (à ce propos, voir P. WÉRY, *Lexécution forcée...*, *op. cit.*, 1993, pp. 298-299).

126. P. WÉRY, *Lexécution forcée...*, *op. cit.*, 1993, pp. 296-297.

127. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 539.

128. Sur toutes ces conditions, voir P. WÉRY, *Lexécution forcée...*, *op. cit.*, 1993, pp. 297-298 ; S. DE REY, *Herstel in natura*, Bruges, die Keure, 2019, p. 521 et s. ; B. TILLEMANS, S. DE REY, N. VAN DAMME et F. VAN DEN ABEELE, *op. cit.*, *T.P.R.*, 2020, p. 1271 et s.

129. L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1992-2010). Les contrats spéciaux », *op. cit.*, p. 633.

130. Comme le relève notamment P. VAN OMMESLAGHE, « Les spécificités de la vente commerciale », in *De koop/La vente*, 2002, p. 286 et s. ; M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, *op. cit.*, in *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, 2005, p. 26.



l'urgence de la situation ou au devoir, pour le créancier, de prendre les mesures raisonnables pour restreindre son préjudice, un créancier peut notifier à son cocontractant une résolution extrajudiciaire de la convention¹³¹ (voir *supra* n° 21). Une tolérance analogue est admise, s'agissant du remplacement unilatéral aux dépens du débiteur défaillant¹³².

Dans ses arrêts du 23 mai 2019 et du 10 décembre 2020, la Cour de cassation a cautionné de son autorité ces avancées jurisprudentielles, allant même jusqu'à ne pas subordonner la résolution par notification à l'existence de circonstances exceptionnelles¹³³. Celles-ci sont toutefois requises pour le remplacement unilatéral, ainsi qu'il résulte de son arrêt du 18 juin 2020¹³⁴.

Cette jurisprudence prétorienne atténuée sensiblement l'autonomie du régime juridique des ventes commerciales. On notera que la proposition de loi 1806/1 portant le livre 5 « Les obligations » autorise le créancier à recourir, dans tout contrat synallagmatique, à la résolution par voie extrajudiciaire : aux termes de son article 5.93, « Après avoir pris les mesures utiles pour établir l'inexécution du débiteur, le créancier peut, à ses risques et périls, résoudre le contrat par une notification écrite au débiteur. Elle indique les manquements qui lui sont reprochés ». Quant au remplacement du débiteur défaillant, il pourra, lui aussi, être décidé par le créancier. Aux termes de l'article 5.85, alinéa 3, « En cas d'urgence ou d'autres circonstances exceptionnelles et après avoir pris les mesures utiles pour établir l'inexécution du débiteur, le créancier peut aussi, à ses risques et périls, remplacer le débiteur par une notification écrite. Celle-ci indique les manquements qui lui sont reprochés et les circonstances qui justifient le remplacement ».

§ 2 : La sanction d'une inexécution relative : la réfaction du prix

31. Un tempérament aux rigueurs de l'exécution en nature et de la résolution du contrat – Les sanctions prévues par les articles 1610 et 1611 de l'ancien Code

civil sont inappropriées dans les ventes commerciales, lorsque l'acheteur est confronté à une défaillance minime de son cocontractant. La résolution se voit reprocher « son caractère extrêmement rigide et sa brutalité »¹³⁵ : « La bonne foi qui doit présider à l'exécution des contrats commerciaux s'oppose, a-t-on pu écrire, sans aucun doute à une grande disproportion entre l'inexécution et sa sanction »¹³⁶. Un grief analogue peut souvent être adressé à l'action en exécution en nature. Pourquoi vouloir réclamer à tout prix une exécution parfaitement conforme alors que « l'acheteur pourra sans difficulté soit écouler les marchandises livrées, soit les utiliser, même si elles sont légèrement inférieures, en quantité ou en qualité, à ce qui a été convenu »¹³⁷ ? Aussi un autre usage s'est-il développé dans les ventes commerciales selon lequel il est interdit à l'acheteur de refuser les marchandises fournies et d'exiger une livraison parfaitement conforme aux stipulations du contrat, lorsque leur quantité ou leur qualité est légèrement inférieure à ce sur quoi les parties s'étaient accordées. Cette même coutume fait obstacle à la résolution de la vente. L'acheteur ne peut ainsi prétendre qu'à une réfaction, c'est-à-dire à une diminution du prix qui correspond à la moins-value qu'accusent les marchandises livrées par rapport à celles dont il avait passé commande¹³⁸.

Si l'usage est consacré de longue date par la jurisprudence française¹³⁹, on recense, en revanche, nettement moins de décisions (à tout le moins publiées) en Belgique (constat que faisait déjà P.A. Foriers en 1987¹⁴⁰)¹⁴¹.

32. Limites de la réfaction – Cette « règle d'équité »¹⁴², exorbitante du droit commun, est contenue dans d'étroites limites. Non seulement, la réfaction ne régit pas l'ensemble des ventes commerciales (a), mais, en outre, elle ne se conçoit que si la violation de l'obligation de délivrance est mineure (b)¹⁴³.

a) *Ventes commerciales concernées* – Le champ d'application de la réfaction est loin d'embrasser toutes les ventes commerciales. Certaines y échappent de

131. A ce sujet, voir P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *op. cit.*, n° 790 et s., avec les réf. Pour une intéressante application, voir Liège, 6 mars 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 388, qui entérine une résolution unilatérale décidée par un vendeur, dans une hypothèse où l'acheteur avait refusé, à tort, de prendre livraison de plants de pommes de terre.

132. *Ibid.*, p. 774 et s.

133. A propos de ces arrêts, voir S. DE REY et S. STIJNS, « Sancties wegens wanprestatie: kroniek van de recentste evoluties », *R.G.D.C.*, 2022, p. 41 et s.

134. Cass., 18 juin 2020, *R.G.D.C.*, 2021, p. 583, note S. DE REY, *R.C.J.B.*, 2021, p. 457, note P. WÉRY.

135. J. MARTIN DE LA MOUTTE, « Les sanctions de l'obligation de délivrance », in *La vente commerciale de marchandises*, Paris, Dalloz, 1951, p. 190.

136. *Ibid.*

137. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 534.

138. *Ibid.*, pp. 533-534. Pour une remarquable thèse sur la réduction du prix, voir S. JANSEN, *Prijzvermindering. Remedie tot bijsturing van contracten*, Anvers, Cambridge, Intersentia, 2015, 1200 p. À ce sujet, voir aussi P.B., v° « Vente commerciale, mobilière », t. 131, Bruxelles, Larcier, 1929, col. 446 et s. ; L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial belge*, Gand, Éd. Fecheyr, 1947, p. 89 et s. ; J. LIMPENS, *op. cit.*, 1960, p. 652 et s. ; P.A. FORIERS, « Les contrats spéciaux – Chronique de jurisprudence », *R.D.C.*, 1987, pp. 38-39 ; J. MARTIN DE LA MOUTTE, *op. cit.*, p. 193 et s. ; M. ALTER, *L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels*, préface P. CATALA, Paris, L.G.D.J., 1972,

p. 321 et s. ; Y.-M. SERINET, *op. cit.*, p. 386 et s. ; B. TILLEMANN, « Overeenkomsten. Deel 2. Bijzondere overeenkomsten. A. Verkoop. Deel 2. Gevolgen van de koop », in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, *op. cit.*, p. 266 et s.

139. Voir ainsi les nombreuses décisions citées par J.-M. SERINET, *Les régimes comparés des sanctions de l'erreur, des vices cachés et de l'obligation de délivrance dans la vente*, Paris, L.G.D.J., 1999, n° 358.

140. « Les contrats spéciaux. Chronique de jurisprudence », *R.D.C.*, 1987, p. 38.

141. Pour ces dernières décennies, on relève néanmoins deux intéressants jugements du Tribunal de commerce de Liège. Après avoir indiqué qu'en droit civil, le manquement à l'obligation de délivrance est sanctionné par la résolution (ou l'exécution en nature, aurait-on pu ajouter) et que « le juge ne pourrait réduire le prix en maintenant le contrat », la première décision, en date du 8 mars 1984, déclare qu'« en droit commercial, le juge peut accorder à l'acheteur des dommages-intérêts ou une légère diminution du prix appelée 'réfaction' ». Pour le tribunal, « cette pratique, dérogatoire aux principes en ce qu'elle autorise le juge à 'refaire le contrat', correspond à un usage du commerce, qui présume que l'acquéreur, qui achète pour revendre, pourra toujours utiliser la marchandise » (*J.L.*, 1984, p. 289). Voir aussi le jugement du 17 mai 1995, qui relève que la réfaction est « d'un usage constant en droit commercial et en particulier dans la vente internationale » (Comm. Liège, 17 mai 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 194).

142. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 534.

143. J. MARTIN DE LA MOUTTE, *op. cit.*, p. 194 et s.



par leur nature ; d'autres y sont soustraites en raison de la volonté commune des parties.

La réfaction remédie à un manquement contractuel. Raison pour laquelle elle est rarement décidée dans les marchés « en disponible », dans lesquels « l'acheteur a tout loisir d'examiner la marchandise avant de contracter, si bien qu'une fois le contrat conclu, il est en principe irrecevable à se plaindre d'un défaut de conformité »¹⁴⁴. Par ailleurs, la réfaction ne peut être imposée lorsque la vente est conclue « sur échantillon ou sur un type, avec garantie de provenance, de marque, ou de titrage »¹⁴⁵. Les parties ont alors entendu ériger la stricte conformité des marchandises livrées en condition essentielle de la vente¹⁴⁶.

- b) *Exigences relatives au manquement à l'obligation de délivrance* – Pour que la réfaction soit imposée à l'acheteur, la différence de qualité ou de quantité, qui révèle le manquement à l'obligation de délivrance, doit être « minime »¹⁴⁷, « de gravité modérée »¹⁴⁸, « modeste » ou encore « de faible importance »¹⁴⁹.

La réfaction doit être écartée lorsque le vendeur est de mauvaise foi : tel serait le cas d'un vendeur qui aurait sciemment fourni une quantité ou une qualité inférieure à celle qui était convenue, alors qu'il était en mesure d'honorer parfaitement ses engagements¹⁵⁰. Il en va de même lorsque « quelque minime qu'elle soit, l'infériorité des marchandises livrées les rend impropres à l'usage auquel elles étaient destinées par l'acheteur »¹⁵¹. En définitive, ce qui importe, « c'est moins la mesure matérielle et objective de l'écart entre la chose promise et la chose livrée que l'incidence fonctionnelle de cet écart. L'important est que le défaut de conformité n'affecte pas l'utilité attendue du contrat »¹⁵².

33. Une spécificité des ventes commerciales ? – Tout comme pour la résolution extrajudiciaire, il est permis de se demander si la réfaction du prix doit être cantonnée aux ventes commerciales.

Les motifs qui ont milité en faveur de la réfaction du prix dans les ventes commerciales évoquent, en effet, irrésistiblement la théorie moderne de la fonction modératrice de la bonne foi dans l'exécution des conventions, ou, si l'on préfère, l'exception de l'abus de droit. J. Martin de la Moutte écrivait ainsi dès 1951 que « le maintien du contrat par le juge, malgré la violation de l'obligation de délivrance, ne pouvait se légitimer que parce que cette violation était de petite

importance et en tout cas étrangement disproportionnée à la destruction totale du contrat qu'aurait entraînée la résolution »¹⁵³. Quant à J. Van Ryn et J. Heenen, ils enseignent : « ni la résolution du contrat, ni son exécution stricte, ne sont indispensables pour lui, et il n'a donc pas d'intérêt légitime à exiger l'une ou l'autre, compte tenu des conséquences graves et disproportionnées qu'elles pourraient entraîner pour le vendeur »¹⁵⁴.

La doctrine belge moderne ne s'y est, du reste, pas trompée. Dans son commentaire de l'arrêt de la Cour de cassation du 19 septembre 1983, J.-L. Fagnart rappelle que « le devoir de modération interdit au créancier d'exiger une exécution scrupuleuse du contrat, alors que le débiteur tente de s'exécuter de façon satisfaisante » ; pour étayer ses propos, l'auteur cite notamment l'exemple de la réfaction du prix dans les ventes commerciales¹⁵⁵. P.A. Foriers abonde en ce sens dans son étude d'un autre arrêt de la Cour consacré, lui aussi, à la fonction modératrice de la bonne foi en matière contractuelle. « On peut se demander, écrit-il, si l'usage de la réfaction en cas de manquement léger à l'obligation de délivrance dans les ventes commerciales, n'est pas une simple application de la théorie générale de l'abus des droits, systématisée par la coutume. Le critère de proportionnalité domine l'institution. Pour un acheteur commerçant, un léger défaut de conformité en quantité ou en qualité est sans grande incidence. Il pourra en effet facilement revendre la marchandise. Seule une réduction de prix se justifie. Toutefois, il se peut que la conformité présente pour lui un intérêt tout à fait particulier. Dans ce cas, la réfaction sera écartée. En effet, il ne sera nullement abusif pour lui d'exiger l'exécution en nature ou de demander la résolution. Tel est le cas où, à la connaissance du vendeur, l'acheteur devait utiliser la marchandise à un usage particulier impliquant telle qualité précise. Tel est le cas, encore pour la vente sur échantillon, le vendeur ayant dans cette hypothèse accepté contractuellement de prendre le risque d'une légère différence de qualité – indépendamment de l'usage que l'acheteur devait faire de la marchandise –. La première exception découle de la règle de la proportionnalité – l'acheteur subit un préjudice sérieux en raison du défaut de conformité –. La seconde de la définition contractuelle du droit du vendeur qui s'est vu reconnaître un droit discrétionnaire de refus, en cas de défaut, même infime de qualité »¹⁵⁶. En définitive, la réfaction ne serait ainsi rien d'autre que la sanction de l'abus de droit, à savoir la réduction du

144. M.-E. PANCRAZI-TIAN, *La protection judiciaire du lien contractuel*, préface J. MESTRE, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1996, p. 346.
 145. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t.3, op. cit., p. 534-535 ; Y.-M. SERINET, op. cit., p. 391 et s.
 146. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, op. cit., p. 535.
 147. P.B., v° « Vente commerciale, mobilière », t. 131, 1929, col. 447, n° 1473.
 148. M. ALTER, *L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels*, Paris, L.G.D.J., 1972, p. 327.
 149. Y.-M. SERINET, op. cit., n° 360.
 150. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t.3, op. cit., p. 534.
 151. *Ibid.*

152. M.-E. PANCRAZI-TIAN, op. cit., pp. 346-347 ; Y.-M. LAITHIER, *Étude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat*, préface H. MUIR WATT, Paris, L.G.D.J., 2004, p. 349.
 153. J. MARTIN DE LA MOUTTE, « Les sanctions de l'obligation de délivrance », in *La vente commerciale de marchandises*, 1951, p. 201.
 154. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, op. cit., p. 534.
 155. J.-L. FAGNART, « L'exécution de bonne foi des conventions : un principe en expansion », note sous Cass., 19 septembre 1983, *R.C.J.B.*, 1986, p. 300.
 156. P.A. FORIERS, « Observations sur le thème de l'abus de droit en matière contractuelle », note sous Cass., 30 janvier 1992, *R.C.J.B.*, 1994, pp. 224-225.



droit du créancier, victime de l'inexécution partielle à son usage normal¹⁵⁷. Rien ne s'oppose partant à ce qu'une réduction du prix soit appliquée à une vente civile.

Une autre piste, tout aussi intéressante, a été récemment suggérée par S. Jansen, dans sa remarquable thèse consacrée à la réduction du prix en cas d'inexécution partielle : la réfaction du prix dans les ventes commerciales et diverses dispositions légales (art. 50, Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises ; art. 1649*quinquies*, ancien C. civ. ; art. 1644, ancien C. civ., ...) ne seraient que des applications particulières d'un principe général du droit qui, à l'instar de la théorie des risques et de l'exception d'inexécution, devrait pouvoir être reconnu par la Cour de cassation¹⁵⁸.

On notera que la proposition de loi portant le livre 5 « Les obligations » du nouveau Code civil érige la réduction du prix en sanction générale applicable à tout contrat. Aux termes de son article 5.97, « En cas d'inexécution qui n'est pas suffisamment grave pour justifier la résolution, le créancier peut demander en justice la réduction du prix. La réduction peut aussi être exercée par une notification écrite du créancier, qui indique la cause de la réduction. La réduction du prix est proportionnelle à la différence, au moment de la conclusion du contrat, entre la valeur de la prestation reçue et la valeur de la prestation convenue. Le créancier qui obtient la réduction du prix ne peut exiger de réparation pour compenser cette différence de valeur. Il peut toutefois la réclamer pour tout autre dommage ».

§ 3 : Le recours aux sanctions judiciaires prévues par l'article 1184 de l'ancien Code civil

34. Les hypothèses – Nonobstant ces deux usages, l'option que l'article 1184 de l'ancien Code civil ouvre dans tout contrat synallagmatique entre l'exécution de l'obligation – en nature ou par équivalent – et la résolution judiciaire ne perd pas tout intérêt pratique dans les ventes commerciales.

Il en va ainsi :

- lorsque le vendeur se rend responsable d'une inexécution relative et que la réfaction du prix s'avère une sanction insuffisante ;
- lorsque l'acheteur ne recourt pas à la faculté de « se remplacer » ;
- ou lorsque le « remplacement » est impossible¹⁵⁹.

On ne perdra, par ailleurs, pas de vue que les usages en question ne s'appliquent pas aux ventes portant sur une *species* (voir *supra* n° 3).

Section 4 : Quelques réflexions de *lege ferenda*

35. Quelques pistes de réflexion – Au terme de cette étude, la conclusion s'impose d'elle-même : les textes de l'ancien Code civil relatifs à l'obligation de délivrance sont dépassés et lacunaires. Les articles 1604 et suivants ne rendent pas compte de la richesse et surtout de la complexité des questions que soulève cette obligation. Si les textes 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. Un constat analogue peut, sans doute, être dressé pour bon nombre d'autres articles relatifs au contrat de vente.

Dans sa note de politique générale, l'ancien ministre de la Justice de l'époque, K. Geens, mentionnait, au nombre des importants chantiers à réformer, le droit de la vente. Le projet ne fut, en définitive, pas lancé sous la précédente législature. Il a paru, en effet, plus opportun de s'attaquer d'abord à la modernisation des fondations, à savoir le droit des obligations, et donc le droit commun des contrats.

A présent que la réforme du droit commun de la vente est inscrite à l'ordre du jour, maintes questions ne manqueront pas de se poser à la Commission chargée de la réforme des contrats spéciaux¹⁶⁰.

Ainsi la définition de l'obligation de délivrance qui figure à l'article 1604 devrait-elle assurément être revue.

L'importance de l'agrégation de la chose délivrée devrait être consacrée *expressis verbis*.

La notion même de défaut, qui, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, ne vise pas seulement le vice structurel, mais inclut aussi le vice fonctionnel, devrait être reconsidérée.

Le régime des sanctions de l'inexécution devrait également être revu. Ainsi devrait-on généraliser la réfaction du prix à toute vente. A l'inverse, on pourrait sans doute faire l'économie des articles 1610 et 1611,

157. En ce sens aussi, voir L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.A. FORIERS, « Les contrats spéciaux – Examen de jurisprudence (1981-1991) », *R.C.J.B.*, 1995, pp. 174-175 (admis avec une réserve) ; C. CAUFFMAN, « Pour la résolution partielle ! Quelques remarques du point de vue belge à propos de la thèse de M^{me} Rigalle », in *Droit des contrats. France, Belgique*, H. COUSY, S. STIJNS, B. TILLEMANN et A. VERBEKE (dir.), vol. 1, Contrats & Patrimoine, Bruxelles, Larcier, Paris, L.G.D.J., 2005, p. 166 ; L. SIMONT et P.A. FORIERS, « Examen », *op. cit.*, p. 640.

158. S. JANSEN, *Prijzvermindering. Remedie tot bijsturing van contracten*, *op. cit.*, p. 1079 et s.

159. J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, p. 541, ainsi que p. 535.

160. Voir les intéressantes réflexions de S. DE REY, « Naar een boek 'Bijzondere overeenkomsten' in het Nieuw Burgerlijk Wetboek? » in *Grenzen voorbij. Liber discipulorum Bernard Tilleman* (S. DE REY, N. VAN DAMME et T. GLADINEZ (éds)), Anvers, Gand, Cambridge, Intersentia, 2020, p. 380 et s.



qui ne sont qu'une application particulière au contrat de vente de l'article 1184 de l'ancien Code civil. On pourrait décider de même à propos de l'article 1612, qui est un cas particulier du principe général du droit de l'exception d'inexécution. Sur toutes ces questions, la Commission de réforme devrait, à notre avis, renvoyer autant que possible au régime général de l'inexécution des obligations contractuelles tel qu'il est développé dans le livre 5.

On devrait, par ailleurs, s'interroger sur les spécificités des ventes commerciales : justifient-elles qu'un régime différent leur soit réservé ?

Plus fondamentalement, le dualisme qui, en droit commun, caractérise les obligations du vendeur devrait être abandonné au profit d'une conception plus moderne, qui soumettrait les vices apparents et les défauts cachés à un seul et même régime juridique.

