

# 4

## **Responsabilité des intervenants à l'acte de construire postérieurement à la réception**

---

---

**Caroline BURETTE**

Chercheuse à l'Université de Liège  
Collaboratrice notariale

**Benoît KOHL**

Professeur à l'Université de Liège  
Professeur invité à l'Université de Paris II  
Avocat au Barreau de Bruxelles

<b>Introduction</b>	<b>238</b>
<b>SECTION 1</b>	
<b>La responsabilité décennale</b>	<b>239</b>
<b>SECTION 2</b>	
<b>La responsabilité contractuelle de droit commun pour vices cachés véniens</b>	<b>284</b>

## Introduction

En droit de la construction, la responsabilité pour les défauts survenant postérieurement à la réception prend d'abord et essentiellement la forme de la responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs ; le Code civil y consacre deux articles : les articles 1792 et 2270. L'interprétation de ces textes d'une importance pratique considérable a subi une longue évolution. Certaines controverses suscitées par ces textes ont été tranchées par la Cour de cassation mais d'autres points divisent encore aujourd'hui la doctrine et la jurisprudence. Les ombres qui entourent l'application des articles 1792 et 2270 résultent du lachonisme de la loi et de divergences dans la rédaction des normes.

Ce mécanisme réside pourtant au cœur du régime particulier du contrat d'entreprise de construction immobilière. Nonobstant les perspectives d'harmonisation du droit des contrats en Europe<sup>1</sup> et le constat – du moins vu de l'étranger – du caractère original (d'aucuns diront « anachronique ») de cette responsabilité décennale<sup>2</sup>, il nous semble que celle-ci dispose encore de beaux jours devant elle. Aussi nous a-t-il paru opportun de faire le point sur les conditions de fond et d'action de cette responsabilité, au regard de la jurisprudence la plus récente.

Lorsqu'un défaut survient postérieurement à la réception mais que les conditions de la responsabilité décennale ne sont pas réunies, il n'est plus contesté que la responsabilité des architectes et entrepreneurs peut encore être recherchée sur la base du droit commun des obligations<sup>3</sup>. Cette responsabilité à raison des « vices cachés véniables » est également examinée à la lumière de la jurisprudence récente.

---

1. Voy. B. KOHL, B. MALLET-BRICOUT, H. PERINET-MARQUET et J. SENECHAL, « Le droit européen des contrats et le secteur de l'immobilier », *J.D.E.*, 2011, pp. 233 et s.

2. Cette originalité est partagée avec le droit français. En France, les articles 1792 et 2270 du Code civil ont par ailleurs été complétés par la loi du 4 janvier 1978 qui consacre la responsabilité « de plein droit » des constructeurs. Le système de la responsabilité décennale des entrepreneurs y est couplé avec un mécanisme d'assurances obligatoires (assurance de responsabilité des entrepreneurs et assurance « dommage-ouvrage »).

3. Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, 1986, I, p. 226, *Entr. et dr.*, 1986, p. 204, note J. EMBRECHTS, *R.W.*, 1988-1989, p. 670, note C. VAN SCHOUBROECK.

## La responsabilité décennale

**1. Base légale et *ratio legis*.** La responsabilité décennale des entrepreneurs et architectes, ainsi que celle de certains autres intervenants à l'acte de construire, trouve son fondement dans les articles 1792 et 2270 du Code civil, dispositions que la doctrine et la jurisprudence belges analysent et interprètent conjointement depuis leur adoption<sup>4</sup>.

Les motivations des rédacteurs du Code civil relativement à l'instauration de cette responsabilité aggravée des entrepreneurs et architectes étaient essentiellement de trois ordres. Ces jurisconsultes ont souhaité, d'une part, intégrer dans notre droit positif une protection accrue du maître de l'ouvrage, ce dernier ne disposant trop souvent que d'infimes notions techniques relatives au bâtiment et ne saisissant pas nécessairement la portée d'une réception donnée imprudemment. Les auteurs du Code ont, d'autre part, été mus par l'objectif de défense de l'intérêt général ; ils ont souhaité éviter que des entrepreneurs mal intentionnés ou peu scrupuleux puissent réaliser des constructions viciées, menaçant de s'écrouler, en toute impunité<sup>5</sup>. Eu égard à ce dernier dessein, les articles 1792 et 2270 du Code civil sont considérés comme d'ordre public<sup>6</sup>. Enfin, par l'établissement d'un délai préfix, le législateur a souhaité éviter que l'action du maître de l'ouvrage puisse être introduite après une période de temps trop importante, rendant difficile l'établissement de la cause par laquelle l'immeuble a péri<sup>7</sup>.

**2. Plan.** Nous aborderons la matière de la responsabilité décennale en étudiant tout d'abord les différentes conditions d'application des articles 1792 et 2270 du Code civil, en envisageant ensuite les divers aspects de l'action en responsabilité décennale, tels que ses titulaires et ses défendeurs, son objet, son caractère d'ordre public, et enfin son délai d'intentement.

4. Voy. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 469-470, n°s 1400-1402.

5. Voy. par exemple C. BEUDANT et P. LEREBOURS-PIGEONNIERE, *Cours de droit civil français*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Rousseau et Cie éd., 1947, p. 224 : « (...) Si le législateur a pris en main avec une telle vigilance les intérêts des propriétaires, ce n'est pas seulement qu'il ait cru juste de les défendre contre les constructeurs ; en les protégeant, il travaillait à la sécurité publique. La politique de prévention des dommages le conduisait à l'article 1792. Le propriétaire du bâtiment qui a causé préjudice à un tiers est responsable envers la victime si la ruine était due à un vice de construction (article 1386). Mais, dans cette hypothèse, le véritable responsable doit être l'entrepreneur et le recours du maître contre lui n'était pas seulement équitable ; il était également utile de le prévoir pour que sa menace incitât l'entrepreneur à bâtir solidement. Les articles 1792 et 2270 ne se proposent pas simplement de charger la responsabilité sur les épaules du fautif ; ils agissent psychologiquement sur l'esprit et par là sur les actes des constructeurs ».

6. Voy. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 470-473, n°s 1403-1412.

7. Voy. R. DEKKERS, A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, *Handboek burgerlijk recht, II, Zakenrecht. Zekerheden, Verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, n° 1250.

## I.1 Conditions d'application

**3. Conditions d'application des articles 1792 et 2270 du Code civil.** Les conditions d'application de la responsabilité décennale sont au nombre de quatre : d'abord, les articles 1792 et 2270 du Code civil ne trouvent application qu'en présence d'un contrat d'entreprise, d'où l'intérêt de la maîtrise de la qualification de ce contrat et de sa distinction avec le contrat de vente notamment ; ensuite, un « gros ouvrage » doit nécessairement être en cause ; en outre, le vice dont il est fait état doit présenter une certaine gravité ; enfin, la faute de l'entrepreneur ou de l'architecte doit être inéluctablement démontrée.

Ces différentes conditions sont examinées ci-après au regard de la jurisprudence récente.

### I.1.1 Un contrat d'entreprise *sensu lato*

**4. Définition du contrat d'entreprise.** Il ne nous paraît pas inutile de reproduire ici la définition donnée par la Cour de cassation au contrat d'entreprise, à savoir « la convention par laquelle une personne, l'entrepreneur, s'engage envers une autre, le maître de l'ouvrage, à effectuer, moyennant le paiement d'un prix, un travail ou un service déterminé, sans aliéner son indépendance dans l'exécution matérielle de ses engagements ni disposer d'un pouvoir de représentation »<sup>8</sup>. Cette définition est généralement reprise comme telle par la doctrine<sup>9</sup>, ainsi que – dans une formulation légèrement différente – dans la proposition de loi relative à l'assurance responsabilité professionnelle des entrepreneurs de travaux immobiliers, déposée le 5 janvier 2010 au Sénat<sup>10</sup>.

**5. Tout contrat d'entreprise.** L'article 1792 du Code civil employant les termes d'« édifice construit à prix fait », s'est posée la question de l'applicabilité du régime de la responsabilité décennale aux contrats d'entreprise autres que ceux conclus à forfait. La jurisprudence et la doctrine belges se sont fondées sur le vocable de « gros ouvrages » repris à l'article 2270 du Code civil pour affirmer,

---

8. Cass., 3 octobre 1961, *Pas.*, 1962, I, p. 142.

9. Pour une définition du contrat d'entreprise, voy. notamment : L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1981 à 1991), Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 1999, p. 781, n° 172 ; T. STAROSSELETS, « Le contrat d'entreprise immobilière », in *Guide juridique de l'entreprise*, t. III., 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Kluwer, 2004, liv. 35.1, pp. 10-11 ; C. MARR, « Le contrat d'entreprise hors construction et la protection des consommateurs », in *Droit des contrats*, coll. Recyclages en droit, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, pp. 150-151 ; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk : het gemeentelijk dienstencontract*, coll. Recht en onderneming, Bruges, die Keure, 2003, p. 3.

10. Proposition de loi du 5 janvier 2010, *Doc. Parl.*, Sénat, 2009-2010, n° 4-1588/1. L'article 1<sup>er</sup> de cette proposition précise qu'« (...) il y a lieu d'entendre par « entrepreneur » : toute personne physique ou morale qui s'engage à effectuer pour le compte d'autrui, moyennant paiement, en toute indépendance mais sans pouvoir de représentation, un travail immobilier donné, en posant des actes matériels ».

les deux dispositions ayant le même champ d'application selon elles, que tout contrat d'entreprise était susceptible d'engager la responsabilité décennale de l'entrepreneur, quelle que soit la technique utilisée dans la fixation du prix<sup>11 12</sup>.

La responsabilité décennale pourrait néanmoins s'appliquer par extension à d'autres contrats que le contrat d'entreprise<sup>13</sup>.

**6. Critères de qualification du contrat d'entreprise différenciatifs de la vente.** S'il apparaît parfois délicat de différencier le contrat d'entreprise du contrat de bail, du contrat de mandat, du contrat de dépôt, du contrat de transport ou encore du contrat de travail, la distinction avec le contrat de vente peut s'avérer encore plus ardue, particulièrement en présence d'une « vente » de chose future.

Au fil du temps, plusieurs critères de différenciation ont été dégagés par la jurisprudence et la doctrine<sup>14</sup>. Ainsi, certains ont affirmé qu'il y avait vente et non entreprise chaque fois que la matière était fournie par le *locator operis*<sup>15 16</sup> ; d'autres, au contraire, défendaient la qualification unique de contrat d'entreprise dans toute hypothèse de prestation d'un travail indépendant, quelle que soit l'importance de la matière fournie<sup>17</sup>. Un certain courant jurisprudentiel retient quant à lui le système du contrat mixte<sup>18</sup> et applique les règles du louage d'ouvrage et de la vente distributivement – la convention étant une entreprise jusqu'à la réception du travail et une vente à partir de ce moment –, ou cumulativement – le travail presté étant régi par les normes relatives au louage

---

11. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 476-477, n° 1423.

12. À la différence de l'article 1793 du Code civil qui ne trouve application qu'en présence d'un contrat d'entreprise conclu à forfait.

13. Voy. *infra*, n° 8.

14. Voy. entre autres sur cette question A. FETTWEIS, « L'option préliminaire : commande d'un ouvrage ou achat d'un bien à fabriquer ou à construire », *Act. dr.*, 1991, p. 861 et s. ; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk : het gemeenrechtelijk dienstencontract*, coll. Recht en onderneming, Bruges, die Keure, 2003, pp. 51-107.

15. F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XXVI, Bruxelles-Paris, Bruylant-Pédone, 1869-1878, n° 5.

16. Gand, 16 janvier 1886, *Pas.*, 1886, II, p. 108 ; Liège, 1<sup>er</sup> mars 1899, *Pas.*, 1899, II, p. 311 ; Bruxelles, 13 mars 1929, *J.C.B.*, 1929, p. 137.

17. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, pp. 1004-1006, n° 873.

18. Bruxelles, 24 janvier 1961, *Pas.*, 1962, II, p. 125 ; Comm. Charleroi, 7 septembre 1973, *Rev. Jur. Hainaut*, 1973, II, p. 81 ; Civ. Nivelles, 18 avril 1978, *J.T.*, 1978, p. 419, obs. J. VELDEKENS (placement d'un carrelage) ; Cass., 18 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, p. 1125 (fourniture et montage de silos) ; Mons, 7 octobre 1987, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1297 (fourniture et installation d'une piscine avec système d'épuration et de chauffage : application de l'art. 1641 C. civ. pour les vices de la fourniture, et des règles du contrat d'entreprise pour les vices de la mise en œuvre). En matière de vente d'appartements en cours de construction : Bruxelles, 22 juin 1966, *J.T.*, 1966, p. 616, *Pas.*, 1967, II, p. 109 ; Liège, 18 juin 1970, *Entr. et dr.*, 1976, p. 303, note A. BARTELS ; Liège, 8 avril 1981, *inédit*, cité par Y. HANNEQUART, « La responsabilité de l'architecte face aux immixtions du maître de l'ouvrage et face au promoteur », note sous Cass., 21 septembre 1979, *R.C.J.B.*, 1982, p. 511 ; Mons, 7 octobre 1987, *Jur. Liège*, 1987, p. 1297.

d'ouvrage tandis que la matière est soumise aux règles de la vente. Pendant une certaine période, d'aucuns, en doctrine et jurisprudence, ont également choisi de retenir uniquement le critère économique pour qualifier respectivement un contrat de vente ou d'entreprise selon que la valeur marchande des matériaux était supérieure ou non à celle de la main d'œuvre fournie ; cette approche semble aujourd'hui définitivement abandonnée<sup>19 20</sup>. Certains magistrats se sont par ailleurs laissés convaincre par un critère dit psychologique, lié à l'identité de la personne ayant pris l'initiative de la conception du travail<sup>21</sup> ; moins le client aura participé à la conception de l'ouvrage, plus la qualification du contrat de vente devra être retenue.

Une autre théorie de qualification, trouvant un très large écho aujourd'hui dans la doctrine<sup>22</sup> et la jurisprudence<sup>23</sup>, est celle du critère de spécificité ; ainsi, une convention s'apparenterait plus à un contrat d'entreprise dans l'hypothèse où le bien ne serait pas « standard » mais répondrait aux besoins particuliers du donneur d'ordre<sup>24</sup>.

---

19. Liège, 18 décembre 1980, *J.C.B.*, 1981, p. 381 (fourniture-installation d'une carrosserie frigorifique sur un châssis de camion, avec porte latérale et escalier spécial) ; Bruxelles, 6 février 1985, *J.T.*, 1985, p. 390 (fourniture et placement d'ascenseurs) ; Comm. Liège, 23 janvier 1986, *R.D.C.*, 1987, p. 384 (fourniture et pose de châssis en PVC) ; Cass., 18 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, p. 1125 (fourniture et installation de silos) ; Comm. Bruxelles, 13 janvier 1988, *J.T.*, 1988, p. 587 ; Mons, 1<sup>er</sup> mars 1988, *Jur. Liège*, p. 1298 (fourniture et placement d'une fosse sceptique) ; Liège, 4 juin 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1292 ; Comm. Verviers, 10 novembre 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 492.

20. Le critère économique apparaît encore de temps à autre dans la jurisprudence récente, mais de manière surabondante, pour appuyer la qualification résultant d'une autre méthode de qualification. Voy. par exemple Gand (1<sup>re</sup> ch.), 1<sup>er</sup> mars 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 202 : la Cour retient le contrat d'entreprise, en recourant à la méthode « de l'autonomie des volontés » ; de façon superfétatoire, la Cour justifie sa position par l'importance des montants facturés pour l'installation des tuyaux.

21. Bruxelles, 22 avril 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 89 (vente car construction selon les plans du vendeur) ; Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1296 (vente car construction selon les plans du vendeur) ; Comm. Verviers, 10 novembre 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 462 (contrat d'entreprise car fabrication de machines destinées à travailler la laine et les fibres synthétiques sur la base de diverses spécifications techniques et autres fournies par le donneur d'ordre).

22. M.-A. FLAMME, Ph. FLAMME, A. DELVAUX et E. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1990-2000)*, Coll. Dossiers du J.T., Bruxelles, Larcier, 2001, n<sup>o</sup>s 12-13, pp. 28-30.

23. Cass., 19 juin 1980, *J.T.*, 1980, p. 616 (vente d'un produit isolant) ; Cass., 25 février 1985, *Pas.*, I, p. 613 (pières de façades travaillées sur mesure) ; Mons, 13 juin 1986, *Rec. gén. enr. et not.*, 1988, p. 193 (meubles de cuisine fabriqués sur mesure) ; Comm. Bruxelles, 13 janvier 1988, *J.T.*, 1988, p. 587 (ascenseur spécifique pour un dancing) ; Civ. Bruxelles, 22 juin 1993, *R.D.C.*, 1994, p. 422 (fourniture et installation de meubles de cuisine réalisés sur mesure) ; Mons, 11 janvier 1994, *Rev. rég. dr.*, 1994, p. 515 (installation d'une porte de garage fabriquée sur mesure et mise en place par le menuisier) ; Liège, 14 octobre 1997, *J.L.M.B.*, 1996, p. 41 (livraison d'un hangar clé sur porte mais adapté à un ouvrage bien spécifique) ; Comm. Verviers, 10 novembre 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 462 (fabrication et installation de garnitures de cardes spécifiques pour machines à travailler la laine et les fibres synthétiques) ; Liège, 29 janvier 1999, *R.G.D.C.*, 2000, p. 313 (modification d'une installation de ventilateurs industriels).

24. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 26 janvier 2009, *Entr. et dr.*, 2009, p. 366 (livraison d'une citerne ayant dû faire l'objet de travaux d'adaptation spécifiques, de telle sorte que cette citerne ne pouvait être considérée comme un bien standard).

La dernière méthode de qualification, également très répandue actuellement et initiée par Y. Hannequart<sup>25</sup>, est celle dite « de l'autonomie des volontés », fondée sur l'analyse de la commune intention des parties contractantes. Si les parties ont principalement eu en vue un ouvrage fini, une réalisation achevée, la qualification de contrat de vente devrait être préférée, alors que si les parties se sont attachées aux moyens à mettre en œuvre pour atteindre un résultat, sur les prestations à accomplir pour atteindre le but souhaité, la convention devrait être qualifiée de contrat d'entreprise<sup>26</sup>. Bien entendu, dans un nombre important de cas, le recours à la commune intention des parties conduira à retenir une qualification identique à celle à laquelle le recours à l'une ou l'autre théorie – en particulier celle s'appuyant sur le critère de spécificité – aurait également pu mener<sup>27</sup>.

**7. La qualification donnée par les parties à la convention.** Il est traditionnellement enseigné, suite à une série d'arrêts de la Cour de cassation rendus en la matière<sup>28</sup>, que le juge a, tout en restant attentif au respect des droits de la

25. Y. HANNEQUART, *Le droit de la construction*, Bruxelles, Bruylant, 1974, pp. 5-44.

26. Comm. Bruxelles, 17 octobre 1968, *Entr. et dr.*, 1974, p. 267 (vente – fourniture du terrain par l'entrepreneur et impossibilité pour le client d'imposer ses plans) ; Mons, 24 juin 1975, *Pas.*, 1976, II, p. 89 (contrat d'entreprise – la volonté des parties ressortait des dispositions du contrat) ; Civ. Bruxelles, 3 décembre 1980, *Entr. et dr.*, 1981, p. 258 (vente – vente d'un appartement où seuls quelques petits travaux minimes devaient être terminés) ; Bruxelles, 22 avril 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 89 (vente – la volonté des parties ressortait des dispositions du contrat) ; Liège, 19 mai 1989, *Rec. gén. enr. not.*, 1992, n° 24077, p. 125 (vente – en matière de droits d'enregistrement) ; Bruxelles, 8 avril 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1290 (vente – vente d'un terrain par un promoteur avec engagement de construire mais sans exécution personnelle des travaux) ; Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1296 (vente – les parties avaient en vue un résultat et ne se souciaient pas de moyens à mettre en œuvre pour l'atteindre) ; Bruxelles (1<sup>re</sup> ch.), 9 novembre 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 152 (contrat d'entreprise – aménagement d'une allée avec fourniture des matériaux ; la Cour rejette la position du juge d'instance qui avait qualifié l'opération de contrat mixte. Selon elle, l'*objet* du contrat résidait dans la réalisation d'une allée avec livraison des matériaux par l'entrepreneur ; de manière surabondante, la Cour motive sa décision par le critère économique, c'est-à-dire le fait que la part des services à fournir est plus importante que celle de la livraison des matériaux) ; Gand (1<sup>re</sup> ch.), 1<sup>er</sup> mars 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 202 (contrat d'entreprise – fourniture et pose de canalisations de tuyaux ; de façon superfétatoire, la Cour justifie sa position par l'importance des montants facturés pour l'installation des tuyaux).

27. En effet, comme le relève A. FETTWEIS, « (...) le critère objectif de “la conception – spécificité” est souvent un excellent révélateur de la volonté subjective des parties. Lorsque l'acquéreur d'un bien immeuble ne participe en rien à sa conception ni au contrôle de son exécution, il se comporte nécessairement comme un acheteur ; en revanche, s'il fournit des plans d'exécution, participe à des essais et à des contrôles au cours de l'exécution, il agit nécessairement en tant que maître de l'ouvrage. Il existe cependant un cas où les deux critères pourront aboutir à des qualifications différentes ; c'est lorsque l'acquéreur d'un bien a fait une commande spécifique, spécialement adaptée à un besoin particulier, sans toutefois se préoccuper des moyens à mettre en œuvre pour atteindre le résultat escompté. Dans ce cas, il se comporte comme un acheteur n'ayant en vue qu'une réalisation achevée et le critère de la “volonté des parties” fera opter pour le contrat de vente ; au contraire, le critère de la “conception – spécificité” fera plutôt retenir le contrat d'entreprise » (A. FETTWEIS, « L'option préliminaire : commande d'un ouvrage ou achat d'un bien à fabriquer ou à construire », *Act. dr.*, 1991, p. 875).

28. Cass., 14 avril 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 856, obs. G. DE LEVAL, « Un arrêt fondamental et attendu », *J.T.*, 2005, p. 659, obs. J. VAN COMPERNOLLE, « La cause de la demande : une clarification décisive » ; Cass., 16 mars 2006, *Pas.*, 2006, I, p. 615 ; Cass., 2 juin 2005, *J.T.*, 2006, p. 149, concl. av. gén. A. HENKES, note.

défense, le *devoir* de (re)qualifier la convention lui soumise par les parties sur la base des faits *spécialement invoqués* par celles-ci ; cette obligation se transforme en *faculté* pour ce qui concerne les faits seulement allégués ou *adventices*<sup>29</sup>. Lorsque les parties ont donné une qualification juridique à leur convention, le juge ne peut toutefois y substituer une qualification différente si les éléments soumis à son appréciation ne permettent pas d'exclure cette qualification<sup>30</sup>.

Le principe dispositif tel que défini ci-avant se voit néanmoins circonscrit par l'éventuel accord procédural exprès des parties quant à la qualification du contrat. Ainsi, à tout le moins dans les matières supplétives, les parties pourront lier le juge sur le point de la qualification de la convention, en exprimant clairement leurs volontés, que ce soit par convention ou même par voie de conclusions (qui elles, ne figurent pas dans un *instrumentum* unique)<sup>31</sup>.

**8. Les autres contrats soumis aux articles 1792 et 2270 du Code civil.** Dans certaines hypothèses particulières, la responsabilité décennale peut également s'appliquer alors que la convention unissant les parties ne peut être qualifiée de contrat d'entreprise.

Ainsi, l'article 6 de la loi du 9 juillet 1971 réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction stipule que les articles 1792 et 2270 du Code civil doivent être étendus aux contrats de vente, de mandat ou de toute autre forme de promotion lorsque ceux-ci sont réglementés par la loi Breyne<sup>32</sup>. Par cette disposition, le législateur a voulu unifier le régime de la responsabilité du professionnel malgré les différentes qualifications possibles des contrats pouvant rentrer dans le champ d'application de la loi Breyne. Cette extension de la responsabilité décennale ne peut être conventionnellement exclue ou limitée ; toute clause contraire serait réputée non écrite<sup>33</sup>.

---

29. Voy. J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « Le juge et le contrat », *R.G.D.C.*, 2007, pp. 595-620.

30. Cass., 23 décembre 2002, *J.T.*, 2003, p. 254 ; Cass., 28 avril 2003, *Pas.*, 2003, I, p. 880 ; Cass., 25 mai 2009, *Pas.*, 2009, p. 1263.

31. L'accord procédural des parties doit être exprimé de manière claire. Ainsi, dans un arrêt du 9 mai 2008 (Cass., 9 mai 2008, *Pas.*, 2008, p. 1137), la Cour de cassation, après avoir confirmé que « par un accord procédural explicite, les parties peuvent lier le juge sur un point de droit ou de fait sur lequel elles entendent circonscire le débat », a considéré que la Cour d'appel de Liège (Liège, 20 juin 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 335) avait violé le principe dispositif ainsi que le principe suivant lequel le juge est tenu de déterminer et d'appliquer la norme juridique qui régit la demande portée devant lui, en déduisant des faits de la cause l'existence d'un accord procédural exprès pour la qualification de la convention liant les parties en contrat de vente, alors que la partie demanderesse n'avait jamais, dans ses écrits de procédure, expressément rejeté le fondement du contrat d'entreprise.

32. Voy. par exemple, Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>.

33. Art. 13, al. 1<sup>er</sup> de la loi Breyne.

Par ailleurs, l'article 95 alinéa 3 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Energie, prévoit que le titulaire d'un permis d'urbanisation (autrefois permis de lotir) est susceptible de voir sa responsabilité engagée sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil, tout comme l'entrepreneur et l'architecte, par la Région, la Commune ou encore les acquéreurs des différents lots.

### I.1.2 La nature des ouvrages visés par la responsabilité décennale : les édifices et gros ouvrages

**9. La définition du « gros ouvrage ».** Par « édifice » ou « gros ouvrage », la jurisprudence enseigne qu'il faut comprendre tant les bâtiments au sens courant du terme que les constructions immobilières qui y sont apparentées par leur importance, comme les routes<sup>34</sup>, les ponts, les digues, voire même les courts de tennis<sup>35</sup>. Il est également admis que la responsabilité décennale s'étend aux pièces maîtresses du bâtiment qui garantissent « sa pérennité dans le temps »<sup>36</sup>, aux éléments qui en constituent le gros œuvre, tels que les charpentes, les toitures<sup>37</sup>, les hourdis, les murs, etc.

Certains travaux immobiliers importants sont également considérés, par une partie majoritaire de la jurisprudence, comme inclus dans le champ d'application de la responsabilité décennale. Il s'agit par exemple du placement d'un ascenseur<sup>38</sup>, de l'installation d'un chauffage central<sup>39</sup>, de travaux de transformation conséquents d'un immeuble<sup>40</sup>, de la construction d'une terrasse<sup>41</sup>, ou encore de l'installation de lignes de fabrication de chocolat (circuit de tuyauterie)<sup>42</sup>.

En revanche, sont généralement rejetés du champ d'application des articles 1792 et 2270 du Code civil les travaux de réparation localisés ou limités<sup>43</sup>, les travaux de parachèvement, de finitions, de décoration ou encore d'entretien, tels que les travaux de peinture, de plafonnage, de rejointoyage, etc.

---

34. Civ. Huy, 8 décembre 1969, *Entr. et dr.*, 1971, p. 22.

35. Comm. Bruxelles, 7 janvier 1960, *J.C.B.*, 1960, p. 189 ; Civ. Bruxelles, 27 mai 1988, *J.L.M.B.*, 1989, p. 908.

36. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, 13881.

37. Cass., 18 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 185 ; Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401 ; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, 13881 ; Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 19 novembre 2004, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676, sous la référence *J.L.M.B.* 05/347.

38. Gand, 13 juin 1959, *R.W.*, 1960-1961, p. 591.

39. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 16 septembre 2005, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675, sous la référence *J.L.M.B.* 05/861.

40. Cass. fr., 30 mars 1994, *D.S.*, 1995, J, p. 279.

41. Liège, 25 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1997, p. 222.

42. Cass., 15 décembre 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 782.

43. Anvers (6<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN.

**10. Les travaux de réparation constituant eux-mêmes un « gros ouvrage ».** Dans un arrêt du 9 décembre 1988, la Cour de cassation a précisé que certains travaux de réparation importants pouvaient constituer eux-mêmes de « gros ouvrages » au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil et bénéficier en conséquence d'un délai décennal avec point de départ propre<sup>44</sup>.

Cette position a récemment été confirmée par la Cour d'appel d'Anvers dans une affaire où l'entrepreneur avait entrepris de gros travaux de réfection de la façade de l'immeuble présentant de graves fissures et prétendait que l'action du maître de l'ouvrage fondée sur la responsabilité décennale était prescrite ; considérant que les travaux de réparation rencontraient la définition de « gros ouvrage » au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil, la Cour a estimé que l'action avait été intentée à temps, le point de départ du délai décennal étant postérieur et indépendant de celui des travaux de construction initiaux<sup>45</sup>.

### **I.1.3 La nature du vice susceptible d'engager la responsabilité décennale : le vice de construction ou du sol, présentant une certaine gravité**

**11. Le vice de construction ou le vice du sol.** L'article 1792 du Code civil envisage la responsabilité des architectes et entrepreneurs tant pour le vice de la construction que le vice du sol.

S'agissant en particulier du vice du sol, la responsabilité de l'architecte (ou de l'ingénieur)<sup>46</sup> pourrait en effet être engagée pour ce motif lorsque ce professionnel intervient dans un projet immobilier, puisqu'il a pour mission première d'étudier la qualité de sol et de s'assurer que celui-ci est apte à recevoir l'ensemble immobilier envisagé. En réalité, il ne faut donc pas tant parler de « vice du sol », mais plutôt de « vice de conception pour inadaptation des fondations à la nature du sol »<sup>47</sup>. Cette obligation s'étend également à la phase de construction de l'ouvrage, période au cours de laquelle l'architecte doit continuer à veiller à ce que l'ouvrage, tel que conçu initialement, puisse être accueilli par le sol ou les fondations. En application de ces principes, la responsabilité décennale d'un architecte a été retenue dans l'hypothèse où un maître de l'ouvrage, confronté à un effondrement de terrain dans son jardin, avait été contraint d'injecter trois cent soixante mètres cubes de mousse dans le sous-sol

44. Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401, note, *R.W.*, 1988-1989, p. 1229, avis J. DU JARDIN.

45. Anvers (7<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215.

46. La responsabilité de l'entrepreneur pourrait également être retenue sur la base de l'obligation de contrôle réciproque des fautes. Par ailleurs, dans l'hypothèse où les travaux ne nécessitent pas l'intervention d'un architecte, la responsabilité de l'entrepreneur pourrait être engagée du chef de vice du sol.

47. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterlu, Kluwer, 2009, p. 8.

de son terrain pour éviter le risque d'effondrement de la construction elle-même<sup>48</sup>.

**12. La gravité du vice. Définition du « vice grave ».** Pour que la responsabilité décennale puisse être mise en œuvre, il revient au maître de l'ouvrage d'établir l'existence non seulement d'un vice de construction ou du sol, mais encore d'un vice présentant une certaine gravité. Est généralement considérée comme grave toute défectuosité qui altère considérablement la solidité ou la stabilité du bâtiment ou de l'une de ses parties maîtresses<sup>49</sup>. Ainsi, ont été jugés comme vices graves le vice d'étanchéité d'une toiture ayant abouti à une humidité telle des murs qu'un plafond intérieur du bâtiment s'est écroulé<sup>50</sup>, les infiltrations d'eau entraînant la ruine d'un mur<sup>51</sup>, l'absence d'isolation entraînant humidité et moisissures menaçant la solidité du bâtiment<sup>52</sup>, les mouvements du bâtiment mal ancré dans le sol<sup>53</sup>, l'affaissement du terrain<sup>54</sup>, le déperissement des toitures<sup>55</sup>, les malfaçons provoquant inondations et humidité constante au sous-sol<sup>56</sup>, les fissures à la suite d'une déformation des éléments porteurs<sup>57</sup>, les fuites et les ruptures de conduites du chauffage central<sup>58</sup>.

Doivent également être pris en considération les vices *susceptibles*, même progressivement, de porter atteinte à la solidité ou à la stabilité de l'ouvrage. Ont ainsi été retenus au titre de vices graves notamment les fuites dans le zinc d'une gouttière de toiture comportant le risque de provoquer des infiltrations d'eau importantes dans les murs<sup>59</sup>, les vices d'une installation de chauffage au motif qu'un immeuble non chauffé se dégrade progressivement<sup>60</sup> ainsi que l'effondrement de terrain dans le jardin en raison du risque pour la solidité de la construction<sup>61</sup>.

48. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 905, sous la référence *J.L.M.B.* 09/959.

49. Cass., 11 octobre 1979, *Pas.*, 1980, I, p. 200 ; Cass., 18 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 185, concl. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH ; Cass., 18 novembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 303.

50. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, 13881.

51. Cass., 18 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 185.

52. Bruxelles, 14 juin 1985, *Entr. et dr.*, 1987, p. 101.

53. Bruxelles, 4 mai 1962, *Pas.*, 1963, II, p. 79.

54. Bruxelles, 5 octobre 1965, *J.T.*, 1965, p. 675.

55. Liège, 4 mars 1965, *J.L.*, 1965-1966, p. 232.

56. Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317.

57. Anvers, 23 septembre 1997, *R.W.*, 1998-1999, p. 299.

58. Bruxelles, 15 février 1988, *R.G.D.C.*, 1990, p. 309.

59. Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249.

60. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2005, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676, sous la référence *J.L.M.B.* 05/946.

61. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 905, sous la référence *J.L.M.B.* 09/959.

**13. L'exclusion des vices véniens, en ce compris les vices fonctionnels.** Ne sont donc pas aptes à mettre en cause la responsabilité décennale de l'entrepreneur les vices – dits « véniens » – qui ne portent pas atteinte ou ne sont pas susceptibles de mettre en danger la solidité ou la stabilité du bâtiment. Il en est ainsi de la défectuosité des plafonnages, des conduits et des revêtements<sup>62</sup>, de l'écaillage de travaux de peinture<sup>63</sup>, de la présence de fissures légères dans les cloisons, dans des carrelages ou des dalles ne constituant qu'un simple revêtement à caractère esthétique<sup>64</sup>, de la qualité, inférieure aux prescriptions, des portes<sup>65</sup>, de la qualité défectueuse du sable mortier ainsi que du défaut de planéité des murs<sup>66</sup> et d'une chape en béton<sup>67</sup>, des infiltrations d'eau dans les menuiseries extérieures<sup>68</sup>, des infiltrations d'eau minimes n'engendrant que quelques taches d'humidité en sept ans<sup>69</sup>, de certains problèmes d'humidité ascensionnelle<sup>70</sup>, du défaut d'étanchéité d'une verrière n'étant pas à l'origine de graves dégradations<sup>71</sup>, de l'absence de dégraisseur et d'épandage souterrain du système d'épuration des eaux<sup>72</sup>, des fuites dans les canalisations sanitaires<sup>73</sup>, du débordement de puits perdus sur la voie publique<sup>74</sup>, des odeurs dues à l'absence de ventilation des fosses de traitement des eaux, de la stagnation d'eau sur les terrasses, du décollement de l'enduit de la façade arrière, du décollement des appuis de fenêtre<sup>75</sup>, de la mauvaise étanchéité d'une piscine qui ne met pas en péril ses éléments essentiels<sup>76</sup>, de la présence de grains de chaux dans des blocs de béton qui, en gonflant avec l'humidité, poussent des cônes de matière vers les faces extérieures et endommagent le plafonnage<sup>77</sup>, ou encore de la mauvaise qualité du béton abouissant à la chute de morceaux de béton puisque selon l'expert, pour y remédier, il suffit de placer des plaques de contreplaqué et des faux plafonds<sup>78</sup>.

62. Bruxelles, 13 novembre 1963, *R.J.I.*, 1963, p. 323.

63. Bruxelles, 16 novembre 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 633.

64. J.P. Herve, 17 octobre 1989, *J.L.M.B.*, 1990, p. 463.

65. Comm. Liège, 26 mai 1964, *La Construction*, 10 avril 1965, p. 15.

66. Civ. Courtrai, 18 octobre 1983, *Entr. et dr.*, 1984, p. 216.

67. Civ. Tournai (1<sup>re</sup> ch.), 26 mars 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401, sous la référence *J.L.M.B.* 02/319.

68. Civ. Marche-en-Famenne, 28 février 1991, *R.G.D.C.*, 1992, p. 527.

69. Anvers (1<sup>re</sup> ch.), 5 juin 2000, *T.B.O.*, 2008, p. 190, note K. UYTTERHOEVEN.

70. Mons (12<sup>e</sup> ch.), 3 juin 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676, sous la référence *J.L.M.B.* 02/1195.

71. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725.

72. Mons (1<sup>re</sup> ch.), 29 mai 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401, sous la référence *J.L.M.B.* 00/827.

73. Comm. Gand (5<sup>e</sup> ch.), 2 décembre 2004, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2006, p. 101.

74. Civ. Bruxelles (23<sup>e</sup> ch.), 21 décembre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 201.

75. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2005, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676, sous la référence *J.L.M.B.* 05/946.

76. Civ. Anvers, (12<sup>e</sup> ch. B), 9 novembre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 196.

77. Liège (10<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242, obs. B. VAN LIERDE.

78. Civ. Anvers (7<sup>e</sup> ch.), 23 octobre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 199.

Depuis la décision de la Cour de cassation du 25 octobre 1985 consacrant en matière de contrat d'entreprise la responsabilité pour vice caché vénier<sup>79</sup>, il semble que la tendance de la jurisprudence et la doctrine à étendre la notion de vice grave se soit modérée, puisque le maître de l'ouvrage n'est plus sans recours contre l'entrepreneur en présence de vice vénier. Certains juges persistent toutefois à retenir au titre de vice grave la malfaçon de nature à rendre la construction impropre à sa destination normale, autrement appelée « vice fonctionnel »<sup>80</sup>. Ceux-ci sont très certainement inspirés de l'article 1792 du Code civil français, modifié en 1978, qui stipule depuis lors que : « Tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination (...). ». Ainsi, dans un arrêt du 21 décembre 2000, la Cour d'appel de Bruxelles, après avoir considéré que le défaut d'insonorisation n'était pas un vice susceptible de mettre en œuvre la responsabilité décennale de l'architecte, examine néanmoins le caractère grave du vice au regard de la définition du vice fonctionnel pour conclure que ce défaut, n'ayant pas entraîné de plaintes d'autres copropriétaires de l'immeuble, ne peut être assez important que pour rendre l'immeuble inhabitable<sup>81</sup>. De même, dans un arrêt du 9 mai 2003, la Cour d'appel de Bruxelles affirme *ab initio* qu'un vice qui rend l'immeuble impropre à sa destination est susceptible d'entraîner la responsabilité décennale de l'entrepreneur et conclut ensuite que le défaut affectant le carrelage d'une salle de bains et empêchant son utilisation ne rend pas la villa inhabitable puisqu'elle dispose d'autres salles de bains<sup>82</sup>.

**14. Le caractère apparent ou caché du vice.** Si auparavant la question du caractère nécessairement caché du vice faisait l'objet d'une controverse<sup>83</sup>, aujourd'hui il ne fait plus aucun doute, suite à l'arrêt du 18 novembre 1983 de la Cour de cassation, que la responsabilité décennale s'étend à toutes les malfaçons affectant la stabilité ou la solidité du bâtiment, qu'elles soient cachées ou apparentes<sup>84</sup>.

79. Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, 1986, I, p. 226. Voy. *infra*, n° 54.

80. *De lege lata*, cette jurisprudence est fort contestable.

81. Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 21 décembre 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 540, sous la référence *J.L.M.B.* 03/104.

82. Bruxelles (5<sup>e</sup> ch.), 9 mai 2003, *Entr. et dr.*, 2009, p. 81, note B. VAN LIERDE.

83. Avant l'arrêt de la Cour de cassation du 18 novembre 1983, certains auteurs (P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, pp. 568-572, n°s 765-770 ; M.-A. FLAMME et Ph. FLAMME, *Le droit des constructeurs*, Bruxelles, L'entreprise et le droit, 1984, pp. 228-229, n°s 250-251 ; M.-A. FLAMME et J. LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 1966, pp. 354-356, n°s 625-629) affirmaient que le vice devait nécessairement être caché, sous peine d'avoir été agréé lors de la réception des travaux. Cette position était contestée par une opinion majoritaire principalement justifiée par le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale (voy. notamment sur ce point A. DELVAUX, *Traité juridique des bâtisseurs*, t. I, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1968, pp. 637-638, n° 427 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 1038, n° 894, et réf. citées).

84. Cass., 18 novembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 303, *J.T.*, 1984, p. 549.

La Cour de cassation a récemment confirmé cette jurisprudence *a contrario* dans des arrêts du 4 avril 2003<sup>85</sup> et du 2 février 2006<sup>86</sup>.

### I.1.4 La preuve d'une faute

**15. Une responsabilité et non une garantie.** Contrairement au système de la garantie des vices cachés consacré aux articles 1641 et suivants du Code civil, le régime de la responsabilité décennale n'est pas une garantie et nécessite en conséquence la preuve d'une véritable faute dans le chef de l'entrepreneur. Dans un important arrêt du 6 octobre 1961<sup>87</sup>, la Cour de cassation semble avoir adhéré à cette théorie de responsabilité à base de faute en permettant à l'entrepreneur d'échapper à sa responsabilité « en prouvant qu'il s'est trouvé dans l'ignorance invincible du vice ».

Ce principe a été rappelé récemment par la Cour d'appel de Liège dans un arrêt dans lequel la Cour rappelle que la garantie des vices cachés de la vente ne doit absolument pas être confondue avec la responsabilité décennale du contrat d'entreprise, qui présente des conditions d'application bien distinctes<sup>88</sup>.

**16. La preuve de la faute. À propos de l'intensité des obligations de l'entrepreneur.** Se fondant sur l'arrêt précité de la Cour de cassation du 6 octobre 1961<sup>89</sup>, d'aucuns ont prétendu qu'il suffisait au maître de l'ouvrage d'apporter la preuve d'un vice de construction ou d'un vice du sol pour démontrer l'existence d'une faute dans le chef de l'entrepreneur, ce dernier ne pouvant échapper à sa responsabilité qu'en témoignant de son ignorance invincible du vice ou de la présence d'une cause étrangère libératoire. La majorité des auteurs, toutefois, était restée fidèle aux principes généraux de la théorie des obligations et considérait que l'entrepreneur n'était en général tenu que d'une obligation de

---

85. Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13826, *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOSENS.

86. Cass., 2 février 2006, *N.j.W.*, 2006, p. 218, *Pas.*, 2006, p. 270, *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSELLEMANS.

87. Cass., 6 octobre 1961, *Pas.*, 1962, I, p. 152, *R.C.J.B.*, 1963, p. 5, note A. LAGASSE ; *R.W.*, 1961-1962, 785, *R.G.A.R.*, 1962, n° 6927, note R.O. DALCO, *Res Jur. Imm.*, 1962, p. 383 et 1964, p. 331. Voy. également les commentaires consacrés à cet arrêt par Y. HANNEQUART, « Réflexions générales », *Act. dr.*, 1992, p. 443.

88. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 904, sous la référence *J.L.M.B.* 09/959. La Cour précise en effet que la responsabilité décennale « est une responsabilité à base de faute. Il est inadéquat de parler de « garantie décennale » dans la mesure où cela entraîne une confusion avec le régime de la garantie des vices cachés d'application en dehors de toute faute dans le contrat de vente ». L'arrêt cite A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction. Responsabilité. Traité théorique et pratique*, titre II, livre 23, Waterloo, Kluwer, 2009, n° 170, p. 119.

89. Cass., 6 octobre 1961, *Pas.*, 1962, I, p. 152, *R.C.J.B.*, 1963, p. 5, note A. LAGASSE, *R.W.*, 1961-1962, 785, *R.G.A.R.*, 1962, n° 6927, note R.O. DALCO ; *Res Jur. Imm.*, 1962, p. 383 et 1964, p. 331.

moyen ; en conséquence, il appartenait au maître de l'ouvrage de prouver, selon eux, que l'entrepreneur s'était rendu coupable d'une faute<sup>90</sup>.

Une décision du 15 décembre 1995 de la Cour de cassation, communément surnommée « arrêt Chocolat », semble conforter cette opinion majoritaire<sup>91</sup>. En effet, la Cour énonce dans cet arrêt que « l'article 1792 du Code civil fonde la responsabilité décennale de l'entrepreneur sur l'existence d'un vice de la construction ou d'un vice du sol » ; elle relève ensuite que la Cour d'appel avait déduit des éléments de fait, et notamment de la contestation quant à l'origine d'une fuite, que le maître de l'ouvrage n'apportait pas la preuve du bien-fondé de sa thèse. Comme l'explique de manière convaincante A. Delvaux, il semble résulter de cet arrêt que par les termes « preuve d'un vice de la construction », il faille donc comprendre la preuve de l'imputabilité de la malversation à l'entrepreneur, c'est-à-dire la démonstration d'une faute dans les opérations de construction, qu'elle relève de la conception ou de l'exécution, et non uniquement la seule preuve d'une dégradation, cette preuve pouvant être administrée par toutes voies de droit, y compris la présomption<sup>92</sup>.

Cet enseignement, appliqué par les juges du fond<sup>93</sup>, a récemment été confirmé par un arrêt de la Cour de cassation du 5 décembre 2002<sup>94</sup> (rendu en matière d'entreprise mobilière) qui stipule, d'une part, qu'il ne ressort d'aucune disposition légale qu'il existe, dans le chef de l'entrepreneur spécialisé, à l'inverse du vendeur professionnel, une présomption de connaissance du vice affectant la construction<sup>95</sup>, et d'autre part, qu'il appartient au juge du fond de déterminer souverainement si l'obligation dont l'inexécution est reprochée à l'entrepreneur s'identifie à une obligation de moyen ou à une obligation de résultat<sup>96</sup>.

Il nous semble que l'on peut déduire de ces arrêts qu'en amont de tout litige fondé sur l'inexécution d'une obligation par un entrepreneur – quelle que soit la nature du bien (meuble ou immeuble) concerné, et quelle que soit par

90. A. DELVAUX, *Traité juridique des bâtisseurs*, t. I, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1968, pp. 677-678, n° 443 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, pp. 1040-1041, n° 897 ; M.-A. FLAMME et J. LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 1966, pp. 341-343, n°s 609-612 ; Y. HANNEQUART, *Le droit de la construction. Traits caractéristiques et évolution des responsabilités*, Bruxelles, Bruylant, 1974, pp. 110-111, n° 167.

91. Cass., 15 décembre 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 177, concl. J.-M. PIRET, obs. A. DELVAUX.

92. A. DELVAUX, « Questions actuelles relatives aux intervenants dans la construction et leurs responsabilités avant la réception agrément », in *Droit de la construction*, coll. CUP, vol. XII, Ed. Formation Permanente CUP, Liège, 1996, pp. 102-105.

93. Voy. par exemple Civ. Bruxelles, 11 février 2003, *Entr. et dr.*, 2003, p. 250 (la survenance de désordres, constatée dans le rapport de l'expert judiciaire, ne constitue pas une présomption suffisante pour démontrer la preuve d'une faute dans le chef de l'entrepreneur).

94. Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, 2003, I, p. 2339, *J.L.M.B.*, 2003 p. 628, *R.W.*, 2005-2006, p. 420, note A. VAN OEVEREN, *R.G.D.C.*, 2004, p. 203, note W. GOOSSENS.

95. Cette jurisprudence est d'importance, lorsqu'il s'agit d'apprécier la validité des clauses d'exonération ou de limitation de la responsabilité de l'entrepreneur : en effet, dans le contrat de vente, le vendeur professionnel étant présumé avoir connu le vice ou étant présumé apte à découvrir le vice, l'acheteur peut sur cette base se prévaloir de la nullité des clauses exonératoires ou même limitatives de garantie, sauf si le vendeur parvient à renverser la présomption. Tel ne pourra donc pas être le cas en matière de contrat d'entreprise, où il revient au maître de l'ouvrage d'apporter la preuve de la mauvaise foi de l'entrepreneur.

ailleurs la nature du défaut généré par cette inexécution –, le juge a pour devoir d'identifier l'intensité de cette obligation.

Pour rappel, l'obligation de résultat est celle en vertu de laquelle le débiteur est tenu de fournir un résultat donné, tandis que l'obligation de moyen est celle en vertu de laquelle le débiteur est tenu de mettre en œuvre tous les moyens nécessaires pour aboutir au résultat recherché (c'est-à-dire est tenu d'agir comme un professionnel diligent et prudent, placé dans les mêmes circonstances, en vue de l'obtention du résultat). À défaut de disposition légale ou d'intention claire des parties, la jurisprudence recourt généralement au critère de l'aléa pour déterminer l'intensité de l'obligation : si l'obtention du résultat ne dépend pas essentiellement du débiteur mais est au contraire sujette à l'interférence de nombreux aléas, on est en présence d'une obligation de moyen ; si en revanche l'obtention du résultat dépend essentiellement du débiteur, on est en présence d'une obligation de résultat<sup>97</sup>. Ainsi, ont été récemment retenues comme obligations de moyen l'entretien de vannes et la réparation de leurs fuites du fait que les canalisations n'étaient pas neuves<sup>98</sup> ainsi que l'obligation de maintenir une profondeur de mouillage de trois mètres dans un fleuve pendant la durée de travaux<sup>99</sup>. En revanche, a été considérée comme obligation de résultat l'absence d'infiltrations d'eau pour l'étanchéité d'une toiture<sup>100</sup>.

## 17. Les obligations habituellement qualifiées de résultat. Énonciation.

Si le contrat d'entreprise combine fréquemment obligations de moyen et de résultat (« en

96. Voy. P.A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », in *Vente et cession de créance*, coll. CUP, vol. XV, Liège, Ed. Formation Permanente CUP, 1997, p. 53 et réf. citées. Voy. cependant C. JASSOGNE, « La mauvaise foi du professionnel », R.G.D.C., 2011, p. 112. L'auteur relève qu'« (...) en tant qu'il se réfère à l'absence de « dispositions légales », l'arrêt du 5 décembre 2002 paraît peu attentif au fait que pareille disposition spécifique n'existe pas non plus à l'égard du vendeur professionnel, et que la présomption qui pèse sur lui est essentiellement une création jurisprudentielle ».

97. Voy. P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, Tome I, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 41. La jurisprudence recourt parfois à d'autres critères que celui de l'aléa, tel que celui du degré de spécialisation du débiteur, celui de l'aptitude respective des parties à apporter la preuve de l'inexécution ou encore celui du caractère grossier du manquement (voy. en ce sens B. DUBUSSON, « Questions choisies en droit de la responsabilité contractuelle », in *La théorie générale des obligations*, Liège, Ed. Formation permanente CUP, vol. XXVII, 1998, p. 113 ; J. DEWEZ, « Responsabilité de l'entrepreneur : de l'obligation de résultat à l'obligation de moyen », note sous Comm. Mons, 17 avril 2008, R.G.D.C., 2009, p. 107).

98. Mons (1<sup>re</sup> ch.), 24 juin 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », J.L.M.B., 2006, p. 1671, sous la référence J.L.M.B. 02/1194.

99. Cass., 18 novembre 2007, *Res. Jur. Imm.*, 2007, p. 27. Dans cette affaire, le juge du fond avait souverainement pu considérer que le cahier des charges imposant à l'entrepreneur de ne pas entraîner la sécurité et la circulation des bateaux et de maintenir un mouillage minimum de trois mètres pendant la durée des travaux, consacrait une obligation de moyen et non de résultat « (...) étant donné que le maintien d'une profondeur navigable de trois mètres dans un fleuve susceptible de charrier des rochers et des pierres durant les travaux d'approfondissement nécessitant l'emploi d'excavatrices était nécessairement aléatoire ».

100. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, R.G.A.R., 2004, 13881 ; Civ. Charleroi (4<sup>e</sup> ch.), 5 février 2003, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », J.L.M.B., 2006, p. 1671, sous la référence J.L.M.B. 04/968.

fait, l'entrepreneur et l'architecte sont engagés dans un faisceau d'obligations concrètes de moyen et de résultat »<sup>101</sup>) et qu'il appartient en principe au juge de qualifier l'intensité de l'obligation dont l'inexécution est avancée par une partie, certaines obligations sont néanmoins traditionnellement qualifiées de résultat dans les situations suivantes : en présence d'un « vice du sol », en présence d'un vice intrinsèque du matériau, en présence d'entrepreneurs « spécialisés » et en présence d'un promoteur immobilier.

**18. Les obligations habituellement qualifiées de résultat. (i) Le vice du sol.** L'architecte, ou à défaut l'entrepreneur lorsque le recours à un architecte n'est pas imposé, a l'obligation de proposer la réalisation d'un ouvrage qui soit adapté au sol<sup>102</sup>. En présence d'un vice du sol (ou, plus précisément d'un « vice de conception pour inadaptation des fondations à la nature du sol »)<sup>103</sup>, il est généralement considéré qu'il suffit au maître de l'ouvrage de démontrer l'effondrement du sol (non consécutif à un événement de force majeure), par exemple, pour établir que la construction telle que conçue par l'architecte ne pouvait être accueillie par le terrain en raison de la nature de son sol : l'architecte est tenu sur ce point d'une obligation de résultat envers le maître de l'ouvrage.

Dans cette hypothèse, l'architecte ne pourrait échapper à cette responsabilité qu'en établissant l'ignorance invincible de ce vice dans son chef, chose peu aisée eu égard aux possibilités de sondage du sol lui offertes.

**19. Les obligations habituellement qualifiées de résultat. (ii) Le vice du matériau.** Une obligation de résultat repose également sur l'entrepreneur en présence d'un vice intrinsèque du matériau. Comme l'énonce ainsi la Cour d'appel de Liège dans un arrêt du 11 juin 2007, « bien qu'aucune présomption de connaissance du vice de la chose mise en œuvre ne pèse sur l'entrepreneur, il est néanmoins constitué en faute dès lors qu'est établie l'existence d'un vice proprement dit affectant matériellement les matériaux sauf s'il démontre qu'il était impossible de déceler ledit vice eu égard aux connaissances professionnelles ainsi qu'aux ressources et personnel technique dont il disposait ou aurait dû disposer »<sup>104</sup>. Ce vice *intrinsèque* du matériau ne doit pas être confondu avec le vice *fonctionnel* du matériau qui consiste en l'inadaptation de celui-ci à la destination de l'immeuble ou son incompatibilité avec l'affectation du bâtiment. En effet, l'entrepreneur n'est généralement pas tenu d'une obligation de résultat par rapport au vice fonctionnel du matériau, ce vice de conception étant habituellement imputable au

101. A. DELVAUX et D. DESSARD, *Le contrat d'entreprise de construction*, Coll. Rép. not., tome IX, livre VIII, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 148, n° 163.

102. Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 352 ; Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317 ; Mons (8<sup>e</sup> ch.), 29 janvier 1997, *J.L.M.B.* 1997, p. 1284.

103. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 8. Voy. *supra*, n° 11.

104. Liège (10<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242.

concepteur du projet<sup>105</sup>, car c'est à lui qu'appartient le choix des matériaux à mettre en œuvre dans la construction<sup>106</sup>.

L'entrepreneur pourra échapper à sa responsabilité en démontrant son ignorance invincible du vice du matériau. Ainsi, dans une affaire récente, un entrepreneur qui avait posé des ardoises atteintes de nodules de pyrite, visibles à l'œil nu, et qui, étant transversants, rendaient les ardoises impropre à leur destination, a vu sa responsabilité engagée ; en effet, le juge a considéré que l'entrepreneur ne pouvait justifier de son ignorance invincible du vice du matériau, étant entendu que pour découvrir ce vice, il aurait suffi à ce dernier de procéder à une analyse sommaire en laboratoire de quelques ardoises, ou à tout le moins, de casser l'une d'elles pour vérifier que les nodules n'étaient pas transversants<sup>107</sup>. Par contre, la responsabilité de l'entrepreneur n'a pas été retenue, au motif que celui-ci ne pouvait connaître le vice affectant le matériau, dans les cas suivants : corrosion par piqûre de conduites d'eau en cuivre consécutive à un défaut de fabrication ne pouvant être détectée que par une analyse électro-microscopique poussée, réalisée par des experts possédant un niveau scientifique élevé ; gélivité de tuiles ne pouvant être identifiée qu'après d'importants examens en laboratoire<sup>108</sup> ; nodules de chaux présents dans des blocs de béton ne pouvant être révélés que par des essais préalables, destructifs et relativement coûteux, effectués en laboratoire au moyen d'un appareillage sophistiqué, ou par immersion (utopique) systématique et prolongée de chaque bloc, ces mesures excédant, selon le juge, ce qui peut être raisonnablement exigé d'un entrepreneur diligent et prudent<sup>109</sup> ; dégradation d'une colonne porteuse en béton architectonique car seules des analyses chimiques poussées avaient permis de découvrir l'insuffisance de la teneur en ciment du béton<sup>110</sup>.

Il ne faut toutefois pas croire que le maître de l'ouvrage est dépourvu de tout recours en cas de rejet de la responsabilité de l'entrepreneur par le juge en raison de son ignorance invincible du vice du matériau. En effet, alors que la question était largement controversée, un arrêt de principe du 18 mai 2006 de la Cour de cassation admet, au bénéfice du maître de l'ouvrage, l'existence d'une action directe contre le fournisseur du matériau vicié ayant contracté avec l'entrepreneur<sup>111</sup>. La Cour estime que l'action en garantie des vices cachés,

---

105. Sous réserve bien entendu de l'obligation de contrôle réciproque.

106. Anvers (2<sup>e</sup> ch. *ter*), 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237 (absence de responsabilité de l'entrepreneur pour vice intrinsèque du matériau mais responsabilité de l'architecte pour le choix de tuiles gélives car lorsqu'il prévoit la mise en œuvre de matériaux nouvellement introduits sur le marché, l'architecte doit étudier les possibilités d'emploi de ceux-ci en les mettant à l'épreuve pour autant que de besoin).

107. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 31 janvier 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 541, sous la référence *J.L.M.B.* 02/220.

108. Anvers (2<sup>e</sup> ch. *ter*), 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237.

109. Liège (10<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242, obs. B. VAN LIERDE.

110. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 30 septembre 2010, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14758.

111. Cass., 18 mai 2006, *Entr. et dr.*, 2006, p. 338, obs., *T.B.O.*, 2006, p. 126, note W. GOOSSENS.

dont bénéficiait initialement l'entrepreneur contre son vendeur de matériaux, est transmise, que ce soit par le contrat de vente ou le contrat d'entreprise, à l'utilisateur final du matériau vendu, fût-il incorporé dans une construction. Le maître de l'ouvrage est en conséquence assimilé à un sous-acquéreur par la Cour. Rappelons que dans ce schéma, le vendeur professionnel est, selon la jurisprudence habituelle, présumé avoir eu connaissance du vice<sup>112</sup> ; il n'est possible pour lui d'échapper à cette garantie qu'en démontrant le caractère absolument indécelable du vice, preuve plus ardue à rapporter pour lui que pour l'entrepreneur, spécialement dans l'hypothèse où ce fournisseur est lui-même fabricant du matériau.

**20. Les obligations habituellement qualifiées de résultat. (iii) La spécialisation de l'entrepreneur.** Lorsqu'un entrepreneur est spécialisé dans un domaine spécifique de la construction ou lorsqu'il est chargé d'un travail très précis, les aléas relatifs à l'exécution de son engagement sont régulièrement considérés comme étant insignifiants ; dans ce cas, les cours et tribunaux qualifient fréquemment de résultat l'obligation de l'entrepreneur<sup>113 114</sup>.

Dans ce contexte, le Tribunal de commerce de Mons, dans un jugement du 17 avril 2008<sup>115</sup>, ajoute un élément temporel au raisonnement, en considérant que l'intensité de l'obligation de l'entrepreneur spécialiste, tenu *a priori* d'une obligation de résultat (en l'espèce une entreprise de chauffage), maximale au cours des travaux ou à l'issue de ceux-ci, décroît cependant avec le temps, la maîtrise de l'entrepreneur diminuant en raison de l'intervention de facteurs étrangers. En d'autres termes, l'écoulement du temps jouerait en faveur de

112. Si la présomption de connaissance du vice par le vendeur professionnel s'appuie sur une jurisprudence maintenant bien établie, ainsi que sur une doctrine majoritaire, elle n'a jamais été consacrée comme telle par la Cour de cassation. Cette jurisprudence est néanmoins critiquée par certains qui suggèrent d'en revenir à la règle « spondet peritiam artis », qui consacre l'obligation de compétence du vendeur professionnel et à laquelle devrait être reconnue un caractère supplétif (voy. P.A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », *in Vente et cession de créance*, coll. CUP, vol. XV, Liège, Ed. Formation permanente CUP, 1997, pp. 51-58 ; l'auteur souligne (p. 56) que, dans les faits, « les connaissances techniques du fabricant ou du spécialiste, jointes à son devoir d'information, pourront permettre fréquemment de conclure, en fait, à un dol – ou à une faute lourde non expressément couverte par la clause d'exonération »).

113. Bruxelles, 8 mai 1980, *T. Aann.*, 1981, p. 141, note M.F., *J.T.*, 1980, p. 617 ; Gand, 8 mars 1983, *R.W.*, 1985-1986, p. 321 ; J.P. Molenbeek, 15 avril 1986, *J.J.P.*, 1987, p. 101 ; Nivelles, 22 janvier 1987, *Jur. Liège*, 1988, p. 579 ; Civ. Bruxelles, 18 avril 1989, *J.T.*, 1989, p. 733 ; Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1316.

114. G. BAERT, *Aanneming van werk*, coll. A.P.R., Ed. Story-Scientia, Anvers, Kluwer, 2001, p. 37-38, n° 75 ; A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 9 ; M.-A. FLAMME et Ph. FLAMME, *Le contrat d'entreprise, 15 ans de jurisprudence (1975-1990)*, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 47-48, n° 51 ; M.-A. FLAMME, Ph. FLAMME, A. DELVAUX et E. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1990-2000)*, Coll. Dossiers du J.T., Bruxelles, Larcier, 2001, p. 121, n° 130.

115. Comm. Mons, 17 avril 2008, *R.G.D.C.*, 2009, p. 103, note J. DEWEZ.

l'entrepreneur, puisque après un certain laps de temps, le maître de l'ouvrage, face à un défaut d'origine inconnue, ne bénéficierait plus de la présomption de faute de l'entrepreneur qui reposait sur ce dernier à l'issue des travaux.

**21. Les obligations habituellement qualifiées de résultat. (iv) L'engagement du promoteur.** En ce qu'il consiste en une mission globale comportant livraison au client dans un délai préétabli d'un bâtiment fini, conforme aux plans et au cahier des charges, l'engagement du promoteur immobilier vis-à-vis de son client est généralement assimilé à une obligation de résultat, quel que soit le type de promotion<sup>116</sup>, et que le contrat soit qualifié de vente, d'entreprise ou encore de mandat<sup>117</sup>.

Dans le cadre d'une promotion-organisation, la Cour de cassation a récemment confirmé l'analyse opérée par le juge du fond, qui avait conclu à l'existence d'une obligation de résultat dans le chef du promoteur qui s'était engagé à offrir un certain nombre de services globalisés en vue de la délivrance d'un ouvrage « clé sur porte » et dans un délai déterminé<sup>118</sup>.

## I.2 L'action en responsabilité décennale

### I.2.1 Les titulaires de l'action en responsabilité décennale

**22. Le maître de l'ouvrage et ses successeurs.** Il résulte de la combinaison des articles 1792 et 2270 du Code civil ainsi que des principes fondamentaux de la théorie générale des obligations que l'action en responsabilité décennale est ouverte au maître de l'ouvrage, à ses successeurs universels ou à titre universel (articles 724 et 1122 du Code civil) et à ses créanciers (article 1166 du Code civil).

Moins évidente est la question de la titularité de l'action en responsabilité dans le chef de l'acquéreur de l'immeuble vicié, de l'association des copropriétaires d'un immeuble à appartements multiples ou d'un groupe d'immeubles, d'un copropriétaire par rapport aux parties communes, ou encore du locataire d'un bâtiment affecté d'un vice grave. Nous nous proposons d'examiner chacun de ces points ci-après.

---

116. Sur les différentes formes de promotion immobilière, voy. notamment B. KOHL, « Le promoteur », in X, *Guide de droit immobilier*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. IV.4.1.-1 – IV.4.1.-6.

117. Voy. par exemple, Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>.

118. Cass., 21 octobre 2010, C.09.0582.F, inédit, <http://jure.juridat.just.fgov.be>. La Cour précise que « l'arrêt motive régulièrement et justifie légalement sa décision que la demanderesse est tenue de l'obligation de résultat de procurer aux défendeurs un immeuble exempt de vices de construction, cette obligation consistant à répondre "non seulement des fautes commises par les constructeurs (...) auxquels il (a) fait appel mais également des désordres qui ne seraient pas imputables à une faute de ces constructeurs et dont il ne pourrait s'exonérer par la démonstration d'une cause étrangère libératoire" ».

**23. L'acquéreur de l'immeuble.** Il est admis de longue date par la doctrine et la jurisprudence que l'action en responsabilité décennale est transmise aux différents acquéreurs de l'immeuble affecté de malfaçons<sup>119</sup>. Tant l'acquéreur qui a acquis directement du maître de l'ouvrage originaire que les éventuels sous-acquéreurs bénéficient, à condition d'être les propriétaires *actuels* de l'immeuble<sup>120</sup>, d'une action directe en responsabilité contre l'entrepreneur initial, en sus de l'éventuelle action en garantie des vices cachés dont ils disposent contre leur vendeur. En effet, l'action en responsabilité décennale est assimilée à un accessoire de la chose au sens de l'article 1615 du Code civil, qui suit le bien vendu en quelque main qu'il passe<sup>121</sup>.

Ce principe a été confirmé par la Cour d'appel de Liège dans une décision récente précisant que la vente publique forcée sur saisie d'un immeuble « clé sur porte » ne libère pas le constructeur fautif des vices affectant l'immeuble à l'égard des adjudicataires du bâtiment<sup>122</sup>. En cas de promotion-vente également, les actions en responsabilité que le promoteur détenait contre l'architecte et l'entrepreneur sont transmises à l'acquéreur de l'immeuble qui, si la loi Breyne est d'application, dispose de surcroît, en vertu de l'article 6 de cette loi, du droit d'agir sur la base de l'article 1792 du Code civil contre le promoteur lui-même<sup>123</sup>.

Toutefois, si la vente de l'immeuble a lieu durant une procédure judiciaire intentée par le vendeur de l'immeuble contre l'entrepreneur, cette action demeure dans son patrimoine, à moins que la convention de vente ou tout autre contrat ne stipule le contraire et prévoie la cession à l'acquéreur de cette action pendante en justice<sup>124</sup>.

Lorsqu'il fait l'objet d'une action en responsabilité intentée par un acquéreur du maître de l'ouvrage, l'entrepreneur a la possibilité d'opposer toutes les exceptions dont il bénéficiait à l'égard de ce dernier ; ainsi, il lui est loisible de faire valoir à l'encontre de l'acquéreur l'exception d'inexécution dont il était titulaire contre son client, vendeur de l'immeuble<sup>125</sup>. En revanche, est dénié à l'entrepreneur le droit de se prévaloir d'une clause d'exonération des vices

119. Cass., 8 juillet 1886, *Pas.*, 1886, I., p. 300.

120. Bruxelles, 21 novembre 1975, *R.W.*, 1977-1978, p. 1592 ; Bruxelles, 14 août 1985, *R.J.I.*, 1986, p. 39.

121. Gand, 18 juin 2004, *T.G.T.-T.W.V.R.*, 2004, p. 278, *T.B.O.*, 2004, p. 238 : l'acheteur d'un immeuble peut agir directement en responsabilité décennale contre l'entrepreneur ou l'architecte. L'action de l'acheteur est un droit qualitatif, à savoir un droit qui est lié au bien acheté et qui est transféré avec cette chose aux acquéreurs à titre particulier.

122. Liège (13<sup>e</sup> ch.), 7 septembre 2004, *Entr. et dr.*, 2007, p. 251.

123. Civ. Anvers (12<sup>e</sup> ch. B), 21 décembre 2006, *R.C.D.I.*, 2007, p. 32.

124. Cass., 15 septembre 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 65, *R.C.J.B.*, 1992, p. 509, note J. HERBOTS ; Bruxelles (1<sup>re</sup> ch.), 12 novembre 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 240.

125. Cass., 29 février 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 587. Voy. également B. KOHL, « Le contrat de vente. Développements récents », in B. KOHL (éd.), *La vente immobilière. Aspects civils, administratifs et fiscaux*, coll. Commission Université Palais, vol. n° 121, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2010, pp. 87-88.

cachés contenue dans le contrat de vente unissant le maître de l'ouvrage à son acquéreur<sup>126</sup>, ainsi que le rappelle le Tribunal de commerce de Tongres dans un jugement du 2 octobre 2007<sup>127</sup>.

Enfin, l'époque de la transmission, par la vente, de l'action en responsabilité est sans incidence sur l'écoulement du délai décennal. Dans un arrêt du 10 novembre 2010, la Cour d'appel de Liège rejette l'argument des acquéreurs d'un immeuble qui prétendaient que le délai de prescription l'action en responsabilité décennale n'avait pu courir à défaut pour eux d'avoir agréé les travaux litigieux ; la Cour rappelle que l'action leur a été transmise comme accessoire de la vente et qu'il ne leur appartenait donc pas de procéder à la réception des travaux dont ils n'étaient pas les maîtres de l'ouvrage<sup>128</sup>.

**24. L'association des copropriétaires de l'immeuble.** Sous le régime de la loi sur la copropriété forcée des immeubles ou groupes d'immeubles bâtis dans sa mouture *avant* l'adoption de la loi du 2 juin 2010, une partie de la jurisprudence<sup>129</sup> et de la doctrine<sup>130</sup> prétendait que l'association des copropriétaires d'une résidence n'avait pas la qualité et l'intérêt pour agir en responsabilité décennale contre un entrepreneur ; selon ce courant, tout d'abord, l'association des copropriétaires ne présentait en effet pas la qualité de maître de l'ouvrage et ensuite, n'avait pas acquis l'immeuble construit, son patrimoine ne pouvant être composé de droits réels immobiliers. Cette solution n'était pas partagée par tous ; au contraire, elle était le plus souvent rejetée par la jurisprudence<sup>131</sup> pour divers motifs, notamment que l'article 577-9, § 1<sup>er</sup>, du Code civil, combiné avec l'article 577-5, § 3, n'aurait aucun sens si l'association des copropriétaires

126. S. BAR et C. ALTER, « Les effets du contrat », in *Les obligations – Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2005, n° II.1.7. et s. ; P. WERY, *Droit des obligations. Volume 1. Théorie générale du contrat*, coll. Précis de la Faculté de droit de l'UCL, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 766 : « la situation du sous-acquéreur qui se prévaut d'un droit *propter rem* est plus intéressante (que celle du sous-traitant dans le cadre d'une action directe) puisque le vendeur initial ne peut exciper que d'un moyen de défense tiré du contrat initial : il ne pourrait opposer au sous-acquéreur une clause de non-garantie qui figurerait dans la sous-acquisition ».

127. Comm. Tongres, 2 octobre 2007, *R.G.D.C.*, 2008, p. 579.

128. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 10 novembre 2010, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2001, p. 910, sous la référence *J.L.M.B.* 10/884.

129. Civ. Bruxelles (6<sup>e</sup> ch.), 20 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 888, sous la référence *J.L.M.B.* 10/79.

130. H. BOULARBAH, « Le contentieux de la copropriété », in *La pratique de la copropriété*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 135 ; L. DU CASTILLON, *Le contentieux de la copropriété*, colloque U.C.L., 1994, p. 157 ; C. MOSTIN, *La copropriété forcée des immeubles ou groupes d'immeubles bâtis*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 213.

131. Civ. Charleroi (4<sup>e</sup> ch.), 5 février 2003, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1573, sous la référence *J.L.M.B.* 04/968 ; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 20 avril 2006, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (V) », *J.L.M.B.*, 2008, p. 434, sous la référence *J.L.M.B.* 06/419 ; Bruxelles, 14 janvier 2009, *R.G.A.R.*, 2010, 14591 (fêlures dans les carrelages du hall d'entrée).

n'avait pas la qualité d'ester en justice dans un litige relatif à l'immeuble<sup>132</sup>, que la réparation de parties communes relevait de l'objet de l'association des copropriétaires (à savoir la conservation et l'administration de l'immeuble)<sup>133</sup>, et que l'exercice de l'action en responsabilité décennale, dans l'intérêt commun des copropriétaires, n'apparaissait pas lié à la propriété des parties communes<sup>134 135</sup>.

La loi du 2 juin 2010 met un terme à cette controverse, à tout le moins en ce qui concerne les parties communes de l'immeuble, puisque le nouvel article 577-9, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code civil stipule aujourd'hui que « l'association des copropriétaires a le droit d'agir conjointement ou non avec un ou plusieurs copropriétaires, en vue de la sauvegarde de tous les droits relatifs à l'exercice, à la reconnaissance ou à la négation de droits réels ou personnels sur les parties communes ou relatifs à la gestion de celles-ci. Elle est réputée avoir la qualité et l'intérêt requis pour la défense de ce droit ».

Il a par ailleurs été jugé que l'association des copropriétaires agissant en responsabilité contre un entrepreneur n'avait pas à justifier d'une décision de l'assemblée générale autorisant ladite action<sup>136</sup>.

**25. Le copropriétaire par rapport aux parties communes de l'immeuble.** Il est admis de longue date déjà par la jurisprudence<sup>137</sup> et la doctrine<sup>138</sup> qu'un copro-

---

132. Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 23 septembre 1998, *Entr. et dr.*, 2000, p. 388.

133. Civ. Liège (5<sup>e</sup> ch.), 20 octobre 2008, *R.C.D.I.*, 2009, p. 45 (réparation de terrasses) ; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be> (réparation de la toiture, des problèmes d'humidité dans les caves, etc.).

134. Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 23 septembre 1998, *Entr. et dr.*, 2000, p. 388.

135. Par un arrêt du 28 mai 2010, rendu sous l'empire de l'ancienne réglementation, la Cour de cassation admet qu'une action en responsabilité pour vice d'une partie commune d'un immeuble puisse être intentée contre l'association des copropriétaires, gardienne de la chose selon elle ; par cette décision, la Cour a rejeté le moyen, pourtant conforté par les conclusions de l'avocat général, qui soulevait qu'une association de copropriétaires gère les parties communes pour le compte des copropriétaires et non pas pour son propre compte, et ne peut donc en conséquence avoir la qualité de gardienne de l'immeuble. Cet arrêt fait donc obstacle au grief selon lequel une association des copropriétaires, n'étant pas propriétaire des parties communes d'un immeuble, ne peut être défenderesse, et partant, demanderesse, à une action en justice portant sur des droits réels immobiliers (Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 28 mai 2010, *J.T.*, 2010, p. 438 et concl. av. gén. Th. WERQUIN). L'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> septembre 2010, de la loi du 2 juin 2010 ne modifie pas cette solution (voy. Liège, 27 juin 2011, *Rev. Fac. Dr. Liège*, 2011, p. 543, note P. LECOCQ et A. SALVE).

136. Civ. Charleroi (4<sup>e</sup> ch.), 5 février 2003, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1573, sous la référence *J.L.M.B.* 04/968.

137. Civ. Bruxelles, 5 avril 1988, *Pas.*, III, 1988, p. 93, note, *R.G.D.C.*, 1989, p. 268, *R.R.D.*, 1989, p. 494 ; J.P. Charleroi (1<sup>er</sup> canton), 22 octobre 1990, *J.J.P.*, 1991, p. 105.

138. J. HANSENNE, « Examen de jurisprudence (1982-1988) – Les Biens », *R.C.J.B.*, 1990, p. 462 ; J. LINSMEAU, « Droit judiciaire – Quelques questions d'actualité », in *La copropriété*, Bruylant, 1985, pp. 269 et s. ; C. MOSTIN, « Le contentieux de la copropriété », in D. MERCKEN, Th. MERCKEN, Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI (dir.), *La copropriété forcée des immeubles ou groupes d'immeubles bâties. Bilan et perspectives 10 ans après l'entrée en vigueur de la loi du 30 juin 1994*, Bruxelles, Bruylant, 2005,

priétaire, agissant seul, peut agir en responsabilité contre un entrepreneur pour la réparation des dommages causés aux parties communes, intégrale si ce dommage a une répercussion directe sur les parties privatives de ce copropriétaire, à concurrence de sa quote-part dans les parties communes dans le cas contraire<sup>139</sup>.

**26. Le locataire et le preneur de leasing.** Le locataire d'un immeuble, lorsque le contrat d'entreprise a été contracté par le propriétaire du bâtiment, ne dispose pas d'action en responsabilité contre l'entrepreneur qui a effectué des travaux dans l'immeuble. Le locataire doit exercer son recours contre le bailleur (par exemple sur la base de la garantie des vices cachés due par le bailleur conformément à l'article 1721 du Code civil), lequel se retournera ensuite contre l'entrepreneur. Le locataire ne dispose d'un droit direct contre l'entrepreneur sur la base de l'article 1382 du Code civil qu'à la condition que la mauvaise exécution de l'entrepreneur constitue une violation de l'obligation générale de diligence et prudence incombant à tous, donnant lieu à un dommage autre que celui découlant de l'inexécution normale du contrat<sup>140</sup>.

Dans une opération de leasing immobilier, le contrat conclu entre le *lessor* (donneur de leasing) et le *lessee* (preneur de leasing) prévoit invariablement que le *lessor*, dont l'obligation se limite à mettre l'immeuble à disposition du *lessee*, ne supporte aucune responsabilité ou garantie quelconque en ce qui concerne les vices ou défauts dont le bien donné en leasing pourrait être entaché. Quel que soit le problème pouvant survenir au bien loué, le *lessee* ne pourra interrompre le paiement des redevances en opposant au financier une exception d'inexécution. De même, il ne pourra pas exercer à son encontre une action en résolution, en exécution ou en dommages et intérêts. En contrepartie de cette exonération, le *lessor* accordera au locataire le bénéfice de la responsabilité décennale qu'il possède contre l'entrepreneur et l'architecte (et la garantie contre les vices cachés contre le vendeur du terrain ou de l'immeuble), par l'effet soit d'une cession de créance, soit d'une stipulation pour autrui insérée dans le contrat d'entreprise.

Dans la situation où le locataire (ou le *lessee*) présente lui-même la qualité de maître de l'ouvrage, par exemple pour la réalisation de grosses réparations mises à sa charge par dérogation aux articles 1720 et 1754 du Code civil, il peut lui-même actionner l'entrepreneur en responsabilité décennale. En effet, à l'inverse de l'article 1793 du Code civil, les articles 1792 et 2270 n'exigent pas du demandeur à l'action en responsabilité décennale qu'il présente la qualité de propriétaire de l'ouvrage.

---

p. 280 ; H. VLIEGHE-CASMAN, « De la recevabilité de l'action en responsabilité intentée contre l'entrepreneur ou l'architecte par un copropriétaire et relative aux parties communes d'un immeuble à appartements », note sous Civ. Arlon, 4 juin 1970, *R.C.J.B.*, 1972, p. 338.

139. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 20 avril 2006, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (V) », *J.L.M.B.*, 2008, p. 434, sous la référence *J.L.M.B.* 06/419.

140. J.P. Uccle, 27 mars 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 543, sous la référence *J.L.M.B.* 03/105.

## 1.2.2 Les défendeurs à l'action en responsabilité décennale

**27. Présentation.** Les articles 1792 et 2270 du Code civil ne faisant référence qu'à l'architecte et à l'entrepreneur, de vives controverses doctrinales ont sévi quant à la question de l'extension de la responsabilité décennale à d'autres intervenants à l'acte de construire. Aujourd'hui, il ne fait plus de doute qu'est susceptible de voir sa responsabilité décennale engagée toute personne qui, dans le cadre d'un contrat d'entreprise, participe à la réalisation de la construction, en concevant, en dirigeant, en surveillant ou en exécutant les travaux.

**28. L'architecte.** L'architecte est explicitement visé aux articles 1792 et 2270 du Code civil et, à ce titre, peut être déclaré responsable sur la base de la responsabilité décennale.

Depuis l'adoption de la loi du 15 février 2006 (loi « Laruelle ») modifiant la loi du 20 février 1939 sur la protection du titre et de la profession d'architecte, tout architecte doit désormais contracter une assurance couvrant sa responsabilité délictuelle et contractuelle, y compris décennale, découlant des travaux réalisés dans le cadre de sa mission légale<sup>141</sup>. Les modalités des conditions obligatoires de l'assurance sont réglées par l'arrêté royal du 27 avril 2007. La disposition établissant cette obligation a fait l'objet d'un recours, initié par l'Ordre des architectes, devant la Cour constitutionnelle. Par sa décision du 12 juillet 2007<sup>142</sup>, dont la motivation n'est pas exempte de critiques<sup>143</sup>, la Cour a conclu que l'assurance obligatoire des architectes ne violait pas en soi le principe constitutionnel d'égalité mais que l'absence d'obligation comparable pour les autres intervenants du secteur de la construction entraînait une discrimination injustifiée. En effet, selon la Cour, la responsabilité des architectes serait de ce seul fait, et donc sans justification objective, en cas de condamnation *in solidum*, plus fréquemment mise en cause que celle des autres « parties intervenant dans l'acte de bâtir ».

**29. L'entrepreneur.** Il n'a jamais été contesté que la responsabilité de l'entrepreneur pouvait être mise en cause sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil, tant pour ses propres fautes que celles commises par ses sous-traitants<sup>144</sup>.

---

141. Article 9 de la loi du 20 février 1939 sur la protection du titre et de la profession d'architecte, tel que réintroduit par la loi du 15 février 2006.

142. C. Const., 12 juillet 2007, *R.W.*, 2007-2008, *R.G.D.C.*, 2008, p. 390, note B. KOHL.

143. Voy. B. KOHL, « L'assurance obligatoire de la responsabilité des architectes et le principe constitutionnel d'égalité », note sous C. Const., 12 juillet 2007, *R.G.D.C.*, 2008, pp. 394-406.

144. S'estimant consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 29 novembre 1984 (Cass., 29 novembre 1984, *R.C.J.B.*, 1987, p. 213, note F. GLANDSDORFF, *J.T.*, 1987, p. 417, note Ph. DELVAUX) rendu en matière de bail, une certaine doctrine estime que l'entrepreneur est également responsable du fait non fautif de ses sous-traitants. Au regard de cette thèse, l'entrepreneur principal serait donc privé de la possibilité d'invoquer la cause étrangère libératoire dont pourrait pourtant se prévaloir son sous-traitant.

À la différence des architectes, il n'existe pas, à l'heure actuelle, d'obligation d'assurance dans le chef de l'entrepreneur. Toutefois en réponse à l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 juillet 2007 précité, deux propositions de loi ont été déposées au Sénat le 21 septembre 2010<sup>145</sup> et à la Chambre le 19 janvier 2011<sup>146</sup>. Chacune de ces propositions vise à donner au Roi le pouvoir de préciser, par arrêté royal, « (...) les catégories de personnes qui exercent la profession d'entrepreneur (...) et dont la responsabilité civile, en ce compris la responsabilité décennale, doit être couverte par une assurance »<sup>147</sup>. Ces propositions ont été examinées à plusieurs reprises en Commission au Sénat durant le printemps 2011 mais n'y ont cependant pas été adoptées.

**30. Le sous-traitant, lorsqu'il est assigné par l'entrepreneur principal.** La question de savoir si le sous-traitant pouvait être assigné en responsabilité décennale par l'entrepreneur principal ne faisait pas l'unanimité au sein de la doctrine et de la jurisprudence, jusqu'à ce que la controverse soit définitivement tranchée par la Cour de cassation, dans un arrêt du 5 mai 1967<sup>148</sup>. Pour la partie des travaux qu'il exécute, la Cour reconnaît au sous-traitant la qualité d'entrepreneur par rapport à l'entrepreneur principal. La Cour estime que les articles 1792 et 2270 du Code civil ne distinguent pas selon que l'entrepreneur présente ou non la qualité d'entrepreneur principal. De surcroît, ces dispositions défendant des objectifs de sécurité publique, il y a d'autant moins motif à écarter la responsabilité décennale d'un sous-traitant lorsque sa faute est à l'origine de vices mettant en péril la solidité ou la stabilité d'un bâtiment.

**31. Le promoteur immobilier.** La doctrine distingue habituellement trois types de promotion immobilière : la promotion-vente, la promotion-construction ainsi que la promotion-organisation<sup>149</sup>. Dans le cadre de la promotion-vente, le promoteur revêt la qualité de maître de l'ouvrage à l'égard des éventuels entrepreneurs avec lesquels il traite ; il prend en charge, pour son propre compte, toute l'opération de construction et revend l'ouvrage à son client, soit sur plan, soit en cours de construction, soit lorsque l'immeuble est achevé. Le promoteur-conseiller (ou promoteur-entrepreneur), quant à lui, prend en charge tous les services nécessaires à la construction de l'ouvrage sur un terrain dont son client est propriétaire ; l'illustration typique de cette formule de construction est la réalisation

145. Proposition de loi (déposée par W. BEKE et P. VAN ROMPUY) « relative à l'assurance responsabilité professionnelle des entrepreneurs de travaux immobiliers », *Doc. Parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-112/1.

146. Proposition de loi (déposée par L. VAN DER AUWERA) « relative à l'assurance responsabilité professionnelle des entrepreneurs de travaux immobiliers », *Doc. Parl.*, Chambre, 2010-2011, n° 1077/01.

147. Article 3 des propositions de loi précitées.

148. Cass., 5 mai 1967, *J.T.*, 1967, p. 591 ; Cass., 11 avril 1986, *J.T.*, 1987, p. 85.

149. Voy. B. KOHL, « Le promoteur », in X, *Guide de droit immobilier*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. IV.4.1.-2 – IV.4.1.-3. ; P. HENRY et F. POTTIER, « Tentative de définition de la promotion immobilière en droit belge », *Jurim pratique*, 2008/1, pp. 12-13.

de maisons individuelles « clé sur porte ». Cette situation se distingue de celle de l'entreprise générale du fait que le promoteur intervient déjà au stade de la conception du projet, alors que l'entrepreneur général n'entre en scène qu'après que l'ouvrage à exécuter a été défini entre le maître de l'ouvrage et l'architecte. Enfin, la promotion-organisation vise la situation dans laquelle un professionnel se propose d'effectuer l'ensemble des opérations nécessaires à ce que la construction soit menée à bonne fin, telles que la recherche d'un architecte, l'assistance dans la conception du projet et du calcul de son prix, l'aide à la réalisation des démarches liées à l'obtention d'un permis d'urbanisme ou d'un financement, la quête d'entrepreneurs, la rédaction des contrats, la coordination des travaux, etc., mais sans se livrer personnellement à la mise en œuvre des matériaux et sans conclure lui-même les contrats portant sur la réalisation technique et matérielle de la construction<sup>150</sup>.

Lorsque le promoteur revêt la qualité d'entrepreneur, il pourra être assigné en responsabilité décennale. Par ailleurs, quelle que soit la forme contractuelle adoptée, le promoteur peut également faire l'objet d'une action fondée sur les articles 1792 et 2270 du Code civil dans l'hypothèse où le contrat qu'il a conclu avec son client entre dans le champ d'application de la loi Breyne (article 6)<sup>151</sup>.

**32. Le lotisseur.** L'article 95, alinéa 3, du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Énergie, prévoit que le titulaire d'un permis de lotir (aujourd'hui permis d'urbanisation) est susceptible de voir sa responsabilité engagée sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil.

**33. L'ingénieur-conseil et le bureau d'étude.** L'ingénieur et le bureau d'étude auxquels il est recouru peuvent également être assignés sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil<sup>152</sup>. Ainsi, dans une affaire récemment soumise à la Cour d'appel de Gand, l'ingénieur fut condamné *in solidum* avec l'entrepreneur et l'architecte, à concurrence de 30 % eu égard à son obligation primaire de surveillance<sup>153</sup>.

Suite à un arrêt de la Cour de cassation du 3 mars 1978<sup>154</sup>, il semble désormais permis à un architecte, à certaines conditions, de s'exonérer conventionnellement de toute responsabilité découlant d'une délégation de certaines tâches à un ingénieur ou un bureau d'étude, aboutissant à l'absence de recours au bénéfice du maître de l'ouvrage pour les fautes commises par ces spécialistes, puisque aucun lien contractuel n'existe entre eux et que l'ingénieur ou le bureau

150. Bruxelles, 25 mai 1999, *R.G.D.C.*, 2002, p. 597, note S. MOSELLEMANS.

151. Voy. par exemple, Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>.

152. Liège, 5 octobre 1973, *J.L.*, 1973-1974, p. 58 ; Bruxelles, 21 septembre 1979, *Entr et dr.*, 1980, p. 171 ; Civ. Bruxelles, 20 octobre 1999, *R.G.*, n° 99/1057.

153. Gand, 30 juin 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 611, note D. ABBELOOS.

154. Cass., 3 mars 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 759.

d'étude bénéficie de la théorie de l'immunité des agents d'exécution<sup>155 156</sup>. En d'autres termes, en présence d'un vice imputable au sous-traitant, par exemple un bureau d'étude, susceptible de mettre en cause la solidité de l'immeuble, le maître de l'ouvrage risque de se retrouver devant une sphère d'irresponsabilité puisqu'il ne dispose, par hypothèse, ni d'une action à l'encontre de son cocontractant qui s'est exonéré, ni d'un recours vis-à-vis du sous-traitant<sup>157</sup>.

**34. Le bureau de contrôle technique.** La responsabilité d'un bureau de contrôle technique peut également être engagée lorsqu'il a commis des fautes à l'origine de vices graves mettant en péril la stabilité ou la solidité de l'ouvrage.

Une décision du Tribunal de Première Instance d'Anvers du 10 décembre 2001 illustre ce principe en retenant la responsabilité de Seco, société de contrôle technique, notamment pour défaut de contrôle du respect des règles de l'art dans les opérations de construction<sup>158</sup>. En effet, si Seco n'assume pas le rôle d'un architecte, d'un ingénieur-conseil ou d'un entrepreneur, il reste toutefois que, dans cette affaire, le manquement contractuel de Seco à son obligation de contrôle constituait une faute en lien causal avec le dommage causé au maître de l'ouvrage, puisque si Seco avait averti ce dernier des problèmes d'étanchéité de l'ouvrage en temps voulu, le dommage aurait pu être évité ou à tout le moins limité. La Cour reconnaît néanmoins que la responsabilité de Seco n'est que subsidiaire par rapport à celle de l'architecte et de l'entrepreneur ; en conséquence, la responsabilité de Seco dans la survenance du dommage n'est retenue par la juridiction qu'à concurrence de 10 %.

**35. L'expert judiciaire.** *A priori*, l'expert judiciaire n'est susceptible de faire l'objet d'aucune action en responsabilité décennale, puisqu'il ne fait qu'éclairer le magistrat sur l'origine des vices affectant l'ouvrage et sur l'incidence des manquements des différents intervenants sur la réalisation du dommage. Toutefois, la responsabilité de l'expert pourrait être retenue sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil lorsque celui-ci devient et assume le rôle d'auteur de projet. Ceci est notamment le cas lorsque l'expert judiciaire est amené à dresser un cahier spécial des charges pour la remise en état des lieux ou lorsqu'une mission de contrôle des travaux de réparation lui est confiée<sup>159</sup>.

**36. Le sous-traitant, lorsqu'il est assigné par le maître de l'ouvrage ?** Par son arrêt du 7 décembre 1973<sup>160</sup>, la Cour de cassation a consacré la théorie de

155. M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « L'aménagement du rôle et de la responsabilité des architectes en raison de l'intervention croissante des spécialistes dans la construction », *R.C.J.B.*, 1982, pp. 181 et s.  
156. Voy. *infra*, n° 42.

157. Certains considèrent qu'une telle conséquence est inacceptable eu égard au caractère d'ordre public de la responsabilité décennale (voy. *infra*, n° 42)

158. Civ. Anvers, 10 décembre 2001, *Entr. et dr.*, 2005, p. 348, obs. M.-A. FLAMME et Ph. FLAMME.

159. Voy. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 228-229.

160. Cass., 7 décembre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 376.

l'immunité des agents d'exécution<sup>161</sup>. Par cette décision, la Cour a déniée au maître de l'ouvrage la possibilité d'actionner directement le sous-traitant (ou préposé) de l'entrepreneur général sur une base tant contractuelle qu'extracontractuelle, sauf en cas d'infraction pénale ou en cas de violation par le sous-traitant d'une obligation s'imposant à tous et causant un dommage autre que celui résultant de la mauvaise exécution du contrat<sup>162</sup>. La Cour d'arbitrage a été amenée à se prononcer sur la question de la constitutionnalité d'une telle absence d'action directe dans le chef du maître de l'ouvrage, alors même qu'à l'inverse, les sous-traitants bénéficient quant à eux d'un recours direct contre le maître de l'ouvrage. Par son arrêt du 28 juin 2006<sup>163</sup>, la Cour a conclu à l'existence d'un traitement différencié mais justifié, et ce par la nature différente de l'obligation dont l'exécution est demandée ainsi que la position économique de dépendance du sous-traitant par rapport à l'entrepreneur principal. La Cour n'exclut toutefois pas l'introduction d'une telle action par le législateur en précisant que cette action, si elle existait, ne serait pas contraire au principe d'égalité et de non-discrimination.

Face à ce constat d'échec, plusieurs solutions palliatives ont été proposées par la doctrine<sup>164</sup>.

Certains auteurs ont justifié l'existence d'une action contractuelle directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant par les concepts de *stipulation pour autrui* ou de *cession de créance tacite*, considérant que tout contrat d'entreprise emporte stipulation ou cession de créance tacite au bénéfice des maîtres de l'ouvrage successifs<sup>165</sup>. D'autres invoquent *l'article 1122 du Code civil* et prétendent que chaque contractant initial stipule tant pour ses ayants cause universels ou à titre universel que ses ayants cause à titre particulier ; ils en déduisent donc que tout ayant cause à titre particulier peut exiger le respect des engagements promis envers le cocontractant initial<sup>166</sup>. La *théorie de l'accessoire* est également

161. Cette théorie a été confirmée par la Cour à plusieurs reprises, notamment Cass., 26 avril 2002, *R.W.*, 2004-2005, p. 940 ; Cass., 14 mai 2004, *Res. jur. imm.*, 2005, p. 31 ; Cass., 2 février 2006, *Pas.*, 2006, p. 265.

162. Plus précisément, sauf si sa faute constitue une infraction pénale, la responsabilité du sous-traitant ne peut être engagée sur le plan extracontractuel que si les deux conditions suivantes sont remplies cumulativement : (i) la faute imputée doit constituer aussi une faute extracontractuelle, c'est-à-dire un manquement à une obligation de prudence s'imposant à tous ; (ii) cette faute doit avoir causé un autre dommage que celui résultant seulement de la mauvaise exécution du contrat.

163. C.A., n° 111/2006, 28 juin 2006, *Entr. et dr.*, 2006, p. 328, note B. KOHL, *J.L.M.B.*, 2007, p. 184, note E. MONTERO, *R.A.B.G.*, 2007, p. 583, note F. BURSSENS, *R.G.D.C.*, 2007, p. 287, note O. JAUNIAUX, *T.B.O.*, 2006, p. 155, note K. UYTTERHOEVEN.

164. J. CABAY, « L'action du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : action directe et groupe de contrats à l'appui d'une solution », *J.T.*, 2009, pp. 765-774 ; E. MONTERO, « L'article 1798 du code civil et l'action directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant », obs. sous C.A., n° 111/2006, 28 juin 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 184 ; M.-P. NOËL, « La transmission du droit à la garantie des vices cachés de l'entrepreneur au maître de l'ouvrage. Commentaire de l'arrêt prononcé par la Cour de cassation le 18 mai 2006 », *R.G.D.C.*, 2009, pp. 86-102.

165. M.-A. FLAMME et Ph. FLAMME, « La sous-traitance », *J.T.*, 1983, p. 382, n° 62.

166. P. RIGAUX, « Les groupes de contrats : jurisprudences belge et française », *J.T.*, 1993, pp. 471-472.

sollicitée pour appuyer la thèse de l'existence d'une action directe. L'idée est d'étendre l'article 1615 du Code civil et la portée qui lui a été donnée par la Cour de cassation dans son arrêt du 5 décembre 1980, au contrat d'entreprise par le biais de l'article 1135 du Code civil<sup>167</sup>. Certains auteurs estiment que l'arrêt de la Cour de cassation du 18 mai 2006 est un premier pas dans cette direction et qu'une interprétation extensive – excessive ? – de cet arrêt permettrait de considérer que la Cour a consacré l'existence de l'action directe<sup>168</sup>. Une doctrine plus moderne se base sur la notion de *groupe de contrats* pour contractualiser la responsabilité dans tous les contrats présentant un même objet ou poursuivant un but commun<sup>169</sup> ; de ce fait, elle octroie au maître de l'ouvrage une action directe contre le sous-traitant. Une dernière doctrine se fonde sur le concept de « *kwalitatief recht* », originaire des Pays-Bas, qui peut être défini comme « un droit issu d'un contrat qui se caractérise par un tel lien de conexité avec un bien déterminé qu'il ne présente d'intérêt que dans le chef de l'ayant cause, de sorte que ce droit est automatiquement transmis à celui qui obtient le bien à titre particulier »<sup>170</sup>.

À l'heure actuelle, aucune des solutions proposées par la doctrine ne semble satisfaisante et indemne de toute critique. Aucune ne peut par ailleurs se prévaloir de *lege lata* d'une assise ferme dans la jurisprudence. Il est donc opportun de conseiller aux parties de régler ce point dans leurs conventions et de prévoir, par exemple, une stipulation pour autrui expresse au profit du maître de l'ouvrage et de tous ses ayants cause à titre particulier, leur permettant d'agir directement contre les différents intervenants dans le processus de l'entreprise.

### **37. Le coordinateur sécurité et santé ? Selon la doctrine, la responsabilité du coordinateur sécurité et santé dont le statut est réglementé par la loi du 4 août**

---

167. A. DELVAUX et D. DESSARD, *Le contrat d'entreprise de construction*, coll. Rép. Not., t. IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 207, n° 266 ; F. GLANSDORFF, « L'action du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant ou le fournisseur de l'entrepreneur principal », obs. sous Bruxelles, 28 octobre 1987, *J.T.*, 1988, p. 665.

168. J. CABAY, « L'action du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : action directe et groupe de contrats à l'appui d'une solution », *J.T.*, 2009, pp. 767-768, n° 9-10 ; N. CARETTE, « Rechtstreekse contractuele aanspraak van een bouwheer jegens een onderaannemer », *T.P.R.*, 2007, pp. 1825-1887 ; M.-P. NOËL, « La transmission du droit à la garantie des vices cachés de l'entrepreneur au maître de l'ouvrage. Commentaire de l'arrêt prononcé par la Cour de cassation le 18 mai 2006 », *R.G.D.C.*, 2009, pp. 93-94, n° 16.

169. Voy. sur cette question : X. DIEUX, « Les chaînes et groupes de contrats en droit belge – Pour un retour aux sources ! », in X, *Les obligations en droit français et en droit belge. Convergences et divergences*, pp. 127-134 ; P.A. FORIERS, *Groupes de contrats et ensembles contractuels. Quelques observations en droit positif*, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 157-165 ; F. GLANSDORFF, « Réflexions complémentaires au sujet de l'action contractuelle directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant et plus généralement au sein des groupes de contrats », *R.G.A.R.*, 1990, 11596 ; P. RIGAUX, « Les groupes de contrats : jurisprudences belge et française », *J.T.*, 1993, p. 472.

170. J. CABAY, « L'action du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : action directe et groupe de contrats à l'appui d'une solution », *J.T.*, 2009, p. 770, n° 16.

1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail<sup>171</sup>, ne peut être engagée sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil aux motifs tout d'abord, que la loi du 4 août 1996 ainsi que son arrêté royal d'exécution du 25 janvier 2011 ne disent mot quant à l'application de la responsabilité décennale au coordinateur, et ensuite que sa mission se limite aux aspects de prévention et de sécurité à respecter sur le chantier et ne porte donc pas sur la conception, l'exécution ou le contrôle des travaux par rapport au cahier des charges et aux plans dressés<sup>172</sup>. Dans un avis du 16 juin 1998, le Conseil d'État français a d'ailleurs consacré cette position<sup>173</sup>.

S'il advenait au coordinateur sécurité et santé de préconiser l'utilisation de certains matériaux ou une méthode de construction particulière risquant de provoquer de graves malfaçons à l'ouvrage, il appartiendrait à l'architecte et à l'entrepreneur de s'opposer à cette immixtion. La responsabilité du coordinateur sécurité et santé ne pourrait, le cas échéant, être poursuivie que sur une base quasi-délictuelle puisque la faute de ce dernier consisterait à avoir dépassé le cadre de sa mission contractuelle pour empiéter sur les attributions des autres intervenants à la construction<sup>174</sup>.

Par ailleurs, si un vice grave de construction était décelé par le coordinateur de sécurité et santé et que ce dernier s'était abstenu d'en faire part au maître de l'ouvrage, une fois encore, sa responsabilité ne pourrait être contractuellement engagée, puisque la dénonciation de défauts techniques ne fait pas partie de sa mission contractuelle ; elle pourrait toutefois l'être sur une base extracontractuelle dans la mesure où ce manque de réaction pourrait être assimilé à un manquement à l'obligation de prudence qui s'impose à tout professionnel<sup>175</sup>.

**38. Le géomètre ?** La doctrine admet généralement que le géomètre ne peut être défendeur à une action en responsabilité décennale, sauf s'il a posé des actes sortant de sa mission traditionnelle et a par exemple participé à la conception de l'ouvrage<sup>176</sup>.

171. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 18 mai 2009, *Entr. et dr.*, 2011, p. 204, note J. CABAY et I. EKIERMAN : c'est au maître de l'ouvrage et non à l'entrepreneur lui-même que le coordinateur sécurité et santé doit dénoncer les manquements au plan particulier sécurité santé imputables à l'entrepreneur, n'ayant aucun pouvoir de directive sur les intervenants au chantier.

172. F. DELOBBE, « Le coordinateur sécurité chantier », in M. VANWIJCK-ALEXANDRE (éd.), *Contrat d'entreprise et droit de la construction*, coll. CUP, vol. LXIII, Ed. Formation Permanente CUP, Liège, 2003, p. 180 ; A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 217-219.

173. Conseil d'État français, avis du 16 juin 1998, *Moniteur T.P.* du 18 septembre 1998, p. 39, cité in M.-A. FLAMME, Ph. FLAMME, A. DELVAUX, F. POTTIER, « Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 1990-2000 », *Dossiers du J.T.*, n° 29, p. 393.

174. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 217-219.

175. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 217-219.

176. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 208.

### I.2.3 L'objet de l'action en responsabilité décennale : la réparation du dommage<sup>177</sup>

**39. De l'exécution à la réparation.** Si le maître de l'ouvrage s'était prévalu d'une inexécution contractuelle dans le chef de l'architecte ou de l'entrepreneur en cours de réalisation du chantier, c'est l'*exécution* (en nature) de la convention qu'il aurait été en droit d'exiger. À partir du moment où le maître de l'ouvrage a concédé une réception-agréation, c'est vers une demande de *réparation* du dommage qu'il doit s'orienter ; il lui appartient d'établir une faute dans le chef de son débiteur, qui soit en lien causal avec le dommage dont il fait état<sup>178</sup>.

D'une part, et ce conformément aux principes de la théorie générale des obligations, le maître de l'ouvrage qui a obtenu gain de cause dans sa demande visant à mettre en cause la responsabilité décennale a le droit de demander la réparation en nature (éventuellement assortie d'une astreinte), puisque c'est le mode normal de réparation d'un dommage. Le choix pour ce mode de réparation pourrait toutefois lui être refusé dans plusieurs hypothèses, à savoir l'impossibilité d'exécution en nature<sup>179</sup> de la réparation ou le caractère abusif de cette demande dans le chef du maître de l'ouvrage. La réparation par équivalent serait alors préférée et le juge accorderait au maître de l'ouvrage des dommages et intérêts d'un montant fixé par rapport à la valeur du préjudice au jour de la décision judiciaire<sup>180</sup>.

D'autre part, la réparation en nature étant le mode normal de réparation, le débiteur de la condamnation, c'est-à-dire l'entrepreneur, l'architecte ou tout autre défendeur à l'action en responsabilité décennale, a également le droit de demander la réparation en nature plutôt que la réparation par équivalent. Cette revendication pourrait toutefois se voir essuyer un refus du juge pour des raisons

---

177. L'ampleur de la présente contribution ne nous permettant pas de faire place aux développements requis par ce thème, nous renvoyons les lecteurs aux ouvrages suivants : P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations. Tome premier. Introduction. Sources des obligations (première partie)*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 812 et s., n° 544 et s. ; P. WERY, « Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles », in X., *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code civil*, Bruxelles, La Chartre, 2004, pp. 287-352.

178. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 79-80, n° 114.

179. La réparation en nature pourrait ainsi être refusée pour ce motif lorsque le dommage à réparer est la conséquence d'une faute de l'architecte. L'architecte ne dispose ni des connaissances, ni des moyens techniques et matériels de procéder à la réparation en nature des défauts techniques affectant l'ouvrage exécuté. Pareille réparation heurterait du reste le principe de l'incompatibilité entre les professions d'architecte et d'entrepreneur de travaux, établie par l'article 6 de la loi du 20 février 1939 sur la protection du titre et de la profession d'architecte.

180. Cass., 27 juin 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 1128.

telles que la perte de confiance justifiée du maître de l'ouvrage en l'entrepreneur fautif ou encore l'inutilité de la réparation en nature<sup>181</sup>.

Ces divers principes ont été illustrés dans deux décisions récentes qu'il paraît intéressant de comparer.

La première, rendue par le Tribunal civil de Bruxelles, concerne une demande formulée par les architecte et entrepreneur de réparer en nature leurs manquements, requête refusée par le maître de l'ouvrage qui leur empêchait l'accès au chantier<sup>182</sup>. La juridiction, après avoir constaté que la réparation en nature était le mode normal de réparation, qu'elle était possible et que la perte de confiance du maître de l'ouvrage n'était pas justifiée (les manquements constatés n'étant pas suffisamment graves), a condamné les architecte et entrepreneur à réparer en nature et le maître de l'ouvrage à leur permettre l'accès dans les six mois sous peine de perdre son droit à réparation.

La deuxième, adoptée par la Cour d'appel de Liège, consacre également la primauté de la réparation en nature et constate aussi que la perte de confiance invoquée par le maître de l'ouvrage en réponse à la demande de réparation en nature formulée par l'entrepreneur n'est pas légitime, à défaut pour les malfaçons de présenter un degré suffisant de gravité<sup>183</sup>. À la différence du jugement du tribunal civil de Bruxelles, la Cour admet toutefois la réparation par équivalent, au motif que la réparation en nature est devenue impossible. Cependant, en raison du fait que cette impossibilité a pour origine le refus injustifié du maître de l'ouvrage, la Cour ne tient compte, dans son calcul de l'indemnisation, que du coût de la réparation telle qu'elle aurait pu être exécutée personnellement par l'entrepreneur (46.000 francs htva) et non du prix de tels travaux s'ils avaient été réalisés par un tiers (101.400 francs htva)<sup>184</sup>.

## 1.2.4 Le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale

**40. Principe.** La doctrine et la jurisprudence reconnaissent unanimement à la responsabilité décennale un caractère d'ordre public, eu égard aux objectifs de protection et de sécurité publiques poursuivis par le législateur lors de l'adoption des articles 1792 et 2270 du Code civil. Ceci n'est évidemment pas sans conséquence sur la validité des clauses d'exonération de responsabilité. Il était toutefois tradi-

181. Le remplacement judiciaire pourrait être sollicité à titre principal par le maître de l'ouvrage, étant une forme de réparation *en nature* des prestations par un tiers et aux frais du débiteur remplacé. Le juge pourrait toutefois ne pas faire droit à cette demande dans l'hypothèse où le débiteur offre de s'exécuter personnellement, à moins que cette offre ne soit pas jugée satisfatoire pour le créancier, par exemple si le maître de l'ouvrage établit qu'il a perdu toute confiance dans les capacités de l'entrepreneur à réparer lui-même le dommage en nature.

182. Civ. Bruxelles (6<sup>e</sup> ch.), 11 mai 1999, *Entr. et dr.*, 2001, p. 117, obs. C. LEPAFFE.

183. Liège, 17 mars 2005, *R.R.D.*, 2005, p. 137.

184. Cette décision a incontestablement été rendue pour des vices ne relevant pas de la responsabilité décennale ; toutefois, il nous semble que son enseignement peut être étendu à cette matière.

tionnellement admis par la doctrine que les dispositions conventionnelles qui alourdissaient la responsabilité décennale de l'entrepreneur étaient licites<sup>185</sup>, à condition qu'elles n'aboutissent pas à diminuer la responsabilité d'autres intervenants. Deux arrêts récents des Cours d'appel d'Anvers<sup>186</sup> et de Gand<sup>187</sup> ont toutefois refusé de donner effet à un accord des parties visant à allonger le délai décennal, à tout le moins avant l'expiration de celui-ci. Selon nous, ce ne sont toutefois pas des considérations liées à l'ordre public, mais bien au mécanisme du délai préfix, qui nous semblent expliquer cette dernière solution<sup>188</sup>.

**41. Les clauses d'exonération de responsabilité décennale en général.** En raison du caractère d'ordre public du mécanisme de la responsabilité décennale, les clauses contractuelles d'exonération de cette responsabilité sont sanctionnées de nullité par les cours et tribunaux<sup>189</sup>. Il en est de même des stipulations qui limitent cette responsabilité en excluant par exemple du champ d'application de la responsabilité décennale certains gros travaux ou certains vices graves. Il est par contre admis que les parties antéposent le point de départ de la responsabilité décennale au jour de la réception provisoire des travaux, lorsque les parties ont souhaité donner à celle-ci un effet d'agrément<sup>190</sup>.

S'est posée la question de la validité d'une transaction par laquelle le maître de l'ouvrage renonce à invoquer la responsabilité décennale de l'entrepreneur en justice à condition que ce dernier s'engage à réparer le préjudice allégué, ou en échange d'une réparation déjà réalisée. La doctrine semble reconnaître qu'une telle transaction soit licite pour autant que le vice soit déjà révélé ; une renonciation pour l'avenir ne serait par contre pas admise<sup>191</sup>. Un arrêt de la Cour d'appel de Liège du 16 septembre 2005 semble néanmoins adopter une

185. P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, pp. 542-543, n° 729. Sur la validité de l'allongement du délai décennal, voy. notamment W. et D. ABBELOOS, « De tienjarige aansprakelijkheid van aannemer en architect : tendensen in de recente rechtsleer en rechtspraak », *A.J.T.*, 2000-2001, p. 524, n° 47 ; G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 473, n° 1412 ; A. DELVAUX et D. DESSART, *Le contrat d'entreprise de construction*, coll. Rép. Not., t. IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 182, n° 227 ; P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 543, n° 729bis.

186. Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *N.j.W.*, 2008, p. 930, note S. MAES.

187. Gand, 21 décembre 2007, *Entr. et dr.*, 2001, p. 158.

188. Voy. *infra*, n° 49.

189. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675, sous la référence *J.L.M.B.* 02/1267.

190. Voy. *infra*, n° 45.

191. Voy. A. DELVAUX et Th. BEGUIN, « La régime de la responsabilité décennale », in X., *Droit de la construction*, coll. Actualités du droit, Bruxelles, Story-Scientia, 1992.1, pp. 322-323, qui admettent la validité d'une transaction ou d'une renonciation non seulement sur le préjudice complètement réalisé mais également sur le préjudice « relevant des prévisions raisonnables à partir de la nature du vice décelé ». Même dans cette conception souple, l'existence d'un vice révélé apparaît essentielle pour admettre la validité de la transaction.

position plus sévère à l'égard des transactions puisqu'il précise que la clause reprise dans une transaction « selon laquelle une note de crédit était émise pour solde de tout compte et de toute garantie, est sans effet »<sup>192</sup>.

**42. Les clauses d'exonération de responsabilité en cas de recours à des spécialistes.** Le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale aboutit à l'illicéité de la clause d'exonération de responsabilité décennale de l'entrepreneur pour les travaux qu'il aurait confiés à des sous-traitants.

Ce principe doit toutefois être nuancé au regard de l'arrêt du 3 mars 1978 de la Cour de cassation<sup>193</sup>, par lequel la Cour admet qu'un architecte puisse déléguer certaines tâches de conception<sup>194</sup> à ces spécialistes alors même qu'il dispose d'un monopole légal pour l'exercice de sa mission, à condition que ces tâches excèdent sa compétence<sup>195</sup>. L'architecte peut s'exonérer conventionnellement de toute responsabilité à l'égard de cette délégation, sauf en ce qui concerne le choix du technicien, du bureau d'étude, ainsi que les erreurs commises par ce dernier lorsqu'il aurait été en mesure de les déceler, compte tenu de sa formation<sup>196</sup> (à apprécier *in concreto*). Cette exonération débouche sur l'absence de recours du maître de l'ouvrage tant contre l'architecte que contre le bureau d'étude, puisque celui-ci ne dispose, en principe, d'aucun lien contractuel avec le spécialiste et que ce dernier bénéficie de la théorie de l'immunité des agents d'exécution. Certains estiment qu'une telle conséquence est inacceptable eu égard au caractère d'ordre public de la responsabilité décennale<sup>197</sup> ; ils défendent l'idée qu'une exonération par l'architecte de sa responsabilité n'est admise que dans la mesure où elle est compensée par la possibilité pour le maître de l'ouvrage d'agir directement contre ce sous-traitant, faculté qu'ils fondent sur divers mécanismes juridiques, notamment la stipulation pour autrui, le mandat ou la cession à titre d'accessoire. Certains vont jusqu'à affirmer que si l'architecte, conformément à l'arrêt du 3 mars 1978, s'exonère de toute responsabilité corrélativement à certaines études techniques qu'il aurait confiées à des spécialistes, sans veiller en même temps à ce que le maître de l'ouvrage dispose d'une

192. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 16 septembre 2005, *J.L.M.B.*, 05/861, cité *in* B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675 et *in* B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (V) », *J.L.M.B.*, 2008, p. 428.

193. Cass., 3 mars 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 759.

194. La Cour ne s'est prononcée que sur la question de la délégation à des spécialistes des tâches de *conception*, mais par identité de motif, il y a lieu d'appliquer les mêmes règles lorsque pareille délégation s'accompagne aussi d'un transfert du *contrôle* de l'exécution des travaux.

195. Par exemple, les études de stabilité, les calculs du béton et des armatures d'acier, l'examen du sol.

196. Cass., 1<sup>er</sup> avril 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 902.

197. Y. HANNEQUART, « La responsabilité de l'architecte faxe aux immixtions du maître de l'ouvrage et face au promoteur », note sous Cass., 21 septembre 1979, *R.C.J.B.*, 1982, pp. 491 et s. ; V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, « Aansprakelijkheid in de bouwsector : allen voor Eigen fout of ook voor fout van anderen ? », *Entr. et dr.*, 1984, n° spécial, n° 34, pp. 35-36.

action directe à l'égard du sous-traitant, il manque à son devoir de conseil envers le maître de l'ouvrage et sa responsabilité peut être engagée de ce chef. À notre avis, il convient de ne pas exagérer l'incidence de l'arrêt de la Cour de cassation du 3 mars 1978 quant à l'absence éventuelle de recours dans le chef du maître de l'ouvrage, eu égard au fait que l'architecte reste chargé d'une mission d'ensemble, et qu'à ce titre sa responsabilité pourra être mise en cause<sup>198</sup>.

Il nous semble que rien ne s'oppose à l'extension par analogie de ces principes à l'entrepreneur qui recourt à des spécialistes, par exemple pour l'étude des fondations ou du béton armé à utiliser pour un tel chantier. Pour les travaux dépassant manifestement sa compétence professionnelle, l'entrepreneur peut s'exonérer de toute responsabilité de ce chef, y compris la responsabilité décentrale, sous la double réserve qu'il demeure responsable du choix de ce spécialiste ainsi que des erreurs qu'il aurait normalement dû découvrir eu égard à ses connaissances professionnelles. En dehors de ces travaux dont la haute technicité échappe à sa compétence, l'entrepreneur demeure responsable, sans aucune restriction possible<sup>199</sup>.

**43. Les clauses d'exonération de responsabilité *in solidum*.** L'architecte, l'entrepreneur et les autres intervenants à l'acte de construire sont responsables *in solidum* chaque fois qu'un dommage unique trouve son origine dans leurs fautes concurrentes et que, sans la faute de l'un, la faute de l'autre n'aurait pas suffi à causer ce dommage. L'obligation *in solidum* est donc « l'obligation de réparer chacun pour le tout, les conséquences dommageables en relation causale avec les fautes qu'ils ont l'un et l'autre commises »<sup>200</sup>.

La clause d'exonération de responsabilité *in solidum* introduite dans un contrat d'architecture ou un contrat d'entreprise est-elle valable ? La doctrine et la jurisprudence majoritaires reconnaissent la licéité d'une telle disposition contractuelle<sup>201</sup>, au motif que cette clause n'a pas pour dessein d'exonérer l'architecte ou

198. M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « L'aménagement du rôle et de la responsabilité des architectes en raison de l'intervention croissante des spécialistes dans la construction », *R.C.J.B.*, 1982, pp. 181 et s. ; B. KOHL et M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « Droit des obligations et sous-traitance », in X., *La sous-traitance. Séminaire organisé à Liège le 18 avril 2002*, coll. Commission droit et vie des affaires, Faculté de droit de Liège, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 88-89.

199. B. KOHL et M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « Droit des obligations et sous-traitance », in X., *La sous-traitance. Séminaire organisé à Liège le 18 avril 2002*, coll. Commission droit et vie des affaires, Faculté de droit de Liège, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 89-90.

200. A. DELVAUX et D. DESSART, *Le contrat d'entreprise de construction*, coll. Rép. Not., t. IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 209, n° 269.

201. Mons (13<sup>e</sup> ch.), 19 février 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III), *J.L.M.B.*, 2003, p. 544, sous la référence *J.L.M.B.* 03/103 ; Liège (10<sup>e</sup> ch.), 17 avril 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III), *J.L.M.B.*, 2003, p. 545, sous la référence *J.L.M.B.* 03/98 ; Bruxelles (ch. suppl. D.), 9 décembre 2003, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1682, sous la référence *J.L.M.B.* 05/634 (la clause « l'architecte n'assume aucune conséquence pécuniaire consécutive aux défaillances

l'entrepreneur de la responsabilité décennale mais simplement de limiter les effets de l'obligation *in solidum* qui, quant à elle, n'est pas d'ordre public puisque étant d'origine prétorienne<sup>202</sup>. Nous ne partageons toutefois pas cette opinion, lorsque la clause d'exonération de la responsabilité *in solidum* vise également les conséquences de la responsabilité décennale. En effet, eu égard au caractère d'ordre public de cette responsabilité et à la théorie de l'équivalence des conditions établie par la Cour de cassation, comment un architecte ou un entrepreneur pourrait-il être dispensé de réparer l'entièreté du dommage qui a pour origine, même non exclusivement, son manquement fautif<sup>203 204</sup> ?

En tout état de cause, la clause d'exonération de responsabilité *in solidum* contenue dans le contrat d'architecture ne bénéficie pas à l'entrepreneur, sauf si pareille disposition est intégrée dans le contrat d'entreprise<sup>205</sup>. En conséquence, le maître de l'ouvrage pourra réclamer à l'entrepreneur réparation de l'entièreté de son dommage, alors que son recours contre l'architecte sera limité dans cette hypothèse à un certain pourcentage, déterminé en fonction de l'importance de la faute de l'architecte dans la réalisation du dommage.

### I.2.5 Le délai d'intentement de l'action en responsabilité décennale

**44. Le délai spécial de dix ans et sa raison d'être.** Les articles 1792 et 2270 du Code civil fixent à dix ans le délai de la responsabilité des architectes et

des autres partenaires de l'acte de bâtir », n'est pas suffisamment précise que pour constituer une véritable dérogation à l'obligation *in solidum* ; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 27 avril 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 25 ; Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.) 28 février 2008, *Jurim Partique*, 2008, p. 83, note B. LOUVEAUX ; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be> ; Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 29 mai 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 907, sous la référence *J.L.M.B.* 11/184.

202. Liège, 28 juin 2002, *R.R.D.*, 2002, p. 458, *Entr. et dr.*, 2003, p. 105.

203. B. KOHL, « Chronique de jurisprudence. Loi Breyne et contrat d'entreprise », in *Chronique de droit à l'usage du notariat*, vol. XL, Buxelles, Larcier, 2004, pp. 241 et s. ; B. KOHL, « L'assurance obligatoire de la responsabilité des architectes et le principe constitutionnel d'égalité », *R.G.D.C.*, 2008, p. 402, n° 24.

204. Civ. Nivelles (9<sup>e</sup> ch.), 24 octobre 1997, *J.L.M.B.*, 2000, p. 159, obs. B. LOUVEAUX. Le Tribunal énonce, à juste titre selon nous, « (...) qu'une telle renonciation serait incompatible avec la responsabilité d'ordre public qui incombe aux architectes autant qu'avec la garantie décennale stipulée par l'article 1792 du code civil qui ne permet ni à l'architecte ni à l'entrepreneur de s'exonérer même partiellement de la responsabilité de tout le dommage couvert par cette garantie et qui serait imputable à leur faute ; (...) que la circonstance qu'un tiers ait contribué à la survenance d'un dommage engageant la responsabilité d'ordre public d'un architecte ne peut en rien exonérer celui-ci de sa responsabilité et de la réparation intégrale qu'elle implique ; (...) que toute clause contraire à cet égard doit, en conséquence, être écartée ». Ce jugement a été confirmé en appel (Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 12 octobre 2001, *A.J.T.*, 2001-2002, p. 240, obs. G. BALLON, *J.L.M.B.*, 2002, p. 718).

205. Liège, 28 juin 2002, *R.R.D.*, 2002, p. 458, *Entr. et dr.*, 2003, p. 105 ; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>.

entrepreneurs pour les vices portant atteinte ou susceptibles de porter atteinte à la solidité ou la stabilité d'un ouvrage. La lecture des travaux préparatoires indique que les rédacteurs de ces dispositions ont considéré que le délai décennal permettait de rencontrer deux objectifs principaux, à savoir, d'une part, faire bénéficier au maître de l'ouvrage d'un temps d'épreuve suffisamment long que pour attester de la solidité du bâtiment, ainsi que, d'autre part, limiter ce délai pour permettre la preuve aisée de l'existence d'un vice et, dans la mesure du possible, éviter ainsi les contestations<sup>206</sup>.

**45. Le point de départ du délai décennal : l'agrération.** Il n'est plus contesté, depuis un arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 1977<sup>207</sup>, que le point de départ de la responsabilité décennale est la date d'agrération de l'ouvrage, c'est-à-dire la date à laquelle le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution des travaux<sup>208</sup>. En matière de construction immobilière, la pratique a consacré l'usage d'une double réception<sup>209 210</sup>. La doctrine majoritaire<sup>211</sup>, dont la position se trouve consacrée par la Cour de cassation<sup>212</sup> lui reconnaît respectivement les effets suivants : d'une part, la réception provisoire a pour seul but de constater l'achèvement des travaux (et arrête, par conséquent, le cours des dommages et intérêts moratoires), d'opérer le transfert des risques et de faire courir le délai pendant lequel le maître de l'ouvrage pourra procéder à une vérification approfondie desdits travaux pour déceler les vices éventuels ; d'autre part, la réception définitive est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage reconnaît la

---

206. Conseil d'État, séance du 14 Nivôse, An XII, t. 14, Paris, Imprimerie de la République, 1804, pp. 262 et 265.

207. Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1978, p. 206, *Pas.*, 1977, I, p. 721, obs.

208. Voy. sur cette question, l'étude détaillée de J. HERBOTS, « La charnière chronologique des responsabilités des entrepreneurs, architectes et promoteurs », *R.C.J.B.*, 1985, pp. 404 et s. ; voy. également P. SOURIS, *La réception des ouvrages et des matériaux. Abrégé juridique et pratique*, Bruges, la Charte, 1995 ; P.A. FORIERS, « Le transfert de propriété et des risques dans l'entreprise de construction. Observations sur l'arrêt de la Cour de cassation du 16 juin 1995 ou les hasards de la jurisprudence », in *Mélanges offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 135 et s. ; F. BURSSENS, *De oplevering van bouwwerken*, coll. *Advocatenpraktijk – Burgerlijk Recht*, n° 5, Anvers, Kluwer, 1997 ; A. DELVAUX et T. BEGUIN, « La réception de l'ouvrage et ses conséquences juridiques en matière immobilière », *Act. dr.*, 1992, pp. 305 et s.

209. Le contrat peut toutefois prévoir une réception unique (voy. réf. citées par M.A. FLAMME, P. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1999-2000)*, Coll. Les dossiers du *J.T.*, n° 29, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 211, n° 259).

210. Consacrée dans l'article 9 de la loi du 9 juillet 1971, réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction.

211. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, n° 885 ; L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1988-1991). Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 1999, pp. 798-801, n° 180 ; L. SIMONT, « Observations sur l'évolution des contrats », *J.T.*, 1982, p. 285, n° 12 ; voy. cependant *contra* M.A. FLAMME, P. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1999-2000)*, Coll. Les dossiers du *J.T.*, n° 29, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 211, n° 260. Voy. Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575 ; Bruxelles, 15 février 1988, *R.G.D.C.*, 1990, p. 309 ; Civ. Liège, 13 octobre 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 167.

212. Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1977, p. 621, obs. BRUYNEEL ; Cass., 5 juin 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1222 ; Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575.

bonne exécution par son cocontractant de ses obligations et constitue donc le point de départ de la responsabilité décennale<sup>213</sup>. Seule la réception définitive vaut donc agrément.

Il est toutefois admis, malgré le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale, que les parties reconnaissent conventionnellement à la réception provisoire un effet d'agrément des travaux, faisant donc, par répercussion, courir le délai de dix ans à partir de cette date<sup>214</sup>.

Par ailleurs, dans les marchés publics, l'article 41, alinéa second, du Cahier Général des Charges<sup>215</sup>, stipule qu'« à partir de la réception provisoire et sans préjudice des dispositions de l'article 39, relatives à ses obligations pendant le délai de garantie, l'entrepreneur répond de la solidité de l'ouvrage et de la bonne exécution des travaux conformément aux articles 1792 et 2270 du Code civil ». Ainsi, en matière de marchés publics, le point de départ du délai décennal est en principe la date de la réception provisoire. Toutefois, en vertu de l'article 43, paragraphe 2, alinéa 4, du même Cahier Général des Charges, le point de départ du délai de la responsabilité décennale pourrait être antérieur, et ce dans l'hypothèse où le pouvoir adjudicateur tarde à réceptionner les travaux contraignant en conséquence l'entrepreneur à notifier au pouvoir adjudicateur, par lettre recommandée, la date d'achèvement des travaux et à inviter ce dernier à procéder à la réception provisoire de l'ouvrage. Dans ce cas de figure, le délai décennal commence en principe à courir à la date d'achèvement des travaux indiquée dans le courrier recommandé. La Cour de cassation a récemment été confrontée à la situation d'un entrepreneur qui avait omis d'envoyer cette lettre recommandée ; la Cour a considéré que ce courrier n'était pas une formalité obligatoire<sup>216</sup>. Selon elle, l'entrepreneur peut apporter la preuve de la date d'achèvement des travaux par toutes voies de droit, notamment par la transmission du procès-verbal de réception provisoire qui, lui, mentionne une date antérieure d'achèvement des travaux<sup>217</sup>.

213. Une doctrine minoritaire estime toutefois que l'effet d'agrément s'attache à la réception provisoire (voy. les références citées *supra*).

214. Voy. J. HERBOTS, « La charnière chronologique des responsabilités des entrepreneurs, architectes et promoteurs », *R.C.J.B.*, 1985, pp. 404 et s., spéc. n° 44.

215. Annexe à l'arrêté royal du 18 octobre 1996 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et des concessions de travaux publics, *M.B.*, 18 octobre 1996, p. 26880.

216. Cass., 21 septembre 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 417, note K. TOBACK et C. GOETHALS, *Arr. Cass.*, 2007, p. 1711, concl. T. WERQUIN, *T.B.O.*, 2009, p. 137. Voy. également sur cet arrêt B. KOHL, « Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (cours suprêmes) », in B. KOHL (dir.), *Droit de la construction*, coll. CUP, vol. CXXVII, Ed. Formation Permanente CUP, Liège, 2011, pp. 200-202, n° 17.

217. Dans les marchés privés également, il n'est pas rare que, le maître de l'ouvrage ayant tardé ou refusé de recevoir provisoirement les travaux – et donc de les agréer, si cet effet était prévu par la convention –, le juge se prononce, le cas échéant avec l'aide d'un expert judiciaire, sur la date – antérieure – à laquelle l'immeuble était en état d'être réceptionné, et fixe à cette date le point de départ de la responsabilité décennale (voy. par exemple Civ. Dendermonde, 26 avril 1968, *Entr. et dr.*, 1972, p. 12, note R. MOORS ; Comm. Bruxelles, 25 février 1975, *R.D.C.*, 1975, p. 320).

Nous ne pensons pas qu'il puisse être déduit de cet arrêt que dorénavant, les parties à un contrat d'entreprise de marché privé pourront fixer le point de départ du délai décennal à leur bonne convenance ; selon nous, ce point de départ doit nécessairement coïncider avec la date de l'agrération des travaux. Ceci signifie que ne peuvent être cautionnées les clauses insérées dans les contrats d'entreprise qui fixent le point de départ de la responsabilité décennale à la réception provisoire (ou toute autre date antérieure à la réception définitive) sans pour autant conférer un effet d'agrération à cette date<sup>218 219</sup>.

**46. Un délai de garantie et d'action.** Il a toujours été admis que le délai des articles 1792 et 2270 du Code civil était un délai de garantie, à savoir un délai, prenant cours lors de la réception-agrération des travaux, durant lequel la responsabilité de l'entrepreneur peut être mise en cause pour des défauts affectant l'immeuble.

Dans son arrêt du 18 novembre 1983<sup>220</sup>, la Cour de cassation a précisé par ailleurs que l'action en responsabilité décennale devait être intentée dans ce délai de dix ans. Le délai de dix ans constitue donc également un délai d'action. Il a ainsi été jugé qu'un maître de l'ouvrage qui avait introduit dans le délai décennal une action en responsabilité contre l'entrepreneur, ne pouvait ensuite, après l'expiration de ce délai, étendre par voie de conclusions son action contre l'architecte, même si l'entrepreneur avait quant à lui appelé l'architecte en garantie en temps utile<sup>221</sup>.

Dans deux récents arrêts du 4 avril 2003<sup>222</sup> et du 2 février 2006<sup>223</sup>, la Cour de cassation a par ailleurs précisé que le maître de l'ouvrage n'était pas tenu d'agir rapidement après la découverte du vice. L'action en responsabilité décennale ne doit pas, au contraire de l'action en responsabilité pour vices

---

218. Voy. en ce sens notamment : M.A. FLAMME, P. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1990-2000)*, Coll. Dossiers du J.T., Bruxelles, Larcier, 2001, p. 213 ; W. GOOSSENS, *Aaneming van werk : het gemeenrechtelijk dienstencontract*, coll. Recht en onderneming, Bruges, die keure, 2003, p. 993 ; G. TOSSENS, « La responsabilité décennale », note sous Liège, 12 décembre 1991, *R.G.D.C.*, 1994, p. 384.

219. Lorsque, par convention, les parties se limitent à fixer à la réception provisoire le point de départ de la responsabilité décennale, la jurisprudence tend généralement à considérer que, par cette clause, les parties ont également souhaité donner à la réception provisoire un effet d'agrération. Cette interprétation est contestée par certains, en s'appuyant sur la règle d'interprétation énoncée à l'article 1157 du Code civil (voy. en ce sens G. TOSSENS, note sous Liège, 12 décembre 1991, *R.G.D.C.*, 1994, p. 389 ; W. GOOSSENS, *Aaneming van werk : het gemeenrechtelijk dienstencontract*, coll. Recht en onderneming, Bruges, die keure, 2003, p. 994).

220. Cass., 18 novembre 1983, *Arr. Cass.*, 1983, p. 323, *Pas.*, 1984, I, p. 303, *J.T.*, 1984, p. 549, *R.W.*, 1984-1985, p. 47, note G. BAERT.

221. Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34.

222. Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13826, *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOOSSENS.

223. Cass., 2 février 2006, *N.j.W.*, 2006, p. 218, *Pas.*, 2006, p. 270, *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSSELMANS.

cachés véniens, être introduite dans un délai utile ; il suffit qu'elle soit introduite dans le délai décennal.

**47. La nature du délai décennal : un délai préfix.** Le délai de dix ans édicté par les articles 1792 et 2270 du Code civil est un délai préfix<sup>224</sup>, c'est-à-dire un délai qui échappe aux causes de suspension des articles 2251 et suivants du Code civil et qui ne peut être interrompu que par une assignation au fond ou par une reconnaissance explicite de responsabilité de la part de l'entrepreneur. La jurisprudence considère que seule une action au fond (devant les juridictions de l'ordre judiciaire ou un tribunal arbitral<sup>225</sup>) est apte à interrompre la prescription : l'introduction d'une action en référé est sans effet sur l'écoulement du délai décennal, même si l'action invoque la responsabilité décennale<sup>226</sup>. Par ailleurs, l'introduction au fond d'une seule demande de désignation d'expert judiciaire ne constitue pas une action en responsabilité décennale et n'interrompt donc pas non plus la prescription<sup>227</sup>.

**48. L'« interruption » du délai préfix en cas de réalisation de travaux de réfection ?** La réalisation volontaire de travaux de réparation par l'entrepreneur a-t-elle un effet interruptif de prescription ? Si la jurisprudence semble réticente à admettre l'effet interruptif des travaux exécutés sans reconnaissance préjudiciale quant à sa responsabilité, de tels travaux étant généralement exécutés « pour des motifs commerciaux »<sup>228</sup>, tel n'est pas le cas en présence de travaux de réfection suffisamment importants pour pouvoir être considérés comme de gros ouvrages, lorsque l'exécution volontaire de ces travaux « (...) n'est accompagnée d'aucune réserve et n'est pas susceptible d'une autre interprétation »<sup>229</sup>. Suivant

---

224. Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34.

225. Dans ce dernier cas, la signature de la convention d'arbitrage est insuffisante pour interrompre le délai : un compromis arbitral ne contient aucune demande et est un contrat par lequel les parties s'engagent à soumettre leurs différends, actuels ou éventuels, à des arbitres. Il ne pourrait en être autrement que si les arbitres étaient saisis par une citation, en exécution du compromis (voy. Bruxelles, 15 février 1986, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1482). Voy. également H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VII, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruxellant, 1957, p. 1065, n° 1173 : « D'éminents auteurs enseignent que le compromis arbitral interrompt la prescription. Cependant, le compromis également ne contient aucune demande. Il n'est qu'un contrat par lequel les parties s'engagent à soumettre leur différend, actuel ou éventuel, à des arbitres. Tant que ceux-ci ne sont pas saisis par une citation, en exécution du compromis, la prescription continue à courir ». Un comparaison volontaire présente le même effet interruptif qu'une citation (Anvers, 1<sup>er</sup> décembre 2003, *R.A.B.G.*, 2005, p. 28, note H. SPRIT).

226. Anvers, 31 mars 1993, *Limb. Rechtsl.*, 1993, p. 146 ; Bruxelles, 15 février 1996, *J.L.M.B.* 1996, p. 1483.

227. Gand, 19 juin 2009, *N.j.W.*, 2009, p. 632, note C. LEBON.

228. Voy. par exemple Civ. Anvers, 21 septembre 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 48 ; Mons, 17 janvier 1984, *R.R.D.*, 1984, p. 272 ; Civ. Anvers, 17 février 1981, *Entr. et dr.*, 1980, p. 128 ; voy. également A. DELVAUX, « Le régime de la responsabilité décennale », *Act. Dr.*, 1992, p. 323.

229. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER, R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Kluwer, 2009, p. 121.

l'enseignement de la Cour de cassation, lorsque ces travaux de réparation sont d'une telle importance qu'ils peuvent en eux-mêmes être assimilés à de gros ouvrages au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil, le délai de dix ans prend cours non seulement à dater de la réception de l'ouvrage ordinaire, mais également, pour la partie de l'ouvrage réparée, à partir de la réalisation de ces réfections<sup>230</sup>. Les interventions limitées de l'entrepreneur, quant à elles, ne sont par contre pas susceptibles de faire courir un nouveau délai décennal<sup>231</sup>.

**49. Prolongation du délai possible ?** Tranchant avec la jurisprudence et la doctrine traditionnelles qui admet que les parties prolongent le délai de la responsabilité décennale<sup>232</sup>, la Cour d'appel de Gand a décidé que l'accord de prolongation du délai décennal pris par les parties n'était valable que s'il était conclu après l'expiration complète du délai de dix ans<sup>233</sup> ; l'on en déduit *a contrario* que la clause acceptée par les parties avant l'écoulement du délai décennal serait, selon la Cour, frappée de nullité absolue pour contrariété à l'ordre public. La Cour d'appel d'Anvers, dans un récent arrêt, confirme cette approche<sup>234</sup> : alors pourtant que l'entrepreneur avait marqué son accord avant l'expiration du délai décennal de prolonger d'une année la responsabilité décennale relative aux réparations réalisées sur le toit de l'ouvrage, la Cour a déclaré que l'action du maître de l'ouvrage introduite dans la onzième année à dater de l'agrément était tardive au motif que le délai décennal ne peut aucunement être prolongé conventionnellement puisqu'il constitue un délai préfix de procédure et que la responsabilité décennale est d'ordre public.

Ces arrêts n'emportent pas notre conviction : le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale ne peut justifier la règle énoncée dans ceux-ci.

En effet, il nous semble au contraire que la règle applicable au délai préfix de l'article 2270 du Code civil n'est pas différente de celle applicable d'une

230. Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401, *R.W.*, 1988-1989, p. 1229, avis J. DU JARDIN ; Anvers (7<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215.

231. Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *N.j.W.*, 2008, p. 930, note S. MAES.

232. Voy. par exemple Comm. Hasselt (3<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2006, *R.W.*, 2007-2008, p. 1329 : « Deze aansprakelijkheidsgrond raakt de openbare orde en kan door partijen niet worden ingeperkt. Partijen kunnen de wettelijke tienjarige garantie daarentegen wel uitbreiden ». Dans la doctrine, voy. en ce sens J.-F. HENROTTE, L.-O. HENROTTE et B. DEVOS, *L'architecte. Contraintes actuelles et statut de la profession en droit belge*, coll. Droit immobilier, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 385 ; W. et D. ABBELOOS, « De tienjarige aansprakelijkheid van aannemer en architect : tendensen in de recente rechtsleer en rechtspraak », *A.J.T.*, 2000-2001, p. 524, n° 47 ; G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 473, n° 1412 ; A. DELVAUX et D. DESSART, *Le contrat d'entreprise de construction*, coll. Rép. Not., t. IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 182, n° 227 ; P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 543, n° 729bis ; A. VERBEKE, N. CARETTE, N. HOECKX et K. VANHOVE, *Bijzondere overeenkomsten in kort bestek*, Anvers, Intersentia, 2007, p. 250.

233. Gand, 21 décembre 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 158.

234. Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *N.j.W.*, 2008, p. 930, note S. MAES.

manière générale en matière de prescription extinctive<sup>235</sup> : le délai préfix n'échappe aux conventions et aux renonciations – et ne doit être soulevé d'office par le juge – que lorsqu'il repose sur des considérations d'ordre public<sup>236</sup>. Ce principe n'est pas spécifique au délai préfix, mais bien à tout délai qui repose sur des considérations d'ordre public<sup>237</sup>. Or, « la question de savoir si un délai préfix est ou non d'ordre public doit être examinée au cas par cas »<sup>238</sup>.

Pour notre part, il nous semble que le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale n'est justifié que par son objectif de sécurité publique<sup>239</sup>. En revanche, l'objectif de protection de l'entrepreneur qu'établit également le délai préfix de l'article 2270 nous paraît présenter tout au plus un caractère impératif, mais non d'ordre public : par l'établissement d'un délai préfix, le législateur a souhaité éviter que l'action du maître de l'ouvrage puisse être introduite après une période de temps trop importante, rendant difficile l'établissement de la cause par laquelle l'immeuble a péri<sup>240</sup> : lors de l'adoption du Code civil en 1804, le délai de prescription de droit commun des actions personnelles était en effet établi à 30 ans. De surcroît, si l'ordre public justifie que le délai décennal ne puisse être raccourci par convention, interdire par principe tout allongement du ou renonciation au délai préfix de l'article 2270 du Code civil, pour un motif lié à l'ordre public, nous semblerait créer une situation peu équitable : comment justifier en effet que l'allongement consenti par l'entrepreneur de la durée pendant laquelle sa responsabilité pourra être mise en cause puisse, dans les limites qui posent les règles de droit commun de la prescription et de ses effets, bénéficier au maître de l'ouvrage pour les défauts véniaux affectant l'ouvrage – laquelle ne repose pas sur des considérations d'ordre public –, mais non pour ceux touchant à la stabilité de celui-ci, qui présentent pourtant un caractère plus grave pour le maître de l'ouvrage ?

---

235. La particularité du régime des délais préfix réside essentiellement dans l'inefficacité des causes habituelles de suspension et d'interruption de la prescription (voy. *supra* n° 47) En revanche, « (...) en ce qui concerne les pouvoirs du juge et des parties, le régime des délais préfix est identique à celui des délais de prescriptions » (M.-P. NOËL, « Les délais préfix », in P. JOURDAIN et P. WERY (dir.), *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 167, n° 36).

236. Voy. A. DECROËS, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 873, n° 14 ; M.-P. NOËL, « Les délais préfix », in P. JOURDAIN et P. WERY (dir.), *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 168, n° 38.

237. Voy. A. VAN OEVELEN, « Algemeene overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht », *T.P.R.*, 1987, p. 1833, n° 72. L'intérêt de maintenir la catégorie des délais préfix peut être légitimement posée (voy. M. DUPONT, « Prescription et forclusion. Aspects de procédure », in H. BOULARBACH et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (éd.), *Les défenses en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Larcier, p. 224 ; A. DECROËS, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 874).

238. A. DECROËS, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 873.

239. Ceci explique que, par convention, le maître de l'ouvrage ne peut pas renoncer à la protection dont il bénéficie au travers des articles 1792 et 2270 et ne pourrait, par exemple, accepter de raccourcir la durée de l'action en responsabilité pour vices graves.

240. Voy. R. DEKKERS, A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, *Handboek burgerlijk recht, II, Zakenrecht. Zekerheden, Verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, n° 1250.

En ce qu'il profite aux architectes et entrepreneurs et impose au maître d'agir endéans les dix ans, le délai préfix de l'article 2270 du Code civil ne repose donc pas sur des considérations d'ordre public, mais bien sur des considérations d'ordre privé. En d'autres termes, tout comme en matière de prescription<sup>241</sup>, si l'institution même du délai préfix (comme celle de la prescription) est d'ordre public, de sorte qu'il n'est pas possible d'y renoncer à l'avance (article 2220 du Code civil)<sup>242 243</sup>, le moyen tiré de l'écoulement du délai préfix concerne en principe uniquement les intérêts privés. L'entrepreneur peut donc reconnaître le droit du créancier et, de ce fait, interrompre la prescription en cours<sup>244</sup> : la solution est constante<sup>245</sup>, également en matière de responsabilité décennale, notamment lorsque l'entrepreneur effectue volontairement et sans

241. « L'article 2220 du Code civil énonce la règle selon laquelle on ne peut à l'avance, renoncer à la prescription. Cette règle s'applique aussi bien aux délais de prescription qu'aux délais de déchéance » (V. SAGAERT, « Les effets de la prescription en droit belge », in P. JOURDAIN et P. WERY (dir.), *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 128, n° 38).

242. « Les clauses allongeant le délai de prescription légal (...), sont interdites. Constituant une renonciation partielle au bénéfice d'une prescription future, ces clauses, convenues lors de la conclusion du contrat, sont visées par la prohibition de l'article 2200 du Code civil. Elles freinent l'écoulement normal de la prescription et vont, dès lors, à l'encontre du souci de la législation d'éviter la négligence des créanciers » (S. STIJNS et I. SAMOY, « La prescription extinctive : le rôle de la volonté et du comportement des parties », in P. JOURDAIN et P. WERY (dir.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 346, n° 8). Le règle s'applique aux délais préfix.

243. Ce principe s'efface cependant lorsqu'on adopte la thèse, de plus en plus répandue, que cette institution serait en réalité de droit supplétif, de sorte qu'il serait parfaitement possible de renoncer par avance au bénéfice de la prescription (voy. par exemple L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 920, n° 708 ; M.E. STORME, « Perspectieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht met ontwerpbeperkingen voor en hervorming », *T.P.R.*, 1994, p. 2018, n° 34).

244. Cette solution combine les deux règles énoncées par l'article 2220 du Code civil : « la renonciation est valable pour le passé (c'est-à-dire pour la partie déjà acquise), parce que l'on peut valablement renoncer à une prescription déjà acquise, sauf s'il s'agit d'une matière qui touche à l'ordre public ; mais elle est nulle pour l'avenir (c'est-à-dire pour la partie de la prescription qui n'est pas encore acquise), parce qu'on ne peut valablement renoncer d'avance à une prescription qui doit encore prendre cours. La solution de la dissociation des effets de la renonciation aura comme résultat que le renonçant perd définitivement le bénéfice du temps écoulé, mais que ses droits futurs restent intacts. La prescription pourra donc recommencer à courir immédiatement » (S. STIJNS et I. SAMOY, « La prescription extinctive : le rôle de la volonté et du comportement des parties », in P. JOURDAIN et P. WERY (dir.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 346, n° 8). En cours de délai, les parties peuvent aussi convenir d'allonger ce délai : « (...) un tel accord n'a pas pour objet de supprimer la possibilité de prescrire, mais seulement d'interrompre le cours du délai. Indirectement, les parties ont, dès lors, la faculté d'allonger le temps nécessaire à l'accomplissement de la prescription » (S. STIJNS et I. SAMOY, *op. cit.*, p. 346, n° 8. Les auteurs citent notamment Anvers, 29 mars 1990, *J.P.A.*, 1994, p. 160, note ; voy. également en ce sens A. VAN OEVELEN, « Conventionele bedingen inzake de verjaring », in I. CLAEYS (éd.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, coll. Gandaius, n° 7, Malines, Kluwer, 2005, p. 127). Cette observation est transposable au délai préfix, lorsqu'il ne repose pas sur des considérations d'ordre public.

245. Cass., 23 octobre 1986, *Pas.*, 1987, I, p. 250 ; Cass., 3 février 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 357 ; Cass., 9 janvier 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 382.

réserves des travaux de réparation, et que cette exécution n'est pas susceptible d'une autre interprétation<sup>246</sup>.

Par ailleurs, vu les considérations d'ordre privé sur lesquelles repose l'article 2270 du Code civil, rien ne nous paraît empêcher que l'entrepreneur et le maître de l'ouvrage s'accordent, à côté du régime légal de la responsabilité décennale, sur l'octroi à ce dernier d'une garantie conventionnelle complémentaire dont les parties peuvent, selon nous, librement fixer le contenu, la durée et les modalités de mise en œuvre<sup>247 248</sup>.

**50. L'incidence du dol sur le délai préfix.** La doctrine et la jurisprudence estiment que l'architecte ou l'entrepreneur qui a commis un dol ne peut se prévaloir de l'expiration du délai de dix ans des articles 1792 et 2270 du Code civil<sup>249</sup>. Ainsi, lorsque l'architecte, dans sa mission de contrôle par exemple, découvre l'existence d'un vice et omet volontairement de le signaler au maître de l'ouvrage, ou lorsque l'entrepreneur a intentionnellement procédé à une malfaçon ou l'a consciemment laissé subsister, la plupart des auteurs considèrent qu'il y a dol au moment de l'agrément des ouvrages entraînant la nullité de la réception et qu'en conséquence, le délai de la responsabilité décennale n'a pu valablement commencer à courir<sup>250 251</sup>.

---

246. Voy. *supra*, n° 48.

247. À la condition bien entendu que cette garantie conventionnelle n'ait pas pour effet de limiter l'action décennale du maître de l'ouvrage résultant des articles 1792 et 2270 du Code civil.

248. Voy. par analogie en matière de garantie des biens de consommation : à côté du régime légal, rien n'interdit d'établir un régime de garantie plus favorable pour le consommateur (voy. l'article 1649<sup>octies</sup> du Code civil). De même, en matière de vices cachés, lors même que le bref délai de l'article 1648 est considéré comme un délai de prescription – voire par certains comme un délai préfix (voy. M. HOUBBEN, « L'exigence d'action à "bref délai" en matière de garantie des vices cachés : comparaison entre vente, bail et entreprise », note sous Mons, 15 juin 2009, *R.G.D.C.*, 2011, p. 291) –, l'on admet habituellement que les parties puissent, dans le contrat de vente, prévoir un délai supérieur à ce que la loi, les usages ou la jurisprudence admettraient pour un vice identique (voy. J. LIM-PENS, *La vente en droit belge*, Bruxelles et Paris, Bruylant et L.G.D.J., 1960, p. 177, n° 413).

249. Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *Rev. rég. dr.*, 1993, p. 22 ; Comm. Bruxelles, 17 février 1993, *Entr. et dr.*, 1997, p. 247.

250. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 229-230, n° 653-655 ; A. DELVAUX et D. DESSARD, *Le contrat d'entreprise de construction*, Coll. Rép. not., tome IX, livre VIII, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 159, n° 185 ; M.-A. FLAMME et J. LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 1966, pp. 368-369, n° 657.

251. Le délai de prescription de l'action en nullité pour dol est de dix ans en vertu de l'article 2262bis du Code civil. Le point de départ de celui-ci, édicté à l'article 1304, alinéa 2, du Code civil, est le jour de la découverte de l'existence de ce dol. Selon P. WERY, au regard du délai de prescription de droit commun de l'article 2262bis du Code civil, « (...) il y a là une discrimination que rien ne justifie, et que la Cour d'arbitrage aura peut-être l'occasion de stigmatiser à l'occasion d'une question préjudicelle » (P. WERY, « Vue d'ensemble sur les causes d'extinction des contrats », in P. WERY (coord.), *La fin du contrat*, Liège, Ed. Collection Formation Permanente CUP, 2001, p. 20).

**51. L'action englobe les vices apparus postérieurement à l'expiration du délai mais « virtuellement » inclus dans la citation.** Dans des arrêts du 27 octobre 2006 et du 22 décembre 2006<sup>252</sup>, la Cour de cassation a précisé que peuvent être « virtuellement » inclus dans la citation initiale fondée sur la responsabilité décentrale, les défauts apparaissant après l'expiration du délai de dix ans dans la mesure où ils constituent des conséquences nouvelles du manquement contractuel qui a fait l'objet de la citation initiale, introduite dans le délai décennal. Selon la Cour, « (...) la circonstance que le nouveau dommage se situe à un autre endroit que le dommage pour lequel l'indemnité originale est demandée ou que le demandeur n'a pas formulé de réserve pour un autre dommage éventuel lorsqu'il intente la demande originale, n'exclut pas en soi que la nouvelle demande concerne de nouveaux effets, pour un édifice déterminé, d'un même vice et d'un même manquement contractuel dans la conception ou dans l'exécution »<sup>253 254</sup>. Ce faisant, la Cour maintient l'approche qu'elle avait réservée à cette question dans son arrêt du 29 mars 1984<sup>255</sup>, mais que d'aucuns, en doctrine, avaient entre-temps contestée<sup>256</sup>.

**52. Effet de l'écoulement du délai : la déchéance de l'action.** Le délai préfix entraîne, en cas de non-respect, la déchéance de l'action en responsabilité décentrale : à l'expiration du délai de dix ans à compter de l'agrément des travaux, si le maître de l'ouvrage n'a pas valablement interrompu la prescription, l'entrepreneur est libéré de toute responsabilité.

Toutefois, la protection établie au profit de l'entrepreneur par l'article 2270 du Code civil n'étant pas d'ordre public, ce dernier peut, une fois le

---

252. Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34 ; Cass., 22 décembre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1439, note A. VAN OEVELEN, *T.B.O.*, 2007, p. 40.

253. La Cour d'appel d'Anvers avait en effet relevé que les vices nouvellement identifiés, bien que situés à un autre endroit, étaient de même nature et avaient une même cause que ceux qui faisaient l'objet de la demande originale et que le nouveau dommage constituait « (...) un nouvel effet d'un même vice de conception ou d'exécution dans le cadre de la même adjudication réalisée par un même entrepreneur (...) et approuvée par un seul procès-verbal de réception provisoire ». Partant, selon la Cour de cassation, la Cour d'appel ne pouvait interdire au maître de l'ouvrage de prétendre à l'indemnisation des préjudices résultant desdits nouveaux dommages.

254. À l'inverse, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 22 décembre 2006, la Cour d'appel de Gand avait conclu à la recevabilité de la demande concernant les « nouveaux » dommages. La Cour de cassation, après avoir rappelé le principe posé dans son arrêt du 27 octobre 2006, relève que, selon le juge du fond, : « (i) la demande finale du premier défendeur est précisément fondée sur les faits qui ont été énoncés dès le départ dans la citation ; (ii) la demande finale du premier défendeur ne peut aucunement être qualifiée de demande nouvelle mais au contraire d'extension légale de la demande principale originale ; (iii) le fil conducteur du dossier est celui de « l'évolution » allant en s'aggravant, de plusieurs dommages, qui doit être qualifiée de dommage nouveau et réclamé en tant que tel, mais inhérent à une évolution du même dommage ». Elle conclut dès lors au rejet du pourvoi.

255. Cass., 29 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 908, *R.G.E.N.*, 1988, p. 382.

256. Voy. en particulier G. BAERT, « Toekomstige schade in bouwzaken en de tienjarige garantie », in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Bruxelles, Story-Scientia, 1986, p. 490.

délai expiré, valablement y renoncer, conformément à l'article 2220 du Code civil<sup>257</sup>. Cette renonciation peut être expresse ou tacite, lorsqu'elle se déduit de manière certaine du comportement de l'entrepreneur<sup>258</sup>. Par ailleurs, le juge ne peut d'office soulever le moyen tiré de l'écoulement du délai préfix de l'article 2270, puisque ce délai, en ce qu'il profite à l'entrepreneur, ne se justifie pas par des considérations d'ordre public.

**53. Effet de l'écoulement du délai décennal dans les chaînes de contrats.** Dans un arrêt du 10 octobre 2003, la Cour de cassation a précisé que l'écoulement du délai de prescription de la responsabilité décennale n'avait aucune incidence sur le bref délai de l'action en garantie des vices cachés dont bénéficia l'acquéreur de l'ouvrage<sup>259</sup>. Ainsi, alors même qu'il ne dispose plus d'aucune garantie contre les architecte et entrepreneurs, tout comme l'acquéreur d'ailleurs, le vendeur pourra être assigné par son acheteur pour vice caché de la chose, à condition que cette action soit introduite dans un bref délai, ce délai devant être apprécié souverainement par le juge du fond en fonction de la nature du vice et de l'usage du lieu de la vente.

En cas de succession de contrats d'entreprise ou de contrats de vente et d'entreprise, le point de départ du délai décennal des articles 1792 et 2270 du Code civil est toujours la date d'agrément de l'ouvrage par le maître de l'ouvrage, quelles que soient la date de découverte du vice et celle d'assignation de l'entrepreneur par son client ou par l'ayant-droit de ce dernier.

---

257. Voy. dans le même sens en matière de bail commercial, l'article 18 de la loi sur les baux commerciaux établissant un délai préfix. Les règles établissant les conditions du renouvellement du bail sont impératives au profit du bailleur (Cass., 19 juin 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 928). Les parties peuvent renoncer à la forclusion intervenue en application de l'article 18 et convenir d'un renouvellement (Cass., 5 avril 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 983 ; Liège, 12 septembre 2005, *J.L.M.B.*, 2007, p. 986).

258. Voy. récemment Liège (20<sup>e</sup> ch.), 10 novembre 2010, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 905, sous la référence *J.L.M.B.* 10/884 : dans cette affaire, alors que la réception des travaux était intervenue en 1976, que l'action en responsabilité décennale avait été introduite en 1990 par le maître de l'ouvrage, que l'entrepreneur avait participé à toutes les expertises et conclu dans l'affaire sans jamais faire référence au moyen de la prescription, l'entrepreneur avait prétendu en 2005 que cette action était prescrite. S'appuyant sur le texte des articles 2224 et 2221 du Code civil, la Cour a considéré que les circonstances de la cause ne pouvaient être interprétées autrement qu'en une renonciation tacite au moyen de la prescription, d'autant plus que le défendeur était une professionnel de la construction assisté de surcroît d'un avocat.

259. Cass., 10 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1569.

II

## La responsabilité contractuelle de droit commun pour vices cachés véniens

**54. Base légale et *ratio legis*.** Nous ne consacrerons les paragraphes suivants qu'à la responsabilité pour vices apparus après la réception-agréation de l'ouvrage<sup>260</sup>, à savoir la responsabilité contractuelle de droit commun pour vices *cachés véniens* fondée sur l'article 1147 du Code civil. Cette responsabilité a été expressément consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt du 25 octobre 1985<sup>261</sup>, mettant fin à la controverse régnant autrefois en la matière quant à l'existence d'une telle action.

**55. Plan.** Nous aborderons la matière de la responsabilité contractuelle de droit commun pour vices cachés véniens en commençant par l'examen des différentes conditions d'application de celle-ci, en ce compris l'intentement de cette action dans un délai *utile*, et en étudiant ensuite les diverses conséquences du caractère supplétif de ce régime.

### II.1 Conditions d'application

**56. Les conditions d'application de la responsabilité pour vices cachés véniens.** Les conditions d'application de la responsabilité pour vices cachés véniens diffèrent de celles de la responsabilité décennale, même si certaines d'entre elles sont néanmoins communes. Ces différentes conditions sont examinées ci-après.

#### II.1.1 Un contrat d'entreprise *sensu lato*

**57. Renvoi.** Pour mettre en œuvre l'action en responsabilité pour vices cachés véniens, il est nécessaire que le contrat conclu entre les parties puisse être qualifié de contrat d'entreprise. À cet égard, nous renvoyons aux développements exposés en matière de responsabilité décennale, à la différence toutefois que les contrats de vente, de mandat et de lotissement pour lesquels, par exception, la loi offre au maître de l'ouvrage une action en responsabilité décennale<sup>262</sup>, ne peuvent aboutir à une telle responsabilité.

260. Pour la responsabilité des intervenants à la construction mise en cause avant la réception-agréation de l'ouvrage, nous renvoyons à la contribution de B. LOUVEAUX qui traite des différentes obligations des architectes et entrepreneurs (devoir de conseil et d'information, exécution dans le délai, respect des règles de l'art, etc.).

261. Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, 1986, I, p. 226, *Entr. et dr.*, 1986, p. 204, note J. EMBRECHTS, *R.W.*, 1988-89, p. 670, note C. VAN SCHOUBROECK.

262. Voy. *supra* n° 8.

En sens inverse, les principes applicables à la garantie des vices rédhibitoires du vendeur ne bénéficient pas au maître de l'ouvrage engagé dans les liens d'un contrat d'entreprise.

## II.1.2 Un vice vénier caché

**58. L'existence d'un vice (vénier).** Il appartient au maître de l'ouvrage d'apporter la preuve de l'existence d'un vice affectant l'ouvrage, c'est-à-dire d'un défaut dans l'exécution par l'entrepreneur de ses obligations dont l'effet se révèle postérieurement à l'agrération. Ce vice ne doit pas, à la différence de la responsabilité décennale, présenter un certain degré de gravité, mais doit nécessairement constituer une malfaçon dans les opérations de conception ou de construction de l'ouvrage.

Pour des illustrations de vices véniers, nous renvoyons au n° 13 de la présente contribution. Ainsi, le vice qui rend l'immeuble impropre à l'affectation lui destinée sans néanmoins porter atteinte à la stabilité ou à la solidité de celui-ci, est susceptible de mettre en œuvre la responsabilité pour vices cachés véniers de l'architecte ou de l'entrepreneur.

**59. Le caractère caché de ce vice.** À la différence de la responsabilité décennale, la défectuosité dont fait état le maître de l'ouvrage doit avoir présenté un caractère caché au moment de la réception-agrération de l'ouvrage. En effet, la Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 13 mars 1975 que l'entrepreneur, après la réception de l'ouvrage, demeurait responsable des vices cachés (véniers), ceux-ci n'ayant pu être agréés par le maître de l'ouvrage en raison de leur caractère non apparent.

Le vice caché est celui qu'un examen consciencieux n'a pas révélé à l'homme prudent et diligent, éventuellement assisté d'un homme de l'art indépendant pour les problèmes techniques. Le caractère caché du vice sera apprécié par le juge notamment en fonction des connaissances techniques concrètes du maître de l'ouvrage ainsi que de l'éventuelle présence d'un architecte-conseil ou autre professionnel de la construction épaulant le maître de l'ouvrage dans les opérations de réception. Ainsi, la Cour d'appel de Mons a précisé dans un arrêt du 29 juin 2007 qu'un problème d'insonorisation pouvait présenter la qualité de vice caché s'il ne pouvait être constaté qu'après l'occupation des lieux par le maître de l'ouvrage<sup>263</sup>. De même, il a été jugé que l'absence de pente de terrasses, surtout si ces dernières sont couvertes, était un vice caché qui ne pouvait avoir été couvert par la réception (provisoire *in casu*), car ce vice ne pouvait être découvert que par temps pluvieux<sup>264</sup>. En sens inverse, la Cour d'appel de

263. Mons (6<sup>e</sup> ch.), 29 juin 2007, inédit, cité *in* B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 906, sous la référence *J.L.M.B.* 07/523.

264. Liège (20<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 946.

Bruxelles a à cet égard considéré que le problème d'isolation acoustique à l'origine de l'action en responsabilité lui soumise, n'avait pu constituer un vice caché pour le maître de l'ouvrage, habitué des travaux de construction et rénovation, puisque même l'huissier de justice, non professionnel de la construction, avait immédiatement remarqué cette défectuosité lorsqu'il s'était rendu sur les lieux litigieux<sup>265</sup>.

En cas de promotion-vente, il faut être attentif à l'hypothèse dans laquelle l'acquéreur, ayant bénéficié en vertu de l'article 1615 du Code civil de toutes les actions dont son promoteur était titulaire à l'égard de ses architecte et entrepreneurs, choisit d'actionner ces derniers en responsabilité pour vice caché ; en effet, dans ce cas de figure, ce n'est pas dans son propre chef mais dans celui du promoteur-vendeur que l'acquéreur doit établir le caractère caché du vice. Dans un cas soumis à la Cour d'appel de Mons, l'architecte, pour concevoir le réseau d'égouttage, n'avait ni respecté les prescriptions du permis de lotir et du permis de bâtir, ni tenu compte de la nature du sol ; la Cour a rejeté le recours du maître de l'ouvrage, considérant que ce vice ne pouvait être caché dans le chef du promoteur<sup>266</sup>.

**60. Une responsabilité à base de faute.** La responsabilité des vices cachés trouve sa source dans l'exécution fautive du contrat d'entreprise. À l'image de la responsabilité décennale, mais à la différence de la garantie des vices cachés consacrée aux articles 1641 et suivants du Code civil, elle ne constitue pas une garantie. La responsabilité pour vices cachés véniens n'est en réalité autre chose que l'action en responsabilité de droit commun, résultant d'un manquement fautif dans le chef de l'architecte ou de l'entrepreneur. Il appartiendra au juge d'apprécier l'intensité de l'obligation inexécutée – obligation de moyen ou de résultat – pour déterminer les modalités de la preuve d'une faute.

Les principes applicables à la détermination de l'intensité des obligations de l'entrepreneur ne sont pas différents de ceux examinés précédemment, et auxquels nous renvoyons<sup>267</sup>. La différence entre le régime de la responsabilité décennale et celui de la responsabilité pour vices cachés véniens s'explique en effet par la gravité du vice résultant du manquement de l'entrepreneur ou de l'architecte à ses obligations contractuelles, et non par la nature dudit manquement. Rappelons par ailleurs que la Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 5 décembre 2002 qu'il n'existant pas de présomption de connaissance du vice dans le chef de l'entrepreneur<sup>268</sup>.

265. Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 21 décembre 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 402, sous la référence *J.L.M.B.* 03/104.

266. Mons (1<sup>e</sup> ch.), 29 mai 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401, sous la référence *J.L.M.B.* 00/827.

267. Voy. *supra*, n° 16.

268. Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, 2003, I, p. 2339, *J.L.M.B.*, 2003 p. 628, *R.W.*, 2005-2006, p. 420, note A. VAN OVELEN, *R.G.D.C.*, 2004, p. 203, note W. GOOSSENS.

## II.1.3 L'action en responsabilité pour vices cachés vénies

**61. L'obligation d'introduire son action « en temps utile ».** La Cour de cassation a précisé que l'action en responsabilité pour vices cachés vénies devait être introduite en *temps utile* par le maître de l'ouvrage, à partir du moment où il a découvert le vice<sup>269 270</sup>. Il appartient au juge du fond d'apprécier en fait, et dès lors souverainement, si cette condition a été respectée.

Cette notion peu éclairante de temps utile se retrouve dans bon nombre de décisions jurisprudentielles récentes et est généralement appréciée plus souplement que la notion de *bref délai* de l'article 1648 du Code civil, en ce sens qu'elle n'imposerait pas l'introduction d'une action au fond dans ce délai. Au-delà du vocabulaire employé, le régime présente donc des similitudes avec le droit de la vente. Nous partageons à cet égard l'opinion de P.A. Foriers : « (...) la seule nuance entre les deux régimes apparaît comme assez théorique (...). Certes, en matière d'entreprise, la Cour de cassation ne fait pas allusion à l'idée de « bref délai », mais à celle de « temps utile », mais au-delà de ces divergences de vocabulaire, l'idée de base est la même. Il faut que l'on ne puisse induire de l'absence de protestation ou d'action du maître de l'ouvrage qu'il aurait agréé le défaut »<sup>271</sup>.

Sont généralement considérées comme introduites dans le délai utile les demandes formulées par le maître de l'ouvrage, même plusieurs années après la découverte du vice<sup>272</sup>, si cette malfaçon a rapidement été dénoncée à l'entrepreneur et que pendant toute la période précédant l'introduction de l'action, des négociations ou tentatives de solutions amiables ont eu lieu entre les parties<sup>273</sup>. À l'inverse, sont souvent frappées de tardivité les demandes introduites par

269. Cass., 8 avril 1988, *Entr. et dr.*, 1989, p. 301, obs. S. DE COSTER ; Cass., 15 septembre 1994, *R.W.*, 1995-1996, p. 454, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1068, obs. B. LOUVAUX.

270. Certains juges semblent toutefois retenir la réception provisoire de l'ouvrage comme point de départ de l'action en responsabilité pour vices cachés vénies (Liège (3<sup>e</sup> ch.), 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725).

271. P.A. FORIERS, « Les obligations de l'entrepreneur : les sanctions de l'inexécution », in M. VAN-WICJK-ALEXANDRE (éd.), *Contrat d'entreprise et droit de la construction*, coll. CUP, vol. LXIII, Liège, Ed. Formation permanente CUP, 2003, p. 26.

272. Et ce, d'autant plus si le vice s'est manifesté progressivement.

273. Mons (13<sup>e</sup> ch.), 23 septembre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAU, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1677, sous la référence *J.L.M.B.* 02/1203 (action introduite plus de 2 ans après la découverte des vices affectant les vitres, lorsque les solutions amiables proposées par l'entrepreneur se sont avérées inefficaces) ; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2005, inédit, cité in B. LOUVEAU, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1677, sous la référence *J.L.M.B.* 05/946 (action introduite plus de 3 ans après la réception provisoire pour des vices apparus progressivement, auxquels il a d'abord été tenté de remédier amiablement) ; Mons (6<sup>e</sup> ch.), 29 juin 2007, inédit, cité in B. LOUVEAU, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 906, sous la référence *J.L.M.B.* 07/523 (action intentée un an après la signalisation du vice à l'entrepreneur, alors qu'un expert a été mandaté entre-temps pour constater les vices).

citation après une longue période d'inertie du maître de l'ouvrage, car elles suscitent dans le chef de l'entrepreneur l'impression que le maître de l'ouvrage a accepté le caractère vicié des travaux<sup>274 275</sup>. Dans cette dernière hypothèse, certaines juridictions vont même jusqu'à faire droit à la demande reconventionnelle de l'entrepreneur formulée du chef de procédure téméraire et vexatoire<sup>276</sup>.

Par ailleurs, dans un arrêt du 24 janvier 2009, la Cour d'appel de Bruxelles a considéré que le fait pour le maître de l'ouvrage de modifier en cours de procédure le fondement de son action contre l'entrepreneur, passant d'une action en responsabilité décennale à une action en responsabilité pour vices cachés véniens, ne pouvait être assimilé à la formulation d'une nouvelle demande<sup>277</sup>. En conséquence, c'est au jour de l'introduction de l'action initiale et non à la date de nouvelle énonciation de l'action, qu'il appartient au juge d'apprécier si la citation a été introduite en temps utile.

**62. La limite décennale de l'article 2262bis du Code civil.** Si l'action en responsabilité pour vices cachés véniens doit être introduite dans un délai utile, elle doit également l'être, en vertu de l'article 2262bis du Code civil, dans un délai de dix ans à dater de la réception-agréation de l'ouvrage, puisqu'elle doit être qualifiée d'*action personnelle*. À la différence de la responsabilité décennale, ce délai ne constitue pas un délai préfix et peut donc être interrompu ou suspendu suivant les causes d'interruption ou de suspension ordinaires.

**63. Point de départ du délai utile en présence de chaînes de contrats.** Le point de départ du délai utile dans lequel l'action récursoire doit être intentée par l'entrepreneur ou le promoteur contre son fournisseur ou son sous-traitant

274. Anvers (1<sup>re</sup> ch.), 5 juin 2000, *T.B.O.*, 2008, p. 190 (échange de simples courriers pendant 3 ans, puis citation en justice après 2 ans d'inaction) ; Civ. Nivelles (11<sup>e</sup> ch.), 19 janvier 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1664, sous la référence *J.L.M.B. 06/716* (malgré l'intervention de réparations, survenance de nouveaux désordres signalés immédiatement par le maître de l'ouvrage, et citation en justice après 5 années d'inertie, sans mise en demeure préalable) ; Liège (3<sup>e</sup> ch.), 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725 (écoulement de 5 ans entre la mise en demeure de l'entrepreneur et le relancement de celui-ci, puis attente encore de 9 mois avant l'introduction de l'action) ; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 25 octobre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1678, sous la référence *J.L.M.B. 02/1077* (action introduite après 3 ans d'occupation des lieux, à savoir des vestiaires de foot) ; Civ. Anvers (12<sup>e</sup> ch. B), 9 novembre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 196 (griefs pour mauvaise étanchéité d'une piscine émis très rapidement après la découverte de la malfaçon, mais action introduite 2 ans après la dernière réunion avec les architecte et entrepreneur pour proposer des solutions).

275. Dans un jugement du 6 janvier 1998, le tribunal de première instance de Nivelles considère que la durée de l'expertise judiciaire n'entame pas le délai raisonnable : il ne peut être déduit de l'écoulement de cette période que le maître de l'ouvrage ait accepté le défaut ; ce dernier doit cependant agir sans tarder une fois le rapport d'expertise déposé (Civ. Nivelles, 6 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 164).

276. Civ. Nivelles (11<sup>e</sup> ch.), 19 janvier 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1664, sous la référence *J.L.M.B. 06/716*.

277. Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 2009, *R.G.A.R.*, 2010, 14591, *Entr. et dr.*, 2009, p. 371, note X.

dépend essentiellement de la qualification donnée aux différents contrats conclus successivement.

Dans l'hypothèse de contrats de vente successifs, à savoir par exemple la situation dans laquelle un promoteur-vendeur, actionné en garantie des vices cachés par son acquéreur pour vice des matériaux employés, agit en garantie contre le fournisseur de ces matériaux avec lequel un contrat de vente avait été conclu, la Cour de cassation a énoncé, dans un arrêt du 29 janvier 2004, que le bref délai dans lequel le vendeur doit introduire son action en garantie ne prend cours qu'au moment où il est lui-même appelé en justice par son acquéreur<sup>278 279</sup>. Cette affirmation est justifiée par le fait qu'avant cette date, le promoteur-vendeur ne disposait d'aucun intérêt à agir contre son fournisseur puisque par la vente, il avait transmis toutes les actions dont il était titulaire contre ce dernier à l'acquéreur<sup>280</sup>.

En présence d'une succession de contrats d'entreprise, c'est-à-dire lorsqu'un entrepreneur principal ou un promoteur-constructeur, actionné en responsabilité par son maître de l'ouvrage, initie à son tour une action en responsabilité pour vices cachés contre son sous-traitant, le point de départ du délai utile dans lequel son action doit être intentée est, suivant l'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2008, la date de découverte de ce vice par l'entrepreneur principal ou le promoteur<sup>281</sup>. Cette position contraste avec celle adoptée par la Cour de cassation le 29 janvier 2004 pour le point de départ du bref délai de la garantie des vices cachés de la vente. En matière d'entreprise de travaux, le juge doit donc examiner en fait si l'action en garantie du promoteur-constructeur ou de l'entrepreneur principal contre le sous-traitant a été intentée en temps utile, et il ne doit pas nécessairement se fonder sur le moment où a été intentée l'action du maître de l'ouvrage contre le promoteur immobilier ou l'entrepreneur principal. La différence avec le régime de la vente s'explique par le fait que le contrat d'entreprise n'a pas transmis au maître de l'ouvrage l'action dont l'entrepreneur était titulaire contre son sous-traitant. En d'autres termes, à la différence du vendeur intermédiaire, l'intérêt à agir du promoteur immobilier ou

---

278. Cass., 29 janvier 2004, *R.W.*, 2004-2005, p. 431.

279. Comm. Hasselt, 27 mars 2002, *R.W.*, 2004-2005, p. 232 ; Bruxelles, 9 novembre 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1520.

280. Voy. L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.A. FORIERS, « Examen de jurisprudence (1981 à 1991). Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 1995, p. 202, n° 55, note 47. Les auteurs se réfèrent également à la maxime *contra non valentem agere non currit praescriptio* (« la prescription ne court pas contre celui qui se trouve dans l'impossibilité d'agir »). Voy. à ce sujet J. DABIN, « Sur l'adage “*contra non valentem agere non currit prescriptio*” », note sous Cass., 2 janvier 1969, *R.C.J.B.*, 1969, pp. 93 et s.

281. Cass., 14 novembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1223, note K. VANHOVE. En l'espèce, l'action du promoteur contre son sous-traitant avait été jugée tardive, dans la mesure où le vice affectant une chape dans un bâtiment avait été découvert par le promoteur plus de trois ans avant la formulation de son action en responsabilité pour vices cachés contre son sous-traitant, celui-ci ayant attendu d'être actionné par son propre client pour lui-même réagir.

de l'entrepreneur principal n'est pas toujours dépendant d'une assignation par le client de celui-ci.

La règle énoncée par la Cour de cassation dans son arrêt précité du 14 novembre 2008 doit être limitée à la situation de l'entrepreneur ou du promoteur-entrepreneur. En effet, dans l'hypothèse où un promoteur-vendeur fait appel à un sous-traitant, la vente du bien par le promoteur entraîne le transfert à l'acquéreur des actions dont il était titulaire à l'égard de son sous-traitant. En conséquence, le point de départ du délai utile de l'action en responsabilité pour vices cachés du promoteur-vendeur contre son sous-traitant devra être apprécié à la lumière de l'arrêt de la Cour de cassation du 29 janvier 2004, soit par rapport à la date à laquelle le promoteur a lui-même été assigné par son propre client.

Enfin, puisque la Cour de cassation a admis, dans un arrêt du 18 mai 2006, que l'action en garantie des vices cachés dont disposait un entrepreneur contre son fournisseur était transmise au maître de l'ouvrage, par le contrat de vente, c'est l'enseignement de l'arrêt de la Cour de cassation du 29 janvier 2004 qui doit également être retenu pour apprécier le point de départ du bref délai de l'action en garantie des vices cachés dont dispose l'entrepreneur contre son fournisseur à partir du moment où il est lui-même actionné en responsabilité par le maître de l'ouvrage<sup>282</sup>.

## II.2 Le caractère supplétif de la responsabilité pour vices cachés véniables

**64. La validité des clauses d'exonération de responsabilité.** La responsabilité pour vices cachés véniables, à la différence de l'institution de la responsabilité décennale, ne présente pas de caractère d'ordre public ; il peut donc y être dérogé.

Dans un arrêt du 5 décembre 2002, la Cour de cassation a précisé « qu'il ne ressort d'aucune disposition légale qu'un entrepreneur spécialisé est présumé avoir eu connaissance du vice caché dont la chose qui lui a été confiée pour entretien demeure affectée après l'exécution de son ouvrage »<sup>283</sup> ; la Cour suprême a donc confirmé qu'il n'était question de transposer au contrat d'entreprise le régime de présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel.

Il s'ensuit que, dans les limites du droit commun<sup>284</sup>, les clauses d'exonération de responsabilité introduites par les entrepreneurs pour les vices cachés véniables sont valables. Rappelons néanmoins l'article 74, 13°, de la loi du 6 avril

282. Comm. Hasselt (4<sup>e</sup> ch.), 16 mars 2004, *R.W.*, 2006-2007, p. 107.

283. Cass., 5 décembre 2002, *J.T.*, 2003, p. 228, *R.G.D.C.*, 2002, p. 202, note W. GOOSSENS.

284. Ainsi, une clause d'exonération n'est pas valable dans plusieurs situations, à savoir par exemple lorsqu'il y a dol dans le chef de l'entrepreneur, lorsque la clause a pour effet d'ôter tout objet au contrat ou encore lorsqu'elle déroge à des dispositions d'ordre public comme la responsabilité décennale pour les vices « graves ».

2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur qui sanctionne de nullité la clause abusive qui libère l'entreprise de sa responsabilité du fait de son dol, de sa faute lourde ou de celle de ses préposés ou mandataires, ou, sauf en cas de force majeure, du fait de toute inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat. L'article 74, 15°, de la même loi qualifie par ailleurs de clause abusive la disposition d'un contrat qui fixe un délai déraisonnablement court pour signaler à l'entreprise des défauts dans le produit livré.

**65. La contractualisation du délai utile.** La responsabilité pour vices véniens n'étant pas d'ordre public, les parties peuvent modaliser la durée du délai utile notamment par rapport au délai de dénonciation du vice à l'entrepreneur à partir de sa découverte ou par rapport à la durée de la responsabilité de l'entrepreneur<sup>285</sup>, à condition toutefois, lorsque la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur est d'application, de ne pas fixer un délai déraisonnablement court pour la dénonciation par le maître de l'ouvrage à l'entrepreneur des défauts affectant l'ouvrage.

---

285. Mons (6° ch.), 29 juin 2007, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 906, sous la référence *J.L.M.B.* 07/523 (déficiences d'insonorisation et écartement, pour des motifs fort obscurs, de l'application d'une clause du contrat d'entreprise stipulant que « pendant la période d'un an à dater de la réception provisoire, le constructeur garantit les vices cachés véniens non couverts par les articles 1792 et 2270 du Code civil. Toute action de ce chef n'est toutefois recevable que si elle est intentée dans un délai de six mois à partir de la date à laquelle le maître de l'ouvrage a eu connaissance du vice »).