

**EXAMEN DE JURISPRUDENCE****(1992 À 2010)****LES CONTRATS SPÉCIAUX  
LE LOUAGE D'OUVRAGE (TROISIÈME PARTIE)**

PAR

**BENOÎT KOHL**PROFESSEUR ORDINAIRE À LA FACULTÉ DE DROIT DE L'ULIÈGE  
PROFESSEUR INVITÉ À L'UNIVERSITÉ DE PARIS 2 (PANTHÉON – ASSAS)  
AVOCAT**TABLE DES MATIÈRES***(Paru dans la deuxième livraison de l'année)*

INTRODUCTION

CHAPITRE II. — LE LOUAGE D'OUVRAGE

Section 1. — Notion et qualification	n <sup>os</sup> 122 à 131
Section 2. — Formation du contrat d'entreprise	n <sup>os</sup> 132 à 143
Section 3. — Obligations du maître de l'ouvrage	n <sup>os</sup> 144 à 151
<i>(Paru dans la troisième livraison de l'année)</i>	
Section 4. — Obligations de l'entrepreneur	n <sup>os</sup> 152 à 160
Section 5. — Sanctions de l'inexécution des obligations de l'entrepreneur	n <sup>os</sup> 161 à 178
§ 1 <sup>er</sup> . — <i>Sanctions de l'inexécution avant la réception</i>	n <sup>os</sup> 162 à 171
§ 2. — <i>Sanctions de l'inexécution après la réception</i>	n <sup>os</sup> 172 à 178
Section 6. — Sous-traitance	n <sup>os</sup> 179 à 184

*R.C.J.B. - 4<sup>e</sup> trim. 2017*

(Publié dans la présente livraison)

Section 7. — Fin du contrat	n <sup>os</sup> 185 à 190
<i>Causes d'extinction ou de dissolution du droit commun</i>	n <sup>o</sup> 185
<i>Théorie des risques</i>	n <sup>o</sup> 186
<i>Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée indéterminée</i>	n <sup>o</sup> 187
<i>Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée déterminée</i> (art. 1794 C. civ.). — <i>Caractéristiques et conditions</i>	n <sup>o</sup> 188
<i>Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée déterminée</i> (art. 1794 C. civ.). — <i>Effets</i>	n <sup>o</sup> 189
<i>Mort de l'entrepreneur et situations apparentées</i>	n <sup>o</sup> 190
Section 8. — Règles propres aux contrats d'entreprise de construction immobilière	n <sup>os</sup> 191 à 201
<i>Changements et suppléments dans les entreprises à forfait absolu</i> (art. 1793 C. civ.)	n <sup>o</sup> 191
<i>Privilège du sous-traitant</i> (art. 20, 12 <sup>o</sup> , de la loi hypothécaire). — <i>Renvoi</i>	n <sup>o</sup> 192
<i>Responsabilité décennale. — Généralités</i>	n <sup>o</sup> 193
<i>Responsabilité décennale. — Notion d'« édifices » et</i> <i>de « gros ouvrages »</i>	n <sup>o</sup> 194
<i>Responsabilité décennale. — Notion de « vice grave »</i>	n <sup>o</sup> 195
<i>Responsabilité décennale. — Notion de « vice caché ou apparent »</i>	n <sup>o</sup> 196
<i>Responsabilité décennale. — Preuve d'une faute dans le chef de</i> <i>l'entrepreneur</i>	n <sup>o</sup> 197
<i>Responsabilité décennale. — Défendeurs à l'action</i>	n <sup>o</sup> 198
<i>Objet de l'action en responsabilité décennale</i>	n <sup>o</sup> 199
<i>Caractère d'ordre public de la responsabilité décennale</i>	n <sup>o</sup> 200
<i>Délai d'action de dix ans de l'action en responsabilité décennale</i>	n <sup>o</sup> 201
Section 9. — Responsabilité contractuelle des entrepreneurs et architectes en matière de construction. — Questions spéciales	n <sup>os</sup> 202 à 210
<i>Obligations et responsabilité de l'architecte. — Conception et contrôle de</i> <i>l'exécution</i>	n <sup>o</sup> 202
<i>Obligations et responsabilité de l'architecte. — Devoir de conseil et</i> <i>établissement du budget des travaux</i>	n <sup>o</sup> 203
<i>Obligations et responsabilité de l'entrepreneur</i>	n <sup>o</sup> 204
<i>Nature (obligations de moyens ou de résultat) des obligations des</i> <i>entrepreneurs et architectes</i>	n <sup>o</sup> 205
<i>Partage des responsabilités : imputation des désordres à l'entrepreneur</i> <i>ou à l'architecte et contrôle réciproque des fautes</i>	n <sup>o</sup> 206
<i>Partage des responsabilités : immixtion du maître de l'ouvrage</i>	n <sup>o</sup> 207

<i>Partage des responsabilités : obligation in solidum</i>	n° 208
<i>Partage des responsabilités : clause d'exonération de l'obligation in solidum</i>	n° 209
<i>Existence d'un droit d'action entre l'entrepreneur et l'architecte ou entre co-traitants ?</i>	n° 210

## SECTION 7. — FIN DU CONTRAT

**185. — Causes d'extinction ou de dissolution du droit commun.** — Le contrat d'entreprise prend fin de la même façon que les autres contrats. Ainsi, lorsque toutes les obligations du contrat d'entreprise ont été exécutées à la satisfaction de chacune des parties, celui-ci s'éteint, même si le contrat subsiste de façon latente, après la réception de l'ouvrage et le paiement du prix, en cas d'engagement de la responsabilité de l'entrepreneur pour vices, aux conditions examinées précédemment.

Selon la classification proposée par P. Wéry, l'on peut distinguer les causes de dissolution contemporaines à la formation du contrat, de celles qui sont postérieures à la formation du contrat (P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, p. 898, n° 964). Parmi les premières, l'on range essentiellement l'annulation du contrat d'entreprise, ainsi que sa rescision (lorsque les conditions de la lésion qualifiée sont réunies). Le contrat d'entreprise pourra être annulé lorsque les conditions nécessaires à sa validité ne sont pas réunies (par exemple un consentement vicié, une prestation dont l'objet serait hors du commerce, indéterminable ou illicite, une formalité prescrite à peine de nullité non respectée, etc.). Ces conditions de validité ont été exposées précédemment.

Parmi les causes de dissolution du contrat d'entreprise postérieures à sa formation, l'on range la résiliation (de commun accord ou unilatérale), la mort de l'entrepreneur (lorsque le contrat présente un degré renforcé d'*intuitu personae*), ainsi que, dans certains cas, sa faillite ou son incapacité, la résolution, la théorie des risques (lorsque survient un cas de force majeure empêchant de manière irrémédiable la poursuite du contrat) ou encore la caducité. La résolution judiciaire pour manquement grave du maître de l'ouvrage ou de l'entrepreneur à leurs obligations contractuelles a déjà été exposée.

Les développements qui suivent seront dès lors réservés à la théorie des risques, à la résiliation du contrat — en particulier la

faculté de résiliation unilatérale visée à l'article 1794 C. civ. — et à la mort de l'entrepreneur, ainsi qu'aux situations qui y sont apparentées (telle la faillite).

**186. — Théorie des risques.** — « La théorie des risques répond à la question de savoir ce qu'il advient des obligations de l'une des parties à un contrat synallagmatique lorsque son cocontractant est libéré de ses obligations en raison d'une cause étrangère libératoire » (E. LOUSBERG, « Les risques dans le contrat de construction. "Plus faible sont les risques, meilleure est l'entreprise" », note sous Liège, 6 mars 2008, *R.G.D.C.*, 2011, p. 455). La théorie des risques ne s'applique donc que lorsque l'obstacle empêchant l'exécution par l'une des parties de ses obligations répond aux conditions de la cause étrangère libératoire.

Les articles 1788 à 1790 C. civ. abordent la question des risques spécifiquement dans le contrat d'entreprise. Ces textes distinguent deux situations : celle où l'entrepreneur fournit à la fois la matière première et son travail (art. 1788 C. civ.) et celle où il n'a promis que son travail (art. 1789 et 1790 C. civ.).

Lorsque *l'entrepreneur fournit à la fois la matière et son travail*, les risques qui pèsent sur les parties s'appréhendent sous l'angle de l'adage « *res perit debitori* » : ces risques reposent sur le débiteur de l'obligation devenue impossible à exécuter. En effet, selon l'article 1788 C. civ., l'entrepreneur, débiteur de la livraison, supportera les risques portant sur la matière mise en œuvre, si la chose périt par cas fortuit avant que le maître n'en ait effectué la « réception » (et non la livraison, malgré les termes de l'article 1788) ou ait été mis en demeure de le faire. Si, à l'inverse, la perte se produit après la réception de la chose, les risques sont à charge du maître de l'ouvrage, lequel demeurera donc débiteur du prix. De même, les risques liés à la main d'œuvre pèsent sur l'entrepreneur jusqu'au jour de la réception.

La règle énoncée à l'article 1788 C. civ. ne concerne que la partie de l'ouvrage que l'entrepreneur a été chargé de réaliser, à l'exclusion des autres parties de l'ouvrage. Ainsi, « (...) à supposer que survienne un incendie à l'occasion de travaux sur un ouvrage existant, cette responsabilité objective ne saurait s'appliquer aux dommages affectant les parties d'ouvrage autres que celles constitutives du chantier, dommages dont la réparation serait alors subordonnée à la preuve d'une faute » (Mons, 9 novembre 2010, *Bull. ass.*, 2011, p. 193 ; en l'espèce, le maître de l'ouvrage

ne pouvait donc, en l'absence de la démonstration d'une faute des entrepreneurs, prétendre au bénéfice de l'article 1788 C. civ. que pour la perte de la toiture en cours de réalisation, non pour les autres parties de l'ouvrage).

Dans l'hypothèse de la *perte par cas fortuit*, l'entrepreneur supportera uniquement la perte économique de la chose perdue et devra, le cas échéant, rembourser le maître d'ouvrage des éventuels acomptes provisionnés (puisqu'il n'aura pu réaliser la prestation promise et ce, sous réserve d'une éventuelle exécution en nature ultérieure après la perte de la chose). L'entrepreneur ne pourra donc ni obtenir ni conserver le paiement des travaux détruits. Il ne sera toutefois pas tenu d'indemniser le dommage subi par le maître de l'ouvrage en conséquence de la perte de la chose. À ce propos, il a été jugé que « le seul fait que l'incendie soit criminel n'exonère pas *ipso facto* [l'entrepreneur] de sa responsabilité. Rien ici ne permet d'écarter de manière certaine, même par des présomptions graves, précises et concordantes et sans aucun doute possible que l'incendie est totalement étranger au fait ou à la faute de [l'entrepreneur] dès l'instant notamment où il a été rappelé que [l'entrepreneur] avait mis à disposition de tous ses sous-traitants des clés de l'immeuble en construction et qu'il ne peut être exclu que c'est grâce à une de ces clés que l'auteur a pénétré dans les lieux » (Liège, 6 mars 2008, *R.G.D.C.*, 2011, p. 453, note E. LOUSBERG; *add.* Liège, 17 novembre 1992, *R.G.A.R.*, 1995, n° 12.489 (incendie dont la cause est inconnue, une faute de l'entrepreneur ne pouvant être exclue); Civ. Anvers, 23 octobre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 156 (incendie vraisemblablement causé par un tiers, mais pas de certitude suffisante que la destruction de la chose résulte d'un cas fortuit)).

La charge des risques est transférée au maître de l'ouvrage à compter de la réception de l'ouvrage (Gand, 19 mars 2004, *Bull. ass.*, 2005, p. 159) : partant, à titre d'exemple, la circonstance que les matériaux aient été déposés dans une pièce de l'immeuble en attendant leur placement et leur incorporation par l'entrepreneur dans la cuisine équipée en cours d'exécution ou dans la buanderie de l'immeuble, ne permet pas de conclure à l'existence d'une « livraison » au sens de l'article 1788 C. civ. (Civ. Bruxelles, 22 juin 1993, *R.R.D.*, 1995, p. 46).

Dans le cas où la *perte résulte d'une faute de l'entrepreneur*, celui-ci devra en outre indemniser le maître de l'ouvrage pour l'entière responsabilité de son dommage, lequel ne se limite pas toujours à la perte

de la chose en tant que telle (par exemple, un éventuel retard, un trouble de jouissance et les intérêts correspondants). Pareille situation relève en réalité de la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur, non point de la théorie des risques.

Quant au transfert de propriété de la matière, utilisée par l'entrepreneur pour réaliser l'ouvrage, la doctrine majoritaire considère (sauf l'hypothèse spécifique de la construction immobilière sur un terrain appartenant au maître de l'ouvrage) qu'il s'opère également à la réception (voy. 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 P. Van Ommeslaghe*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 143, n° 8). Par conséquent, il y a en réalité coïncidence entre le transfert de la propriété et le transfert des risques.

Lorsque la question des risques se pose dans le cadre de la construction d'un bâtiment avec des matériaux appartenant à l'entrepreneur sur le terrain du maître de l'ouvrage, la règle de l'accession pourrait perturber le fonctionnement des principes que l'on vient d'exposer. En effet, en vertu de l'article 555 C. civ., le maître devient propriétaire des matériaux au fur et à mesure de leur incorporation au sol ; il devrait, dès lors, supporter les risques des matériaux et de la main-d'œuvre à partir de ce moment en application de l'adage «*res perit domino*». Cette question a été, durant longtemps, controversée. Un arrêt de la Cour de cassation du 16 juin 1995 (Cass., 16 juin 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 30) semble trancher la controverse en consacrant l'application, dans cette situation, de l'adage «*res perit debitori*». La Cour décide que «le bâtiment construit par un entrepreneur en exécution d'un contrat d'entreprise sur le terrain d'un propriétaire appartient à celui-ci, la construction fût-elle ou non achevée et la réception provisoire eût-elle ou non eu lieu ; [...] en vertu de l'article 1386 du Code civil, ce propriétaire répond du dommage causé par l'effondrement total ou partiel du bâtiment». Il semble se déduire de cet arrêt que l'article 1788 du C. civ. vise uniquement le transfert des risques et non le droit de propriété, transféré au fur et à mesure de la mise en œuvre des matériaux par le phénomène de l'accession. La dissociation «transfert de propriété» — «transfert des risques», présente dans la loi Breyne, semble donc être étendue à tout contrat d'entreprise portant sur un immeuble à ériger sur un terrain appartenant au maître de l'ouvrage. Cette thèse a depuis

été appliquée par les juges du fond, y compris dans des situations qui ne relèvent pas de la loi Breyne (p. ex. Civ. Anvers, 23 octobre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 156). Certains auteurs demeurent toutefois d'avis que la réception emporte non seulement le transfert des risques, mais également celui la propriété, y compris dans le cas de la construction de l'ouvrage sur le terrain appartenant au maître de l'ouvrage (voy. 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 P. Van Ommeslaghe*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 135-155).

Lorsque *l'entrepreneur ne fournit que son travail*, l'article 1789 C. civ. précise que celui-ci n'est responsable que de sa faute. La perte de la chose par cas fortuit doit être supportée par le propriétaire qui a fourni les matériaux à l'entrepreneur, c'est-à-dire par le maître de l'ouvrage : « *res perit domino* ». L'article 1789 C. civ. établit toutefois une présomption de faute a charge de l'entrepreneur : lorsque celui-ci se prétend libéré en alléguant que la chose confiée a péri par cas fortuit, il lui revient en effet de prouver non seulement qu'elle a péri, mais également que sa destruction est la suite d'un cas fortuit. Cette disposition est régulièrement invoquée, notamment, à l'égard des exploitants de *car wash*, des garagistes ou encore des bijoutiers (p. ex. Bruxelles, 9 septembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.724 : la cour décide qu'en « confiant une bague au bijoutier pour la modifier, le client conclut un contrat de louage d'industrie. En vertu de l'article 1789 C. civ., le bijoutier n'est tenu que de sa faute ; le vol dont est victime le bijoutier est un cas fortuit lorsqu'il a pris toutes les mesures raisonnablement possibles pour l'éviter »). Enfin, la question des risques de la main-d'œuvre, lorsque l'entrepreneur fournit uniquement son travail, est régie par le principe « *res perit debitori* ».

**187. — Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée indéterminée.** — Toute partie à un contrat à prestations successives conclu pour une durée indéterminée a le droit de résilier unilatéralement ce contrat. Cette règle d'ordre public résulte d'un principe général de droit (Cass., 7 juin 2012, *Pas.*, 2012, p. 1317), dont le Code civil comporte diverses applications particulières. Elle se déduit également du décret d'Allard des 2 et 17 mars 1791 établissant la liberté de commerce et d'industrie, désormais consacrée à l'article II.3 du Code de droit économique : « chacun est libre d'exercer l'activité économique de son choix ».

Cette liberté prohibe les engagements perpétuels d'une personne au service d'une autre.

Ce principe a été consacré par la Cour de cassation (voy. encore Cass., 7 juin 2012, *Pas.*, 2012, p. 1317) et les juges du fond (voy. p. ex. Bruxelles, 17 avril 1996, *Rev. dr. santé*, 1999-2000, p. 270 (contrat de collaboration et de prestation de services entre un médecin et un hôpital); Comm. Liège, 22 décembre 1999, *R.R.D.*, 2001, p. 39 (contrat d'entretien); *add.* Mons, 13 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 682).

Selon la doctrine dominante, la partie qui exerce le droit de résiliation unilatérale dans un contrat à durée indéterminée devrait, en toutes circonstances, respecter un *délai de préavis «raisonnable»*, au regard des circonstances propres à chaque espèce (voy. e.a. L. SIMONT, J. DE GAVRE, P.A. FORIERS, «Examen de jurisprudence: Les contrats spéciaux», *R.C.J.B.*, 1999, p. 841; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, p. 912); en toute hypothèse, la résiliation ne peut être exercée «à contretemps», dans des conditions qui seraient contraires à la bonne foi (art. 1134, al. 3, C. civ.); une jurisprudence abondante existe à cet égard à propos du contrat d'agence commerciale (voy. p. ex. les illustrations fournies par W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, Bruges, die Keure, 2003, p. 106).

**188. — Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée déterminée (art. 1794 C. civ.). — Caractéristiques et conditions.** — L'article 1794 C. civ. confère au seul maître de l'ouvrage le pouvoir de résilier (pour l'avenir), par sa seule volonté, un marché à forfait pour autant qu'il indemnise l'entrepreneur de ses débours, de ses travaux et de son manque à gagner. Ce texte, qui déroge manifestement au principe de la convention-loi consacré par l'article 1134 C. civ., ne constitue pas une application particulière de l'article 1184 C. civ. Au contraire, la résiliation unilatérale constitue un droit pour le maître de l'ouvrage, indépendamment de toute considération de manquement de l'entrepreneur.

Ce droit constitue une dérogation au principe de la convention-loi. Il n'est accordé par le Code qu'au seul maître de l'ouvrage; la rupture unilatérale du contrat par l'entrepreneur engage la responsabilité de ce dernier: le maître de l'ouvrage dispose du droit d'exiger que l'exécution du contrat — même si elle devient plus onéreuse par suite de circonstances imprévisibles (sauf le cas



des sujétions imprévues — soit poursuivie jusqu'à son terme, à moins que le refus d'accéder à la demande de résiliation émanant de l'entrepreneur ne soit constitutif d'un abus de droit. Rien n'interdit toutefois aux parties de rendre réciproque le droit de résiliation unilatérale en permettant ainsi au prestataire de service, moyennant le respect de certaines conditions (notamment le respect d'un préavis ou le paiement d'une indemnité), de mettre fin unilatéralement au contrat d'entreprise (p. ex. Liège, 23 mars 2009, *J.T.*, 2009, p. 502, à propos du contrat conclu entre un interprète et un organisateur de spectacle). De même, certains usages fondent parfois, au bénéfice de certains professionnels, un pouvoir de résiliation unilatérale; ainsi, en raison de la relation particulière de confiance qui unit l'avocat et son client, un usage existe en faveur de l'avocat, qui peut renoncer à la mission qui lui a été confiée par son client à la condition que sa décision ne soit pas prise à contretemps et que l'avocat se soit assuré que son client pourra se faire assister par un autre avocat.

L'article 1794 C. civ. est, par la généralité de ses termes, applicable à tout ouvrage quelconque, matériel ou intellectuel, pourvu qu'il s'agisse de l'entreprise d'un travail déterminé par son objet ou par un terme exprès (et ce, afin de pouvoir déterminer le *lucrum cessans*). Il n'est plus requis que le prix ait été fixé de manière forfaitaire (voy. p. ex. Comm. Bruges, 1<sup>er</sup> mars 2005, *R.W.*, 2005-2006, p. 1429). Le principe est désormais abondamment appliqué par les juges du fond pour tout type de contrat de prestation de services à durée déterminée ou pour un objet déterminé (p. ex. Comm. Bruges, 1<sup>er</sup> mars 2005, *R.W.*, 2005-2006, p. 1429 (prestation de services de nature intellectuelle); Anvers, 9 juin 2008, *T.B.O.*, 2008, p. 223; Gand, 27 février 2008, *R.A.B.G.*, 2009, p. 1325; Gand, 6 juin 2007, *D.C.C.R.*, 2008, p. 59; Liège, 27 juin 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1873; Mons, 21 avril 2004, *R.G.D.C.*, 2006, p. 100; Civ. Hasselt, 3 février 2003, *R.W.*, 2005-2006, p. 747; Civ. Hasselt, 28 mai 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 241 (contrat conclu avec un agent immobilier); Liège, 23 mars 2009, *R.R.D.*, 2008, p. 354 (contrat relatif à la présentation d'un spectacle humoristique dans les locaux du maître de l'ouvrage); Gand, 30 mai 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 199, note R. PASCARIELLO (réalisation de prestations artistiques); Liège, 19 octobre 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 1769 (récupération de créances); J.P. Zomergem, 27 février 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 1449 (contrat publicitaire); Comm. Mons, 9 septembre 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 459 (prestation de services pour la mise en fonction d'un système informatique), etc).

L'article 1794 C. civ. — et le droit à l'indemnisation de l'entrepreneur qui en résulte — suppose toutefois qu'un contrat d'entreprise ait été valablement conclu. Ainsi, l'architecte n'est pas fondé à obtenir l'indemnisation du *lucrum cessans* lorsque les parties se trouvaient encore au stade de la phase précontractuelle et que le maître de l'ouvrage a indiqué qu'il ne souhaitait plus recourir aux services de l'architecte (Anvers, 10 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 135; Liège, 16 mai 1995, *J.T.*, 1996, p. 81; Gand, 9 novembre 1993, *Pas.*, 1993, II, p. 18). De même, il n'y pas lieu à application de l'article 1794 C. civ. si le contrat n'a pas été valablement formé, par exemple lorsqu'aucune offre n'a été émise et acceptée, seule une « proposition » ayant été adressée au maître de l'ouvrage (Civ. Bruges, 17 décembre 1993, *R.G.D.C.*, 1994, p. 51); il en est de même lorsque le contrat est annulé avec effet rétroactif (Civ. Anvers, 17 juin 1992, *Entr. et dr.*, 1994, p. 138: contrat clé-sur-porte résilié par le maître de l'ouvrage; aucune indemnité n'est néanmoins due par ce dernier lorsque ledit contrat doit en réalité être annulé avec effet rétroactif, en raison de l'absence dans ce contrat des mentions obligatoires prévues à l'article 7 de la loi Breyné).

L'entrepreneur dispose également d'une telle faculté de résiliation unilatérale vis-à-vis de son sous-traitant (p. ex. Comm. Bruxelles, 4 juin 1999, *Entr. et dr.*, 2005, p. 273).

En revanche, l'application de l'article 1794 C. civ. aux *professions libérales* est controversée. L'indemnisation du manque à gagner que prévoit cette disposition est, selon certains, contraire à la relation particulière de confiance et au caractère « libéral » de ces professions, dont l'exercice serait incompatible avec la notion de gains ou de profits. Ainsi, seuls les frais engagés par le titulaire d'une profession libérale devraient lui être remboursés lorsque le contrat est résilié. Le manque à gagner de ce dernier ne serait dans ce cas pas indemnisé. Les illustrations les plus citées de ce principe sont celles du contrat conclu entre un patient et son médecin (Liège, 14 février 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1075, somm.), entre un client et son expert-comptable (Anvers, 5 mars 2001, *R.D.C.*, 2002, p. 11), ou entre un client et son avocat (Gand, 12 janvier 2001, *R.D.J.P.*, 2004, p. 155, note; Gand, 16 novembre 1990, *T.G.R.*, 1991, p. 8); ce principe doit-il s'effacer lorsque la convention entre l'avocat et son client prend la forme d'un « abonnement »? La cour d'appel de Liège, par un arrêt du 27 octobre 2009, avait répondu par l'affirmative à cette question, estimant que l'avocat dont le contrat est

rompu unilatéralement par son client peut, dans ce cas, prétendre à l'indemnisation de son manque à gagner (Liège, 27 octobre 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 977, note J. WILDEMEERSCH). Par un arrêt du 17 février 2011, la Cour de cassation a toutefois cassé cette décision, en s'appuyant sur la relation de confiance unissant l'avocat et son client, et sur les droits de la défense: la Cour décide que «la confiance est le fondement nécessaire de la convention conclue entre un avocat et son client. Celui-ci peut, dès lors, mettre fin à la convention à tout moment et sans indemnité pour les profits escomptés des services futurs, sous réserve de l'abus de droit et du principe de l'exécution de bonne foi des conventions. Cette faculté ressortit à la liberté du choix de l'avocat, c'est-à-dire à l'exercice des droits de la défense. Le client peut mettre fin dans ces conditions, non seulement à la convention par laquelle il confie à un avocat sa défense dans une contestation déterminée, mais aussi à son engagement de lui confier cette défense lors des contestations futures, pour un montant d'honoraires déterminé, dans le cadre d'un abonnement. Pareil engagement suppose en effet la même confiance» (Cass., 17 février 2011, *J.T.*, 2011, p. 633, note F. GLANSDORFF).

Les cours et tribunaux appliquent toutefois l'article 1794 C. civ. au *contrat d'architecture* (p. ex. Bruxelles, 16 février 2006, *Res Jur. Imm.*, 2006, p. 85; Mons, 21 juin 2004, *R.G.D.C.*, 2007, p. 225, note M. DUPONT; Mons, 29 avril 2002, *Entr. et dr.*, 2004, p. 134; Bruxelles, 20 décembre 1999, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2001, p. 282; Bruxelles, 21 avril 1998, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 238; Liège, 5 juin 1997, *J.L.M.B.*, 2000, p. 144, note B. LOUVEAUX; Anvers, 10 février 1997, *R.W.*, 1999-2000, p. 1163; Liège, 18 décembre 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 394; Gand, 16 novembre 1990, *T.G.R.*, 1995, p. 9, note G. BAERT; Gand, 6 mars 1990, *T.G.R.*, 1990, p. 2; Gand, 16 février 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 96; Gand, 23 septembre 1987, *Entr. et dr.*, 1991, p. 149, note G. BAERT; Civ. Bruxelles, 5 janvier 2010, *Res Jur. Imm.*, 2010, p. 91; Comm. Termonde, 10 mai 2007, *Entr. et dr.*, 2007, p. 368; Civ. Bruxelles, 16 septembre 1996, *R.G.D.C.*, 1997, p. 216; Civ. Bruxelles, 28 juin 1991, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1070, note P. WÉRY). Une différence existerait en ce que, notamment, à la différence du médecin ou de l'avocat, l'architecte n'intervient pas directement sur la personnalité (physique ou juridique) de son client: «les avocats et médecins touchent aux intérêts supérieurs de leurs clients tandis que la mission de l'architecte appartient

à la seule sphère économique puisque les constructions réalisées avec leur concours se retrouvent dans le commerce» (A. FETTWEIS, «La résiliation unilatérale de l'article 1794 du Code civil», *Act. dr.*, 1992, p. 392). L'article 1794 a également été déclaré applicable à un contrat de collaboration liant deux architectes, le tribunal ayant considéré qu'il s'agissait bien d'un louage d'ouvrage — c'est-à-dire d'un contrat de prestation de services — au sens de l'article 1779 C. civ. (Civ. Bruxelles, 6 mai 2004, *R.J.I.*, 2005, p. 5).

La résiliation doit être notifiée à l'entrepreneur. La *notification de la résiliation* constitue un acte juridique unilatéral réceptif. Elle ne doit, donc, pas être acceptée par l'entrepreneur pour pouvoir sortir ses effets. Aucune motivation particulière ne doit être fournie par la partie qui s'en prévaut (Gand, 16 novembre 1990, *T.G.R.*, 1991, p. 8). Aucune condition de forme n'est imposée au maître de l'ouvrage pour exprimer sa volonté de résilier le contrat d'entreprise. Elle peut intervenir de manière écrite ou — sous réserve des difficultés liées à la preuve — de manière verbale. La résiliation peut également être tacite et résulter des circonstances, mais la volonté du maître d'ouvrage de mettre fin à la relation contractuelle doit être certaine. Par exemple, l'architecte chargé de la conception d'un immeuble peut prétendre au bénéfice de l'article 1794 C. civ. lorsqu'il apprend par la presse que le maître de l'ouvrage a confié la conception d'un immeuble similaire sur le même terrain à un autre architecte (Gand, 6 mars 1990, *T.G.R.*, 1990, p. 2); la réalisation des prestations prévues au contrat par le maître de l'ouvrage lui-même, pendant la durée du contrat, peut également constituer la manifestation tacite de la résiliation unilatérale du contrat (Gand, 27 février 2008, *R.A.B.G.*, 2009, p. 1325, note B. VAN BAEVEGHEM; Bruxelles, 21 mars 2006, *D.C.C.R.*, 2006, n° 73, p. 106, note G. COENE; Bruxelles, 26 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1469; Comm. Bruxelles, 5 juillet 1990, *Rev. not. belge*, 1991, p. 462 (à propos d'un contrat d'agence immobilière); voy. toutefois Comm. Termonde, 10 mai 2007, *Entr. et dr.*, 2007, p. 368: le tribunal décide que la volonté du maître de l'ouvrage de mettre un terme à la convention n'est pas certaine lorsqu'il a lui-même ou via son architecte fait le nécessaire pour démarrer le chantier et a eu les discussions nécessaires à cet effet avec l'entrepreneur). À propos du contrat de courtage immobilier, il existe une controverse à propos du régime qu'il convient d'appliquer au client de l'agent immobilier qui, nonobstant la clause d'exclusivité (assortie d'une indemnité), confie à un autre agent

la mission de vendre le bien : si le maître de l'ouvrage manque à son obligation contractuelle énoncée dans la clause d'exclusivité, le régime de la clause pénale s'appliquera (Liège, 27 juin 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1873; Mons, 21 avril 2005, *R.G.D.C.*, 2007, p. 577; Gand, 17 décembre 2002, *D.A.O.R.*, 2002, p. 314; Mons, 23 février 1999, *R.D.C.*, 2000, p. 426, note W. GOOSSENS; Liège, 19 janvier 1998, *R.G.D.C.*, 1998, p. 350; Bruxelles, 26 septembre 1996, *A.J.T.*, 1996-1997, p. 569, note B. WEYTS; Liège, 20 février 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1127, note F. NAVEZ; Mons, 23 mars 1994, *Rev. not. belge*, 1994, p. 558; Civ. Huy, 27 mars 2006, *R.C.D.I.*, 2007/1, p. 48; Civ. Liège, 2 février 1999, *J.L.M.B.*, 1999, p. 1357, note F. NAVEZ; Civ. Bruges, 27 avril 1993, *R.G.D.C.*, 2000, p. 434, note B. WEYTS); en revanche, si le fait de confier la mission à un autre agent immobilier est considérée comme une manifestation de l'exercice du droit de résiliation (voy. en ce sens, mais à tort selon nous Anvers, 16 décembre 1996, *Limb. Rechtsl.*, 1997, p. 131; Civ. Hasselt, 28 mai 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 241), non point comme un manquement, la somme à payer à l'agent immobilier constituera une indemnité de résiliation, dont le régime est bien distinct de celui de la clause pénale.

**189. — Résiliation unilatérale du contrat d'entreprise à durée déterminée (art. 1794 C. civ.). — Effets. —** La résiliation unilatérale met fin au contrat d'entreprise *ex nunc*, de manière *définitive et irrévocable* : «son auteur ne peut faire marche arrière en revenant sur cette résiliation. Il peut toutefois sortir de cette impasse s'il est en mesure de faire annuler en justice l'acte unilatéral que constitue le congé, par exemple pour absence ou vice de consentement. Rien n'empêche, par ailleurs, les parties de s'accorder sur un nouveau contrat qui se conclura sur les cendres de celui qui a été résilié» (P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, p. 914 et réf. citées).

Par conséquent, l'entrepreneur ne sera plus fondé à se prévaloir de son droit à l'exécution en nature ; il ne pourra non plus obtenir le paiement des prestations qu'il aurait effectuées postérieurement à la notification de l'exercice du droit de résiliation. La résiliation unilatérale du contrat n'emporte pas automatiquement réception de la partie de l'ouvrage ou des prestations réalisées (Cass., 24 décembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 300, note M.A. FLAMME). Une fois reçue la notification de la résiliation unilatérale, l'entrepreneur a, dès lors, tout intérêt à inviter le maître de l'ouvrage

à recevoir et à prendre possession de l'ouvrage (partiellement) réalisé et, s'il s'y refuse, à le mettre en demeure de le recevoir. Selon l'article 1788 C. civ., la perte de la chose est en effet pour l'entrepreneur jusqu'au jour de la livraison, « à moins que le maître ne fût en demeure de recevoir la chose ».

Si la faculté que l'article 1794 C. civ. accorde au maître de l'ouvrage est discrétionnaire et que celui-ci peut en user quand et comme il l'entend sans avoir à se justifier, sous réserve néanmoins de l'abus de droit, l'exercice du droit de résiliation oblige le maître au paiement d'une indemnité; sont visées tant les dépenses effectuées pour les prestations ou les travaux déjà effectués, en ce compris la main d'œuvre prestée («*damnum emergens*»), que le bénéfice manqué («*lucrum cessans*»). La charge de la preuve des montants correspondant aux dépenses et travaux effectués et au bénéfice manqué repose sur l'entrepreneur.

Le *damnum emergens* vise d'abord le paiement des prestations ou travaux effectués proprement dits (p. ex. Anvers, 30 mars 2009, *Limb. Rechtsl.*, 2009, p. 188; Bruxelles, 13 décembre 1989, *Entr. et dr.*, 1992, p. 347; Comm. Mons, 9 septembre 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 459). Il vise aussi les dépenses supportées par l'entrepreneur en vue de la réalisation des prestations, c'est-à-dire le coût des matériaux commandés pour le chantier, même lorsqu'ils n'ont pas encore été mis en œuvre, les frais d'acquisition ou de location des outils ou machines spécialement utilisés pour la réalisation de l'ouvrage, les coûts financiers générés par la conclusion du contrat. Doivent aussi être remboursés à l'entrepreneur les frais que génère par lui-même l'exercice de la faculté de résiliation (par exemple les indemnités de résiliation, de congé ou de dédit que l'entrepreneur est tenu de verser à ses travailleurs, ses sous-traitants ou ses fournisseurs et qui trouvent leur cause dans la résiliation du contrat d'entreprise (Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 347)). Quant aux frais fixes du prestataire — ou frais généraux, ou encore «frais de siège», c'est-à-dire les frais répartis sur le volume de l'ensemble des ouvrages réalisés par l'entrepreneur —, ils seront indemnisés s'ils sont en rapport avec l'entreprise résiliée et sous réserve qu'il s'agisse d'une perte réellement subie (ce qui n'est pas le cas, lorsque l'entrepreneur parvient à remplacer rapidement le client perdu) (Anvers, 23 janvier 2003, *R.W.*, 2004-2005, p. 1427). En revanche, sauf dans le cas dans lequel les circonstances de la résiliation constitueraient un abus de droit, c'est-à-dire une faute, dans le chef du maître de l'ou-

vrage, le dommage « moral » n'est pas réparable, à la différence de la situation qui se présente lorsque l'entrepreneur est victime d'un manquement contractuel du maître de l'ouvrage ; il en résulte, par exemple, qu'un jeune architecte n'est pas fondé à obtenir, sur la base de l'article 1794 C. civ., une indemnité pour la « perte de référence » ou — perte de chance d'être (re)connu —, lorsque le maître résilie le contrat d'architecture conclu avec celui-ci pour la réalisation d'un projet prestigieux (Gand, 6 mars 1990, *T.G.R.*, 1990, p. 2 ; voy. toutefois *contra* : Gand, 3 mai 1997, *T.G.R.*, 1997, p. 140 : la cour décide, à propos de l'indemnité due à une chanteuse dont le contrat avait été résilié, que le concert aurait apporté à celle-ci une grande notoriété et lui aurait offert un forum lui assurant une publicité, ce dommage devant être indemnisé).

Le maître de l'ouvrage doit, en outre, compenser le manque à gagner (« *lucrum cessans* ») de l'entrepreneur, c'est-à-dire le bénéfice dont il est privé, calculé sur le montant des travaux restant à effectuer au moment où la résiliation lui a été notifiée.

Seul le *bénéfice manqué* sera indemnisé : il n'est pas question pour le prestataire de prétendre, par l'effet de l'article 1794 C. civ., à l'obtention à titre d'indemnité de la totalité du chiffre d'affaires qu'aurait généré la réalisation des prestations jusqu'au terme initialement convenu. Ainsi, pour un architecte, le bénéfice non réalisé n'est pas la différence entre le dédommagement des prestations effectivement fournies et les honoraires négociés : le bénéfice non réalisé est la partie des honoraires pour le travail non livré que l'architecte aurait conservée, déduction faite de tous les frais et charges (Bruxelles, 5 janvier 2010, *Res Jur. Imm.*, 2010, p. 91). L'évaluation du *lucrum cessans* sera faite par le juge sur la base des pièces — notamment des pièces comptables — fournies par le prestataire de services. À défaut, seule une évaluation *ex aequo et bono* pourra s'envisager, à condition que la réalité du manque à gagner soit établie. À cet égard, pour ce qui concerne le secteur de la construction immobilière, les cours et tribunaux retiennent régulièrement, au titre du bénéfice manqué, un pourcentage de 5 % à 10 %, calculé sur le prix hors TVA des travaux restant à accomplir (p. ex. Gand, 7 mai 2004, *Ann. prat. comm.*, 2004, p. 324 (5 %, par référence à l'indemnité prévue à l'art. 10 de la loi Breyne) ; Anvers, 26 mai 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 206 (10 %) ; Bruxelles, 13 avril 1994, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 47 (10 %) ; Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 347 (10 %) ; Comm. Bruxelles, 4 octobre 1991, *Entr. et dr.*, 1994, p. 67 (6 %)).

Un tel forfait ne pourra être retenu qu'en l'absence d'éléments concrets, et moyennant la preuve qu'un manque à gagner a été réellement subi par l'entrepreneur en conséquence de la résiliation du marché. Pour certains professionnels, notamment les prestataires de services intellectuels, le pourcentage retenu pourra être plus important, dans la mesure où, à la différence des entrepreneurs chargés de l'exécution d'un ouvrage en mettant en œuvre certains matériaux, seuls les coûts de la main d'œuvre et des frais généraux viennent *a priori* amputer le chiffre d'affaires, correspondant au prix ou aux honoraires convenus. Pour les *architectes*, la fourchette retenue par les cours et tribunaux varie ainsi entre 25 et 50 % du solde des honoraires (Mons, 29 avril 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1603 (25 %); Bruxelles, 13 novembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1823 (50 %); Anvers, 2 septembre 1997, *Limb. Rechtsl.*, 1997, p. 226 (30 %)).

La rémunération du prestataire présente parfois une *part d'incertitude*. Tel est le cas en particulier de l'agent immobilier; le *lucrum cessans* correspond en réalité, en l'absence de clause particulière, à la perte de chance pour l'agent immobilier d'obtenir une commission sur la vente (p. ex. Bruxelles, 26 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1469 (la cour évalue, vu les circonstances de l'espèce (notamment la vente rapide après la résiliation de la convention de courtage) à 75 % le pourcentage de chance qu'aurait eu l'agent immobilier de vendre le bien au prix demandé et d'obtenir ainsi sa commission de 3 % sur le prix); Comm. Bruxelles, 5 juillet 1990, *Rev. not. belge*, 1991, p. 462). Encore dans certains cas, la réalisation de la vente présente-t-elle un caractère certain, de sorte que l'agent peut prétendre à la totalité de la partie de la commission correspondant à son bénéfice, et non pas seulement à une proportion de celle-ci en fonction de la chance de réalisation de la vente par l'intermédiaire de l'agent; tel en est le cas lorsque la résiliation intervient à un moment où un candidat acquéreur a déjà été présenté par l'agent immobilier à son client (Comm. Louvain, 30 juin 2005, *R.C.D.I.*, 2006, p. 25; *add.* en ce sens Civ. Bruges, 26 décembre 2006, *R.C.D.I.*, 2008, p. 55).

L'article 1794 C. civ. n'est pas d'ordre public. Les parties peuvent donc y déroger pour supprimer ou *limiter l'exercice du droit de résiliation*. Elles peuvent également *préciser le montant*, les modalités de calcul ou les composantes *de l'indemnité* due à l'entrepreneur. La jurisprudence fournit de très nombreux exemples d'application de



la clause de résiliation unilatérale. Bien entendu, l'indemnité doit être entrée dans le champ contractuel, et son montant doit être déterminé ou déterminable ; ainsi, la simple référence au « barème » (étant, pour les architectes, la norme déontologique n° 2, fixant l'indemnisation du *lucrum cessans* à 50 % des honoraires afférents aux devoirs inexécutés du fait de la résiliation) dans une clause du contrat liant un architecte à un maître de l'ouvrage ne suffit pas à le faire entrer dans le champ contractuel s'il n'est pas joint au contrat (Mons, 29 avril 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1596 ; Civ. Bruxelles, 16 septembre 1996, *R.G.D.C.*, 1997, p. 216 ; Civ. Tongres, 20 octobre 1989, *Entr. et dr.*, 1990, p. 364). Rien n'empêche bien entendu aux parties de rendre applicable au contrat l'indemnité de résiliation autrefois fixée par la norme déontologique n° 2, en reproduisant dans le contrat d'architecture la clause fixant cette indemnité à 50 % des honoraires relatifs à la partie de la mission non encore exécutée au moment de la résiliation de la convention (p. ex. Bruxelles, 16 février 2006, *Res Jur. Imm.*, 2006, p. 85 ; Bruxelles, 10 février 2005, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1319).

Le montant de cette indemnité conventionnelle est parfois fort élevé. Même si l'on peut être tenté d'y voir une clause pénale illicite, la Cour de cassation rappelle la différence entre ces deux clauses et refuse d'étendre la qualification de clause pénale à la clause qui se limite à préciser le montant de l'indemnité due en vertu de l'article 1794 C. civ. Il se déduit en effet d'un arrêt de la Cour de cassation du 22 octobre 1999 que la contrepartie du droit de résiliation unilatérale ne constitue pas la réparation du dommage due par le débiteur en cas d'inexécution de son obligation : dans cet arrêt de principe, la Cour décide que « la somme stipulée à titre de clause pénale ne peut être qu'une indemnisation forfaitaire du dommage pouvant résulter pour le créancier de l'inexécution de cette obligation et que ne saurait, dès lors, être une clause pénale au sens de [l']article 1229 la stipulation conventionnelle d'une somme d'argent qui ne constitue pas la réparation d'un dommage mais la contrepartie d'une faculté de résiliation unilatérale prévue par le contrat ; qu'en ce cas, il n'appartient pas, en règle, au juge d'apprécier le rapport entre le montant convenu et le dommage susceptible d'être causé par cette résiliation unilatérale » (Cass., 22 octobre 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 476 ; voy. ég. Cass., 30 mars 2001, *Pas.*, 2001, p. 560 ; cette jurisprudence avait

déjà été développée antérieurement par la Cour de cassation (voy. p. ex. Cass., 6 décembre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 1241)) Les cours et tribunaux font, depuis, une application régulière de ce principe, soit pour qualifier la clause litigieuse de clause pénale (en ce qu'elle vise la réparation d'un dommage résultant d'un manquement), soit pour la qualifier de clause de résiliation unilatérale (en ce qu'elle vise à déterminer l'indemnité de rupture à payer par le maître de l'ouvrage en cas d'exercice par ce dernier de son droit de résiliation unilatérale). Dans ce dernier cas, le montant de l'indemnité de résiliation ne pourra être réduit (p. ex. Liège, 23 mars 2009, *R.D.C.*, 2009, p. 905; Gand, 28 mars 2007, *NjW*, 2008, p. 32; Gand, 22 mars 2006, *Ann. prat. comm.*, 2006, p. 348, note K. MARCHAND; Gand, 8 février 2006, *D.C.C.R.*, 2006, n° 72, p. 51, note R. STEENNOT; Gand, 2 novembre 2005, *NjW*, 2006, p. 899, note R. STEENNOT; Gand, 27 octobre 2004, *T.V.V.*, 2005, p. 363; Mons, 21 avril 2004, *R.G.D.C.*, 2006, p. 100, note B. VAN BAEVEGHEM; Bruxelles, 17 mars 2004, *Res Jur. Imm.*, 2004, p. 113; Gand, 22 janvier 2003, *R.A.B.G.*, 2004, p. 431, note J. BAECK; Comm. Hasselt, 30 novembre 2009, *Limb. Rechtsl.*, 2011, p. 277, note P. VANHELMONT; Civ. Hasselt, 3 février 2003, *R.W.*, 2005-2006, p. 747; Civ. Hasselt, 20 janvier 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 1367; Civ. Hasselt, 28 mai 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 241).

Cette distinction entre indemnité de dédit et clause pénale est toutefois remise en question par certains auteurs. Ainsi, I. Moreau-Margrève considère que si cette distinction peut paraître convaincante dans l'abstrait, elle ne résiste pas à une approche concrète de la réalité. En effet, pour échapper à l'aléa qui pèse sur la clause pénale (en particulier, sa possible réduction), il est « tentant pour le créancier de présenter, sous l'aspect d'une clause reconnaissant une faculté de non-exécution au débiteur moyennant indemnité, une clause visant tout à la fois à réparer le dommage susceptible de résulter pour lui de l'inexécution et à inciter le débiteur à s'exécuter » (I. MOREAU-MARGREVE, « Quel sort réserver aux clauses reconnaissant à une partie une faculté de ne pas exécuter le contrat moyennant le paiement d'une somme d'argent ? », note sous Cass., 22 octobre 1999, *R.C.J.B.*, 2001, pp. 112-140). *De lege lata*, il résulte donc de la jurisprudence de la Cour de cassation que la juge ne pourra réduire le montant de l'indemnité de dédit librement fixée par les parties. Même dans les contrats de prestation de services conclus avec des consommateurs, la réglementation des clauses abusives ne sera en principe pas d'un grand

secours au maître de l'ouvrage ayant exercé sa faculté de résiliation unilatérale et tenu au paiement de l'indemnité contractuelle de dédit (Bruxelles, 16 février 2006, *Res Jur. Imm.*, 2006, p. 85 ; voy. toutefois la décision du Conseil de l'ordre des architectes de la province de Liège, 31 mai 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 737 : le Conseil décide que la clause contractuelle qui, dans un contrat d'architecture conclu avec un consommateur, fixe l'indemnité due en cas de résiliation à 50 % des honoraires qui auraient été dus pour le solde de la mission, ne peut sortir ses effets car ce pourcentage la transforme en clause abusive) : l'article VI.83° du Code de droit économique n'établit d'ailleurs pour les clauses de résiliation — à l'inverse de ce qu'il prévoit pour les clauses pénales — aucune exigence de réciprocité.

Reste toutefois que l'*abus de droit* peut limiter le droit que l'entrepreneur puiserait dans la clause de résiliation unilatérale d'obtenir le paiement de l'indemnité qui s'y trouverait stipulée, lorsqu'il apparaîtrait que la réclamation du bénéfice entier de l'indemnité de dédit constitue, compte tenu des circonstances, une prétention manifestement incompatible avec l'exercice normal de ce droit (voy. p. ex., en matière de courtage immobilier, Civ. Gand, 29 octobre 2004, *NjW*, 2005, p. 456, note R. STEENNOT ; Civ. Hasselt, 28 mai 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 241).

Le maître ne sera cependant pas tenu au paiement d'une indemnité lorsque la motivation de rupture unilatérale réside dans la *force majeure* (Gand, 30 mai 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 1999, note R. PASCARILLO). La situation de force majeure est rarement reconnue par les cours et tribunaux. Par exemple, dans une affaire dans laquelle le maître de l'ouvrage qui avait organisé un spectacle dans son établissement, avait résilié le contrat en invoquant à titre d'événement imprévisible, insurmontable et indépendant de sa volonté, l'absence de clients, malgré une campagne de promotion conséquente pour les convier au spectacle, la cour décida qu'une telle circonstance ne constituait pas un cas de force majeure le dispensant de son obligation d'indemniser le prestataire selon les termes de l'article 1794 C. civ. (Liège, 23 mars 2009, *R.D.C.*, 2009, p. 905). De même, une décision de l'autorité (« fait du prince ») — en particulier en présence d'un projet de construction immobilière — ne peut être retenue comme cas de force majeure que lorsque cette décision a rendu complètement impossible l'exécution de l'obligation. Ne pourront ainsi constituer un tel cas de force majeure, ni le refus d'un permis de bâtir (Liège, 28 juin 1995, inédit, cité 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. 515), ni la suppression de subsides espérés par le maître de l'ouvrage en vue de financer le projet immobilier (Mons, 5 mars 1993, *Entr. et dr.*, 1994, p. 342). De même, à l'égard du sous-traitant, l'inexécution du contrat principal imputable au maître de l'ouvrage — par exemple en raison de la faillite de ce dernier (Mons, 30 octobre 1984, *Entr. et dr.*, 1992, p. 255) ou de tout autre manquement à ses obligations (Comm. Bruxelles, 4 juin 1999, *Entr. et dr.*, 2005, p. 273) — ou sa résiliation unilatérale, ne constituent pas une cause d'exonération que l'entrepreneur principal pourrait opposer à son sous-traitant. L'entrepreneur principal sera dès lors tenu de résilier à son tour le contrat qui le lie au sous-traitant en indemnisant éventuellement ce dernier conformément à l'article 1794 C. civ.

Lorsque le maître de l'ouvrage a mis un terme au contrat sans préciser les motifs de cette décision, la tendance est de considérer qu'il a fondé sa notification sur l'article 1794 C. civ., avec pour conséquence la possibilité pour l'entrepreneur de réclamer l'indemnisation des frais qu'il a déjà exposés (*damnum emergens*) ainsi que de son bénéfice manqué (*lucrum cessans*). La jurisprudence n'admet pas facilement la « requalification » de la *résiliation* en *résolution*, lorsque le maître de l'ouvrage fait état de différents manquements du prestataire, après avoir préalablement résilié le contrat : il ne serait pas possible de résoudre un contrat que la résiliation notifiée au prestataire aurait préalablement fait disparaître (Liège, 21 février 2008, *Entr. et dr.*, 2009, p. 275 ; Mons, 21 juin 2004, *R.G.D.C.*, 2007, p. 225, note M. DUPONT ; Anvers, 13 novembre 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 99 ; Bruxelles, 6 juin 1986, *Res Jur. Imm.*, 1986, p. 249 ; Civ. Hasselt, 23 mai 2002, *R.G.D.C.*, 2004, p. 228 ; Civ. Charleroi, 25 février 1999, *Cah. dr. immo.*, 1999/6, p. 21 ; Civ. Nivelles, 22 septembre 1997, *J.L.M.B.*, 1999, pp. 33 ; Civ. Bruxelles, 16 septembre 1996, *R.G.D.C.*, 1997, p. 216 ; Comm. Bruxelles, 4 octobre 1991, *Entr. et dr.*, 1994, p. 67 ; Civ. Tongres, 20 octobre 1989, *Entr. et dr.*, 1990, p. 364). En sens inverse, rien n'empêche au maître de l'ouvrage qui poursuit la résolution en justice du contrat d'entreprise de se raviser et de préférer dissoudre le contrat sur la base de l'article 1794 du C. civ., à condition que le contrat n'ait pas déjà été résolu. En revanche, si la procédure judiciaire initiée par le maître de l'ouvrage et visant à obtenir la résolution du contrat vient à échouer, le juge devra

constater que les conditions de la résolution n'étaient pas réunies et que le maître de l'ouvrage a rompu, à tort, le contrat; le maître de l'ouvrage sera donc considéré, *a posteriori*, comme s'étant mis en état d'inexécution imputable; en conséquence, il encourra, le cas échéant, sinon une condamnation à s'exécuter en nature, du moins une condamnation à des dommages et intérêts — et non une indemnisation limitée au *damnum emergens* et au *lucrum cessans* — ou encore la résolution du contrat à ses torts (ou aux torts partagés) (voy. p. ex. Comm. Charleroi, 3 septembre 1996, *T.R.V.*, 1999, p. 439, note W. GOOSSENS).

La détermination de la volonté réelle du maître de l'ouvrage lorsqu'il notifie à l'entrepreneur son intention de mettre fin au contrat, présente dès lors une importance cruciale: il n'y aura résiliation du contrat que lorsque le maître de l'ouvrage avait l'intention d'y mettre fin. Par exemple, à propos du contrat d'architecture, il a déjà été jugé que lorsque le maître de l'ouvrage indique à l'architecte qu'il met fin au contrat « pour des raisons familiales », il n'est pas fondé à soutenir ultérieurement que le contrat aurait été résolu pour des manquements graves de l'architecte, invoqués pour la première fois à l'occasion de la procédure judiciaire (Gand, 16 novembre 1990, *T.G.R.*, 1991, p. 8); il en est de même lorsque la lettre de résiliation se limite à faire état d'une perte de confiance (Comm. Bruxelles, 4 octobre 1991, *Entr. et dr.*, 1994, p. 67). Au contraire, lorsque le maître de l'ouvrage met fin au contrat d'architecture en raison du retard dans l'avancement des travaux et du dépassement du budget, la lettre du maître de l'ouvrage peut être interprétée comme l'expression d'une déclaration de résolution extra-judiciaire (Anvers, 4 juin 1997, *A.J.T.*, 2000-2001, p. 254; voy. ég. Liège, 27 avril 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 25).

Une partie de la jurisprudence et de la doctrine estime néanmoins, à juste titre, que la mise en œuvre par le maître de l'ouvrage de sa faculté de résiliation sur la base de l'article 1794 C. civ. n'emporte pas renonciation par ce dernier aux *dommages et intérêts* qu'il pourrait réclamer pour les inexécutions imputables à l'entrepreneur et antérieures à la résiliation (laquelle ne vaut que pour l'avenir). Il faut alors, bien entendu, qu'une faute soit démontrée dans le chef de l'entrepreneur (voy. p. ex. Anvers, 30 mars 2009, *Limb. Rechtsl.*, 2009, p. 188, note P.V.; Anvers, 13 novembre 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 99 (dans ces arrêts, la cour déduit de l'indemnité de résiliation, les frais de réparation des vices et malfaçons à supporter par le maître de l'ouvrage); Bruxelles, 21 juin 2001, *Res*

*Jur. Imm.*, 2001, p. 53; Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 347). Dans ce cas toutefois, l'indemnisation du maître de l'ouvrage ne pourra selon nous pas être admise pour les manquements à propos desquels l'entrepreneur démontrerait qu'il aurait pu y remédier si le contrat d'entreprise n'avait pas été rompu avant son terme.

D'aucuns vont même jusqu'à considérer que la voie de la résolution resterait ouverte malgré la résiliation préalable du contrat : comme l'explique de manière convaincante P. Wéry, « sans doute la résolution du contrat pour l'avenir n'a-t-elle aucun sens, puisque le contrat a déjà disparu du fait de sa résiliation. Mais pourquoi le maître ne pourrait-il chercher, grâce à l'article 1184 du Code civil, à effacer l'exécution passée de la convention, que la résiliation unilatérale n'a pu, agissant seulement *ex tunc*, affecter ? Ce cumul des deux modes de dissolution du contrat d'entreprise ne nous paraît encourir aucune objection, dès lors que l'on ne peut déduire, de manière certaine, de la résiliation unilatérale une renonciation du maître de l'ouvrage à la résolution du contrat. Partant, il y a lieu, en principe, à des restitutions réciproques et surtout à des dommages et intérêts destinés à réparer le dommage consécutif au manquement passé, lesquels pourront entrer en compensation avec l'indemnité due à l'entrepreneur » (P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, p. 915, n° 984; voy. ég. en ce sens M. DUPONT, « L'article 1794 du Code civil : volte-face impossible ? », note sous Mons, 21 juin 2004, *R.G.D.C.*, 2007, pp. 234-235).

Enfin, la jurisprudence considère que le *caractère irrévocable du choix de la résiliation unilatérale* par le maître d'ouvrage sur la base de l'article 1794 C. civ. s'impose uniquement à ce dernier ; en particulier, en présence d'une inexécution fautive du maître de l'ouvrage ayant par ailleurs exercé sa faculté de résiliation unilatérale, rien n'empêche au prestataire de services qui a fondé sa demande initiale d'indemnisation sur l'article 1794 C. civ., de la modifier en invoquant la résolution du contrat aux torts du maître d'ouvrage pour inexécution fautive (Liège, 21 février 2008, *Entr. et dr.*, 2009, p. 275).

**190. — Mort de l'entrepreneur et situations apparentées.** — Aux termes de l'article 1795 C. civ., le contrat de louage d'ouvrage est dissous par la *mort* de l'ouvrier, de l'architecte ou de l'entrepreneur. Dans un arrêt du 22 février 2008 (Cass., 22 février

2008, *Dr. banc. fin.*, 2008, p. 239), la Cour de cassation a jugé qu'il n'existe pas de principe général de droit suivant lequel un contrat conclu en considération de la personne prend fin à la mort de l'une des parties. Cette décision ne remet toutefois pas en cause la règle établie par l'article 1795 C. civ., en matière de contrat d'entreprise.

Si le *contrat a été conclu avec une société* ayant une personnalité juridique distincte de celle de ses associés, la mort d'un associé actif n'entraînera pas l'application de l'article 1795 du Code civil. Néanmoins, cette disposition devrait s'appliquer lorsque le contrat d'entreprise a été conclu avec une personne morale en considération particulière de la personne physique qui est l'organe (par exemple l'avocat, l'architecte ou le médecin) de cette personne morale, ou qui en est l'un de ses dirigeants ou actionnaires de référence, et que ce dernier vient à décéder (p. ex. Liège, 19 octobre 1998, *R.G.D.C.*, 2000, p. 53 : le contrat d'entreprise conclu avec une société de personnes (en l'espèce en vue de la réalisation de travaux d'automatisation d'une installation de réfrigération) en raison des qualités personnelles de son directeur technique peut être considéré comme dissous en cas de départ de ce directeur, sans qu'il y ait lieu de résilier le contrat en appliquant l'article 1794 C. civ.).

En ce qui concerne la *faillite*, l'article 46 de la loi sur les faillites du 8 août 1997 (devenu l'article XX.139 du Code de droit économique) consacre globalement, quant au sort des contrats en cours, les principes antérieurement développés par la doctrine et la jurisprudence, à savoir que la faillite n'entraîne pas la dissolution de plein droit du contrat, sauf s'il s'agit d'un contrat conclu *intuitu personae* (p. ex. Comm. Bruxelles 7 février 1995, *R.D.C.*, 1996, 450 : contrat *intuitu personae* par lequel un prestataire est chargé, à titre d'indépendant, de procéder au contrôle de différentes agences hippiques) ou si le contrat contient une clause prévoyant la résolution de plein droit du contrat en cas de la faillite (voy. Cass., 24 juin 2004, *Pas.*, 2004, p. 1130). D'aucuns sont toutefois réticents à admettre que le caractère *intuitu personae* justifie, de manière systématique, la dissolution de plein droit du contrat en cas de faillite. Ainsi, selon M. Lemal, la justification traditionnelle, selon laquelle, par l'effet de dessaisissement, le failli ne pourrait plus exécuter personnellement le contrat, ne convainc pas (M. LEMAL, *Les effets de la faillite sur les personnes*, coll. Pratique du droit, n° 53, Malines, Kluwer, 2010, p. 133 ; voy. en ce sens Mons, 26 décembre 1990, *R.R.D.*, 1991, p. 283 : la

cour décide de manière explicite (à propos d'un contrat de mandat) qu'«il est hâtif d'affirmer — malgré l'opinion de nombreux auteurs — que les contrats *intuitu personae* sont dissous de plein droit en cas de faillite»).

S'il y a subsistance du contrat d'entreprise, le curateur dispose alors seul, dès son entrée en fonction, du choix de poursuivre ou non l'exécution du contrat conclu avant la date du jugement déclaratif de faillite et auquel ce jugement n'a pas mis fin (art. 46 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites — désormais article XX.139 du Code de droit économique). Si le curateur ne se prononce pas sur le sort d'un contrat en cours, le maître de l'ouvrage pourra mettre le curateur en demeure de prendre une décision dans les quinze jours ; à défaut, le contrat sera présumé être résilié par le curateur à l'expiration de ce délai. Il semble que la Cour de cassation, dans un arrêt 10 avril 2008 (Cass., 10 avril 2008, *Pas.*, 2008, p. 860) ait reconnu l'existence d'un droit de résiliation *sui generis* puisé directement dans l'article 46 de la loi sur la faillite, qui ne pourrait toutefois être exercé que lorsqu'il est nécessaire pour la liquidation de la masse.

Lorsque le maître est redevable de certaines sommes envers l'entrepreneur au moment où celui-ci a été déclaré en faillite, mais qu'il subit par ailleurs un dommage résultant d'une inexécution imputable à l'entrepreneur (par exemple en présence de travaux affectés d'un vice), il pourra, le cas échéant, opposer au curateur la compensation, puisque la créance de prix de l'entrepreneur et les créances résultant du défaut d'exécution présentent un lien de connexité : la compensation après faillite est autorisée lorsque les dettes réciproques sont connexes et ce lien de connexité existe entre la dette de prix des travaux et la créance de réparation de malfaçons de ces mêmes travaux (Comm. Charleroi, 16 février 1993, *J.L.M.B.*, 1995, p. 147, note J. CAEYMAEX). Pour le surplus, le maître de l'ouvrage ne dispose toutefois d'aucune cause légale de préférence.

La loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, qui abroge le concordat judiciaire (et qui se trouve désormais reprise dans le Livre XX du Code de droit économique), pose également le principe du maintien des contrats en cours d'une entreprise placée sous le statut de la *réorganisation judiciaire*, et ce nonobstant la présence d'une stipulation contractuelle contraire et même si les contrats sont conclus *intuitu personae*. En revanche, à la fin du sursis accordé à l'entrepreneur, le maître de l'ouvrage



sera fondé à mettre fin au contrat d'entreprise, lorsque celui-ci présente un caractère *intuitu personae*, en cas de transfert de tout ou partie de l'entreprise du prestataire ou de ses activités.

Comme la réorganisation judiciaire et la faillite, l'ouverture de la *liquidation* d'une société ne met pas fin, de plein droit, au contrat d'entreprise. Selon l'article 183 du Code des sociétés, «les sociétés sont, après leur dissolution, réputées exister pour leur liquidation». Le maître de l'ouvrage peut demander à la société en liquidation l'exécution en nature du contrat ou ses palliatifs (notamment le remplacement judiciaire). En outre, à la différence du curateur, le liquidateur ne dispose pas du choix de renoncer à la poursuite de l'exécution du contrat. En cas de refus d'exécution, le maître de l'ouvrage pourra demander la résolution judiciaire du contrat aux torts de la société en liquidation; des dommages et intérêts pourront être réclamés à la société pour réparer le préjudice dont le maître de l'ouvrage souffrirait encore nonobstant les restitutions réciproques consécutives à la résolution.

Une question particulièrement importante est celle du sort que présente procédure de liquidation sur les actions du maître de l'ouvrage à raison des vices et malfaçons affectant l'ouvrage après la réception. La subsistance de la personnalité juridique de la société permet au maître de l'ouvrage, pendant la période de liquidation, de poursuivre la récupération de sa créance à charge de la société, désormais représentée par son liquidateur. En présence d'une liquidation déficitaire, la dissolution de la société fait toutefois naître une situation de concours entre les différents créanciers. Par ailleurs, commettrait une faute qui engage sa responsabilité le liquidateur qui attribuerait le solde de la liquidation aux associés alors qu'il sait ou qu'il doit savoir qu'une dette sociale demeure impayée (par exemple une dette envers un maître de l'ouvrage, résultant de l'existence d'un vice affectant l'ouvrage réalisé par la société), et qu'il n'a pas consigné le montant nécessaire au désintéressement du créancier concerné (p. ex. Cass., 6 novembre 2009, *Pas.*, 2009, p. 2543, concl. A. HENKES; Comm. Gand, 8 février 2007, *T.G.R.*, 2008, p. 32).

Qu'en est-il cependant des dettes hypothétiques? L'on pense, par exemple, à la dette résultant de l'apparition, postérieurement à la clôture de la liquidation, mais pendant le délai de la responsabilité décennale, de malfaçons cachées dont rien ne permettait au liquidateur d'imaginer qu'elles surviennent. Dans un jugement du 23 septembre 1998, le tribunal de première instance de

Liège considère qu'il ne peut être exigé du liquidateur qu'il tienne compte du délai de garantie à l'octroi duquel la société en liquidation se serait engagée envers ses clients (Civ. Liège, 23 septembre 1988, *J.L.M.B.*, 1989, p. 1166 : en l'espèce, ce n'était qu'après la clôture de la liquidation que le maître de l'ouvrage avait fait savoir que les travaux de toiture étaient affectés de certains défauts ; considérant que rien ne permettait d'indiquer que la S.P.R.L. ou le liquidateur aient connu ou aient pu connaître l'existence des défauts affectant la toiture, le tribunal considéra qu'il ne pouvait être reproché au liquidateur de ne pas avoir consigné les montants nécessaires à la réparation desdits défauts).

SECTION 8. — RÈGLES PROPRES AUX CONTRATS D'ENTREPRISE  
DE CONSTRUCTION IMMOBILIÈRE

**191. — Changements et suppléments dans les entreprises à forfait absolu (art. 1793 C. civ.).** — Il y a marché à forfait absolu ou à prix ferme lorsque l'entrepreneur prend l'engagement d'effectuer un travail défini *pour un prix global et invariable* fixé dès l'accord des volontés ou pour un prix unitaire par prestation avec indication ferme des quantités nécessaires à la réalisation de l'ouvrage. Ce marché est généralement exécuté sur la base d'un devis.

En matière de *construction immobilière*, le caractère absolu du forfait est renforcé : l'accord du maître de l'ouvrage pour une modification de la mission ou du prix des prestations est soumis à des exigences formelles particulières. Aux termes de l'article 1793 C. civ., « lorsqu'un architecte ou un entrepreneur s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, il ne peut demander une augmentation de prix, ni sous prétexte de l'augmentation de la main d'œuvre ou des matériaux, ni sous celui des changements ou d'augmentations faits sur ce plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit et le prix convenu avec le propriétaire ».

L'article 1793 C. civ. ne fait qu'appliquer à une matière précise les principes généraux de la théorie générale des obligations et des contrats, dans la mesure où il exige que le maître consente aux changements apportés aux plans initiaux et à la modification (augmentation) du prix correspondante. En revanche, il déroge au droit commun en tant qu'il impose aux parties le respect d'une

formalité dans l'expression de leur volonté : *l'accord du propriétaire doit être écrit.*

L'exigence d'écrit s'applique autant en présence de changements ou suppléments suggérés par l'entrepreneur, que lorsque ceux-ci sont effectués à la demande du maître de l'ouvrage. La jurisprudence admet néanmoins parfois qu'il soit fait exception à l'exigence d'un ordre écrit préalable du maître de l'ouvrage, en cas d'urgence à procéder aux travaux modificatifs ou supplémentaires (Liège, 22 avril 2005, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1308 : l'exigence de l'accord écrit préalable — qui n'avait pu être rapporté en l'espèce — fut écartée, en raison de l'urgence des travaux à réaliser ; la cour put déduire de l'absence de réaction du maître de l'ouvrage, lors de la facturation, une ratification tacite des travaux, les protestations de ce dernier s'étant limitées aux conséquences à attacher au caractère forfaitaire du devis initial).

Les strictes exigences énoncées par l'article 1793 C. civ. — c'est-à-dire la nécessité pour l'entrepreneur de rapporter la preuve de l'accord préalable écrit du maître de l'ouvrage — ne trouvent à s'appliquer qu'en présence de conventions couvertes par cette disposition. Lorsque tel n'est pas le cas, la preuve de l'accord donné par le maître de l'ouvrage pour une augmentation du prix fixé forfaitairement, en raison d'une modification de la mission initiale ou d'une hausse du coût de la main d'œuvre ou des matériaux, peut être rapportée selon les règles de preuve du droit commun.

Plusieurs conditions doivent être rencontrées.

(1) Tout d'abord, le contrat doit s'analyser en un marché à forfait absolu ou « forfait pur et simple ». La notion de « forfait absolu » a été examinée précédemment dans le présent examen. L'article 1793 C. civ. ne doit donc pas être appliqué aux marchés à forfait relatif, aux marchés en régie (Comm. Gand, 9 avril 1991, *R.W.*, 1994-1995, p. 1232) ou à bordereau de prix (Liège, 21 février 1995, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1328).

(2) Ensuite, le marché doit porter sur la construction d'un bâtiment neuf (et non sur des travaux d'amélioration ou de transformation d'un bâtiment existant : voy. Comm. Gand, 18 février 2004, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2004, liv. 3, p. 198 ; Civ. Courtrai 27 janvier 1998, *T.W.V.R.*, 1998, p. 69). L'article 1793 ne s'applique pas aux travaux de placement d'un parquet (Civ. Courtrai, 27 janvier

1998, *T.W.V.R.*, 1998, p. 69) ou encore à la livraison et la pose d'un aménagement de salle de bains (J.P. Torhout, 16 février 2010, *R.W.*, 2012-2013, p. 391), etc.

(3) Le marché doit avoir été constaté dans des plans arrêtés (c'est-à-dire définitifs) et convenus (c'est-à-dire approuvés par les parties contractantes). L'entrepreneur ne peut naturellement invoquer l'erreur des plans pour échapper aux exigences légales (Bruxelles, 2 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 219).

(4) Le marché doit, par ailleurs, unir l'entrepreneur au «propriétaire du sol». Peut être assimilée au propriétaire toute personne, quelle que soit sa qualité ou son titre, qui, comme lui, fait construire un bâtiment. Il s'en déduit en revanche que l'article 1793 C. civ. n'est pas applicable aux rapports entre un entrepreneur général et un sous-traitant.

(5) Enfin, le maître de l'ouvrage ne doit pas avoir renoncé à la protection légale lui accordée. En effet, l'article 1793 C. civ. ne concernant que les intérêts privés, le maître de l'ouvrage peut y renoncer, soit dans une clause particulière du contrat originaire, soit postérieurement à l'achèvement des travaux (éventuellement de façon tacite, à condition que cette renonciation soit expresse et non équivoque).

Lorsque ces différentes conditions sont rencontrées, l'entrepreneur qui aurait opéré des travaux supplémentaires sans obtenir l'accord préalable écrit du maître de l'ouvrage sur la nature et l'étendue des modifications et sans en avoir convenu le supplément de prix avec celui-ci, ne pourrait lui en réclamer le paiement. L'exigence de l'écrit est fondamentale pour l'accord sur les *modifications*; aucun autre mode de preuve n'est admis, même l'aveu ou le serment. La jurisprudence a ainsi refusé d'avoir égard à un accord verbal (Liège, 30 juin 2000, *J.L.M.B.*, 2003, p. 390: accord verbal du responsable du suivi de chantier insuffisant pour apporter la preuve de l'accord du maître de l'ouvrage sur les travaux supplémentaires).

Enfin, la règle du forfait, lorsqu'il a été convenu, doit être nuancée dans certaines circonstances: en particulier, les tribunaux prennent de plus en plus souvent en considération la notion de «sujétions imprévues», pour atténuer la rigidité du forfait convenu. Cette théorie vise les difficultés existantes mais non connues et non prévisibles lors de la formation du contrat, qui bouleversent l'économie de celui-ci (tels des accidents géologiques,

la présence d'un ancien puits de mine ou de souterrains non renseignés, etc.), et dont l'impossibilité pour le prestataire d'en tenir compte lors de la remise de son prix forfaitaire ne résulte pas de la faute de ce dernier. Par ailleurs, lorsqu'il revient par convention au maître de l'ouvrage d'effectuer certaines études préalables et que celles-ci ont été maladroitement réalisées, l'entrepreneur se trouve libéré du caractère forfaitaire de son prix, calculé en fonction des études préalables communiquées par le maître de l'ouvrage (voy. en matière de marchés public, Mons, 18 novembre 2009, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 898 ; Gand, 23 novembre 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 467).

**192. — Privilège du sous-traitant (art. 20, 12°, de la loi hypothécaire). — Renvoi.** — Si l'action directe du sous-traitant (art. 1798 C. civ.) n'est pas limitée au domaine de la construction immobilière, en revanche, le privilège du sous-traitant établi par l'article 20, 12°, de la loi hypothécaire suppose que le sous-traitant ait exécuté des prestations relatives à un bien immobilier (voy. p. ex. Anvers, 11 octobre 2007, *R.W.*, 2007-2008, p. 1328 ; Gand, 21 février 2001, *R.D.C.*, 2002, p. 449 ; Anvers, 17 décembre 1998, *R.W.*, 1998-1999, p. 1046 ; Civ. Gand, 1<sup>er</sup> octobre 2001, *T.G.A.R.*, 2002, p. 146 ; Comm. Gand, 17 juin 1997, *R.W.*, 1997-1998, p. 680 ; Comm. Ypres, 6 février 1995, *R.D.C.*, 1996, p. 564).

Ce mécanisme présente naturellement des liens étroits avec l'action directe. Il a donc été examiné précédemment dans le présent examen de jurisprudence.

**193. — Responsabilité décennale. — Généralités.** — La responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs, énoncée aux articles 1792 et 2270 du Code civil, est de nature contractuelle, ce qui suppose l'existence d'un contrat d'entreprise (Mons, 26 septembre 2006, *J.T.*, 2006, p. 812). Elle peut exceptionnellement être étendue à d'autres situations lorsqu'une disposition légale particulière le prévoit, comme par exemple l'article 6 de la loi Breyne.

L'action est ouverte au maître de l'ouvrage, à ses successeurs universels ou à titre universel (art. 724 et 1122 C. civ.) et à ses créanciers, au travers du mécanisme de l'action oblique (art. 1166 C. civ.). En présence d'un immeuble soumis au régime de la *copropriété* par appartements, l'article 577-9, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, C. civ. énonce que « l'association des copropriétaires a le droit d'agir conjointe-

ment 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 ». L'association des copropriétaires agissant en responsabilité contre un entrepreneur n'a pas à justifier d'une décision de l'assemblée générale autorisant ladite action (Civ. Charleroi, 5 février 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1573). Par ailleurs, un copropriétaire, 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 (Liège, 20 avril 2006, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (V) », *J.L.M.B.*, 2008, p. 434 ; J.P. Charleroi, 22 octobre 1990, *J.J.P.*, 1991, p. 105).

L'action peut également être initiée par le *locataire* d'un immeuble (ou un *lessee*, en cas de leasing immobilier), lorsque celui-ci revêt la qualité de maître de l'ouvrage, par exemple pour des travaux d'entretien ou de réparations locatives ou pour la réalisation de grosses réparations qui seraient mises à sa charge par dérogation aux articles 1720 et 1754 C. civ. En revanche, si les travaux ont été réalisés à la demande du bailleur, 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 C. civ.), lequel se retournera ensuite contre l'entrepreneur. Le locataire ne dispose dans ce cas d'un droit direct contre l'entrepreneur sur la base de l'article 1382 C. civ. 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 (J.P. Uccle, 27 mars 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 543).

L'action en responsabilité est *transmise aux différents acquéreurs* de l'immeuble affecté de malfaçons. Tant l'acquéreur qui a acquis le bien directement du maître de l'ouvrage originaire, que les éventuels sous-acquéreurs, bénéficient d'une action directe en responsabilité contre l'entrepreneur initial, en sus de l'éven-

tuelle action en garantie des vices cachés dont ils disposent contre leur vendeur. En effet, l'action en responsabilité à raison des vices affectant l'ouvrage est assimilée à un accessoire de la chose au sens de l'article 1615 C. civ., qui suit le bien vendu en quelque main qu'il passe. La règle vaut autant pour l'action en responsabilité décennale que pour l'action en responsabilité pour vices cachés véniels, qui est également transmise aux acquéreurs successifs. La jurisprudence fournit de très nombreuses applications de ce principe, dit de la transmission des droits «*propter rem*» (p. ex. Cass., 29 février 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 587; *R.A.B.G.*, 2010, p. 665, note. DE BAERE; *R.C.D.I.*, 2008/4, p. 19; *T.B.O.*, 2008, p. 151; Liège, 7 septembre 2004, *Entr. et dr.*, 2007, p. 25; Gand, 18 juin 2004, *T.G.T.-T.W.V.R.*, 2004, p. 278; *T.B.O.*, 2004, p. 238; Bruxelles, 9 mai 2003, *Entr. et dr.*, 2009, p. 81, note B. VAN LIERDE; Bruxelles, 23 septembre 1998, *Entr. et dr.*, 2000, p. 339; Mons, 24 février 1993, *J.L.M.B.*, 1994, p. 556; *R.R.D.*, 1993, p. 242; *Entr. et dr.*, 1994, p. 149; Anvers, 13 janvier 1992, *Limb. rechtsl.*, 1993, p. 140; Bruxelles, 15 février 1988, *Entr. et dr.*, 1992, p. 70, note P. RIGAUX; *R.G.D.C.*, 1990, p. 309, note M. DAMBRE; Civ. Anvers, 15 janvier 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1207). Ce principe s'applique également en présence d'une vente publique forcée: une telle vente ne libère pas le constructeur fautif des vices affectant l'immeuble à l'égard des adjudicataires du bâtiment (Liège, 7 septembre 2004, *Entr. et dr.*, 2007, p. 251). Le principe de la transmission des droits «*propter rem*» a déjà été examiné précédemment, en lien avec la responsabilité contractuelle de droit commun du prestataire de service). On se limitera à rappeler que si la vente de l'immeuble a lieu durant une procédure judiciaire initiée par le vendeur de l'immeuble contre l'entrepreneur, cette action demeure en principe 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 (Cass., 15 septembre 1989, *Pas.*, I, 1990, p. 65; *R.C.J.B.*, 1992, p. 509, note J. HERBOTS; Bruxelles, 12 novembre 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 240). Dans un arrêt du 20 avril 2012, la Cour de cassation rappelle à cet égard que «dès lors que la transmission des droits étroitement liés au bien vendu s'opère en raison de l'intérêt qu'ils représentent pour l'acheteur, [l'article 1615 du Code civil] n'exclut pas que le vendeur puisse exercer ces droits quand leur exercice conserve pour lui un intérêt» (Cass., 20 avril 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 2068). En l'espèce, le vendeur, assigné par son acquéreur,

entendait exercer un recours contre le géomètre et l'architecte. Il conservait donc une qualité et un intérêt à agir contre ceux-ci, nonobstant le principe de la transmission des droits «*propter rem*». Le vendeur de l'immeuble conserve également un intérêt à agir contre l'entrepreneur ou l'architecte lorsqu'il est lui-même assigné par l'entrepreneur ou par l'architecte en paiement de sa facture ou de sa note d'honoraires, et qu'il proteste contre cette action en raison de l'existence de défauts affectant le bien construit. Dans pareil cas, l'action présente pour le vendeur un intérêt direct et certain, spécialement lorsqu'elle se limite à une indemnité correspondant au préjudice subi pendant la période durant laquelle il occupait la maison en qualité de propriétaire (Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317).

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 (Cass., 29 février 2008, *Pas.*, I, 2008, p. 587). En revanche, est dénié à l'entrepreneur le droit de se prévaloir d'une clause d'exonération des vices cachés contenue dans le contrat de vente unissant le maître de l'ouvrage à son acquéreur (Comm. Tongres, 2 octobre 2007, *R.G.D.C.*, 2008, p. 579). En d'autres termes, «alors que le titulaire de l'action directe peut en principe se voir opposer par le sous-débiteur les exceptions que son débiteur avait contre lui, l'action en garantie des vices cachés ou décennale, transmise au sous-acquéreur et exercée contre le vendeur originaire [ou contre l'entrepreneur], ne peut se voir opposer les moyens tels qu'une action de non-garantie, que le vendeur intermédiaire aurait eus contre le sous-acquéreur» (S. BAR et C. ALTER, «Les effets du contrat», in *Les obligations — Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2005, n° II.1.7.).

Enfin, l'époque de la transmission, par la vente, de l'action en responsabilité est sans incidence sur l'écoulement du délai décennal (qu'il s'agisse du délai établi par l'article 2270 du Code pour l'action en responsabilité décennale pour les vices «graves» ou du délai établi par l'article 2262*bis* du Code civil pour l'action en responsabilité contractuelle de droit commun pour les vices dits «véniels»). En d'autres termes, quelle que soit l'époque à laquelle l'acquéreur a acheté et agréé l'immeuble atteint de défauts, ce dernier ne peut initier son action en responsabilité contre l'entrepreneur au-delà



du délai de dix ans, à compter du jour de la réception-agréation dudit immeuble accordée par le maître de l'ouvrage à l'entrepreneur (voy. Liège, 10 novembre 2010, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2001, p. 910).

**194. — Responsabilité décennale. — Notion d'«édifices» et de «gros ouvrages».** — L'article 1792 C. civ. vise «les édifices» alors que l'article 2270 traite des «gros ouvrages». La jurisprudence belge combine les deux dispositions et complète l'article 1792 par l'article 2270. L'entrepreneur est responsable pendant dix ans des malfaçons qui affectent non seulement les *bâtiments* au sens courant du terme, mais aussi les *constructions immobilières* qui peuvent y être assimilées par leur importance comme par exemple les routes (Civ. Bruxelles, 21 décembre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 201). Ensuite, la responsabilité décennale s'étend aussi aux éléments qui constituent le *gros œuvre* des constructions immobilières tels les charpentes et les toitures (Liège, 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.881; Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249; Comm. Termonde, 17 juin 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 54), les murs et les façades (Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249 (désordres dans une toiture portant atteinte aux murs); Liège, 14 septembre 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.222 (problèmes liés aux variations dimensionnelles résultant d'écart de température, affectant une poutre en béton et par conséquent la maçonnerie avec laquelle elle était solidaire), etc.). Enfin, il existe dans la jurisprudence un courant majoritaire qui inclut dans le champ d'application des articles 1792 et 2270 C. civ. *certaines travaux immobiliers importants*. Il en va notamment ainsi du placement d'un chauffage central (Liège, 16 septembre 2005, cité par B. LOUVEAUX, « Inédit du droit de la construction 2006 », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675), d'importants travaux de réhabilitation (rénovation) de l'ensemble d'un immeuble (Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN), de la construction d'une terrasse (Liège, 25 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1997, p. 222) ou encore de l'installation de lignes de fabrication de chocolat (circuit de tuyauteries) (Cass., 15 décembre 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 782).

En revanche, on considère généralement que les travaux de parachèvement et d'accessoires (Civ. Anvers, 24 mai 1989, *Entr. et dr.*, 1990, p. 60), de placement de chape et revêtement de sols (Civ. Anvers, 21 octobre 2010, *T.B.O.*, 2011, p. 177), ainsi que les travaux d'entretien ou de décoration (peinture (Bruxelles,

16 novembre 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 633), tapisserie, plafonnage, rejointoyage, etc.), de même que les réparations très localisées et qui ne constituent pas de nouveaux travaux (Anvers, 2 novembre 1994, *Entr. et dr.*, 1996, p. 422; Anvers, 22 mars 1990, *Entr. et dr.*, 1996, p. 422; Civ. Termonde, 2 avril 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 233; Civ. Anvers, 21 septembre 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 48), n'engagent pas la responsabilité décennale de l'entrepreneur.

Enfin, certains *travaux de réparation importants* peuvent constituer eux-mêmes des « gros ouvrages » au sens des articles 1792 et 2270 C. civ. et donner lieu en conséquence à l'action en responsabilité décennale avec un point de départ propre (Anvers, 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215). En revanche, des réparations très localisées et qui ne constituent pas de nouveaux travaux ne peuvent être qualifiées de « gros ouvrages » et, partant, ne permettent pas de faire courir, à compter de leur réalisation, un nouveau délai décennal (Anvers, 2 novembre 1994, *Entr. et dr.*, 1996, p. 422; Anvers, 22 mars 1990, *Entr. et dr.*, 1996, p. 422; Civ. Termonde, 2 avril 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 233; Civ. Anvers, 21 septembre 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 48).

**195. — Responsabilité décennale. — Notion de « vice grave ».** — Pour que la responsabilité décennale puisse être mise en œuvre, il revient au maître de l'ouvrage non seulement d'établir l'existence d'un vice de construction ou du sol, mais encore d'un vice présentant une certaine gravité. Est habituellement considérée comme grave toute défectuosité qui altère considérablement la solidité ou la stabilité du bâtiment ou de l'une de ses parties maîtresses (Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401). Durant la période couverte, ont notamment été jugés comme vices graves : le vice d'étanchéité d'une toiture ayant abouti à une humidité des murs telle qu'un plafond intérieur du bâtiment s'est écroulé (Liège, 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13881), la fissuration et le décollement affectant le revêtement (crépi) d'une façade, compte tenu d'un risque d'infiltration et d'atteinte à la maçonnerie sous-jacente (Liège, 1<sup>er</sup> décembre 2011, *Entr. et dr.*, 2014, p. 177, note R. DE WIT), le dépérissement des toitures (Anvers, 4 novembre 2008, *NjW*, 2008, p. 930; Liège, 22 novembre 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction 2006 », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676), les malfaçons provoquant inondations et humidité constante au sous-sol (Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317), les fissures à la suite d'une déformation des éléments porteurs (Anvers, 23 septembre 1997, *R.W.*, 1998-

1999, p. 299), les fuites et les ruptures de conduites du chauffage central (Bruxelles, 15 février 1988, *R.G.D.C.*, 1990, p. 309), les malfaçons affectant la stabilité des façades (Civ. Bruxelles (réf.), 19 mars 2001, *Entr. et dr.*, 2003, p. 137), etc.

Doivent également être pris en considération les vices *susceptibles*, même progressivement, de porter atteinte à la solidité ou à la stabilité de l'ouvrage (Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249 (présence de fuites dans le zinc d'une gouttière comportant le risque de provoquer des infiltrations d'eau importantes dans les murs); Liège, 4 novembre 2005, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676 (vices d'une installation de chauffage pouvant être considérés comme des vices graves, au motif qu'un immeuble non chauffé se dégrade progressivement); Liège, 26 octobre 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 905 (effondrement de terrain dans le jardin, entraînant un risque pour la solidité de la construction); Bruxelles, 19 novembre 2004, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675 (vices de conception à l'origine de phénomènes (condensation, manque d'aération, etc.) susceptibles de porter atteinte, « fut-ce à long terme et de façon insidieuse », à la solidité, à la stabilité ou à la conservation des parties maîtresses du bâtiment où est établie la piscine)).

Ne sont donc pas aptes à mettre en œuvre la responsabilité décennale de l'entrepreneur les *vices* — dits « *véniels* » — qui ne portent pas atteinte ou ne sont pas susceptibles de porter atteinte à la solidité ou la stabilité du bâtiment. Il en est ainsi : d'une fuite dans la canalisation d'un sanitaire (Comm. Gand, 2 décembre 2004, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2006, p. 101), des défauts d'étanchéité d'une verrière qui, dix ans après leur première manifestation, ne causaient aucune dégradation de nature à éprouver la solidité ou la stabilité d'une partie importante du bâtiment (Liège, 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725), de l'écaillage de travaux de peinture (Bruxelles, 16 novembre 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 633), des défauts d'étanchéité ne mettant pas en péril les éléments essentiels d'une piscine (murs, structure porteuse), et qui n'entraînent (même) pas l'effritement du plafonnage du mur (Civ. Anvers, 9 novembre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 196), de la présence d'humidité résultant d'un défaut dans la réalisation des membranes d'étanchéité (Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765), du débordement de puits perdus sur la voie publique, lorsqu'il n'est pas établi

que la stabilité du bâtiment lui-même est menacée, la circonstance que le vice rende le bâtiment impropre à l'usage auquel il était destiné étant insuffisante (Civ. Bruxelles, 21 décembre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 201), d'une insuffisance d'isolation phonique entre appartements avec déficience dépassant la tolérance des normes existant à l'époque de sa rénovation (Bruxelles, 21 décembre 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401), de l'absence de dégraisseur et d'épandage souterrains, dès lors qu'ils ne mettent pas en péril la solidité du bâtiment ou d'une partie importante de celui-ci (Mons, 29 mai 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401), de l'humidité ascensionnelle affectant un immeuble, lorsqu'elle n'est pas de nature à affecter la solidité et la stabilité du bâtiment (Mons, 3 juin 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675), de la qualité défectueuse d'une chape en béton (Civ. Tournai, 26 mars 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401), des infiltrations d'eau limitée aux menuiseries extérieures (Civ. Marche-en-Famenne, 28 février 1991, *R.G.D.C.*, 1992, p. 527), d'une infiltration d'eau minime limitée à quelques taches d'humidité, qui n'ont donné lieu à aucune moisissure après sept ans, à défaut de menace à court ou à long terme sur la stabilité du bâtiment ou d'une partie essentielle de celui-ci (Anvers, 5 juin 2000, *T.B.O.*, 2008, p. 190, note K. UYTTERHOEVEN), 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 (Liège, 4 novembre 2005, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (III) », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1676), 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 (Liège, 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242, note B. VAN LIERDE), ou encore de la mauvaise qualité du béton aboutissant à la chute de morceaux de béton puisque selon l'expert, pour y remédier, il suffisait de placer des plaques de contreplaqué et des faux plafonds (Civ. Anvers, 23 octobre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 199).

Il en est donc ainsi lors même que de tels désordres « vénéliens » empêchent pourtant d'utiliser l'ouvrage conformément à sa destination. Ainsi, résumant la position actuelle, le tribunal de

première instance d'Anvers énonce à bon droit, dans une affaire concernant la mauvaise qualité du béton aboutissant à la chute de morceaux de béton, que «le maître de l'ouvrage soutient à tort que la responsabilité décennale des entrepreneurs ne s'applique pas seulement aux défauts qui mettent en danger la stabilité du bâtiment, mais également aux défauts qui rendent l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné» (Civ. Anvers, 23 octobre 2007, *T.B.O.*, 2008, p. 199).

Depuis l'arrêt prononcé par la Cour de cassation le 25 octobre 1985 (Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, I, 1986, p. 226), consacrant en matière de contrat d'entreprise la responsabilité pour vices cachés véniels, 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 d'un vice véniel, à condition qu'il fût caché (et que la responsabilité de l'entrepreneur n'ait pas été contractuellement exclue ou limitée).

**196. — Responsabilité décennale. — Notion de «vice caché ou apparent».** — Par deux arrêts (du 18 novembre 1983 (*Pas.*, I, 1984, p. 803) et du 11 avril 1986 (*Pas.*, 1986, I, p. 983)), la Cour de cassation a décidé que la responsabilité décennale s'étend à tous les vices affectant la solidité du bâtiment, qu'ils soient cachés ou apparents. La Cour de cassation a plus récemment confirmé cette jurisprudence *a contrario* dans des arrêts du 4 avril 2003 (Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736; *R.G.A.R.*, 2004, n° 13826; *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOOSSENS) et du 2 février 2006 (Cass., 2 février 2006, *NjW*, 2006, p. 218; *Pas.*, 2006, p. 270; *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSSELMANS). Les juges du fond appliquent également cette règle.

**197. — Responsabilité décennale. — Preuve d'une faute dans le chef de l'entrepreneur.** — La question de savoir si le maître de l'ouvrage doit prouver que l'entrepreneur a commis une faute, a longtemps été controversée. L'arrêt *Chocolat* de la Cour de cassation du 15 décembre 1995 (Cass., 15 décembre 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 177, concl. J.-M. PIRET, obs. A. DELVAUX) semble avoir clos le débat. Dans cet important arrêt, la Cour décide que «la cour d'appel, recherchant la cause de la fuite qu'elle considèrerait comme un «vice grave et assurément caché» a relevé que [le maître de l'ouvrage] imputait à l'entrepreneur une faute consistant dans l'exécution non soignée des soudures intérieures, mais que [l'en-

trepreneur] expliquait la fuite par une corrosion accélérée due à l'utilisation d'une eau trop agressive; [la cour d'appel] a déduit des éléments de fait qui lui étaient soumis que [le maître de l'ouvrage] n'apportait pas la preuve du bien-fondé de sa thèse; (...) la cour d'appel n'ayant pas admis l'existence d'un vice de la construction, le moyen qui, en cette branche, se fonde sur l'hypothèse contraire, manque en fait». En d'autres termes, la Cour valide la décision de la cour d'appel, qui avait écarté l'argument, soutenu par le maître de l'ouvrage, selon lequel ce dernier, pour prétendre au bénéfice de la responsabilité décennale, ne devait pas rapporter la preuve que le vice était imputable au constructeur.

Partant, pour la responsabilité décennale comme pour la responsabilité de droit commun pour vices cachés véniels, la seule preuve d'une dégradation résultant d'un vice de construction ou du sol est insuffisante: il faut, en outre, démontrer que le vice est imputable à un manquement de l'entrepreneur ou de l'architecte (voy. A. DELVAUX, «Questions actuelles relatives aux intervenants dans la construction et leurs responsabilités avant la réception agrégation», in *Droit de la construction*, coll. CUP, vol. XII, Éd. Formation Permanente CUP, Liège, 1996, pp. 102-105). La Cour de cassation décide à cet égard 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 moyens ou à une obligation de résultat (Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, I, 2003, p. 2339; *J.L.M.B.*, 2003 p. 628; *R.W.*, 2005-2006, p. 420, note A. VAN OEVELEN; *R.G.D.C.*, 2004, p. 203, note W. GOOSSENS).

Bref, en amont de tout litige fondé sur la responsabilité de l'entrepreneur ou de l'architecte à raison d'un désordre affectant l'ouvrage, quelle que soit la nature du bien (meuble ou immeuble) concerné, et quelle que soit par ailleurs la nature du défaut (grave ou véniel), le juge a pour devoir d'identifier l'intensité de l'obligation de l'entrepreneur ou de l'architecte dont l'inexécution constitue la cause du défaut. Lorsque l'obligation est de moyens et que le maître de l'ouvrage ne rapporte pas la preuve que le défaut de construction (ou de conception), cause du désordre affectant l'ouvrage, résulte d'un manquement de l'entrepreneur ou de l'architecte aux prescriptions du contrat, aux normes techniques ou aux règles de l'art, ledit maître de l'ouvrage échouera dans l'action en responsabilité — notamment la responsabilité décennale — initiée contre l'entrepreneur ou l'architecte.

Si le maître de l'ouvrage doit prouver une véritable faute dans le chef de l'entrepreneur, c'est-à-dire que le vice de construction lui est imputable, il en est autrement dans l'hypothèse où l'obligation de l'entrepreneur peut être qualifiée de résultat. Il sera procédé ultérieurement à l'examen de la *nature des obligations de l'entrepreneur et de l'architecte*. Pour échapper à sa responsabilité, il reviendra alors à l'entrepreneur d'établir que la malfaçon résulte d'une cause étrangère libératoire ou, s'agissant du vice du sol ou des matériaux, qu'il s'est trouvé dans une ignorance invincible du vice.

**198. — Responsabilité décennale. — Défendeurs à l'action.** — Les articles 1792 et 2270 C. civ. ne faisant référence qu'à l'architecte et à l'entrepreneur, plusieurs controverses sont apparues 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. Le sous-traitant est également visé par l'article 1792 C. civ., lorsqu'il est assigné par l'entrepreneur principal.

Depuis l'adoption de la loi du 15 février 2006 modifiant la loi du 20 février 1939 sur la protection du titre et de la profession d'architecte (*M.B.*, 25 avril 2006), 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 (art. 9 de la loi du 20 février 1939 sur la protection du titre et de la profession d'architecte). Les modalités de l'assurance obligatoire sont réglées par l'arrêté royal du 27 avril 2007 (*M.B.*, 23 mai 2007). Une loi du 31 mai 2017 (*M.B.*, 9 juin 2017) rend par ailleurs désormais obligatoire l'assurance de la responsabilité décennale pour les entrepreneurs chargés de la réalisation des travaux de gros œuvre d'habitations. Cette loi entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2018.

S'agissant du *promoteur immobilier*, lorsque le contrat de promotion immobilière doit être qualifié de contrat d'entreprise, le promoteur est soumis, comme tout entrepreneur de construction, au régime de la responsabilité décennale visée aux articles 1792 et 2270 C. civ., avec toutefois cette caractéristique particulière que la preuve de la faute du promoteur sera facilitée pour le

maître de l'ouvrage, dans la mesure où le promoteur est généralement tenu d'une obligation de résultat. En revanche, en dehors du champ d'application de la loi Breyne, lorsque la relation contractuelle doit être qualifiée de contrat de vente, les défauts survenant après l'achèvement de l'immeuble ne pourront être réparés sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil, mais pourront, le cas échéant, entrer dans le champ d'application de la garantie des vices cachés du vendeur, établie aux articles 1641 et suivants du Code civil (voy. p. ex. Gand, 4 février 1988, *R.W.*, 1990-1991, p. 1203; Mons, 26 juin 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 588). 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 : dérogeant au droit commun, l'article 6, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi Breyne étend la responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs au vendeur d'une habitation à construire (voy. p. ex. Comm. Termonde, 29 mai 2001, *T. App.*, 2002, p. 33; Civ. Bruxelles, 21 mars 1988, *J.L.M.B.*, 1990, p. 454).

*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 (p. ex. Gand, 30 juin 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 611, note D. ABBELOOS). En revanche, le *bureau de contrôle technique* (par exemple le bureau Seco), qui assiste le maître de l'ouvrage dans le contrôle de la réalisation de l'ouvrage, et ce tant afin d'éviter que des désordres surviennent en cours de chantier ou postérieurement à la réception, que pour permettre à l'entrepreneur de contracter une assurance couvrant sa responsabilité pour les désordres du type de ceux visés aux articles 1792 et 2270 C. civ. (ou « assurance-contrôle »), n'est pas, *a priori*, concerné par les articles 1792 et 2270 C. civ. Par exception, la responsabilité décennale du bureau de contrôle pourrait être engagée lorsqu'il a commis des fautes de contrôle à l'origine de vices graves mettant en péril la stabilité ou la solidité de l'ouvrage (Civ. Anvers, 10 décembre 2001, *Entr. et dr.*, 2005, p. 348, note M.A. FLAMME et P. FLAMME).

#### 199. — Objet de l'action en responsabilité décennale. —

Lorsque le maître de l'ouvrage se prévaut d'une inexécution contractuelle dans le chef de l'architecte ou de l'entrepreneur en cours de réalisation du chantier, c'est à l'exécution (en nature ou, à défaut, par équivalent) de la convention qu'il entend obtenir la condamnation de l'architecte ou de l'entrepreneur, le cas échéant



sous astreinte. À partir du moment où le maître de l'ouvrage a concédé une réception-agréation, la demande du maître de l'ouvrage vise à la condamnation de l'entrepreneur à la *réparation du dommage*; même lorsque son action est fondée sur l'article 1792 C. civ., il lui appartient d'établir une faute dans le chef du débiteur, qui soit en lien causal avec le dommage dont il fait état.

Dès lors que les conditions de la responsabilité décennale sont établies, le maître de l'ouvrage est ainsi fondé à obtenir la réparation de tout dommage prévisible causé par la faute contractuelle de l'entrepreneur, consécutif au désordre constaté; on vise donc non seulement le dommage causé à l'ouvrage réalisé par l'entrepreneur (le « vice » affectant l'ouvrage) mais également tous préjudices résultant de l'inexécution.

Si l'obligation de réparer le dommage suite au manquement de l'entrepreneur doit être exécutée en nature (ou, autrement dit, si la réparation en nature prime sur la réparation par équivalent, c'est-à-dire sur la réparation pécuniaire), le choix pour ce mode de réparation pourrait toutefois être refusé au maître de l'ouvrage en cas d'*impossibilité d'exécution en nature de la réparation* ou lorsque cette demande présente un caractère abusif dans le chef du maître de l'ouvrage, par exemple lorsque les frais de réparation présentent un caractère disproportionné avec le préjudice subi par le maître de l'ouvrage (voy. p. ex. Cass., 30 janvier 2003, *Pas.*, I, 2003, p. 227; Liège, 17 mars 2005, *R.R.D.*, 2005, p. 137; Civ. Bruxelles, 11 mai 1999, *Entr. et dr.*, 2001, p. 117, note C. LEPAFFE).

La réparation en nature pourrait ainsi être refusée au maître de l'ouvrage 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 pour procéder à la réparation en nature des défauts techniques affectant l'ouvrage exécuté et résultant de sa faute. 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 (voy. en ce sens B. KOHL et V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, *De aannemingsovereenkomst*, coll. Artikel & Commentaar, Malines, Kluwer, 2012, p. 75). Le juge des référés de Bruxelles a, ainsi, décidé, dans une affaire concernant des malfaçons graves affectant notamment la stabilité des façades et engageant la responsabilité décennale de l'architecte et de l'entrepreneur, que l'architecte invoquait improprement son droit de s'exécuter

en nature, une exécution en nature ne pouvant se concevoir que contre l'entrepreneur et non pas contre l'architecte, à l'encontre duquel la demande ne peut être qu'indemnitaires (Civ. Bruxelles (réf.), 19 mars 2001, *Entr. et dr.*, 2003, p. 137). Cette appréciation doit toutefois être relativisée; en effet, il convient de distinguer, «d'une part, la réparation proprement dite du manquement qui résulte du vice de conception qu'à l'évidence l'architecte ne peut pas matériellement exécuter et, d'autre part, les prestations de conception et de contrôle de l'exécution des travaux de remédiation» (A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 101, n° 107); rien n'empêcherait en effet — pour autant qu'existe toujours une certaine confiance du maître de l'ouvrage à l'égard de son architecte — de condamner l'architecte à la réparation en nature, consistant dans la réalisation des plans nécessaires aux travaux de remise en état de l'ouvrage suite aux désordres constatés, et dans le contrôle de l'exécution de ces travaux de remise en état.

Lorsque la réparation en nature est impossible, la réparation par équivalent sera alors préférée et le juge accordera 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. Dans ce cas, le maître de l'ouvrage a droit à la réparation intégrale de son dommage. En effet, selon la Cour de cassation, «l'indemnisation en raison d'une inexécution contractuelle a pour but de mettre le créancier dans la situation dans laquelle il se serait trouvé si le débiteur avait respecté son obligation» (Cass., 28 septembre 1995, *Pas.*, I, p. 860). Doit, dès lors, être indemnisé tout ce qui est nécessaire à la réparation du dommage causé par la faute contractuelle et à la remise en ordre, pour autant que cette réparation ne constitue pas un abus de droit (Cass., 17 mai 2001, *Pas.*, 2001, p. 889; *J.T.*, 2002, p. 467). À cet égard, la *revente du bien*, intervenue entre le jour de la survenance du dommage et le jour du jugement, ne présente pas d'influence sur l'action en réparation initiée par le maître de l'ouvrage. Ainsi, dans une affaire ayant donné lieu à un arrêt de la Cour de cassation du 30 janvier 2004 (Cass., 30 janvier 2004, *Pas.*, 2004, p. 194), le locataire d'un immeuble, tenu à réparer des dégâts locatifs, soutenait que le bailleur ne subissait en réalité aucun dommage ou, du moins, que le montant des indemnités devait être réduit, en raison de la revente de l'im-

meuble par le bailleur, intervenue avant le jugement ; le locataire prétendait en effet que le prix de vente n'avait en aucune manière été influencé par lesdits dégâts. En degré d'appel, le tribunal avait estimé que pour évaluer le dommage résultant des dégâts locatifs, il convenait de prendre en compte la revente ultérieure du bien à un tiers et qu'à ce titre, la désignation d'un expert s'imposait, afin d'apprécier si et dans quelle mesure les dégâts locatifs avaient eu effectivement une incidence défavorable sur la valeur de revente de l'immeuble. Dans son arrêt, la Cour de cassation fit droit au pourvoi et reprocha au tribunal d'avoir pris en compte un événement postérieur au manquement du locataire, mais toutefois étranger à la faute de celui-ci « ou » au dommage lui-même, ayant aggravé ou amélioré la situation du bailleur. Cette jurisprudence est transposable à la situation du désordre causé à un immeuble par la faute de l'entrepreneur (lorsque l'immeuble est revendu en cours de procédure par le maître de l'ouvrage).

Par ailleurs, si, postérieurement à la survenance du désordre affectant l'immeuble, celui-ci est *détruit* par la faute d'un tiers ou par un cas fortuit, le juge ne pourra accorder au maître de l'ouvrage, à charge de l'entrepreneur, une indemnité destinée à compenser la perte du bien. Le second événement (cas fortuit ou faute d'un tiers) n'annihile toutefois pas l'obligation pour l'entrepreneur de réparer le dommage causé (voy. par analogie Cass., 15 février 2007, *Pas.*, 2007, p. 354). Le juge tiendra toutefois compte de cet événement dans l'appréciation du dommage (par exemple en réduisant à la durée effective le trouble de jouissance subi par le maître de l'ouvrage en raison du vice affectant l'immeuble et résultant d'un défaut de construction ou d'un vice du sol).

Enfin, 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 proposer la réparation en nature* plutôt que de subir la réparation par équivalent. Cette revendication pourrait toutefois se voir essuyer un refus du juge pour des raisons telles que la perte de confiance justifiée du maître de l'ouvrage en l'entrepreneur fautif (voy. p. ex. (en matière de construction immobilière, mais pas nécessairement à propos de vices graves au sens de l'article 1792 C. civ.): Liège, 22 octobre 2013, *R.G.D.C.*, 2014, p. 188 ; Mons, 10 septembre 2013, *J.L.M.B.*, 2014, p. 1626 ; Liège, 4 novembre 2005, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1683 ;

Anvers, 27 novembre 2003, *Entr. et dr.*, 2004, p. 260 ; Bruxelles, 26 novembre 1998, *Entr. et dr.*, 1999, p. 322 ; Liège, 18 mai 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 411 ; Liège, 15 juin 1995, *A.J.T.*, 1995-1996, p. 161, note B. WYLLEMAN ; Civ. Namur, 28 juin 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 547 ; Comm. Mons, 3 février 2004, *R.G.D.C.*, 2004, p. 217, note P. WÉRY) ou encore l'inutilité de la réparation en nature, par exemple en raison de son caractère tardif.

**200. — Caractère d'ordre public de la responsabilité décennale.** — La jurisprudence et la doctrine reconnaissent unanimement à la responsabilité décennale un caractère d'ordre public, eu égard aux objectifs de protection et de sécurité publique poursuivis par le législateur lors de l'adoption des articles 1792 et 2270 C. civ. (Cass., 5 septembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 381 : la Cour rappelle de manière lapidaire que « la responsabilité décennale de l'architecte qui résulte de cette disposition est d'ordre public et ne peut dès lors pas être exclue ou limitée contractuellement » ; voy. ég. entre autres : Anvers, 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215 ; Bruxelles, 17 mars 2004, *R.R.D.*, 2004, p. 333 ; Liège, 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.881 ; Liège, 28 juin 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 105 ; Bruxelles, 7 avril 1998, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 235 ; Bruxelles, 1<sup>er</sup> février 1989, *Res Jur. Imm.*, 1990, p. 123). Ceci fait donc obstacle à la validité des clauses d'exonération de cette responsabilité. Il était toutefois traditionnellement admis par la doctrine que les dispositions conventionnelles qui alourdissaient la responsabilité décennale de l'entrepreneur étaient licites, à condition qu'elles n'aboutissent pas à diminuer la responsabilité d'autres intervenants (voy. P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, pp. 542-543, n° 729 ; *add.* Comm. Hasselt, 30 janvier 2006, *R.W.*, 2007-2008, p. 1329 : le tribunal décide que « les parties à un contrat d'entreprise de construction peuvent valablement étendre la responsabilité décennale prévue aux articles 1792 et 2270 C. civ. en prolongeant, par exemple, le délai en faveur du maître de l'ouvrage »). Dans deux arrêts, les cours d'appel d'Anvers (Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN ; *NjW*, 2008, p. 930, note S. MAES) et de Gand (Gand, 21 décembre 2007, *Entr. et dr.*, 2001, p. 158) ont toutefois refusé de donner effet à un accord des parties visant à allonger le délai décennal, à tout le moins lorsqu'il a été conclu avant l'expiration de celui-ci. Selon nous, des considérations liées, non à l'ordre public, mais bien au mécanisme

du délai préfix, semblent faire obstacle à la possibilité d'allonger le délai de la responsabilité décennale; nous nous en expliquerons par après.

En raison du caractère d'ordre public de la responsabilité décennale, les clauses contractuelles d'exonération ou de limitation de cette responsabilité sont naturellement sanctionnées de nullité par les cours et tribunaux. «L'entrepreneur ne peut s'exonérer de sa responsabilité qu'en invoquant l'ignorance invincible, la cause étrangère qui recouvre la force majeure, ou le fait d'un tiers, y compris l'immixtion du maître de l'ouvrage» (Liège, 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.881).

Il est, par contre, admis que les parties fixent le point de départ de la responsabilité décennale au jour de la réception provisoire des travaux, à condition, selon nous, de convenir également que l'ouvrage sera agréé à cette date.

S'est toutefois 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. Selon certains, la licéité d'une telle transaction ne devrait pas pouvoir être contestée, pour autant que le vice soit déjà révélé; une renonciation pour l'avenir ne serait par contre pas admise (voy. A. DELVAUX et Th. BEGUIN, «Le régime de la responsabilité décennale», *Act. dr.*, 1992, 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»). Un arrêt de la cour d'appel de Liège du 16 septembre 2005 semble néanmoins adopter une 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» (Liège, 16 septembre 2005, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675). Cette dernière position paraît justifiée, eu égard au caractère d'ordre public de l'article 1792 du Code civil: même convenue en connaissance de cause, une telle renonciation nous semble illicite, puisque l'objectif de sécurité publique pourrait ainsi être négligé, de l'accord exprès des parties, ce que le législateur a précisément entendu éviter.

Conséquence du caractère d'ordre public, devra également être déclarée illicite la *clause d'exonération* ou de limitation de la 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 prononcé le 3 mars 1978 par la Cour de cassation (Cass., 3 mars 1978, *Pas.*, I, 1978, p. 759), dans lequel la Cour admet qu'un architecte puisse déléguer certaines tâches de conception à des spécialistes, alors même qu'il dispose d'un monopole légal pour l'exercice de sa mission, à condition que ces tâches excèdent sa compétence. La Cour de cassation admet que dans ce cas, l'architecte peut — *même de manière implicite* — s'exonérer conventionnellement de toute responsabilité, y compris, semble-t-il, de la responsabilité décennale visée aux articles 1792 et 2270 C. civ. (sauf en ce qui concerne le choix du technicien ou du bureau d'étude, ainsi qu'en ce qui concerne les erreurs commises par ce dernier lorsque l'architecte aurait été en mesure de les déceler, compte tenu de sa formation). L'architecte demeure toutefois responsable de la coordination générale des études commandées et du contrôle de l'exécution des travaux (voy. Liège, 26 janvier 2007, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2008, p. 419; Anvers, 12 octobre 2005, *Entr. et dr.*, 2008, p. 227). Cette exonération débouche sur l'absence de recours du maître de l'ouvrage tant contre l'architecte que contre le bureau d'étude, puisque le maître de l'ouvrage ne dispose, en principe, d'aucune action contractuelle contre ce spécialiste et que, sur le plan extracontractuel, ce dernier bénéficie de la théorie de l'immunité relative des agents d'exécution. Certains estiment néanmoins qu'une telle conséquence est inacceptable eu égard au caractère d'ordre public de la responsabilité décennale (voy. p. ex. 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, pp. 491 et s.). 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 pourrait être mise en cause (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).

Enfin, le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale conduit à s'interroger sur la validité de la *clause dite* «d'exonération de la responsabilité *in solidum*». La doctrine et la jurisprudence majoritaires reconnaissent la licéité d'une telle disposition contractuelle, au motif que cette clause n'aurait pas pour dessein d'exonérer l'architecte ou 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 (voy. en ce sens Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239; Civ. Bruxelles, 8 mars 2011, *J.L.M.B.*, 2014, p. 1630; Bruxelles, 29 mai 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (VI)», *J.L.M.B.*, 2011, p. 907; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>; Bruxelles, 28 février 2008, *Jurim Pratique*, 2008, p. 83, note B. LOUVEAUX; Liège, 27 avril 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 25; Bruxelles, 9 décembre 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1682; Liège, 28 juin 2002, *R.R.D.*, 2002, p. 458; *Entr. et dr.*, 2003, p. 105; Liège, 17 avril 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2003, p. 545; Mons, 19 février 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2003, p. 544). 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 (B. KOHL, «Chronique de jurisprudence. Loi Breyne et contrat d'entreprise», in *Chronique de droit à l'usage du notariat*, vol. XL, Bruxelles, 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; une jurisprudence très minoritaire et plus ancienne partageait ce point de vue; voy. p. ex. Civ. Nivelles, 24 octobre 1997, *J.L.M.B.*, 2000, p. 159, obs. B. LOUVEAUX). 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, nous apercevions difficilement comment un architecte ou un entrepreneur pouvait être dispensé de réparer l'entière du dommage qui a pour origine, même non exclusivement, son manquement fautif. Cette thèse a été consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt de principe du 5 septembre 2014 (Cass., 5 septembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 381). Après avoir rappelé que «la responsabilité décennale de l'architecte qui résulte de

l'article 1792 du Code civil est d'ordre public et ne peut dès lors pas être exclue ou limitée contractuellement», la Cour décide que «la clause en vertu de laquelle l'architecte, en cas de faute concurrente avec celle de l'entrepreneur, n'est redevable de dommages et intérêts au maître de l'ouvrage qu'à concurrence de sa part dans la réalisation du dommage, implique une limitation de la responsabilité de l'architecte à l'égard du maître de l'ouvrage sur la base de l'article 1792 du Code civil et, dans cette mesure, est contraire à l'ordre public».

En d'autres termes, les clauses de limitation contractuelle de la responsabilité *in solidum* voient leur validité limitée: elles ne peuvent viser que les cas dans lesquels la condamnation de celui qui s'en prévaut (généralement l'architecte) ne repose pas sur les articles 1792 et 2270 C. civ., mais sur la responsabilité contractuelle de droit commun reposant.

**201. — Délai d'action de dix ans de l'action en responsabilité décennale.** — Les articles 1792 et 2270 C. civ. fixent un délai préfix de dix ans en matière de responsabilité des entrepreneurs et architectes pour vices portant atteinte à la solidité ou à la stabilité des bâtiments. Bien que l'article 2270 C. civ. figure dans le Code civil sous le titre consacré aux délais de prescription, le délai de dix ans qu'il établit est habituellement considéré par la doctrine et par la jurisprudence comme étant un délai préfix (Cass., 22 décembre 2006, *Pas.*, 2006, p. 2855: la Cour rappelle que «le délai prévu par [les articles 1792 et 2270 C. civ.] est un délai de forclusion qui ne peut être ni interrompu ni suspendu»). L'écoulement du délai préfix conduit à la forclusion de l'action en responsabilité décennale.

Il n'est plus contesté, depuis un arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 1977 (Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1978, p. 206; *Pas.*, I, 1977, p. 721, obs.), que le *point de départ* de la responsabilité décennale est de l'agrégation de l'ouvrage, c'est-à-dire la date à laquelle le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution des travaux. En matière de construction immobilière, la pratique a consacré l'usage d'une double réception. Selon la doctrine majoritaire, dont la position se trouve consacrée par la Cour de cassation, 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 l'existence éventuelle de vices. En d'autres termes, c'est par la réception définitive que le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution par son cocontractant de ses obligations. Seule la réception définitive vaut donc agréation et constitue le point de départ de la responsabilité décennale.

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'agréation des travaux, faisant donc, par répercussion, courir le délai de dix ans à partir de cette date (Cass., 24 février 1983, *R.C.J.B.*, 1985, p. 400, note J.H. HERBOTS). Il est toutefois nécessaire, à cet égard, que les parties conviennent d'attacher à l'acte de réception provisoire un effet d'agréation : ce n'est que dans ce cas que la réception provisoire pourrait constituer le point de départ de la responsabilité décennale (voy. p. ex. Civ. Liège, 3 avril 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 167 ; Civ. Liège, 25 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 813). En d'autres termes, sont sujettes à caution les clauses 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 dans le même temps un effet d'agréation à cette réception provisoire.

Par ailleurs, en vertu du principe de la relativité des conventions, un architecte ne peut se prévaloir du point de départ du délai décennal fixé conventionnellement à la réception provisoire dans le contrat conclu entre le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur. Le raisonnement s'applique aussi en sens inverse (Cass., 22 octobre 1999, *Res Jur. Imm.*, 2001, p. 24 ; *R.W.*, 2001-2002, p. 1461).

Quant à la nature du délai, il a toujours été admis que le délai des articles 1792 et 2270 du Code civil est un *délai de forclusion*, à savoir un délai, prenant cours lors de la réception-agréation des travaux, jusqu'à l'expiration duquel la responsabilité de l'entrepreneur peut être mise en cause pour des défauts graves affectant l'immeuble (Cass., 22 décembre 2006, *Pas.*, 2006, p. 2855 ; *R.W.*, 2006-2007, p. 1439, note A. VAN OEVELEN ; *T.B.O.*, 2007, p. 40 et note ; voy. également, Bruxelles 15 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1482). Il s'agit d'un délai d'action. À cet égard, l'introduction d'une demande en référé (par exemple en vue de la désignation d'un expert), même si la responsabilité décennale de l'entrepreneur est évoquée dans la citation introductive d'instance, n'équivaut pas à l'introduction d'une demande au principal fondée sur les

articles 1792 et 2270 C. civ. (Bruxelles, 15 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1483 ; Comm. Courtrai, 27 février 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 546 ; Civ. Namur, 24 janvier 1991, *Entr. et dr.*, 1991, p. 374) ; une action au fond est donc nécessaire pour mettre en œuvre, endéans le délai de dix ans, la responsabilité décennale des entrepreneurs et architectes. En revanche, la comparution volontaire a le même effet interruptif de prescription que la citation (Anvers, 1<sup>er</sup> décembre 2003, *R.A.B.G.*, 2005, p. 28, note H. SPRIET). L'architecte ou l'entrepreneur qui a commis un *dol* ne peut toutefois se prévaloir de l'expiration du délai de dix ans des articles 1792 et 2270 C. civ. (p. ex. Comm. Bruxelles, 17 février 1993, *Entr. et dr.*, 1997, p. 247 ; Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *R.R.D.*, 1993, p. 22). La preuve de l'existence du *dol* ayant vicié le consentement du maître de l'ouvrage dans sa décision d'accorder la réception de l'ouvrage, repose sur ce dernier. La faute d'exécution, même grave, n'est toutefois pas constitutive d'un comportement dolosif (voy. Mons, 5 octobre 1998, *J.L.M.B.*, 2001, p. 299 ; Mons, 6 février 1990, *Rev. not. belge*, 1990, p. 554 ; Comm. Bruxelles, 17 février 1993, *Entr. et dr.*, 1997, p. 247 ; Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *R.R.D.*, 1993, p. 22).

La citation en justice adressée contre l'un des intervenants du chantier, sur la base des articles 1792 et 2270 C. civ., ne présente un effet qu'à l'égard de ce dernier. Ainsi, le maître de l'ouvrage qui a introduit dans le délai décennal une action en responsabilité contre l'entrepreneur, ne peut ensuite, après l'expiration de ce délai, étendre par voie de conclusions son action contre l'architecte, même si l'entrepreneur a quant à lui appelé l'architecte en garantie en temps utile (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).

Dans deux arrêts du 4 avril 2003 (Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736 ; *R.G.A.R.*, 2004, n° 13826 ; *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOSENS) et du 2 février 2006 (Cass., 2 février 2006, *NjW*, 2006, p. 218 ; *Pas.*, 2006, p. 270 ; *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSSELMANS), la Cour de cassation a également 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 cachés véniels, être introduite dans un délai utile ; il suffit qu'elle soit introduite dans le délai décennal.

Par ailleurs, la jurisprudence semble réticente à admettre l'effet interruptif sur le délai décennal des *travaux exécutés par l'entrepreneur sans reconnaissance préjudiciable* quant à sa responsabilité, de tels travaux étant généralement exécutés « pour des motifs commerciaux ». Suivant 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 C. civ., 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 date de l'achèvement de ces réfections (Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, I, 1989, p. 401 ; *R.W.*, 1988-1989, p. 1229, avis J. DU JARDIN ; *add.* Anvers, 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215). En revanche, les interventions limitées de l'entrepreneur ne sont pas susceptibles de faire courir un nouveau délai décennal (Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN ; *NjW*, 2008, p. 930, note S. MAES).

La citation fondée sur la responsabilité décennale voit ses effets limités aux défauts qui y sont mentionnés (Civ. Nivelles, 6 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 164). Toutefois, les *défauts* apparaissant après l'expiration du délai de dix ans peuvent être « virtuellement » *inclus dans la citation initiale* fondée sur la responsabilité décennale, lorsqu'ils constituent des conséquences nouvelles du manquement contractuel qui a fait l'objet de la citation initiale, introduite dans le délai décennal : à cet égard, « (...) la circonstance que le nouveau dommage se situe à un autre endroit que le dommage pour lequel l'indemnité originaire est demandée ou que le demandeur n'a pas formulé de réserve pour un autre dommage éventuel lorsqu'il intente la demande originaire, 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 » (Cass., 22 décembre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1439, note A. VAN OEVELEN ; *T.B.O.*, 2007, p. 40 ; 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).

L'écoulement du délai décennal ne présente aucune incidence sur le bref délai de l'action en garantie des vices cachés dont bénéficie l'acquéreur de l'ouvrage (Cass., 10 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1569). Ainsi, alors même qu'il ne dispose plus d'aucun recours en garantie contre les architectes et entrepreneurs, le vendeur

pourra être assigné par son acheteur en raison d'un vice caché affectant l'immeuble (résultant d'un défaut de conception ou de construction), à condition que cette action soit introduite dans un bref délai (art. 1648 C. civ.), 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 C. civ. 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 de l'assignation de l'entrepreneur par son client ou par l'ayant droit de ce dernier.

Enfin, tranchant avec la doctrine et la jurisprudence traditionnelle qui admet que les parties puissent prolonger le délai de la responsabilité décennale (par exemple Comm. Hasselt, 30 janvier 2006, *R.W.*, 2007-2008, p. 1329), 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 (Gand, 21 décembre 2007, *Entr. et dr.*, 2010, p. 158); 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 semble confirmer cette approche (Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *NjW*, 2008, p. 930, note S. MAES). Selon nous, ce n'est pas le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale qui justifie cette solution. L'explication nous paraît plutôt résider dans l'appréciation du droit dont dispose la partie bénéficiaire d'un délai préfix (en l'espèce l'entrepreneur) de pouvoir y renoncer avant son expiration. D'ailleurs, le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale n'est justifié que par son objectif de sécurité publique; en revanche, en ce qu'il profite aux architectes et entrepreneurs, le délai préfix de l'article 2270 C. civ. ne repose donc pas sur des considérations d'ordre public, mais bien sur des considérations d'ordre privé. Rien ne paraît donc selon nous empêcher le débiteur – en l'espèce l'entrepreneur – de reconnaître le droit du créancier et, de ce fait, d'interrompre la prescription en cours. Rien ne nous paraît par ailleurs non plus empêcher les parties de convenir d'une garantie conventionnelle en marge de la responsabilité décennale des articles 1792 et 2270 C. civ.: de telles clauses ne s'analysent pas comme des clauses limitatives de la responsabilité au détriment du maître de l'ouvrage; en outre, dans la mesure où elles ont

un objet distinct de celui de la responsabilité décennale, de telles clauses de garantie, même lorsqu'elles présentent une durée supérieure à dix ans, ne nous paraissent pas contrevenir au principe interdisant l'allongement des délais de déchéance. Cette question n'a, cependant, pas encore été soumise comme telle à l'appréciation des cours et tribunaux.

SECTION 9. — RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE  
DES ENTREPRENEURS ET ARCHITECTES EN MATIÈRE  
DE CONSTRUCTION. — QUESTIONS SPÉCIALES

**202. — Obligations et responsabilité de l'architecte. — Conception et contrôle de l'exécution.** — L'article 4 de la loi du 20 février 1939 exige le recours à un architecte pour l'établissement des plans (conception) et le contrôle de l'exécution des travaux pour lesquels un permis d'urbanisme est nécessaire. Les expressions «établissement des plans» et «contrôle de l'exécution des travaux», reprises à l'article 4 de la loi du 20 février 1939, ne s'y trouvent cependant pas définies.

L'intervention de l'architecte débute par les *esquisses et études préalables* : avant même l'établissement de tout plan, l'architecte doit étudier les différentes contraintes, tant naturelles qu'administratives, qui s'imposent à lui dans l'élaboration du projet, en tenant compte des desideratas du maître de l'ouvrage et du budget qu'il entend consacrer à l'ouvrage. À cet effet, l'architecte doit en principe se rendre sur les lieux pour examiner le terrain sur lequel l'ouvrage devra être réalisé (ou le bâtiment existant, en particulier sa solidité, lorsque l'ouvrage consiste en la réalisation de travaux de rénovation); le cas échéant, l'architecte devra également dresser les plans de l'ouvrage existant sur ou dans lequel seront effectués les travaux de rénovation (Mons, 29 avril 2002, *Entr. et dr.*, 2004, p. 132, note P. FLAMME). Il doit étudier la configuration et l'environnement du terrain, se renseigner sur les prescriptions d'urbanisme ainsi que sur les éventuelles servitudes. L'architecte est également tenu d'investiguer la qualité du sol (ou la stabilité de l'ouvrage existant, en cas de rénovation (p. ex. Mons, 29 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1284; Liège, 25 février 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 322) sur lequel il est chargé d'implanter un bâtiment et d'adapter son projet à celle-ci, afin que la stabilité du bâtiment soit assurée. Il repose à cet égard sur l'architecte une obligation de résultat (voy. *infra*).

Une fois l'avant-projet défini et accepté par le maître de l'ouvrage, l'architecte doit dresser les *plans* exacts, rédiger le *cahier des charges* correct et fournir un *métré* exempt d'erreur au maître de l'ouvrage, afin qu'il puisse ensuite s'enquérir des prix auprès de différents entrepreneurs et faire son choix. Dans cette tâche, l'architecte doit veiller à rencontrer les souhaits du maître de l'ouvrage et à assurer un devoir de conseil (p. ex. Comm. Hasselt, 4 février 1998, *R.W.*, 1999-2000, p. 823: l'architecte doit attirer l'attention du maître de l'ouvrage sur les conséquences de réduction de puissance de l'installation de chauffage compte tenu du volume du bâtiment), à tenir compte de la destination de l'immeuble telle qu'elle lui a été précisée par le maître de l'ouvrage et en toute hypothèse, à respecter en toute circonstance les règles de l'art et les normes techniques. La responsabilité de l'architecte pour les erreurs de conception sera appréciée au regard des critères habituels du droit de la responsabilité contractuelle: le manquement doit être imputable à l'architecte — il repose à cet égard sur l'architecte une obligation de moyens, sauf clause contraire ou, de manière exceptionnelle, circonstances particulières de la cause permettant, au regard de l'intention des parties, de qualifier de résultat l'engagement de l'architecte —; son comportement sera apprécié au regard des normes techniques et des règles de l'art que tout architecte normalement diligent et prudent doit respecter (Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195). Dresser une liste exhaustive des fautes de conception reprochées à l'architecte est aussi fastidieux qu'inutile, dans la mesure où l'appréciation est essentiellement technique et dépend des circonstances de fait propres à chaque espèce (pour quelques applications, voy. Liège, 30 mars 2007, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2011, p. 894; Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766; Bruxelles, 13 septembre 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2003, p. 394; Liège, 11 janvier 2000, *J.L.M.B.*, 2000, p. 684 (à propos d'un architecte de jardin); Anvers, 23 septembre 1997, *Entr. et dr.*, 1999, p. 312, note W. ABBELOOS; Liège, 14 septembre 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.232; Mons, 29 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1284; J.P. Tournai, 17 octobre 2000, *J.L.M.B.*, 2002, p. 737). Puisque l'obligation de conception de l'architecte est en principe de moyens, la charge de la preuve de la faute de celui-ci repose sur le maître de l'ouvrage; par exemple, en cas de travaux de rénova-

tion, l'architecte n'est pas tenu d'investiguer dans toutes les directions afin de déceler de manière préventive toutes les caractéristiques de l'immeuble et tous les vices potentiels pouvant affecter celui-ci ou ses différentes installations, « (...) mais uniquement [de] procéder au constat de recherches préalables en relation nécessaire avec la conception des travaux dont il était chargé » (Bruxelles, 22 janvier 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 892).

L'architecte doit porter une attention particulière au choix des matériaux, car sa responsabilité pourrait être mise en cause dans le cas où ceux-ci seraient inadaptés à la construction de l'ouvrage ou à son utilisation (p. ex. Bruxelles, 19 avril 2002, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 354; Bruxelles, 3 mai 1995, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 265; Liège, 16 mai 1988, *J.L.M.B.*, 1990, p. 441). Ceci implique que l'architecte se renseigne plus amplement sur les matériaux nouveaux ou dont il ne connaît pas suffisamment les caractéristiques. Il sera notamment responsable en cas de choix d'un nouveau matériau, opéré sans s'être entouré de toutes les précautions nécessaires à cet égard ou sans s'être fait éclairer par un expert dont la notoriété est connue et fiable (Anvers, 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237, note P. FLAMME; Gand, 4 janvier 1996, *R.W.*, 1998-1999, p. 645; Gand, 26 novembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 1438; *add. Comm.* Anvers, 10 avril 1991, *Entr. et dr.*, 1995, p. 169 (choix d'un matériau sans en connaître les caractéristiques)). La responsabilité de l'architecte est, en revanche, écartée, lorsqu'il a veillé à ce que les entreprises spécialisées ou les fabricants aient réalisé les études nécessaires (p. ex. Liège, 9 mars 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 171 (à propos d'un mortier de réparation de béton); Liège, 26 février 1993, *J.L.M.B.*, 1998, p. 183, note A. DELVAUX (à propos d'éléments préfabriqués en béton); Civ. Bruxelles, 11 juin 1996, *J.L.M.B.*, 1998, p. 183 (à propos de carrelage posé sur un plafonnage humide)). Par ailleurs, le désordre résultant du vice intrinsèque du matériau (et non du choix de celui-ci) repose davantage sur l'entrepreneur que sur l'architecte (p. ex. Bruxelles, 20 décembre 2007, *J.L.M.B.*, 2012, p. 9; Liège, 6 mars 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 171; Mons, 25 novembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 110, note B. LOUVEAUX; voy. ég. *infra* à ce sujet). Il n'assume également aucune responsabilité liée au choix du matériau, lorsque le désordre affectant l'ouvrage provient en réalité de la mise en œuvre du matériau sur le chantier par l'entrepreneur (Bruxelles, 22 novembre 2007, *Res Jur. Imm.*, 2008, p. 322) (sous

réserve que l'on ne puisse, par ailleurs, reprocher à l'architecte un manquement à son devoir de contrôle). Enfin, en cas d'immixtion du maître de l'ouvrage, c'est-à-dire lorsque le maître de l'ouvrage entend imposer à l'architecte, contre l'avis de ce dernier, le choix d'un matériau en particulier, l'architecte est tenu d'avertir le maître de l'ouvrage des risques ou désavantages liés à l'emploi dudit matériau et formuler d'expresses réserves à ce sujet (et s'en réserver la preuve) (p. ex. Anvers, 8 novembre 2000, *A.J.T.*, 2001-2002, p. 371 ; Liège, 16 mars 1988, *J.L.M.B.*, 1990, p. 441).

La phase de la conception de l'ouvrage s'achève par la rédaction des différents documents de conception que sont, entre autres, le cahier des charges et le métré, qui « déterminent l'objet, la qualité et l'étendue de l'engagement pris par l'entrepreneur pour l'exécution des travaux » (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, p. 126, n° 203). Ces documents doivent être complets et permettre la réalisation de l'ouvrage par l'entrepreneur. L'architecte répondra donc des vices de conception qui comprennent notamment les erreurs dans les plans, cahiers de charges ou devis réalisés par celui-ci.

Dans certains cas, l'architecte interviendra en qualité de successeur d'un premier architecte, par exemple lorsque le maître de l'ouvrage aura exercé son droit de résiliation unilatérale du contrat conclu avec ce dernier. Dans ce cas, l'architecte succédant assume à l'égard du maître de l'ouvrage la responsabilité du travail de conception accompli par le premier, dont il doit vérifier l'exactitude avant de poursuivre sur la base de ce travail la mission de conception là où elle s'était arrêtée (Civ. Bruxelles, 3 juin 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 971).

Enfin, malgré le monopole, l'architecte peut *déléguer à des spécialistes* (tels des ingénieurs ou bureaux d'étude) certaines tâches de conception pour lesquelles il n'a reçu aucune formation et qui dépassent sa compétence. Dans son arrêt du 3 mars 1978 (Cass., 3 mars 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 759), la Cour de cassation admet la validité d'une telle délégation ; l'architecte peut s'exonérer de sa responsabilité à l'égard de défauts résultant des tâches de conception qu'il aura déléguées, mais demeure toutefois responsable du choix du technicien, mais également des erreurs commises par ce dernier lorsqu'il aurait été en mesure de les déceler, compte tenu de sa formation ; l'architecte ne peut pure-



ment et simplement abandonner une partie de sa mission (par exemple les études de stabilité) à un spécialiste, sans procéder à aucune vérification (Cass., 1<sup>er</sup> avril 1982, *Pas.*, I, 1982, p. 902 ; voy. p. ex. Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239 ; Liège, 26 janvier 2007, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2008, p. 419 ; Gand, 3 décembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 644 ; Civ. Termonde, 12 avril 1991, *Entr. et dr.*, 1999, p. 80).

Au stade de l'exécution de l'ouvrage, l'architecte peut voir sa responsabilité engagée aux côtés de celle de l'entrepreneur et être tenu *in solidum* avec ce dernier à l'indemnisation du maître de l'ouvrage, lorsque la preuve d'un manquement à son *devoir de contrôler l'exécution* des travaux peut être rapportée. Selon la Cour de cassation, « ce contrôle de l'exécution des travaux exécuté par l'architecte implique une visite régulière au chantier qui lui permet de contrôler si les travaux ont été effectivement exécutés conformément aux plans et, eu égard à son expérience professionnelle, d'agir lorsque les problèmes surgissent lors de l'exécution et, le cas échéant, les résoudre » (Cass., 27 octobre 2006, *Pas.*, 2006, p. 2185). Ce devoir de contrôle est d'autant plus accru lorsque l'architecte n'ignore pas qu'il se trouve en présence d'un entrepreneur inexpérimenté (Liège, 30 mars 2007, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 896). Cette mission de contrôle implique, de la part de l'architecte, des instructions claires, précises et complètes, qui doivent être communiquées en temps utile à l'entrepreneur. Elle emporte le devoir de l'architecte d'avertir le maître de l'ouvrage (notamment au travers de procès-verbaux (voy. Bruxelles, 13 septembre 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 397 : l'absence totale de procès-verbal de visite peut permettre d'établir la défaillance de l'architecte dans l'accomplissement de sa mission de contrôle)), lorsque les méthodes d'exécution proposées ou mises en œuvre par l'entrepreneur ne respectent pas les normes techniques ou les règles de l'art. L'architecte doit à cet effet passer régulièrement sur le chantier (voy. Liège, 4 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1999, p. 5) : il ne peut se contenter d'attendre la réception provisoire pour formuler *a posteriori* ses critiques ou remarques à l'égard du travail accompli par l'entrepreneur (Bruxelles, 28 février 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.610 ; Civ. Anvers, 3 juin 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1416). Dans un arrêt du 13 mars 2008, la Cour de cassation précise à

cet égard que «l'exigence de contrôle personnel de l'exécution des travaux par l'architecte, sauf s'il a l'assurance qu'un autre architecte est chargé de ce contrôle, a pour conséquence que cette mission ne peut, en principe, pas être déléguée à des collaborateurs non-architectes» (Cass., 13 mars 2008, *Pas.*, 2008, p. 687).

L'obligation de procéder au contrôle de l'exécution de l'ouvrage ne doit pas être assimilée à une obligation de surveillance, qui impliquerait quant à elle une présence quasi permanente de l'architecte sur le chantier afin de lui permettre de déceler tout vice ou malfaçon d'exécution des travaux (Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185; Anvers, 21 mai 2007, *Limb. Rechtsl.*, 2007, p. 309, note P. VANHELMONT; Anvers, 14 octobre 2003, *T.B.O.*, 2005, p. 110, note M. DEBAENE et A. VAN GRUNDERBEEK; Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195; Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765; Bruxelles, 28 février 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.601; Gand, 18 avril 1997, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 41; Bruxelles, 22 septembre 1994, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1476; Bruxelles, 11 octobre 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 362, note A. DELVAUX; Civ. Anvers, 14 janvier 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1207).

L'obligation de contrôle est habituellement qualifiée de moyens (Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185; Bruxelles, 11 décembre 2008, *Rev. not. belge*, 2012, p. 117, note B. KOHL; Anvers, 14 octobre 2003, *T.B.O.*, 2005, p. 110, note M. DEBANE et A. VAN GRUNDERBEEK; Civ. Bruxelles, 21 octobre 2011, *Res Jur. Imm.*, 2012, p. 31; Civ. Anvers, 15 janvier 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1207): la seule circonstance que des désordres apparaissent ne fait donc pas présumer l'existence d'un manquement de l'architecte à son devoir de contrôle de l'exécution de l'ouvrage; la mission de contrôle ne peut donc se confondre avec la surveillance du chantier, laquelle incombe normalement à l'entrepreneur; l'architecte ne dispose d'ailleurs d'aucun pouvoir d'injonction à l'égard de l'entrepreneur (Mons, 25 mars 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.811; Bruxelles, 30 septembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 146; Civ. Charleroi, 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1667). L'architecte doit cependant être présent aux étapes les plus importantes de la construction, lorsque des travaux délicats, importants (par exemple pour la stabilité ou l'étanchéité), difficiles ou décisifs sont exécutés par les entrepreneurs (voy. Liège, 27 avril 2007, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2011, p. 897; Anvers, 14 octobre 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 863; Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766;

Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765 ; Mons, 25 mars 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.811 ; Bruxelles, 12 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 718 ; Civ. Charleroi, 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 968), lorsque l'entrepreneur exécute une étape essentielle de la construction qui, en raison de la poursuite du chantier, ne pourra plus être rectifiée ultérieurement (Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765) ou dont la bonne réalisation ne pourra plus être vérifiée *a posteriori* (Bruxelles, 28 février 2008, *Jurim Pratique*, 2008, p. 83). L'architecte veillera donc à être présent lorsque ces prestations sont accomplies, même lorsque leur réalisation est prévue un jour autre que celui lors duquel sont fixées les réunions de chantier (généralement de manière hebdomadaire).

En revanche, l'architecte ne supporte pas, en principe, de responsabilité pour les vices de construction résultant de l'exécution de travaux relativement simples qui relèvent de la technique propre, habituelle et courante de tout entrepreneur (Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195 ; Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765 ; Mons, 11 février 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2008, p. 417 ; Bruxelles, 12 avril 1994, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 25 ; Mons, 7 avril 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1289 ; Bruxelles, 11 octobre 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 367, note A. DELVAUX). L'architecte ne supporte pas non plus de responsabilité en ce qui concerne le contrôle de l'exécution des prestations de l'entrepreneur se rapportant à des techniques qui excèdent sa compétence et à propos desquelles la conception a été déléguée à des spécialistes (par exemples des ingénieurs ou bureaux d'étude) : le contrôle de l'exécution de l'ouvrage conformément aux études techniques spécialisées relève en effet de la responsabilité du spécialiste auquel cette mission a été déléguée (voy. Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239 ; *add.* en ce sens Bruxelles, 29 mai 1991, *Entr. et dr.*, 1994, p. 232 (la responsabilité de l'architecte fut écartée (en l'espèce l'effondrement d'une toiture en béton, suite au risque pris par l'ingénieur et le bureau de contrôle Seco), la mission de stabilité ayant été, dans son ensemble, confiée à un ingénieur, et la seule obligation reposant sur l'architecte étant une mission de coordination étrangère à l'autorisation de décoffrer une poutre accordée de manière hâtive par Seco et par l'ingénieur en stabilité) ; voy. cependant Gand, 18 avril 1997, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 41 : dans cet arrêt, la cour décide que ce n'est pas parce que les études de stabilité ne font pas partie de la mission architectonique, que l'architecte ne doit

pas exercer un contrôle sur les travaux de fondation et les autres travaux pour lesquels un ingénieur est désigné; *add.* en ce sens et par une motivation similaire: Civ. Anvers, 15 janvier 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1207).

En définitive, l'appréciation du respect par l'architecte de son obligation légale, déontologique et contractuelle de contrôler l'exécution des travaux, en fonction des règles de l'art et du comportement qu'aurait adopté un architecte diligent et prudent placé dans les mêmes circonstances, sera faite *in concreto*, au cas par cas en fonction des éléments propres à chaque espèce. La plus grande majorité des cas concernent le défaut de contrôle des travaux relatifs à l'étanchéité du bâtiment ou d'une partie de celui-ci (p. ex. Bruxelles, 13 septembre 2007, *Res Jur. Imm.*, 2007, p. 299 (défaut de contrôle aux toitures de la zinguerie); Liège, 27 avril 2007, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 897 (absence de contrôle du placement d'un drain, permettant de garantir l'étanchéité des caves et maçonneries); Mons, 26 juin 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 588 (manque de réaction en présence d'une inexécution des couvre-murs en zinc et du cimentage hydrofuge); Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766 (absence de contrôle lors de la pose de la membrane d'étanchéité); Bruxelles, 12 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 718 (défaut de contrôle de la pose d'une bavette au-dessus de baies vitrées, de l'exécution du cimentage hydrofuge des murs de caves et de la bonne application de la barrière d'étanchéité); Bruxelles, 22 septembre 1994, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1476 (défaut de contrôle de la réalisation du réseau d'évacuation des eaux)); l'architecte assume aussi une responsabilité lorsqu'il ne vérifie pas l'implantation correcte du bâtiment (Civ. Mons, 9 février 1999, *Cah. dr. immo.*, 2001, p. 18 (à propos d'un empiètement sur le fonds voisin)).

Lorsque l'architecte constate que l'exécution de l'ouvrage ne répond pas aux normes techniques et aux règles de l'art ou que les plans et documents techniques ne sont pas suivis par l'entrepreneur, il lui revient d'en faire état à ce dernier et de lui indiquer le procédé technique à adopter afin de remédier aux manquements qu'il a identifiés. L'architecte doit également en informer le maître de l'ouvrage.

Il est vivement conseillé à l'architecte de se ménager la preuve de ce qu'il a effectué le contrôle de l'exécution dans les règles de l'art. Les procès-verbaux des réunions de chantier peuvent constituer un mode de preuve adéquat (à défaut de tout procès-verbal,

la défaillance du devoir de contrôle peut être plus aisément établie (Bruxelles, 13 septembre 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 397) ; des remarques écrites s'imposent donc (Bruxelles, 26 novembre 1998, *Entr. et dr.*, 1999, p. 322), à condition qu'ils soient suffisamment détaillés et précis quant aux manquements reprochés à l'entrepreneur et que les mesures de remédiation y soient consignées et suivies ensuite de manière régulière par l'architecte (p. ex. Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185 : la cour précise que le nombre de rapports de chantier n'est pas en soi pertinent pour évaluer le bon accomplissement par l'architecte de sa mission de contrôle ; *add.* Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195 ; Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765). *A contrario*, l'architecte devrait échapper à sa responsabilité s'il démontre être intervenu à de nombreuses reprises lors de réunions de chantier (ceci étant attesté par les procès-verbaux de réunions) pour dénoncer à l'entrepreneur et au maître de l'ouvrage le problème d'exécution relevé (Civ. Charleroi, 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1667). Si l'entrepreneur refuse de donner suite aux remarques qui lui sont adressées, il ne revient cependant pas à l'architecte de procéder lui-même aux opérations techniques de construction nécessaires à cet effet : après avoir informé le maître de l'ouvrage de la carence persistante de l'entrepreneur, il reviendra à ce dernier de prendre ses responsabilités, en mettant l'entrepreneur en demeure de s'exécuter en nature (le cas échéant sous astreinte) et, éventuellement, en procédant à son remplacement.

**203. — Obligations et responsabilité de l'architecte. — Devoir de conseil et établissement du budget des travaux.** — Le devoir de conseil de l'architecte comporte l'obligation pour ce dernier de *vérifier* — en respectant les délais contractuels ou, à défaut, endéans un délai raisonnable — *les états d'avancements* qui lui sont transmis par les entrepreneurs, ainsi que les demandes d'acomptes et de suppléments de prix introduites par l'entrepreneur, soit par son intermédiaire, soit directement auprès du maître de l'ouvrage. L'architecte peut ainsi se voir tenu (*in solidum* avec l'entrepreneur) de rembourser les montants payés en trop par le maître de l'ouvrage à l'entrepreneur, lorsque ces paiements excessifs résultent d'un manquement de l'architecte dans le contrôle des décomptes introduits par l'entrepreneur (voy. Cass., 11 mars 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 75, note P. THIERRY) ; l'entrepre-

neur est toutefois tenu, au stade de la contribution à la dette, de garantir l'architecte, sur le fondement du paiement indu).

Le décompte final de l'entreprise est également vérifié par l'architecte, en général une fois la réception définitive des travaux accordée par le maître de l'ouvrage. À cet égard, le décompte dressé par l'architecte et adressé à l'entrepreneur après la réception provisoire ne constitue pas une transaction si l'architecte n'a pas expressément été mandaté à cet effet par le maître de l'ouvrage. Ce dernier n'est donc pas lié par l'évaluation donnée par son architecte et est en droit de réclamer un dédommagement supérieur (Liège, 23 mars 2004, *J.L.M.B.*, 2004, p. 440 : la cour rappelle que l'architecte n'est pas le mandataire du maître de l'ouvrage). L'architecte doit par ailleurs procurer une assistance au maître de l'ouvrage dans les opérations de réception (provisoire et définitive) et doit, le cas échéant, conseiller au maître de l'ouvrage de refuser d'accorder la réception de l'ouvrage que sollicite l'entrepreneur, ou de ne l'accorder qu'avec certaines réserves.

Tout au long de sa mission, que ce soit lors de la réalisation de l'étude préalable ou de l'établissement du budget, de la conception du projet ou du contrôle de l'exécution des travaux, l'architecte est investi par la jurisprudence et la doctrine d'un *devoir de conseil* et d'assistance du maître de l'ouvrage. Quant à l'étendue du devoir de conseil, la circonstance que le maître de l'ouvrage est entouré de conseillers, soit qu'ils soient membres de son personnel, soit qu'ils prestent leurs services dans une relation indépendante, présente de l'importance : le devoir de conseil de l'architecte sera moins étendu lorsque le maître de l'ouvrage est un professionnel de la construction — par exemple un promoteur immobilier (voy. Mons, 26 juin 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 588) —, le cas échéant lui-même entouré de professionnels du conseil (par exemple un *project manager*). En revanche, lorsque le maître de l'ouvrage est un profane, il repose sur l'architecte un devoir de conseil plus étendu, l'architecte devant lui procurer une assistance dans la prise des décisions relatives au projet immobilier dont il a reçu la charge d'assurer la conception (p. ex. Gand, 9 décembre 1994, *R.W.*, 1995-1996, p. 90 ; Liège, 16 mai 1988, *J.L.M.B.*, 1990, p. 441).

Ce devoir de conseil impose d'abord à l'architecte de s'informer correctement de toutes les contraintes matérielles, techniques, économiques et juridiques afin d'assurer la conception d'un ouvrage dans les règles de l'art. À cet égard, bien que l'architecte ne soit certes pas le conseiller juridique du maître de l'ouvrage, il

doit néanmoins être attentif aux règles juridiques qui entourent le projet immobilier. Le manquement de l'architecte à son devoir de conseil est d'ailleurs fréquemment invoqué à propos de la réglementation urbanistique (p. ex. Gand, 9 décembre 1994, *R.W.*, 1995-1996, p. 50; Mons, 14 avril 1989, *Rev. dr. rur.*, 1990, p. 196; Civ. Mons, 9 février 1999, *Cah. dr. imm.*, 2000/1, p. 18; Civ. Namur, 5 janvier 1989, *Entr. et dr.*, 1990, p. 93). On ne peut cependant comparer le devoir de conseil reposant sur l'architecte à celui que l'on peut attendre d'un professionnel du droit (par exemple un notaire ou un avocat) ou de la fiscalité (Civ. Tongres, 20 octobre 1989, *Entr. et dr.*, 1990, p. 363 : il ne revient pas à l'architecte de réaliser une étude de rentabilité de l'immeuble à construire). De même, l'architecte n'est pas le garant de l'acceptation par les autorités compétentes du projet immobilier, lorsque le refus de permis ne résulte pas d'une méconnaissance par l'architecte des prescriptions urbanistiques (p. ex. Bruxelles, 15 septembre 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 403, note M.A. FLAMME). Par ailleurs, lorsque l'intervention de l'architecte n'est pas obligatoire mais que les travaux demeurent soumis à permis, le devoir de conseil reposera sur l'entrepreneur chargé de la réalisation de ceux-ci (Comm. Mons, 21 décembre 2004, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1672).

De surcroît, la mission de l'architecte implique qu'il accompagne et épaulé le maître de l'ouvrage dans toutes les démarches administratives nécessaires, telles que l'obtention d'un permis d'urbanisme, mais aussi la sollicitation de primes et aides publiques, etc. : il doit notamment veiller à établir les plans de manière à permettre au maître de l'ouvrage d'obtenir ces primes (J.P. Liège, 19 mars 1993, *J.L.M.B.*, 1994, p. 133).

Ce devoir de conseil porte également sur les normes de construction applicables à l'ouvrage (Gand, 16 février 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 96), sur la réglementation applicable aux autorisations de démolition (Gand, 16 février 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 96), sur l'application de la loi Breyne (Civ. Nivelles, 27 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 313 (obligation de l'architecte de veiller à ce que le contrat d'entreprise se forme dans le respect de la loi Breyne et de signaler à ses clients les nullités dont est affectée la convention)), ou encore sur la réglementation relative aux marchés publics (Bruxelles, 19 avril 2005, ayant fait l'objet du pourvoi et de l'arrêt prononcé le 23 février 2007 par la Cour de cassation (Cass., 23 février 2007, *Entr. et dr.*, 2007, p. 189) : la cour décide que les pouvoirs publics,

amenés à indemniser le soumissionnaire évincé, peuvent appeler en garantie l'architecte dont l'avis, méconnaissant la réglementation relative aux marchés publics, est à l'origine du mauvais choix de l'adjudicataire).

Il ne revient toutefois pas à l'architecte de fournir au maître de l'ouvrage un avis à propos du contenu du projet de contrat d'entreprise que lui soumet l'entrepreneur ou le promoteur immobilier (Bruxelles, 26 novembre 1998, *Entr. et. dr.*, 1999, p. 322).

Bien entendu, le rôle de l'architecte est également très important au moment du *choix* par le maître de l'ouvrage *du ou des entrepreneurs* qu'il chargera de la réalisation de l'ouvrage. À cet égard, le devoir de conseil ne se limite pas aux seules capacités techniques de l'entrepreneur pressenti : la Cour de cassation fait aussi reposer sur l'architecte le devoir de rendre le maître de l'ouvrage attentif à la solvabilité que présente l'entrepreneur — laquelle passait autrefois par la vérification de son enregistrement — (Cass., 9 juin 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 647 : la Cour décide que « le devoir d'assister le maître de l'ouvrage dans le choix de l'entrepreneur, spécialement prescrit à l'architecte par l'article 22 du règlement de déontologie, approuvé et rendu obligatoire par arrêté royal du 18 avril 1985, s'accomplit, notamment, en rendant le maître de l'ouvrage attentif aux garanties que doit offrir l'entrepreneur ; (...) il s'ensuit que le devoir de conseil et d'assistance de l'architecte l'oblige à informer le maître de l'ouvrage de la réglementation concernant l'enregistrement des entrepreneurs et des conséquences qui peuvent en résulter, et à vérifier l'enregistrement de l'entrepreneur lors de la conclusion du contrat d'entreprise et au cours de l'exécution de celui-ci » ; les juges du fond mettaient à charge de l'architecte l'obligation de vérifier l'enregistrement de l'entrepreneur, à l'époque où la réglementation imposait une telle formalité (p. ex. Bruxelles, 20 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2005, n° 14.042 ; Gand, 24 juin 1988, *R.W.*, 1990-1991, p. 262 ; Civ. Nivelles, 22 septembre 1997, *J.L.M.B.*, 1999, p. 33)). Bien entendu, le seul fait que l'entrepreneur tombe en faillite ne démontre pas que l'architecte a commis un manquement à son devoir de conseil (Comm. Bruxelles, 14 août 2000, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 395 : le tribunal juge que l'étude de la solvabilité de l'entrepreneur ne rentre pas dans la mission dévolue à l'architecte, ce dernier n'étant pas un spécialiste en matière financière ; *add.* en ce sens Mons, 19 février 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit



de la construction», *J.L.M.B.*, 2003, p. 544). Par exemple, il a été décidé que l'architecte a rempli son devoir de conseil en attirant l'attention des maîtres de l'ouvrage sur le fait que le projet envisagé constituait pour l'entrepreneur son premier grand travail ; sa responsabilité ne peut dès lors être retenue lorsque, faisant fi de cette mise en garde motivée, les maîtres de l'ouvrage ont néanmoins pris le risque du choix de l'entrepreneur (Mons, 11 février 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 539).

Bref, il appartient à l'architecte d'épauler le maître de l'ouvrage dans le choix d'un entrepreneur (Bruxelles, 12 octobre 2001, *A.J.T.*, 2001-02, p. 740, note G. BALLON ; Liège, 14 janvier 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 544) (vérification des contrats proposés, examen des prix et devis — en évitant de commettre des erreurs arithmétiques à ce moment (Gand, 14 septembre 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 273 ; Bruxelles, 10 juin 2003, *T.B.O.*, 2005, p. 161, note K. LEMMENS) —, avis sur la qualification de l'entrepreneur choisi (Mons, 11 février 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 1665), information du maître de l'ouvrage sur la réglementation relative à l'accès à la profession et les conséquences qui peuvent en résulter (Cass., 6 janvier 2012, *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.867, *R.G.D.C.*, 2012, p. 267, note L. HENROTTE et S. VAN DER MERSCH), sur la solidarité pour dettes fiscales ou sociales, etc.).

Par ailleurs, l'architecte ne peut totalement se décharger de sa responsabilité liée au devoir de conseil, sous peine de vider le contrat d'architecture de sa substance, mais également eu égard au caractère d'ordre public attaché à la plupart des dispositions légales à propos desquelles porte ce devoir de conseil. Il se déduit en effet d'un arrêt prononcé le 6 janvier 2012 que sont nulles les clauses qui ont pour effet d'exonérer l'architecte de toute responsabilité quant à son devoir de conseil et d'assistance du maître de l'ouvrage dans le choix de l'entrepreneur (Cass., 6 janvier 2012, *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.867 ; *R.G.D.C.*, 2012, p. 267, note L. HENROTTE et S. VAN DER MERSCH). Dans cet arrêt, la Cour précise que l'article 4 de la loi du 20 février 1939 (monopole de l'architecte) ainsi que l'article 22 du règlement de déontologie (devoir d'assistance du maître de l'ouvrage dans le choix de l'entrepreneur en vue de la réalisation du projet dans les meilleures conditions de prix et de qualité), qui imposent à l'architecte d'informer le maître de l'ouvrage notamment de la réglementation relative à l'accès à la profession et des conséquences qui peuvent résulter de sa viola-

tion, sont des dispositions d'ordre public auxquelles il ne peut être dérogé par convention contraire.

Enfin, le devoir de conseil porte également sur la *fixation* et le *contrôle du budget*. Dès les premiers contacts noués avec le maître de l'ouvrage, l'architecte doit interroger ce dernier sur le budget dont il dispose pour réaliser le projet (Liège, 15 mai 2008, *Entr. et dr.*, 2009, p. 69; Gand, 10 novembre 2006, *R.G.D.C.*, 2009, p. 168, note L. VAN VALCKENBORGH; Liège, 6 mai 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1268, note B. LOUVEAUX; Liège, 9 décembre 1988, *J.L.M.B.*, 1990, p. 443; Civ. Gand, 17 novembre 1999, *Redrim*, 2001, p. 73, note J. HULSBOSCH; Civ. Charleroi, 25 février 1999, *Cah. dr. immo.*, 1999/6, p. 21; Comm. Charleroi, 27 septembre 1995, *J.L.M.B.*, 1997, p. 401; Civ. Nivelles, 13 février 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 425); l'architecte doit en tenir compte lors de la conception du bâtiment et donner au maître de l'ouvrage l'évaluation du juste coût des travaux (Liège, 15 mai 2008, *Entr. et dr.*, 2009, p. 69; Comm. Charleroi, 27 septembre 1995, *J.L.M.B.*, 1997, p. 401). En cours d'exécution de l'ouvrage, le devoir de conseil impose également à l'architecte d'avertir le maître de l'ouvrage des conséquences financières que présentent les modifications ou suppléments souhaités par ce dernier.

Les obligations déontologiques qui s'imposent à l'architecte en matière de budget et d'honoraires n'ont pas pour effet d'ériger ces éléments en éléments essentiels du contrat d'architecture (Cass., 4 novembre 2004, *Pas.*, 2004, p. 1723; *T.B.O.*, 2005, p. 70, note K. UYTTERHOEVEN): conformément à l'article 1710 C. civ., les seuls éléments constitutifs essentiels du contrat d'architecture, comme tout contrat d'entreprise, sont dès lors, d'une part, les honoraires à percevoir par l'architecte — lesquels peuvent être fixés *a posteriori* — et, d'autre part, la nature et l'étendue de la mission de l'architecte, telle qu'elle doit être déterminée au regard du programme. Il est cependant possible que ledit budget constitue pour le maître de l'ouvrage un élément substantiel; à la condition que les circonstances de la cause permettent d'établir que le maître de l'ouvrage n'était disposé à contracter avec l'architecte qu'en ayant l'assurance qu'un budget maximal (ou du moins un budget estimatif maximal) ne serait pas dépassé, l'on pourrait alors déduire de l'absence de précision quant à ce budget, l'absence d'accord des volontés quant à la convention d'architecture (comp. Bruxelles, 10 janvier 2002, *Res Jur. Immo.*, 2002, p. 7).

Le non-respect du budget peut entraîner une responsabilité de l'architecte envers le maître de l'ouvrage. Les obligations de l'architecte concernant la fixation et le respect du budget sont des obligations de moyens ; la seule circonstance que le coût final de la construction soit, en définitive, plus élevé que le montant initialement budgété ne constitue pas, en soi, la démonstration d'une faute de l'architecte : ce dépassement du budget peut être causé par nombre d'événements, sans qu'aucune faute de l'architecte ne puisse être constatée. Le respect du budget est donc soumis à un certain aléa — par exemple les modifications ou suppléments exigés par le maître de l'ouvrage (Gand, 10 novembre 2006, *R.G.D.C.*, 2009, p. 168, note L. VAN VALCKENBORGH ; Civ. Bruxelles, 14 novembre 1996, *Res Jur. Imm.*, 1996, p. 145 ; Liège, 4 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1999, p. 5 ; Civ. Bruxelles, 23 janvier 1996, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 255 ; Comm. Charleroi, 27 septembre 1995, *J.L.M.B.*, 1997, p. 401), pour autant que l'architecte ait informé son client des répercussions financières de l'évolution du projet (Bruxelles, 16 février 2006, *Res Jur. Imm.*, 2006, p. 85) ou encore des éléments imprévus, qu'ils soient de nature technique (sujétions imprévues) ou juridique (par exemple une modification réglementaire intervenue entre, d'une part, le moment où le budget a été défini et l'époque du dépôt de la demande de permis d'urbanisme et, d'autre part, la période de la construction de l'ouvrage (Gand, 10 novembre 2006, *R.G.D.C.*, 2009, p. 168, note L. VAN VALCKENBORGH) —, malgré la bonne évaluation initiale de celui-ci par l'architecte. L'augmentation du budget peut également résulter d'un manquement du maître de l'ouvrage (p. ex. Civ. Liège, 11 juin 1990, *Entr. et dr.*, 1998, p. 25 : dépassement du budget résultant de fautes de gestion du maître de l'ouvrage).

En outre — sauf lorsque l'architecte s'est expressément engagé à respecter un budget maximal —, la jurisprudence considère généralement qu'un dépassement du budget indicatif de l'ordre de 10 % ne peut suffire à rapporter la preuve d'un manquement contractuel de l'architecte, même lorsque aucun autre facteur ne permet d'expliquer le dépassement du budget ; en d'autres termes, les cours et tribunaux font habituellement bénéficier l'architecte d'une «tolérance» de 10 % ; au-delà, la responsabilité de l'architecte est généralement retenue, lorsqu'aucune circonstance particulière non imputable à l'architecte ne permet d'expliquer le dépassement de budget (p. ex. Liège, 15 mai 2008, *Entr. et dr.*, 2009, p. 69 ; Gand, 10 novembre 2006, *R.G.D.C.*, 2009, p. 168, note

L. VAN VALCKENBORGH; Liège, 4 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1999, p. 5; Bruxelles, 7 octobre 1995, *Res Jur. Imm.*, 1996, p. 200; Bruxelles, 24 décembre 1992, *R.R.D.*, 1994, p. 522, note F.M.; Civ. Gand, 17 novembre 1999, *Redrim*, 2001, p. 73, note J. HULSBOSCH; Civ. Liège, 11 juin 1990, *Entr. et dr.*, 1998, p. 25; certaines décisions sont toutefois plus strictes, faisant supporter par l'architecte une responsabilité pour un dépassement du budget de l'ordre ou inférieur à 10 % (p. ex. Civ. Nivelles, 13 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 425; Civ. Bruxelles, 16 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1996, p. 419). Bien entendu, la circonstance que le maître de l'ouvrage dispose de possibilités financières pour couvrir le dépassement du budget est sans incidence sur la responsabilité de l'architecte (Civ. Nivelles, 13 février 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 425).

En présence d'un dépassement du budget (au-delà de la marge habituellement admise de 10 %), la sanction consiste souvent en la résolution du contrat. L'application de l'article 1184 C. civ. permet au maître de l'ouvrage de prétendre non seulement à la restitution des honoraires déjà perçus (si le travail est totalement inutile), mais également à l'obtention de dommages et intérêts à charge de l'architecte fautif, lorsque le maître de l'ouvrage rapporte la preuve de l'existence d'un préjudice non réparé par la sanction de la résolution judiciaire (p. ex. Liège, 18 janvier 1999, *Cah. dr. immo.*, 1999/3, p. 21 : frais exposés inutilement par le maître de l'ouvrage ou faisant double emploi ainsi que ceux engendrés par l'entretien du terrain suite au retard apporté dans la réalisation de la construction). Bien entendu, le maître de l'ouvrage ne peut prétendre obtenir de l'architecte une indemnisation correspondant au supplément du coût de la construction, lorsqu'il a pu *in fine* bénéficier des travaux effectués en dépassement du budget : « le maître de l'ouvrage ne subit pas un préjudice équivalent au supplément payé puisqu'il se retrouve à la tête d'un patrimoine immobilier d'une plus grande valeur » (J.F. HENROTTE et L.O. HENROTTE, *L'architecte*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2013, p. 281).

**204. — Obligations et responsabilité de l'entrepreneur.** — L'entrepreneur a, d'abord, l'obligation d'exécuter les travaux conformément aux plans, au cahier des charges et aux directives de l'architecte (et du maître de l'ouvrage), en utilisant les matériaux prescrits par ce dernier (voy. p. ex. Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185; Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195; Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239). Le respect des règles de l'art et des normes tech-

*niques* constitue pour l'entrepreneur une obligation, lors même qu'aucune référence n'y aurait été faite dans le contrat d'entreprise ou dans le cahier des charges (Cass., 2 février 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 265 ; *R.W.*, 2008-2009, p. 926). Le non-respect des normes techniques fait présumer un manquement aux règles de l'art et, donc, une faute dans le chef des professionnels (p. ex. Bruxelles, 9 février 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.657 ; Bruxelles, 9 février 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.657) ; en revanche, le respect des normes par le professionnel n'entraîne pas *ipso facto* une exonération de responsabilité dans son chef, ces normes n'édicant que des conditions minimales (p. ex. Bruxelles, 14 janvier 1993, *Entr. et dr.*, 1993, p. 136 : la cour décide que compte tenu du standing de l'immeuble, la norme belge applicable à l'époque de la construction de l'immeuble (en l'espèce à propos de l'insonorisation) ne représentait plus le critère de référence en rapport avec le résultat promis aux acquéreurs, vu par ailleurs l'état d'avancement des connaissances au moment de la construction).

Selon l'intention des parties et en fonction des circonstances propres à chaque espèce, cette obligation de respecter les spécifications conventionnelles peut même s'analyser comme une obligation de résultat dans le chef de l'entrepreneur. Tel est spécialement le cas lorsque des performances (par exemple en matière d'isolation calorifique ou acoustique, de résistance de l'immeuble, de pollution, etc.) ont été définies avec précision dans le contrat (voy. p. ex. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 146, n° 238 ; p. ex. Comm. Bruxelles, 3 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1998, 162, note B. LOUVEAUX, à propos d'une station d'épuration privée, devant traiter l'eau usée de telle sorte qu'elle soit conforme aux normes pour pouvoir être déversée).

L'entrepreneur doit également *implanter le bâtiment* à l'emplacement lui indiqué par l'architecte sur ses plans et conformément aux prescriptions urbanistiques. La jurisprudence semble considérer que cette exigence constitue également une obligation de résultat dans le chef de l'entrepreneur. L'erreur d'implantation du bâtiment peut également entraîner la responsabilité de l'architecte, lorsqu'un manquement à son devoir de contrôle est établi (p. ex. Bruxelles, 28 février 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.610 : la cour décide que l'obligation d'implanter correctement un bâtiment à construire est une obligation de résultat, cette faute résultant à

la fois d'un défaut dans l'exécution, imputable à l'entrepreneur et d'un défaut de contrôle, imputable à l'architecte).

La jurisprudence relative au respect des normes techniques et des règles de l'art a déjà été commentée précédemment (voy. *supra*). Les brèves illustrations ci-après paraissent donc suffire pour illustrer le propos : non-respect de la réglementation sur les funérailles et sépultures (prévoyant notamment que les cercueils placés en second rang ne peuvent l'être qu'à au moins 80 centimètres de profondeur (Cass., 20 janvier 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 82)), des normes concernant l'accessibilité aux personnes à mobilité réduite (p. ex. Liège, 6 avril 2000, *J.T.*, 2001, p. 271 ; Civ. Liège, 7 novembre 1994, *Amén.*, 1995, p. 40), concernant l'isolation phonique du bâtiment (Bruxelles, 3 mai 1995, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 265 ; Bruxelles, 14 janvier 1993, *Entr. et dr.*, 1993, p. 136), concernant la ventilation permanente des salles de bains (Bruxelles, 9 février 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.657), ou concernant la sécurité des ascenseurs (Civ. Bruxelles, 13 mars 2001, *Bull. ass.*, 2001, p. 820) ; utilisation de sable de mauvaise qualité et quantité insuffisante de ciment dans le mortier (Gand, 30 mars 1992, *T.G.R.*, 1992, p. 42, note G.B) ; installation de chaudières sans apprécier, préalablement, la capacité effective de l'installation de recevoir de l'air frais extérieur et d'évacuer des gaz brûlés provenant de l'intérieur de l'immeuble (Bruxelles, 22 novembre 2007, *Res Jur. Imm.*, 2008, p. 322) ; non-respect des règles de l'art relatives au placement des tuyauteries du réseau sanitaire d'une villa éditée clé sur porte, nonobstant la conformité au cahier des charges (Bruxelles, 16 novembre 2001, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 68) ; non-respect des règles de l'art applicables aux travaux de plafonnage (lesquels ne peuvent être exécutés par temps de gel, nonobstant la demande en ce sens formulée par le maître de l'ouvrage) (Civ. Bruxelles, 22 février 2008, *Res Jur. Imm.*, 2009, p. 36) ; absence de vérification du niveau existant de la fondation du mur mitoyen, et de réalisation de travaux de rempiètement selon les règles de l'art (Liège, 9 octobre 2006, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 910).

Plus rarement — du moins à l'examen de la jurisprudence publiée —, la procédure judiciaire se solde par une mise hors cause de l'entrepreneur, à défaut pour le maître de l'ouvrage de rapporter la preuve d'une violation par celui-ci des normes techniques ou des règles de l'art dans la mise en œuvre des matériaux

(p. ex. Liège, 2 mars 2009, cité par A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011, op. cit.*, p. 70; Liège, 14 décembre 2006, F-20061214-13, 2003/RG/928 cité par A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011, op. cit.*, p. 71; Liège, 26 février 1993, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1303).

L'entrepreneur est également responsable de la *qualité des matériaux* utilisés: il est tenu d'utiliser, pour l'exécution de l'ouvrage, des matériaux exempt de vices, adaptés à l'usage auquel ils sont destinés et conformes aux exigences contractuelles (Cass., 2 octobre 1992, *Entr. et dr.*, 1997, p. 165, note J. EMBRECHTS: la Cour rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour d'appel, qui avait décidé, à propos du vice intrinsèque des briques, que l'entrepreneur n'échappe à sa responsabilité décennale que s'il prouve son ignorance invincible du défaut affectant les briques mises en œuvre; or, en l'espèce, il lui était possible de connaître l'existence dudit vice, même si cela supposait un examen scientifique approfondi; la circonstance que l'utilisation de ce matériau lui avait été imposée ne diminuait pas sa responsabilité, dans la mesure où ceci n'excluait pas qu'il lui fût possible de connaître le vice; *add.* Liège, 12 janvier 2011, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14.759; Gand, 10 décembre 2002, *NjW*, 2003, p. 1227; Liège, 11 janvier 2000, *J.T.*, 2000, p. 684; Anvers, 20 octobre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 319; Anvers, 22 février 1999, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 48). La responsabilité de l'entrepreneur pourra être engagée en cas de vice du matériau sur simple preuve de l'existence du vice, la jurisprudence considérant que l'entrepreneur est tenu d'une obligation de résultat dans cette situation. Cette obligation, ainsi que les possibilités pour l'entrepreneur d'échapper à la responsabilité consécutive à un désordre résultant du vice intrinsèque d'un matériau, sera en conséquence examinée ultérieurement à l'occasion de la présentation des obligations de l'entrepreneur habituellement qualifiées « de résultat » (voy. *infra*).

L'entrepreneur est également tenu de *réaliser l'ouvrage dans le délai* convenu (voy. *supra*), ainsi que d'un devoir d'information et de conseil (voy. *supra*). Ce *devoir de conseil et d'information* impose d'abord à l'entrepreneur de s'informer des circonstances et conditions dans lesquelles l'ouvrage devra être exécuté, c'est-à-dire, entre autres, de s'informer de l'environnement de l'ouvrage à construire (par exemple les caractéristiques du terrain

ou des constructions déjà existantes et de supports, ainsi que des câbles et canalisations éventuellement présents dans le sol) (p. ex. Bruxelles, 16 novembre 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 633; Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249; Anvers, 30 septembre 1998, *R.G.D.C.*, 2000, p. 58; Mons, 29 juin 1998, *J.T.*, 1999, p. 28; Comm. Ypres, 12 octobre 1998, *R.W.*, 2001-2002, p. 926; Civ. Bruxelles, 11 juin 1996, *J.L.M.B.*, 1998, p. 183; Comm. Hasselt, 16 juin 1994, *Limb. Rechtsl.*, 1994, p. 242), de s'assurer qu'il dispose des plans et des normes techniques les plus récents ou encore de s'enquérir des particularités de la méthode d'exécution à laquelle il envisage de recourir ou des caractéristiques des matériaux qu'il est invité à mettre en œuvre. Cet aspect du devoir d'information présente un lien très étroit avec la responsabilité de l'entrepreneur à raison du défaut de conformité de l'ouvrage ou de vice dans la mise en œuvre.

Le devoir d'information s'accompagne d'un devoir de conseil, qui s'exerce à l'égard du maître de l'ouvrage. Ce devoir porte sur l'ensemble des conséquences de ses travaux, notamment les risques liés à l'exécution de l'ouvrage (p. ex. Civ. Gand, 24 décembre 2008, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2009, p. 87; Bruxelles, 13 mai 2008, *Res Jur. Imm.*, 2008, p. 142; Comm. Courtrai, 14 avril 2004, *Entr. et dr.*, 2004, p. 247, note W. ABBELOOS; Comm. Hasselt, 23 décembre 1992, *Limb. Rechtsl.*, 1993, p. 117; J.P. Gand, 24 décembre 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 648) ainsi que les dommages ou la situation qui résultera de la réalisation de l'immeuble (Civ. Courtrai, 5 mars 1997, *Entr. et dr.*, 1998, p. 175). Le devoir de conseil impose également à l'entrepreneur de rappeler au maître de l'ouvrage qu'il lui revient de solliciter un permis d'urbanisme si nécessaire, de recourir à un architecte et d'attirer son attention sur les conséquences préjudiciables liées à son absence (Mons, 11 janvier 2007, n° F-20070111-22, 2005/RG/90, cité par A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011, op. cit.*, p. 77; Comm. Charleroi, 29 octobre 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1293).

Le devoir de conseil de l'entrepreneur est alourdi dans le cas où le maître de l'ouvrage est un profane; il est allégé lorsque ce dernier est un professionnel (Comm. Charleroi, 6 septembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1344) ou lorsque celui-ci n'est pas assisté d'un architecte (Bruxelles, 27 avril 1998, *Entr. et dr.*, 1998, p. 83; Liège, 25 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1997, p. 222; Liège, 12 mars 1993, *Entr. et*



*dr.*, 1994, p. 73), ainsi qu'en présence de travaux très spécifiques, nécessitant le recours à des techniques spéciales.

L'un des aspects du devoir de conseil consiste par ailleurs à *formuler des réserves* expresses (et s'en ménager la preuve), lorsque le maître de l'ouvrage veut imposer à l'entrepreneur une solution inadéquate : l'entrepreneur de construction ne peut exécuter aveuglément les ordres que lui adresse le maître de l'ouvrage ou son architecte (voy. *infra*). Enfin, l'entrepreneur doit dénoncer les erreurs de conception commises par l'architecte et conseiller le maître de l'ouvrage dans le choix de matériaux. Ce devoir participe à ce que l'on désigne habituellement comme étant l'obligation de « contrôle réciproque » reposant respectivement sur l'entrepreneur et sur l'architecte (voy. *infra*).

De surcroît, dans le cas où l'entrepreneur intervient dans la conception des travaux, voire même assume seul la conception d'une partie des travaux — par exemple lorsque certaines tâches de conception lui sont déléguées, s'agissant de la conception de matériaux très spécifiques ou de techniques spéciales dépassant les compétences habituellement maîtrisées par les architectes —, il sera tenu pour responsable de sa faute dans la conception. Il en sera de même lorsque les travaux immobiliers ont pu être réalisés en dehors de l'intervention d'un architecte (c'est-à-dire lorsque l'ouvrage à construire se situe en dehors du périmètre du monopole de l'architecte).

**205. — Nature (obligations de moyens ou de résultat) des obligations des entrepreneurs et architectes.** — En amont de tout litige fondé sur la responsabilité de l'entrepreneur ou de l'architecte à raison d'un désordre affectant l'ouvrage, quelle que soit la nature du bien (meuble ou immeuble) concerné, et quelle que soit par ailleurs la nature du défaut (grave ou véniel), le juge a pour devoir d'identifier l'intensité de l'obligation de l'entrepreneur ou de l'architecte dont l'inexécution constitue la cause du défaut.

La distinction entre obligation de moyens et de résultat présente une importance toute particulière en matière probatoire. En effet, lorsque le désordre affectant l'ouvrage construit pour le maître de l'ouvrage trouve sa cause dans le manquement de l'entrepreneur à une obligation (en particulier l'obligation de réaliser ses prestations conformément aux règles de l'art) qualifiée de moyens, il appartient au créancier de cette obligation d'apporter la preuve de ce manquement ; en revanche, si le désordre résulte

d'un manquement à une obligation de résultat, il suffit pour le maître d'établir que le résultat n'est pas atteint — c'est-à-dire, en l'espèce, que l'immeuble est affecté d'un désordre résultant de sa conception ou de sa construction — pour bénéficier de la présomption que l'entrepreneur est coupable d'un manquement contractuel (voy. Cass., 18 octobre 2001, *Pas.*, I, 2001, p. 1656; *add.* Cass., 23 février 2001, *Pas.*, I, 2001, p. 355). Dans cette dernière hypothèse, il revient alors à l'entrepreneur, dont la faute est présumée, d'établir une cause étrangère libératoire (une erreur invincible ou un cas de force majeure), ce qui n'est pas toujours aisé.

L'appréciation de la nature des obligations de l'entrepreneur doit s'opérer au cas par cas, en fonction des circonstances particulières de chaque cause et de l'analyse que doit opérer le juge de la volonté des parties quant à l'intensité de leurs obligations respectives (Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, I, 2003, p. 2339; *J.L.M.B.*, 2003 p. 628; *R.W.*, 2005-2006, p. 420, note A. VAN OEVELEN; *R.G.D.C.*, 2004, p. 203, note W. GOOSSENS).

En outre, le contrat d'entreprise de construction (ou le contrat d'architecture) combine fréquemment obligations de moyens et de résultat.

Il est, dès lors, très difficile d'établir une règle générale. Certaines constantes sont néanmoins observées. Ainsi, l'obligation pour le prestataire — en l'espèce l'entrepreneur ou l'architecte — d'effectuer le travail dans le *délai* convenu s'analyse habituellement en une obligation de résultat (p. ex. Liège, 6 mars 2008, *R.R.D.*, 2008, p. 226; *R.G.D.C.*, 2011, p. 453, note E. LOUSBERG; Bruxelles, 28 mars 2002, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 142). Il en est de même en ce qui concerne l'obligation de restituer la chose (en l'espèce l'immeuble) sur laquelle les prestations de l'entrepreneur ont porté (p. ex. Liège, 1<sup>er</sup> octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 716, dans lequel la cour considéra que le fait que la toiture, qu'il appartenait à l'entrepreneur de recouvrir en procédant à des soudures au chalumeau, ait compris quelques buses internes, tout à fait inhabituelles et « totalement imprévisibles », dont la présence, sous l'action d'un coup de vent malencontreux, permit à la flamme du chalumeau d'être aspirée et de provoquer l'embrasement de cette toiture, devait être considérée comme constituant pareille cause étrangère: *add.* Civ. Turnhout, 4 février 2008, *R.A.B.G.*, 2010, p. 641, note B. VAN ACKER); voy. ég. *supra*, à propos de l'obligation de restitution).

De même, les juges reconnaissent régulièrement l'existence d'une *obligation de résultat* dans les situations suivantes :

- (i) en présence d'un *vice du sol* (ou plus précisément d'un « vice de conception pour inadaptation des fondations à la nature du sol » (Liège, 26 octobre 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, pp. 892-893)) : 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 (Mons, 29 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 128; Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317; Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 3524); le concepteur ne pourrait donc échapper à sa responsabilité qu'en démontrant, soit que le désordre affectant l'immeuble n'est pas dû à un « vice du sol », mais à un cas de force majeure, soit que les caractéristiques particulières du sol étaient totalement indécélables — établissant ainsi son *ignorance invincible* —, soit qu'il avait pris toutes les précautions nécessaires pour assurer une conception irréprochable de l'ouvrage, compte tenu de la situation des lieux et de la connaissance qu'il devait (ou qu'il aurait dû) avoir des caractéristiques particulières du sol (p. ex. Liège, 26 octobre 2009, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, pp. 892 et 893 : la responsabilité de l'architecte ne fut pas retenue car il démontrait avoir accompli toutes les diligences normales (examen attentif des lieux, des travaux à concevoir, de leur objet, prise en considération de tous les indices, informations et renseignements tirés de l'expérience, de l'habitat, de la connaissance de la région et des publications scientifiques); l'architecte disposait de deux rapports de bureaux d'étude et démontrait que des essais de pénétration n'auraient pas permis, sauf coup de chance, de se rendre compte de la présence d'une excavation souterraine);
- (ii) en présence d'un *vice du matériau* : l'entrepreneur a l'obligation de s'assurer que l'emploi de matériaux ne présente pas de risque, tant pour la personne ou pour les biens du maître de l'ouvrage, que pour l'ouvrage qu'il est chargé de réaliser (p. ex. Gand, 10 décembre 2002, *NjW*, 2003, p. 1227; Liège, 11 janvier 2000, *J.T.*, 2000, p. 684; Anvers, 20 octobre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 319; Anvers, 22 février 1999, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 481); la cour d'appel de Liège décide ainsi que : « 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» (Liège, 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242). 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 (voy. Mons, 2 mars 1992, *J.T.*, 1993, p. 228) : l'entrepreneur n'est généralement pas tenu d'une obligation de résultat par rapport au vice fonctionnel du matériau, cette inadéquation du matériau étant habituellement imputable au concepteur du projet, car c'est à lui qu'appartient le choix des matériaux à mettre en œuvre dans la construction (Anvers, 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237 (responsabilité de l'architecte pour le choix de tuiles gélives); Bruxelles, 15 mars 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 785, note J. BOULANGER (responsabilité de l'architecte en raison d'un défaut d'isolation acoustique majeur, sur le fondement de ce que «l'architecte est tenu, envers le maître de l'ouvrage, d'un devoir de conseil qui l'oblige à l'informer sur tout ce qui est l'art de la construction dans tous ses aspects; il lui appartient d'éclairer le maître de l'ouvrage des risques et dommages éventuels résultant d'un excès d'économie souhaité en résistant, le cas échéant, aux injonctions de son client qui conduirait l'immeuble en-deçà des tolérances admises»)).

L'entrepreneur pourra échapper à sa responsabilité en démontrant son *ignorance invincible* du vice du matériau. La preuve de cette ignorance invincible n'est guère aisée à rapporter, eu égard aux possibilités techniques permettant à l'entrepreneur d'investiguer la qualité des matériaux qu'il met en œuvre (voy. Liège, 31 janvier 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (II)», *J.L.M.B.*, 2003, p. 541 (ardoises atteintes de nodules de pyrite, visibles à l'œil nu, et qui, étant transversants, rendaient les ardoises impropres à leur destination; il aurait suffi de casser l'une d'elles pour vérifier que les nodules n'étaient pas transversants); Liège, 19 décembre 2005, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction», 2006, *J.L.M.B.*, 2006,

p. 1671 (dégâts occasionnés dans une construction à la suite « de l'éclatement de particules de calcaire présentes en surface sur les blocs de béton » (erreur invincible non retenue)); Anvers, 9 octobre 1990, dont il est fait état (pourvoi rejeté) dans Cass., 2 octobre 1992, *Entr. et dr.*, 1997, p. 162 (possibilité de connaître le vice (« cœur noir ») affectant les briques, même si cela supposait un examen scientifique approfondi)).

Dans certains cas, l'entrepreneur parvient à rapporter la preuve de son ignorance invincible du défaut affectant le matériau utilisé (voy. Anvers, 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237 (vice affectant l'ouvrage, causé par la gélivité de tuiles ne pouvant être identifiée qu'après d'importants examens en laboratoire); Anvers, 23 mars 1994, *Entr. et dr.*, 1997, p. 228 (absence de responsabilité de l'entrepreneur, du fait de l'utilisation de briques gélives, lorsque ces briques répondaient aux essais de gélivité de la norme NBN 118 imposée par le maître de l'ouvrage lui-même); Mons, 28 juin 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 156 (absence de responsabilité de l'entrepreneur, du fait de l'utilisation de briques défectueuses (défaut de cuisson), le défaut n'étant décelable qu'après d'importants examens en laboratoire avec un appareillage sophistiqué); Liège, 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242, obs. B. VAN LIERDE (les nodules de chaux présents dans des blocs de béton, causes du désordre, ne pouvaient 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, de telles mesures ne pouvant raisonnablement être exigées d'un entrepreneur diligent et prudent); Liège, 30 septembre 2010, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14758 (absence de responsabilité en présence d'un défaut d'une colonne porteuse en béton, car seules des analyses chimiques poussées avaient permis de découvrir l'insuffisance de la teneur en ciment du béton et qu'« on ne pouvait attendre de l'entrepreneur qu'il découvre un vice qui était totalement invisible ni exiger que, préalablement à la mise en œuvre, il procède à un carottage de la colonne en béton architectonique pour vérifier la qualité du béton, alors qu'aucun indice ne laissait supposer un défaut de fabrication, à savoir une teneur en ciment du béton nettement insuffisante »)).

En cas de rejet de la responsabilité de l'entrepreneur par le juge en raison de son ignorance invincible du vice du maté-

riau, le maître de l'ouvrage n'est pas pour autant dépourvu de tout recours : 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 (Cass., 18 mai 2006, *Entr. et dr.*, 2006, p. 338, obs.; *T.B.O.*, 2006, p. 126, note W. GOOSSENS). La Cour estime que l'action en garantie des vices cachés, 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 quelque sorte, assimilé à un sous-acquéreur par la Cour. Or, le vendeur professionnel est, selon la jurisprudence habituelle, « présumé avoir eu connaissance du vice » affectant les produits qu'il met en vente, ce qui permet de faire échec à la clause d'exonération de la garantie dont ce dernier entendrait éventuellement se prévaloir ; l'on précise que cette jurisprudence, qui n'a jamais été reconnue comme telle par la Cour de cassation, 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, Éd. 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 ») ; selon la jurisprudence majoritaire, il n'est donc possible pour le vendeur de matériaux d'échapper à la garantie des vices cachés qu'en démontrant le caractère absolument indécélable 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. L'on rappelle enfin que le maître de l'ouvrage ne peut invoquer les articles 1641 et s. C. civ. relatifs à la garantie des vices cachés qu'à l'égard du vendeur des matériaux, et non à l'égard de son entrepreneur, ni à l'égard du sous-traitant qui n'est pas lui-même fournisseur ou fabricant des matériaux

- (Cass., 15 septembre 2011, *Pas.*, 2011, p. 1962; *R.G.A.R.*, 2012, n° 14885, note; *R.W.*, 2011-2012, p. 1679, note K. VANHOVE, *Entr. et dr.*, 2012, p. 54, note J. CABAY; *T.B.O.*, 2012, p. 66);
- (iii) en présence de l'engagement pris par un *promoteur immobilier*. En ce qu'il consiste en une mission globale comportant la 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 qualifié comme une obligation de résultat, quel que soit le type de promotion, et que le contrat soit qualifié de vente, d'entreprise ou encore de mandat. Cette appréciation, partagée aussi bien par la jurisprudence que par la doctrine, a été consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 21 octobre 2010 (Cass., 21 octobre 2010, *Pas.*, 2010, p. 2735, concl. A. HENKES; *T.B.O.*, 2012, p. 24, concl. A. HENKES): la Cour décide que constitue une obligation de résultat l'engagement d'un promoteur immobilier de mettre à disposition de son client un ouvrage « clé sur porte » dans le délai promis en offrant un certain nombre de services globalisés pour un prix forfaitaire, ainsi que de procurer audit client un immeuble exempt de vices de construction. Cette appréciation était déjà partagée par les juges du fond (p. ex. Mons, 26 juin 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 588; Gand, 11 avril 2001, *R.W.*, 2002-2003, p. 1185; Bruxelles, 2 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 219; Liège, 26 mars 1997, *Entr. et dr.*, 1998, p. 263; Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1294; Bruxelles, 14 janvier 1993, *Entr. et dr.*, 1993, p. 136; Bruxelles, 8 avril 1992, *Entr. et dr.*, 1994, p. 54; Mons, 11 février 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 542; Bruxelles, 26 octobre 1990, *J.L.M.B.*, 1992, p. 364, note P.H.);
- (iv) en présence d'un *entrepreneur spécialisé*. Lorsqu'un entrepreneur est spécialisé dans un domaine spécifique de la construction, lorsqu'il est chargé d'un travail très précis ou lorsque certaines « performances » sont exigées par le contrat (en ce qui concerne soit le bâtiment dans son ensemble, soit divers éléments (façades, toitures, murs intérieurs, planchers, escaliers, installations électriques, chauffage et climatisation, sanitaires, etc.), ces performances pouvant faire référence aux normes IBN ou CEN ou encore à des recommandations techniques du C.S.T.C., etc.), les cours et tribunaux qualifient fréquemment de résultat l'obligation de l'entrepreneur (p. ex. Liège, 22 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.881;

voy. également, Civ. Charleroi, 5 février 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1671 (entreprise spécialisée chargée de poser une étanchéité de toiture); Anvers, 20 octobre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 320 (obligation de réaliser une étanchéité provisoire à l'épreuve de fortes averses); Gand, 15 mai 1995, *Entr. et dr.*, 1996, p. 369, note L. TEINTENIER (entreprise spécialisée dans l'entretien des ascenseurs); Bruxelles, 3 mai 1995, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 265 (entrepreneur spécialisé dans la réalisation du carrelage, dans une affaire dans laquelle les documents du marché prévoyaient explicitement un revêtement de sol isolant, dont l'isolation acoustique devait répondre à une norme technique déterminée); Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1316 (entrepreneur spécialisé dans le placement de parquets, vu l'absence d'aléa); Comm. Bruxelles, 3 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1998, p. 162 (entrepreneur spécialisé chargé de réaliser une station d'épuration d'eau privée de type « clé sur porte »); Liège, 5 décembre 1997, *Entr. et dr.*, 1999, p. 61 (entreprise spécialisée en couverture de toiture, tenue d'une obligation de résultat qui lui impose de prévoir un système de ventilation indispensable pour éviter la condensation); Liège, 16 février 2001, *J.L.M.B.*, 2001, p. 1158 (sous-traitant spécialiste dans la pose du revêtement d'un réservoir d'eau); Comm. Hasselt, 30 janvier 2006, *R.W.*, 2007-2008, p. 1329 (entrepreneur spécialisé dans la construction de piscines, à propos de l'étanchéité de celle-ci); Gand, 29 octobre 2009, *Bull. ass.*, 2011, p. 76 (obligation d'étanchéité complète assumée par l'entrepreneur spécialisé dans les installations sanitaires lors du placement d'un jacuzzi); Cass., 17 mai 2001, *Pas.*, 2001, p. 889, concl. DE RIEMAECKER (engagement pris par un entrepreneur puisatier d'atteindre un certain débit (à savoir, en l'espèce, atteindre un débit d'eau de 12 m<sup>3</sup> à l'heure)).

Le caractère spécialisé de l'entreprise n'empêche pas, dans certains cas, de qualifier de moyens l'obligation de celle-ci, lorsque l'existence d'un aléa vient contrebalancer l'obligation de résultat qui repose en principe sur l'entrepreneur spécialisé (voy. p. ex. Mons, 24 juin 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1671 : la cour décide qu'« en l'espèce, bien qu'exécutés par une entreprise spécialisée dans la réparation de vannes et soupapes, les travaux consistaient en un entretien d'une série de vannes faisant partie de conduites dont (l'entrepreneur) n'avait pas



assuré la conception et la réalisation et dont (il) ne maîtrisait pas l'utilisation»; le travail d'entretien comportait des aléas en raison de ce qu'il s'effectuait sur des canalisations qui n'étaient pas neuves, une fuite étant toujours possible quelles que furent la compétence et la diligence de l'entreprise).

Par ailleurs, une jurisprudence abondante s'est développée à propos des obligations mises à charge de l'entrepreneur spécialisé dans les travaux de voirie ou de terrassement, en ce qui concerne les installations souterraines et les *dommages causés aux câbles et canalisations*. Ces obligations sont parfois perçues comme constituant des obligations de résultat. Toutefois, ce n'est qu'au prix d'une collaboration efficace entre les différents intervenants (maître de l'ouvrage, auteur du projet, entrepreneur et gestionnaire de réseau souterrain) que la préservation des installations souterraines peut être atteinte. Comme le souligne B. Devos, «à l'heure actuelle, l'aléa résultant de la divergence entre les plans et l'installation réelle est, principalement, supporté par l'entrepreneur. La jurisprudence récente en matière d'endommagement d'installations souterraines fait en effet souvent supporter par l'entrepreneur la responsabilité d'un sinistre, au point de faire peser sur celui-ci une responsabilité quasi objective» (B. DEVOS, «Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux — Cadre juridique général et particulier (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale)», *Entr. et dr.*, 2012, pp. 6-42); l'auteur identifie toutefois une réaction jurisprudentielle à cette sévérité qu'il juge parfois excessive pour revenir aux principes de la responsabilité extracontractuelle et ainsi rétablir un équilibre entre les droits et obligations des entrepreneurs d'une part, des gestionnaires de réseau de l'autre (Liège, 24 juin 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 233).

La responsabilité de l'entrepreneur pour bris de câbles ou canalisations est généralement mise en œuvre par des tiers au contrat d'entreprise et repose sur l'article 1382 du Code civil. La présentation de cette jurisprudence demeurera dès lors en dehors du présent examen.

Enfin, d'aucuns ajoutent même 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, maximale en cours des travaux ou à l'issue de ceux-ci, pourrait cependant décroître 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 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 reposerait sur ce dernier à l'issue des travaux (voy. Comm. Mons, 17 avril 2008, *R.G.D.C.*, 2009, p. 103, note J. DEWEZ: le juge décide que «l'intensité de l'obligation de l'entrepreneur spécialiste est liée à la maîtrise qu'il a des travaux. Cette intensité est maximale en cours de travaux ou à l'issue de ceux-ci, parce que l'entrepreneur a l'entière maîtrise de la chose travaillée durant cette période. Il est donc raisonnable d'exiger de lui qu'il livre un travail exempt de malfaçons. À l'inverse, plus on s'éloigne dans le temps de la fin des travaux, plus la maîtrise de l'entrepreneur diminue en raison de l'intervention de facteurs étrangers. La nature de l'obligation dépend de la maîtrise de l'entrepreneur sur le travail à exécuter, celle-ci étant particulièrement grande pour un spécialiste vu sa connaissance des règles de l'art et son habileté. Le tribunal prend en considération le fait que l'obligation de l'entrepreneur est la plus intense en cours de travaux et à l'issue de ceux-ci, tandis qu'elle diminue avec du temps, un nombre croissant de facteurs étrangers risquant d'intervenir»).

Il résulte donc de ce qui précède que (sauf stipulation contractuelle contraire), ce n'est que par défaut, lorsqu'il conclut à l'existence d'un certain aléa quant à l'obtention du résultat attendu de la prestation du professionnel de la construction, que le juge pourrait conclure à l'existence d'une obligation de moyens. À l'examen de la jurisprudence (publiée), un constat s'impose toutefois: les juges ont souvent (de plus en plus) tendance à qualifier de résultat l'obligation de l'entrepreneur de construction. Il ne faudrait toutefois pas en conclure — comme c'est le cas en droit français pour ce qui concerne la «garantie décennale» — que les vices et malfaçons affectant l'immeuble et résultant d'un défaut de construction feraient toujours présumer la faute de l'entrepreneur. Au contraire, dans son arrêt du 15 décembre 1995 (dit arrêt *Chocolat*) (Cass., 15 décembre 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 177, concl. J.-M. PIRET, obs. A. DELVAUX), la Cour de cassation a rejeté le pourvoi introduit par le maître de l'ouvrage contre l'arrêt de la cour d'appel qui avait considéré qu'en l'absence de détermination précise de la cause du

désordre intervenu aux tuyauteries (le maître de l'ouvrage faisant état de l'exécution non soignée des soudures intérieures, tandis que l'entrepreneur expliquait la fuite par une corrosion accélérée due à l'utilisation d'une eau trop agressive, qui ne lui était pas imputable), le maître de l'ouvrage ne rapportait pas la preuve du bien-fondé de sa thèse.

Tout est donc cas d'espèce. Une *obligation de moyens* est encore régulièrement retenue à charge de l'entrepreneur par les cours et tribunaux (voy. p. ex. Mons, 24 juin 2002, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2006, p. 1671 (entretien de vannes et réparation de fuites, en présence de canalisations qui ne sont pas neuves); Bruxelles, 13 septembre 1995, *R.W.*, 1997-1998, p. 879 (aucune obligation de résultat ne repose sur l'entrepreneur vitrier, même qualifié de spécialiste, lorsque les troubles acoustiques dont se plaint le maître de l'ouvrage proviennent du choix du vitrage effectué par ce dernier); Anvers, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185 (obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour préserver les propriétés voisines); Civ. Turnhout, 26 juin 1996, inédit, cité 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. 128 (obligation du bureau de contrôle technique SECO, qualifiée d'obligation de moyens — la responsabilité du bureau fut toutefois établie)).

Lorsque certains procédés ou matériaux ou certaines prescriptions très précises sont imposés par le maître de l'ouvrage à l'entrepreneur ou lorsque l'entrepreneur réalise une intervention sur un ouvrage dont il n'a pas assuré la conception ou la réalisation, la jurisprudence est d'ailleurs plus encline à qualifier de moyens l'obligation de l'entrepreneur (p. ex. Cass., 18 novembre 2007, *Res Jur. Imm.*, 2007, p. 27 : l'obligation imposée par le cahier des charges à l'entrepreneur de ne pas entraver la sécurité et la circulation des bateaux et de maintenir une profondeur de mouillage de trois mètres dans un fleuve pendant la durée des travaux s'apparente à une obligation de moyens). De même, l'aléa peut provenir de manquements ou d'imprécisions dans le chef du maître de l'ouvrage (p. ex. Anvers, 19 mars 2002, *R.W.*, 2005-2006, p. 548 : lorsque le maître de l'ouvrage ne communique pas de plan de situation détaillé à l'avance — à propos de la réalisation d'un chemin d'accès à une maison –, de telle sorte que l'entrepreneur n'a pas la possibilité d'en tenir compte dans la rédaction de son offre, ce

dernier ne peut s'engager qu'à accomplir ses prestations dans les délais et dans les règles de l'art, mais n'assume pas une obligation de résultat).

Quant à l'*architecte*, ses obligations liées à la confection des plans et au contrôle de l'exécution de l'ouvrage sont habituellement qualifiées de moyens. Ainsi, un architecte ne peut être rendu responsable du fait que le maître de l'ouvrage a manifestement contracté avec un entrepreneur qui ne suit pas les plans de construction et qui édifie des constructions qui ne répondent pas aux règles de l'art; de tels manquements mettent en jeu la responsabilité de l'entrepreneur et non pas celle de l'architecte; la mission de contrôle de l'architecte étant une obligation de moyens, la seule existence de vices ne prouve pas que l'architecte a commis une faute dans le contrôle du travail de l'entrepreneur (Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185; cf. également Bruxelles, 1<sup>er</sup> janvier 2010, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 7). En revanche, d'autres obligations assumées par l'architecte pourraient être qualifiées de résultat, notamment l'obligation de respecter certains délais contractuels, l'obligation de ne pas faire d'erreur dans le calcul arithmétique au moment du traitement des offres des entrepreneurs (p. ex. Gand, 14 septembre 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 273; Bruxelles, 10 juin 2003, *T.B.O.*, 2005, p. 161, note K. LEMMENS), l'obligation de vérifier correctement l'absence de dettes sociales ou fiscales de l'entrepreneur — ce qui participe à son devoir de conseil (voy. *supra*) —, ou encore l'obligation de s'assurer que les caractéristiques de sol sont telles qu'il soit à même de recevoir la construction conçue par ses soins (voy. ci-avant). Il se déduit par ailleurs d'un arrêt prononcé le 6 janvier 2012 que sont nulles les clauses qui ont pour effet d'exonérer l'architecte de toute responsabilité quant à son devoir de conseil et d'assistance du maître de l'ouvrage dans le choix de l'entrepreneur (Cass., 6 janvier 2012, *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.867; *R.G.D.C.*, 2012, p. 267, note. L. HENROTTE et S. VAN DER MERSCH).

**206. — Partage des responsabilités: imputation des désordres à l'entrepreneur ou à l'architecte et contrôle réciproque des fautes.** — De nos jours, les relations juridiques deviennent de plus en plus complexes dans le domaine de la construction. La relation bipolaire unissant le maître de l'ouvrage à un locateur d'industrie ne se rencontre généralement plus que pour des travaux de minime importance. Dans la majorité des cas, le propriétaire a contracté avec un architecte, un ou plusieurs

entrepreneurs, des ingénieurs, etc. Cette situation résulte en partie de la loi, qui impose l'intervention d'un architecte chaque fois qu'un permis d'urbanisme est requis, mais elle est aussi la conséquence de l'évolution de l'art de construire, supposant notamment le recours à des procédés de haute technicité exigeant l'emploi de spécialistes.

Ceci n'est pas sans conséquence sur les responsabilités des différents intervenants à l'acte de construire. En effet, le désordre affectant l'ouvrage — qu'il s'agisse d'un vice grave au sens des articles 1792 et 2270 C. civ. ou d'un vice véniel — ne donnera lieu à indemnisation qu'à la condition qu'une faute ait été commise par le professionnel de la construction, la preuve de celle-ci devant en principe être rapportée par le maître de l'ouvrage, sauf lorsque l'obligation de l'entrepreneur ou de l'architecte peut être qualifiée de résultat, le maître de l'ouvrage bénéficiant alors d'une présomption de faute.

Or, la règle en cette matière est que *chacun n'est tenu que de sa faute* : les vices et défauts n'entraînent en effet la responsabilité décennale ou de droit commun que s'ils résultent d'un manquement contractuel dans le chef du défendeur, c'est-à-dire d'un manquement à la mission qui lui a été confiée par le contrat : il n'y pas de solidarité légale spécifique entre les différents intervenants, de telle sorte que les différents intervenants au projet immobilier ne peuvent être tenus solidairement responsables, à défaut d'être liés l'un à l'autre par un même contrat (sauf dans l'hypothèse où, par convention, plusieurs entrepreneurs ont accepté expressément de se rendre solidaires l'un de l'autre).

Les désordres affectant un ouvrage immobilier et qui résultent d'une défaillance dans les opérations de construction (au sens large, c'est-à-dire englobant les opérations de conception et de contrôle de l'exécution), sont habituellement classés en différentes catégories (voy. A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 281-319). Si, en schématisant, l'on peut dire que l'architecte est responsable des vices des plans, du choix de matériaux ou de techniques inadéquats, des risques de l'innovation, de la violation des règlements sur les bâtisses et des servitudes, de la violation des prescriptions urbanistiques et réglementaires, des vices du sol (c'est-à-dire de l'adéquation du sol en vue de constituer l'assise du bâtiment conçu), et que l'entrepreneur répond de

tout ce qui concerne la réalisation matérielle des travaux, c'est-à-dire des vices de mise en œuvre et d'exécution communément appelés « malfaçons », des défauts intrinsèques des matériaux et de leur absence de conformité aux exigences contractuelles, il convient de nuancer ces principes à la lumière du système jurisprudentiel dit de « contrôle réciproque des fautes ».

Ce système permet d'imputer à différents intervenants un même défaut (par exemple de conception ou de construction), ayant causé un seul et même désordre affectant l'ouvrage.

Ainsi, l'entrepreneur demeure débiteur envers le maître de l'ouvrage d'un devoir de conseil, de telle sorte qu'il pourrait être amené à assumer, du moins partiellement, la responsabilité des fautes de conception de l'architecte ou de l'ingénieur : l'entrepreneur a l'obligation de dénoncer pareilles fautes de conception et au besoin de formuler des réserves, voire de refuser son concours (Cass., 25 avril 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 765 (à propos de la faiblesse des fondations conçues par l'architecte)).

L'obligation de dénoncer les fautes de conception, et le cas échéant de formuler des réserves, repose d'abord en toute circonstance sur l'entrepreneur lorsque le vice de conception est manifeste ou grossier ou lorsque celui-ci relève des compétences que doit normalement avoir tout entrepreneur (Liège, 11 janvier 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 1108; Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766; Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195; Bruxelles, 13 septembre 2000, inédit, cité par B. LOUVAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2003, p. 398; Liège, 11 janvier 2000, *J.L.M.B.*, 2000, p. 684; Anvers, 1<sup>er</sup> décembre 1997, *R.G.D.C.*, 1998, p. 360; Mons, 29 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1284; Bruxelles, 3 juin 1992, *Entr. et dr.*, 1998, p. 47; Civ. Neufchâteau, 1<sup>er</sup> avril 1992, *R.R.D.*, 1994, p. 230).

La responsabilité de l'entrepreneur à raison des vices de conception pourra aussi être retenue lorsqu'il détient, en tant que spécialiste, une compétence technique particulière (Bruxelles, 13 septembre 2007, *Res Jur. Imm.*, 2007, p. 229 (spécialiste en travaux de toitures et de zinguerie); Bruxelles, 10 janvier 2002, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 7 (spécialiste des équipements de plomberie et canalisations); J.P. Tournai, 17 octobre 2000, *J.L.M.B.*, 2002, p. 737 (entrepreneur spécialisé en sanitaires)). L'entrepreneur supporte également la responsabilité des défauts de conception résultant des plans ou documents techniques dont il

est lui-même l'auteur (par exemple des plans d'exécution), cette responsabilité pouvant être partagée avec celle de l'architecte (Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765 (la responsabilité de l'architecte fut également retenue, sinon pour n'avoir suggéré un autre procédé de construction, du moins pour ne pas avoir assuré un contrôle suffisant de l'exécution de cette phase importante des travaux); Bruxelles, 3 mai 1995, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 265 (conception d'un procédé de construction particulier que l'entrepreneur précise maîtriser)).

L'appréciation du comportement de l'entrepreneur sera faite au regard du critère habituel des règles de l'art, par référence à l'entrepreneur professionnel, diligent et prudent placé dans les mêmes circonstances: il n'assume pas de responsabilité pour le défaut de conception à l'origine du désordre lorsqu'il n'est pas démontré qu'il aurait dû remarquer, en examinant les plans et en fonction des compétences attendues de celui-ci, ledit défaut (Liège, 3 février 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1316; Anvers, 15 septembre 2008, *R.W.*, 2010-2011, p. 235, note B. VAN DEN BERGH; Anvers, 8 février 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 249; Liège, 14 septembre 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.232).

En sens inverse, la responsabilité de l'architecte peut être engagée en cas de mauvaise réalisation matérielle des travaux. En effet, la mission de contrôle de l'exécution des travaux relève de la mission légale de l'architecte. Selon la Cour de cassation, «ce contrôle de l'exécution des travaux exécuté par l'architecte implique une visite régulière au chantier qui lui permet de contrôler si les travaux ont été effectivement exécutés conformément aux plans et, eu égard à son expérience professionnelle, d'agir lorsque les problèmes surgissent lors de l'exécution et, le cas échéant, les résoudre» (Cass., 27 octobre 2006, *Pas.*, 2006, p. 2185).

Le devoir de contrôle de l'architecte a déjà été présenté ci-avant (voy. *supra*). Il suffit de rappeler que ce devoir emporte l'obligation d'avertir le maître de l'ouvrage lorsque les méthodes d'exécution proposées ou mises en œuvre par l'entrepreneur ne respectent pas les normes techniques ou les règles de l'art (Comm. Termonde, 17 juin 1988, *Entr. et dr.*, 1990, p. 54). L'architecte doit ainsi passer régulièrement sur le chantier afin de communiquer à l'entrepreneur et au maître de l'ouvrage ses observations et ses instructions en temps utile (p. ex. Cass., 13 mars 2008, *Pas.*, 2008, p. 687; Bruxelles, 28 février 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.610; Liège, 4 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1999, p. 5; Civ. Anvers, 3 juin 2004, *R.W.*,

2007-2008, p. 1416). En revanche, l'obligation de procéder au contrôle de l'exécution de l'ouvrage ne doit pas être assimilée à une obligation de surveillance, laquelle suppose une présence quasi permanente de l'architecte sur le chantier afin de lui permettre de déceler tout vice ou malfaçon d'exécution des travaux (p. ex. Bruxelles, 17 mars 2009, *T.B.O.*, 2009, p. 185; Anvers, 21 mai 2007, *Limb. Rechtsl.*, 2007, p. 309, note P. VANHELMONT; Anvers, 14 octobre 2003, *T.B.O.*, 2005, p. 110, note M. DEBAENE et A. VAN GRUNDERBEEK; Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195; Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765; Bruxelles, 28 février 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.601; Gand, 18 avril 1997, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 41; Bruxelles, 22 septembre 1994, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1476; Bruxelles, 11 octobre 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 362, note A. DELVAUX; Civ. Anvers, 14 janvier 2004, *R.W.*, 2007-2008, p. 1207) : la seule circonstance que des désordres apparaissent ne fait donc pas présumer l'existence d'un manquement de l'architecte à son devoir de contrôle de l'exécution de l'ouvrage (p. ex. Mons, 25 mars 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.811; Bruxelles, 30 septembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 146; Civ. Charleroi, 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1667). L'architecte doit cependant être présent aux étapes les plus importantes de la construction (voy. *supra*).

L'architecte ne supporte pas non plus de responsabilité en ce qui concerne le contrôle de l'exécution des prestations de l'entrepreneur se rapportant à des techniques qui excèdent sa compétence et à propos desquelles la conception a été déléguée à des spécialistes (par exemple des ingénieurs ou bureaux d'étude) : le contrôle de l'exécution de l'ouvrage conformément aux études techniques spécialisées relève en effet habituellement de la mission du spécialiste auquel ces études ont été confiées (Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239; voy. ég. en ce sens Bruxelles, 29 mai 1991, *Entr. et dr.*, 1994, p. 232; l'architecte demeure néanmoins tenu d'assumer sa responsabilité personnelle dans le cadre de son devoir général de contrôle, en ce compris sur les parties d'ouvrage conçues et étudiées par d'autres, tels les ingénieurs en stabilité).

Lorsque l'architecte constate que l'exécution de l'ouvrage ne répond pas aux normes techniques et aux règles de l'art ou que les plans et documents techniques ne sont pas suivis par l'entrepreneur, il lui revient d'en faire état à ce dernier et de lui indiquer le procédé technique à adopter afin de remédier aux manquements qu'il a identifiés. L'architecte doit également en informer le maître de l'ouvrage. Il ne peut cependant lui-même remédier aux défauts,



de sorte que sa responsabilité ne sera pas retenue lorsqu'il apporte la preuve qu'il a dénoncé à l'entrepreneur et au maître de l'ouvrage les défauts de mise en œuvre constatés, et suggéré les moyens à mettre en œuvre pour y remédier (voy. Civ. Charleroi, 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1667).

Enfin, lorsque le maître de l'ouvrage se passe des services d'un architecte et impose ses choix à l'entrepreneur, ce dernier assume en principe seul la responsabilité des travaux et ne peut voir sa responsabilité amoindrie en raison de l'absence de contrôle de son travail (Liège, 15 septembre 2006, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2011, p. 887; Bruxelles, 6 mars 2002, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 201). Certaines décisions délaissent toutefois une part de responsabilité au maître de l'ouvrage qui a choisi de se passer du concours de l'architecte — parfois même pour des travaux pour la conception desquels l'intervention d'un architecte n'est pas légalement requise — (Anvers, 20 octobre 1999, *Entr. et dr.*, 2002, p. 197; Comm. Louvain, 24 juin 1997, *Entr. et dr.*, 1998, p. 379; J.P. Neufchâteau, 19 mai 2000, *Entr. et dr.*, 2003, p. 32).

**207. — Partage des responsabilités: immixtion du maître de l'ouvrage.** — Lorsque le maître de l'ouvrage souhaite imposer, par souci d'économie par exemple, l'utilisation de matériaux défectueux ou de procédés de construction qui n'apparaissent pas conformes aux normes ou aux règles de l'art, l'architecte et l'entrepreneur doivent émettre des réserves et veiller à se faire décharger de leur responsabilité (en s'en réservant la preuve), voire refuser leur concours si l'emploi de tels matériaux ou procédés est susceptible de mettre en péril la solidité du bâtiment. La formulation de telles réserves relève en effet du devoir de conseil et d'information auquel l'architecte et l'entrepreneur sont tenus envers le maître de l'ouvrage.

Lorsqu'il a été dûment informé par l'entrepreneur ou l'architecte des risques qui peuvent résulter du choix qu'il entend leur imposer, le maître de l'ouvrage assume seul les conséquences de la décision qu'il a prise (Bruxelles, 8 avril 1992, *Entr. et dr.*, 1994, p. 54; Liège, 19 avril 1991, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1076; Comm. Charleroi, 15 février 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1301).

Il résulte toutefois de la jurisprudence que les hypothèses dans lesquelles l'entrepreneur ou l'architecte sont complètement déchargés de leur responsabilité en raison de l'immixtion

du maître de l'ouvrage sont très rares. Très souvent, ceux-ci se trouvent incapables de rapporter la preuve des réserves qu'ils auraient formulées ; en outre, dans la plupart des cas, ces réserves auront pour conséquence une limitation, mais non une exclusion, de la responsabilité de l'entrepreneur ou de l'architecte et, de manière corollaire, l'existence d'une certaine part de responsabilité à charge du maître de l'ouvrage qui a maintenu son choix bien qu'il était contestable (p. ex. Anvers, 20 octobre 1999, *Entr. et dr.*, 2002, p. 197 ; Bruxelles, 25 mars 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 261 ; Anvers, 23 septembre 1997, *R.W.*, 1998-1999, p. 299 ; Bruxelles, 15 mars 1996, *Res Jur. Imm.*, 1997, p. 20).

En formulant des réserves, l'architecte ou l'entrepreneur ne pourront donc prétendre s'exonérer que pour autant qu'ils aient satisfait également à leur devoir de mise en garde à l'égard du maître de l'ouvrage et qu'à la condition que les désordres résultant de l'immixtion du maître de l'ouvrage ne tombent pas sous le coup de la responsabilité décennale (art. 1792 et 2270 C. civ.), laquelle est d'ordre public (p. ex. Bruxelles, 15 mars 1996, *Res Jur. Imm.*, 1997, p. 20 ; Gand, 3 décembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 644 ; Comm. Hasselt, 16 juin 1994, *Limb. Rechtsl.*, 1994, p. 242, note R. CONINX ; Comm. Charleroi, 15 février 1994, *J.L.M.B.*, p. 1301).

**208. — Partage des responsabilités: obligation *in solidum*.** — Il est fait appel à la notion d'obligation *in solidum* chaque fois qu'en raison de la situation à la suite de laquelle les obligations de deux ou plusieurs personnes ont pris naissance, ces personnes sont tenues de payer la même dette en totalité, le paiement fait par l'une libérant l'autre, sans que l'on soit dans une hypothèse de solidarité ou d'indivisibilité.

Au stade de l'obligation à la dette, l'effet de l'obligation *in solidum* est donc que le créancier (en l'espèce le maître de l'ouvrage) peut poursuivre l'un ou plusieurs débiteurs selon ce qu'il estime opportun, cumulativement ou successivement, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte de la gravité des fautes respectives ou de leur incidence causale dans la réalisation du dommage. À cet égard, l'on précise immédiatement que l'institution de l'*in solidum* ne relève pas de l'ordre public ; la condamnation *in solidum* doit donc être demandée, le juge ne pouvant l'accorder d'office (Cass., 27 février 2001, *Pas.*, 2001, p. 366).

Les effets principaux sont identiques à ceux de la solidarité : les débiteurs tenus *in solidum* peuvent être poursuivis chacun pour le

tout et le paiement fait par l'un d'eux libère les autres vis-à-vis du créancier. Toutefois, rompant avec une jurisprudence constante des juges du fond (p. ex. Liège, 30 mars 2007, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 908; Mons, 1<sup>er</sup> décembre 1998, *J.L.M.B.*, 2001, p. 630; Civ. Bruxelles, 8 décembre 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 908), la Cour de cassation a récemment décidé que l'article 1285, alinéa 1<sup>er</sup>, C. civ., qui dispose que « la remise ou décharge conventionnelle au profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers », est fondé sur la présomption que le créancier a aussi voulu libérer les autres codébiteurs et que, partant, « (...) lorsque la personne lésée accorde ainsi une remise totale ou partielle à l'un des coresponsables tenus *in solidum*, il ne peut, en principe, s'en déduire que la personne lésée a eu l'intention de libérer aussi les autres de leur dette » (Cass., 17 octobre 2014, *NjW*, 2015, p. 270, note S. GUILLIAMS). En d'autres termes, lorsque l'entrepreneur et l'architecte sont tenus *in solidum*, la remise de dette accordée par le maître de l'ouvrage à l'un ne profitera pas automatiquement à l'autre. Suite à cet arrêt, la question se pose s'il convient de réserver le même sort en ce qui concerne l'article 1294, alinéa 3, C. civ., applicable en matière de solidarité. La doctrine enseigne en effet habituellement, par analogie à cette disposition, que seul le débiteur *in solidum* titulaire de la créance pouvant être compensée peut opposer l'exception de compensation au créancier qui le poursuivrait en paiement de la dette *in solidum*: la dette *in solidum* est alors éteinte à due concurrence, mais cette extinction profite aux autres débiteurs *in solidum*. En revanche, si le créancier poursuit un autre débiteur *in solidum*, ce dernier ne pourra déduire de son paiement le montant de la part contributive de l'autre débiteur *in solidum* dont la créance pourrait être compensée avec cette dette (voy. P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, t. III, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 1802 et p. 1780). Il n'est pas certain que ce raisonnement — en particulier le fait que l'extinction de la dette compensée soit profitable aux autres débiteurs tenus *in solidum* — puisse être maintenu suite à l'arrêt prononcé par la Cour de cassation le 17 octobre 2014.

*Au stade de la contribution à la dette*, le débiteur *in solidum* qui a acquitté sa dette dispose, comme le codébiteur solidaire, d'un recours contre ses coobligés. Le fondement de ce recours demeure

controversé (voy. P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, t. III, *op. cit.*, pp. 1803-1804). S'agissant du critère à utiliser pour déterminer la proportion dans laquelle un recours peut être exercé contre les coobligés, la Cour de cassation se référerait autrefois à la gravité des fautes de chaque auteur; dans ses arrêts plus récents, elle a progressivement abandonné ce critère pour adopter celui de l'incidence causale des fautes (voy. p. ex. Cass., 2 octobre 2009, *NjW*, 2010, p. 318, note I. BOONE; Cass., 4 février 2008, *Pas.*, 2008, p. 329; Cass., 8 octobre 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 1124; Cass., 7 novembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 249). Le juge doit donc apprécier dans quelle mesure la faute de chacun a contribué à causer le dommage pour déterminer l'étendue des parts contributives.

Le mécanisme de la responsabilité *in solidum* présente une importance particulière en droit de la construction. L'architecte et l'entrepreneur (ainsi que les autres intervenants) peuvent être condamnés «*in solidum*» à la réparation du préjudice subi par le maître de l'ouvrage, chaque fois qu'un dommage unique (tel un désordre déterminé affectant l'immeuble) 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. À cet égard, la circonstance que le juge soit à même de déterminer l'incidence causale respective de la faute de chacun des intervenants dans la réalisation du dommage importe peu, dès qu'il peut être établi que sans la faute de chacun, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit *in concreto* (p. ex. explicitement Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317). Les hypothèses de condamnation *in solidum* sont donc très fréquentes en droit de la construction (p. ex., et sans prétendre à l'exhaustivité: Liège, 9 octobre 2006, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2011, p. 897; Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766; Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195; Mons, 3 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.765; Bruxelles, 10 janvier 2002, *Res Jur. Imm.*, 2002, p. 77; Bruxelles, 12 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 718; Liège, 4 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1999, p. 5; Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317; Bruxelles, 12 avril 1994, *Res Jur. Imm.*, 1995, p. 25; Anvers, 23 mars 1994, *Entr. et dr.*, 1997, p. 222; Anvers, 16 mars 1994, *Limb. Rechtsl.*, 1994, p. 21; Mons, 17 septembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 545; Bruxelles, 25 juin 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1272; Liège, 14 janvier 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 544; Bruxelles, 11 octobre 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 367, note A. DELVAUX; Bruxelles, 29 mai 1991,

*Entr. et dr.*, 1994, p. 310; Bruxelles, 19 avril 1991, *Entr. et dr.*, 1991, p. 350; Bruxelles, 13 novembre 1987, *Entr. et dr.*, 1990, p. 65; Civ. Termonde, 21 juin 2001, *Entr. et dr.*, 2002, p. 159; Civ. Nivelles, 24 octobre 1997, *J.L.M.B.*, 2000, p. 159; Civ. Liège, 17 février 1994, *Entr. et dr.*, 1996, p. 93; Civ. Tournai, 25 avril 1991, *Entr. et dr.*, 1996, p. 310). Il convient, cependant, de s'assurer dans chaque cas, que les fautes de l'un et l'autre des intervenants aient bien causé le même dommage. En particulier, l'architecte, sous le simple prétexte du «devoir de contrôle», ne peut être «automatiquement» rendu responsable des malfaçons d'exécution relevant de la technique propre et courante des entrepreneurs et exécutants. Par ailleurs, la «direction des travaux», qui repose également sur l'architecte, doit s'entendre comme l'obligation d'information de l'entrepreneur, c'est-à-dire l'obligation de donner à l'entrepreneur toutes les directives utiles pour l'exécution correcte des travaux (voy. P. RIGAUX, *Le droit de l'architecture. Évolution des 20 dernières années*, Bruxelles, Larcier, 1993, p. 251, n° 253): cette mission n'implique pas que l'architecte dirige les travaux. Quant à la «surveillance des travaux», elle ne repose pas sur l'architecte: le contrôle de l'exécution de l'ouvrage n'implique certainement pas une intervention constante de l'architecte sur le chantier (voy. *supra*).

Les cours et tribunaux sont donc attentifs, plus qu'auparavant, à analyser soigneusement la relation causale entre les parties distinctes du dommage dont le maître de l'ouvrage fait état, et la faute des différents intervenants, ne retenant la responsabilité *in solidum* que lorsqu'un dommage unique résulte de la conjonction des fautes de l'entrepreneur et de l'architecte (voy. 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. 374). En d'autres termes, «(...) l'obligation *in solidum* n'a pas été instituée pour suppléer à l'incertitude des responsabilités. Elle suppose en effet que chacune des fautes soit établie de façon certaine et que chacune entretienne une relation de causalité avec le dommage» (B. DUBUISSON, «Conclusions», in B. DUBUISSON et M. FONTAINE (dir.), *Les assurances de la construction en Belgique. Analyse et perspectives*, coll. Droit des assurances, n° 12, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 215). Par ailleurs, la circonstance que l'architecte soit tenu de souscrire une assurance de sa responsabilité n'est pas là, non plus, pour suppléer aux carences des entrepreneurs: «l'architecte ne peut, en raison de

son éventuelle solvabilité ou de la couverture de sa responsabilité professionnelle par un assureur, devenir le garant des fautes des autres constructeurs défailants; sa responsabilité ne peut être engagée que pour ses manquements personnels dûment établis et en relation causale certaine avec l'apparition des dommages» (Bruxelles, 9 janvier 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1669; *add.* Bruxelles, 18 octobre 2002, *Res Jur. Imm.*, 2003, p. 195).

En revanche, dès que l'existence du lien causal entre les fautes respectives des différents intervenants et le dommage — ou une partie de celui-ci — est établie, la circonstance que le juge éprouve des difficultés établir, au stade la contribution à la dette, la proportion dans laquelle chacune de ces différentes fautes a contribué à la survenance du dommage, est sans incidence sur le principe que ces intervenants soient tenus *in solidum* à la réparation du dommage (p. ex. Civ. Termonde, 21 juin 2001, *Entr. et dr.*, 2002, p. 159: le tribunal précise que la condamnation *in solidum* est légitime lorsque des fautes séparées ont contribué de manière indivisible au dommage qui ne découle pas d'une simple réunion des fautes commises par l'entrepreneur, mais bien d'une interpénétration de ces fautes qui rend impossible la détermination de la part de chacun dans la réalisation du dommage). Dans un tel cas d'incertitude, le recours contributoire ne pourra plus s'établir autrement que par parts viriles, dans la mesure où la Cour de cassation a rejeté, pour la détermination de la part contributoire de chacun, le recours à tout autre fondement que celui de l'incidence causale des fautes respectives (voy. V. VAN QUICKENBORNE, «De verbintenissen *in solidum*», in *Bijzondere overeenkomsten*, Malines, Kluwer, 2002, p. 35, n° 54).

**209. — Partage des responsabilités: clause d'exonération de l'obligation *in solidum*.** — De très nombreux contrats d'architecture contiennent une clause dite «d'exonération de la responsabilité *in solidum*».

Dans le mesure où le mécanisme de l'*in solidum* est un construction prétorienne, fondée sur la théorie de l'équivalence des conditions, et estimant que cette clause n'aurait pas pour dessein d'exonérer l'architecte ou 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, la doctrine et la jurisprudence majoritaires reconnaissent la licéité d'une telle

disposition contractuelle (p. ex. Bruxelles, 29 mai 2009, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2011, p. 907; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788, <http://jure.juridat.just.fgov.be>; Bruxelles, 28 février 2008, *Jurim Pratique*, 2008, p. 83, note B. LOUVEAUX; Liège, 27 avril 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 25; Bruxelles, 9 décembre 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1682; Liège, 28 juin 2002, *R.R.D.*, 2002, p. 458, *Entr. et dr.*, 2003, p. 105; Liège, 17 avril 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2003, p. 545; Mons, 19 février 2001, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2003, p. 544; Civ. Nivelles, 8 avril 2011, *Res Jur. Imm.*, 2011, p. 239; Civ. Bruxelles, 8 mars 2011, *J.L.M.B.*, 2014, p. 1630).

La Cour de cassation a mis un terme à cette thèse: dans un arrêt de principe du 5 septembre 2014 (Cass., 5 septembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 381), la Cour, après avoir rappelé que «la responsabilité décennale de l'architecte qui résulte de [l'article 1792 du Code civil] est d'ordre public et ne peut dès lors pas être exclue ou limitée contractuellement», décide que «la clause en vertu de laquelle l'architecte, en cas de faute concurrente avec celle de l'entrepreneur, n'est redevable de dommages et intérêts au maître de l'ouvrage qu'à concurrence de sa part dans la réalisation du dommage, implique une limitation de la responsabilité de l'architecte à l'égard du maître de l'ouvrage sur la base de l'article 1792 du Code civil et, dans cette mesure, est contraire à l'ordre public».

En d'autres termes, les clauses de limitation contractuelle de la responsabilité *in solidum* voient leur validité limitée aux cas dans lesquels est mise en cause la responsabilité contractuelle de droit commun de l'architecte.

Encore est-il nécessaire, pour qu'elle présente un tel effet, que la clause d'exonération de la responsabilité *in solidum* soit adéquatement rédigée. À plusieurs reprises, les cours et tribunaux ont refusé de donner effet aux clauses dont il ne pouvait être déduit, avec certitude, que l'intention des parties était bien d'empêcher, au bénéfice de l'architecte, le jeu du mécanisme de l'*in solidum*. Ainsi, a été considérée comme non suffisamment précise la clause selon laquelle «l'architecte n'assume aucune conséquence pécuniaire consécutive aux défaillances des autres partenaires dans l'acte de bâtir» (voy. Bruxelles, 9 décembre 2003, inédit, cité par B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction», *J.L.M.B.*,

2006, p. 1682), ou celle selon laquelle «l'architecte n'encourt aucune responsabilité *in solidum* pour les erreurs et fautes de tiers qui interviennent dans le processus de construction»: une telle clause ne peut être appliquée si tant la faute de l'architecte que celle de l'entrepreneur ont donné lieu au même dommage.

Lorsqu'elle est adéquatement rédigée, la validité de la clause d'exonération de la responsabilité *in solidum* est donc très largement admise, sauf lorsque le défaut auquel elle se rapporte est de nature à entraîner la responsabilité décennale (art. 1792 et 2270 C. civ.) de la partie (en général l'architecte) qui entend s'en prévaloir. Cette clause, dérogeant au droit commun, recevra toutefois une stricte interprétation.

Par ailleurs, dans les *contrats conclus avec les consommateurs*, une telle clause sera interprétée avec une sévérité accrue, dans la mesure où le Code de droit économique, s'il ne mentionne pas ladite clause parmi la liste des clauses abusives qui doivent être déclarées nulles en toutes circonstances, pose toutefois le principe que «lorsque toutes ou certaines clauses d'un contrat entre une entreprise et un consommateur sont écrites, ces clauses doivent être rédigées de manière claire et compréhensible» (art. VI.37 du Code de droit économique; voy. ég. art. XI.18 du même Code lorsque le contrat est conclu entre un consommateur et le titulaire d'une profession libérale (tel l'architecte)).

Enfin, 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 aussi insérée dans le contrat d'entreprise (Liège, 28 juin 2002, *R.R.D.*, 2002, p. 458; *Entr. et dr.*, 2003, p. 105; Bruxelles, 11 décembre 2008, inédit, 2006/AR/788 (juridat.be)).

**210. — Existence d'un droit d'action entre l'entrepreneur et l'architecte ou entre co-traitants ?** — Indépendamment du recours contributoire dont ils disposent respectivement lorsqu'ils assument chacun une responsabilité et sont, à ce titre, condamnés *in solidum* envers le maître de l'ouvrage, l'architecte et l'entrepreneur peuvent-ils agir l'un contre l'autre afin d'obtenir la réparation du dommage causé par le manquement contractuel de l'autre ? La question se pose également lorsque l'un des co-traitants, chargé de l'exécution du lot qui lui a été attribué, cause par sa faute un dommage à un autre co-traitant.



Dans la mesure où aucune relation contractuelle directe ne se noue entre l'entrepreneur et l'architecte (ou entre co-traitants), l'indemnisation du dommage subi par l'un en raison de la faute de l'autre (c'est-à-dire en raison de la faute contractuelle commise par celui-ci envers le maître de l'ouvrage — soit, essentiellement, une faute de conception, une faute de mise œuvre ou une faute de contrôle), ne peut se fonder que sur les articles 1382 et suivants du Code civil. Une telle action ne sera accueillie que dans la mesure où l'architecte (ou l'entrepreneur), victime d'un dommage causé par la faute d'un autre intervenant, démontrera que les conditions de la « coexistence » *des responsabilités contractuelle et délictuelle* se trouvent réunies.

Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, celui qui commet une faute contractuelle à l'égard d'un tiers peut être extracontractuellement responsable, lorsque son manquement à ses obligations contractuelles constitue, simultanément et indépendamment du contrat, une violation de l'obligation générale de prudence s'imposant à tous ; la Cour précise également que « la circonstance que la violation d'une obligation de prudence constitue aussi un manquement à une obligation contractuelle, n'empêche pas que l'auteur ou celui qui est civilement responsable pour cet auteur encoure une responsabilité extracontractuelle pour le dommage ainsi causé aux tiers avec lesquels il n'a pas contracté » (p. ex. Cass., 20 juin 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 709 ; Cass., 25 octobre 1990, *R.G.A.R.*, 1992, n° 11.990). Or, en soi, une faute contractuelle commise par l'architecte ou l'entrepreneur envers le maître de l'ouvrage ne constitue pas une faute extracontractuelle : « décider le contraire reviendrait à méconnaître le principe de la relativité des effets internes du contrat. Il est donc nécessaire de s'assurer qu'en manquant à son obligation contractuelle, le débiteur enfreint en même temps une autre norme de conduite, à laquelle il doit se plier, cette fois, envers les tiers. Si tel est le cas, le même fait dommageable engagera la responsabilité contractuelle du débiteur vis-à-vis de son cocontractant et sa responsabilité aquilienne envers ces tiers » (P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 614).

Ces principes ont déjà été rappelés à plusieurs reprises à l'occasion de litiges opposant l'architecte et l'entrepreneur, l'action de l'une envers l'autre étant accueillie avec des fortunes diverses, en fonction des circonstances propres à chaque espèce, et sans qu'il ne nous semble permis d'établir une ligne directrice univoque.

Ainsi, à propos du recours qu'entendait introduire contre l'architecte un entrepreneur condamné à réparer les fissures affectant l'immeuble du maître de l'ouvrage, la cour d'appel de Liège décide qu'«en l'absence d'un lien contractuel entre l'entrepreneur et l'architecte, le premier ne pourrait qu'intenter contre le second une action en responsabilité quasi délictuelle; (...) le responsable, qui a acquitté la dette à l'égard de la victime, devenant ainsi le *solvens*, dispose d'un recours contre les coresponsables, qui ont été ou *auraient pu* être condamnés *in solidum* avec lui; que le paiement à la victime de la totalité du dommage cause au *solvens* un dommage distinct dans la mesure où sa faute ou son fait n'était pas la seule à avoir contribué à la réalisation dudit dommage; qu'en l'espèce les fautes relevées à charge de l'architecte révèlent un défaut de prévision; (...) que l'entrepreneur (...) est condamné ainsi à une dette qui n'est pas la sienne en totalité; que son recours est justifié pour la fraction du dommage qu'il ne doit pas assumer» (Liège, 15 novembre 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.766). Toutefois, en sens inverse, la cour d'appel de Mons, dans une affaire dans laquelle l'entrepreneur réclamait aussi à l'architecte (en lui reprochant une faute de contrôle), les frais qu'il avait dû supporter pour procéder à la dépose et à la repose de carrelages, décide qu'«une faute contractuelle de direction ou de surveillance des travaux commise par l'architecte à l'égard du maître de l'ouvrage ne constitue pas nécessairement une faute quasi délictuelle à l'égard de tiers, tel l'entrepreneur; (...) qu'en effet, un manquement contractuel n'engage la responsabilité d'un des cocontractants envers un tiers que si cette faute constitue également un manquement à l'obligation générale de prudence s'imposant à tous (...); qu'en l'espèce, à supposer même qu'il faille considérer que l'architecte a manqué à son devoir de surveillance à l'égard du maître de l'ouvrage, l'entrepreneur qui a également commis une faute et réparé à ses frais le dommage n'apporte pas la preuve que le devoir contractuel de surveillance de l'architecte envers le maître de l'ouvrage constitue également une obligation de prudence qui s'impose à tous; qu'il est à cet égard évident que tous les désordres survenus au carrelage n'étaient pas susceptibles d'être source de danger pour les tiers; qu'il suit de ces considérations que la responsabilité aquilienne de l'architecte n'est pas engagée à l'égard de l'entrepreneur» (Mons, 25 mars 2002, *R.R.D.*, 2003, p. 19).