

**Objet: Projet de loi n° 5704 portant réforme des régimes de responsabilité en matière de construction et modifiant le code civil. (3171 AFR)**

*Saisine : Ministre de la Justice (8 mars 2007)*

**AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE**

Le projet de loi élargi a pour objet de modifier les régimes de responsabilité en matière de construction.

**Résumé**

Le projet de loi entend lever le voile sur la matière nébuleuse que constituent les régimes de responsabilité en matière de construction. La matière est en effet très complexe. Elle a donné lieu à une abondante jurisprudence d'une extrême subtilité qui s'écarte plus ou moins des textes applicables. La difficulté tient essentiellement de ce que « *le régime de la responsabilité des constructeurs diffère suivant qu'ils agissent en tant que locateur d'ouvrage, de vendeur d'un immeuble à construire ou de vendeur d'un immeuble achevé, suivant que c'est un défaut de conformité ou un vice qui est allégué ou suivant que ces désordres se présentent au niveau de gros ou de menus ouvrages...il résulte que le plus beau contentieux en la matière est un contentieux de qualification juridique des éléments du litige, la qualification retenue commandant en particulier les délais pour agir, qui varient de cas en cas. (Marc Elvinger, Pas XXVIII, p. 432) »*

La Chambre de Commerce estime que le texte sous avis offre de grandes chances de répondre au défi que se sont posé les auteurs. Elle adhère aux modifications majeures que le texte entend introduire. Il en est ainsi notamment de :

- la suppression de la distinction "artificielle" entre vices de construction et défauts de conformité;
- l'abolition en matière de vente à construire de la deuxième réception de l'ouvrage entre l'acquéreur et le vendeur, afin d'éviter une dissociation des délais de recours susceptibles de jouer. Le projet de loi réserve par ailleurs à l'acquéreur le droit de dénoncer les vices apparents dans le délai d'un mois courant à partir de la prise de possession des lieux;
- la correction de l'erreur législative qui est intervenue au moment du profond ramaniement de l'article 1648 du Code civil concernant le régime de dénociation des vices cachés en matière de vente ordinaire. Ladite erreur législative a eu pour effet d'amputer l'article 1648 du Code civil d'une disposition qui limitait le délai d'action en cas de vices apparents en matière de vente à construire à un an à compter du plus tardif des événements indiqués à l'article 1642-1 du Code civil. Cette maladresse a eu plus précisément pour conséquence que l'action en garantie en matière de vices apparents affectant un immeuble à construire est aujourd'hui soumise au délai de prescription trentenaire de droit commun. Le projet de loi vise à réintroduire le délai d'action d'un an, en prévoyant toutefois des conditions supplémentaires concernant la dénociation des désordres apparents;
- l'abolition de la traditionnelle distinction entre gros et menus ouvrages;
- l'application de régimes de garanties identiques en matière de vente d'ouvrages et de contrats de louages d'ouvrages;

Si la Chambre de Commerce approuve le projet de loi sous avis dans ses grandes lignes, elle se doit toutefois d'émettre une série des critiques plus ponctuelles. Elle s'oppose ainsi avec véhémence à l'application du régime de la responsabilité de la construction aux ventes d'ouvrages achevés par des professionnels. Il est en effet dénué de sens de vouloir soumettre les vendeurs d'immeubles achevés, qui n'ont jamais été maître d'ouvrage, c'est-à-dire qui n'ont à aucun moment été impliqués dans la construction de l'ouvrage litigieux, au régime de garantie pour désordres apparents ainsi qu'aux régimes de garantie décennale et biennale.

Elle ne saurait par ailleurs accepter la proposition d'appliquer les modes de réparation de droit commun aux désordres de la construction couverts par le projet de loi sous avis. La solution actuelle qui veut qu' *"il n'y aura pas lieu à résolution ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice"* est en effet économiquement la solution la plus juste pour les vendeurs professionnels; un autre mode de réparation et notamment celui de la résolution du contrat risque d'entraîner de sérieuses difficultés financières pour les entreprises professionnelles en cause avec les conséquences qu'une telle solution risque d'entraîner sur le plan socio-économique.

Par ailleurs, le fait d'entendre faire courir les délais de garantie et de recours à l'égard de toutes les parties en cause à partir de l'acte de réception de l'ouvrage qui s'établit entre le maître de l'ouvrage et le constructeur, aura pour les acquéreurs l'inconvénient de faire courir les délais à compter d'un acte auquel ils n'auront pas été parties, ce qui est source d'insécurité juridique. La Chambre de Commerce se prononce en conséquence en faveur de l'obligation pour les vendeurs d'informer les acquéreurs par écrit de la date à laquelle l'ouvrage a été réceptionné.

Si la Chambre accueille très favorablement la proposition de supprimer la traditionnelle distinction entre gros et menus ouvrages, elle estime toutefois qu'il faudra revoir le critère de rechange proposé par les auteurs concernant l'application des garanties décennale et biennale. Les auteurs proposent en effet que la garantie décennale couvre les désordres cachés qui rendent *« l'ouvrage impropre à sa destination »* en prévoyant par ailleurs l'introduction d'une disposition en vertu de laquelle *"le constructeur est responsable dans les mêmes conditions pendant deux ans de tous les autres désordres cachés qui affectent la construction"*. La Chambre de Commerce relève toutefois que le caractère de l'ampleur du désordre fait défaut dans le critère proposé. Elle propose à ce titre de remplacer le critère de distinction proposé par les auteurs par celui dégagé en jurisprudence, et en vertu duquel la garantie décennale doit couvrir *« des dégâts d'une grande ampleur, qui ont rendu l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné »*.

Le projet de loi entend en outre excepter les désordres qui résultent d'un défaut de surveillance des architectes, du bénéfice des garanties décennale et biennale, en soumettant les défauts de surveillance au régime de la responsabilité prouvée, c'est-à-dire au régime de la responsabilité pour faute. La Chambre de Commerce craint que cette modification n'entraîne une dilution de l'obligation de surveillance des architectes. Elle se prononce en conséquence en faveur du maintien du régime de responsabilité actuel qui soumet les désordres résultant d'un défaut de surveillance des architectes aux garanties décennale et biennale en permettant toutefois aux parties contractantes d'écarter l'application du régime des garanties décennale et biennale en optant pour un régime de responsabilité pour faute prouvée.

La Chambre de Commerce propose par ailleurs d'aligner le régime de dénoçiation des désordres couverts par les garanties décennale et biennale au régime de dénoçiation de vices cachés de droit commun organisé par l'article 1648 du Code civil. Le régime actuel, qui est maintenu par les auteurs, veut en effet que les délais de garantie décennal et biennal soient tant des délais de recours que des délais de garantie, situation qui est source d'insécurité juridique et financière pour les vendeurs et les constructeurs.

La Chambre de Commerce se prononce finalement en faveur de l'insitution d'une assurance civile professionnelle obligatoire pour les professionnels susceptibles d'engager leur responsabilité par application des dispositions sous avis.

\* \* \* \*

La Chambre de Commerce, après consultation de ses ressortissants, est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis sous la réserve expresse de la prise en compte des observations contenues dans le présent avis.

### **Appréciation du projet de loi:**

Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	+
Impact financier sur les entreprises	+
Transposition de la directive	n.a.
Simplification administrative	n.a.
Impact sur les finances publiques	n.d.

### **Légende :**

++	Très favorable
+	favorable
0	neutre
-	défavorable
--	Très défavorable
n.a.	Non applicable

## **Commentaire des articles**

### **Concernant l'article 1<sup>er</sup>**

L'article 1<sup>er</sup> sous avis tend à modifier l'article 1642-1 du Code civil qui organise la garantie des vices apparents en matière de vente d'immeubles à construire. Cet article dispose en sa forme actuelle que « *le vendeur d'un immeuble à construire ne peut être déchargé, ni avant la réception de l'ouvrage, ni avant l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession des vices de construction alors apparents.* La disposition anticipe par ailleurs toutes discussions éventuelles concernant le mode de réparation des vices apparents visés en posant qu'« *il n'y aura pas lieu à résolution du contrat ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice.* »

Le souci majeur des auteurs du projet de loi sous avis est d'unifier les régimes de responsabilité des constructeurs et des vendeurs d'immeubles et d'immeubles à construire dans l'intérêt de toutes les parties en cause.

En effet, « *le régime de la responsabilité des constructeurs diffère suivant qu'ils agissent en tant que locateur d'ouvrage, de vendeur d'un immeuble à construire ou de vendeur d'un immeuble achevé, suivant que c'est un défaut de conformité ou un vice qui est allégué ou suivant que ces désordres se présentent au niveau de gros ou de menus ouvrages...il résulte que le plus beau contentieux en la matière est un contentieux de qualification juridique des éléments du litige, la qualification retenue commandant en particulier les délais pour agir, qui varient de cas en cas.* » (Marc Elvinger, Pas XXVIII, p. 432)

L'article 1642-1 du Code civil ne s'applique littéralement qu'aux vices apparents qui affectent un immeuble ayant fait l'objet d'une vente à construire. Les défauts de conformité apparents ne sont en principe pas garantis par l'article 1642-1, mais sont couverts par la réception du bien. Il y a lieu de préciser que les vices sont le défaut, la défectuosité ou l'imperfection qui atteignent un bien et le rendent impropre à l'usage auquel on le destine, tandis que le défaut de conformité vise la situation d'un bien différent dans sa nature, sa qualité ou dans sa quantité du bien promis au contrat. La jurisprudence a eu l'occasion de s'écarter des limites tracées par l'article 1642-1 précité en décidant que *« les vices de construction tels qu'ils sont envisagés par l'article 1642-1 et 1646-1 du Code civil sont constitués non seulement par les vices qui affectent la solidité, la durée et la conservation de l'immeuble, mais généralement par toutes sortes de malfaçons courantes ainsi que les défauts de conformité et de qualité »* (Cour 18 octobre 1987, Pas XXVII, 188) ce qui n'est pas de nature à simplifier l'application des textes, bien au contraire.

- L'article sous avis entend ainsi supprimer la distinction entre vices de construction et défauts de conformité en proposant d'appliquer l'article 1642-1 du Code civil à tous les désordres apparents. Le projet de loi sous avis entend de manière générale abolir la distinction entre vices et défauts de conformité et cela tant pour ce qui est des dispositions ayant trait à la vente qu'en ce qui concerne celles relatives au contrat de louage d'ouvrage. La Chambre de Commerce souscrit entièrement à cette proposition.
- Le projet de loi entend par ailleurs étendre le régime spécial de la responsabilité en matière de construction à la vente ordinaire, c'est-à-dire aux ventes d'immeubles achevés. La Chambre de Commerce ne saurait adhérer à cette proposition qu'elle estime être artificielle, inutile, et dénuée de logique juridique. Il faut de prime abord rappeler que le but essentiel de la loi du 28 décembre 1976 relative aux ventes d'immeubles à construire et à l'obligation de garantie en raison des vices de construction, qui a introduit l'article 1642-1 dans le Code civil, était le rapprochement des garanties dues par le vendeur d'un immeuble à construire à celles dues par les locataires d'ouvrage. L'application de la garantie de l'article 1642-1 du Code civil à la vente d'un immeuble achevé est tout particulièrement mal à propos. L'inanité de la proposition est mise en exergue par le commentaire des articles du projet de loi du 28 décembre 1976 précitée documents (parlementaires n°1637, page 14). A l'époque, les auteurs dudit projet de loi ont en effet expliqué que *« dans la vente ordinaire, le vendeur n'est pas tenu des vices apparents alors que l'acheteur a toute la possibilité de vérifier la conformité de la chose avec ce qu'il entend acheter. Cette possibilité n'existant pas dans la vente d'un immeuble futur, il ne pourra être fait application de cette réglementation, mais il faudra se référer à celle applicable au contrat de louage d'ouvrage. Dans ce contrat la vérification se fait lors de la livraison de l'ouvrage et la garantie s'éteint par la réception sans réserves. Pour éviter que la garantie ne perdure à défaut de réception tardive, il est prévu qu'elle s'éteint au plus tard un mois après que l'acquéreur a définitivement pris possession de l'immeuble. »*. La Chambre de Commerce relève par ailleurs que la distinction entre la vente d'un immeuble à construire et la vente d'un immeuble ancien ou d'un immeuble neuf, mais achevé, vendu « clef en main » est aisée à faire. Des problèmes de qualification ont effectivement eu l'occasion de se poser en matière de ventes d'immeubles non entièrement achevés. La Chambre de Commerce propose, afin de pallier d'éventuels problèmes de qualification qui pourraient se poser à cet égard, de préciser à l'endroit de l'article 1601-1 du Code civil qui définit la vente des immeubles à construire que *« dans le cas d'une vente d'un immeuble non entièrement achevé, il y a vente d'un immeuble à construire lorsque qu'il est dans la commune intention des parties, que le vendeur s'oblige à achever la construction, à défaut il y a vente de l'immeuble dans l'état où il se trouve. »* Cette précision reprendrait une solution prétorienne qui semble être fixée. (Lux 3 janvier 1990, n°11537 du rôle non publié, Quelques considérations polémiques à propos de la mise en œuvre de la garantie des vices de construction, G. Ravarani, ANN. DR. LUX 1993, p. 61).

- « *La mise en œuvre de la garantie du chef des désordres est avant tout une question de délais : Si on ne fait pas utilement valoir ses droits dans le délai légal, on est exclu de la garantie (.....). Tout serait relativement simple s'il n'y avait qu'un seul délai pour toutes sortes de situations : à partir d'un moment X, la victime du désordre a Y années pour agir. Or rien n'est moins vrai. En effet la durée du délai pour mettre en œuvre la garantie change en fonction d'une multitude de paramètres.* » (Quelques considérations polémiques à propos de la mise en œuvre de la garantie des vices de construction, G. Ravarani, ANN. DR. LUX 1993, p. 58). Le projet de loi entend mettre fin à ces difficultés d'ordre procédural en déterminant **un** événement qui fera courir les délais de garantie et de recours. Cet événement serait la réception de l'ouvrage entre le maître de l'ouvrage, (le vendeur dans l'hypothèse d'une vente d'un immeuble à construire) et le locateur d'ouvrage plus communément appelé l'entrepreneur. Afin d'éviter une éventuelle dissociation des délais de recours et de garanties jouant en faveur ou contre les différentes parties en cause, les auteurs du texte sous avis entendent supprimer la seconde réception de l'ouvrage qui se fait entre le vendeur et l'acquéreur. L'acquéreur aurait néanmoins la possibilité de dénoncer les désordres apparents pendant un délai d'un mois courant à partir de la prise de possession des lieux. La Chambre de Commerce adhère entièrement à cette proposition qui présente toutefois pour les acquéreurs l'inconvénient de faire courir les délais de garantie et de recours à partir d'un acte auquel ils n'auront pas été parties. La Chambre de Commerce propose à ce titre pour des raisons de sécurité juridique évidente de prévoir *l'obligation pour le vendeur d'informer la partie acquéreuse par écrit de la date de la réception de l'ouvrage et sous peine de ne pas faire débiter le délai de dénonciation des vices apparents.*
- La disposition proposée entend par ailleurs corriger une erreur législative intervenue au moment du profond remaniement de l'article 1648 du Code civil concernant le vices cachés en matière de vente ordinaire qui a été opéré par la loi du 15 mai 1983 modifiant et complétant certains articles du code civil et complétant la loi du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur. L'article 1648 du Code civil a en effet été amputé d'une disposition qui concernait le délai d'action en matière de vente d'un immeuble à construire en cas de vice apparent. La disposition amputée qui avait été introduite par la loi précitée du 28 décembre 1976 prévoyait en effet que « *le délai d'action est d'un an courant à partir du plus tardif des événements indiqués à l'article 1642-1* » (soit la réception de l'ouvrage, soit l'expiration du délai d'un mois à partir de la prise de possession de l'immeuble par l'acquéreur). Cette maladresse du législateur a pour conséquence que l'exercice de l'action n'est aujourd'hui plus limité dans le temps, mais soumise au délai de prescription trentenaire de droit commun. Le projet de loi prévoit à cet égard que « *l'action en garantie des désordres apparents ne peut être exercée que dans le délai d'un an à partir de la prise de possession des lieux et à condition que ces désordres aient été dénoncés dans le délai d'un mois à partir de la prise de possession des lieux.* » La Chambre de Commerce adhère à cette disposition qui n'appelle pas d'observations particulières.
- Concernant le mode de réparation des vices apparents, l'article 1642-1 actuel dispose qu'« *Il n'y aura pas lieu à résolution ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice.* » Les auteurs du projet de loi entendent supprimer cette disposition estimant qu'« *elle est particulièrement malheureuse* » en ce qu'« *elle constitue une dérogation au droit commun selon lequel, en cas de vice grave, l'acquéreur est en droit de demander la résolution de la vente (action rédhibitoire) et en cas de vice mineur, une diminution du prix (action estimatoire).* » La Chambre de Commerce ne saurait souscrire à cet avis. La solution actuelle est économiquement la solution la plus juste pour les vendeurs professionnels ; un autre mode de réparation et notamment celui de la résolution du contrat risque d'entraîner de sérieuses difficultés financières pour les entreprises professionnelles en cause avec les conséquences qu'une telle solution risque d'entraîner sur le plan socio-économique. La solution actuelle n'exclut pas la réparation du préjudice subi ; les vendeurs, conformément

aux principes qui valent en droit de la responsabilité civile luxembourgeois, sont tenus d'effacer l'entière du dommage dont souffre la victime. La réparation du préjudice subi doit en effet mettre la partie lésée dans la même situation que celle dans laquelle elle se serait trouvée au jour où la réparation est ordonnée si la faute n'avait pas été commise. Le Conseil d'Etat estimait d'ailleurs dans son avis du 17 octobre 1972 sur le projet de loi relatif aux ventes d'immeubles à construire et à l'obligation de garantie en raison des vices de construction, publié au n°1637-4 des documents parlementaires, que le mode de réparation envisagé à savoir la réparation du vice par le vendeur « est ici la réparation normale et que ce n'est qu'au cas où le vendeur refuse de s'obliger à réparer le vice ou s'il tarde trop à exécuter la réparation que l'acquéreur peut exercer contre lui une action en résolution du contrat ou en diminution du prix. » La Chambre de Commerce propose à ce titre de relativiser la portée du mode de réparation actuellement envisagé par le texte en y ajoutant le tempérament dont a fait état le Conseil d'Etat dans son avis précité et qui a d'ailleurs également été adopté par les tribunaux (Cour 15 octobre 1987). Elle propose en conséquence de maintenir la version actuelle de l'article 1642-1 du Code civil aux termes duquel « Il n'y aura pas lieu à résolution ou à diminution du prix, si le vendeur s'oblige à réparer le vice. » et d'y ajouter le tempérament suivant « Ce n'est qu'au cas où le vendeur refuse de s'obliger à réparer le vice ou s'il tarde trop à exécuter la réparation que l'acquéreur peut exercer contre lui une action en résolution du contrat ou en diminution du prix. » La Chambre de Commerce tient par ailleurs à souligner que dans le cadre d'un régime de responsabilité de la construction tel qu'il est envisagé par le projet de loi sous avis, le maintien du mode de réparation actuel présenterait l'avantage d'une solution unique qui s'appliquerait de manière uniforme à tous les professionnels de la construction. Il faut en effet préciser que le régime de droit commun auquel fait référence l'auteur offre plusieurs solutions envisageables : La résolution de la vente (action rédhitoire), la diminution du prix de la vente (action estimatoire), l'exécution en nature, l'allocation de dommages-intérêts. L'existence d'un vice caché n'exclut par ailleurs pas l'exercice d'une action en nullité pour erreur lorsque celle-ci porte sur une qualité substantielle du contrat. Les auteurs proposent en effet la même solution à propos de la réparation des vices cachés traités à l'article 1646-1 du Code civil.

La Chambre de Commerce estime par ailleurs que les acquéreurs devraient être informés par écrit de l'absolue nécessité de dénoncer les vices apparents endéans le délai d'un mois courant à partir de la prise de possession des lieux sous peine d'être déchu du droit de garantie des vices apparents dus par le vendeur en vertu de l'article 1642-1 du Code civil.

Suite à ces propositions, l'article 1642-1 devrait avoir la teneur suivante :

*« Le vendeur d'un immeuble à construire ainsi que tout professionnel qui vend après achèvement un ouvrage qu'il a construit ou fait construire en vue de le vendre ou de le revendre ne peut être déchargé des vices ou défauts de conformité apparents qu'à compter de l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession sans réserves de l'acquéreur.*

*L'action en garantie des désordres apparents ne peut être exercée que dans le délai d'un an à partir de la prise de possession des lieux et à condition que ces désordres aient été dénoncés dans le délai d'un mois à partir de la prise de possession. Il n'y aura pas lieu à résolution ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice. Ce n'est qu'au cas où le vendeur refuse de s'obliger à réparer le vice ou s'il tarde trop à exécuter la réparation, que l'acquéreur peut exercer contre lui une action en résolution du contrat ou en diminution du prix. Dans le cas de la vente d'un immeuble non entièrement achevé, il y a vente d'un immeuble à construire lorsqu'il est dans la commune intention des parties, que le vendeur s'oblige à achever la construction, à défaut il y a vente de l'immeuble dans l'état où il se trouve.*

*Le vendeur d'un immeuble à construire est tenu d'informer l'acquéreur de la date de réception de l'ouvrage, sous peine de ne pas faire débiter les délais de garantie et de recours. Il est par ailleurs obligé d'avertir l'acquéreur de la nécessité de dénoncer les vices apparents endéans le délai d'un mois courant à partir de la prise de possession des lieux, faute de cette information le délai de dénonciation des vices apparents ne commencera pas à courir »*

## **Concernant l'article 2**

L'article 2 sous avis tend à modifier l'article 1646-1 du Code civil qui organise la garantie des vices cachés en matière de vente d'immeubles à construire. L'essentiel des modifications proposées s'alignent sur celles proposées à l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi sous avis. Il en est ainsi de :

- la réception qui deviendrait un acte unique s'établissant entre les seuls vendeur et entrepreneur,
- de la soumission des ventes d'immeubles achevés vendus par des professionnels au même régime de garantie que les ventes d'immeubles à construire ainsi que,
- du traitement des vices et défauts de conformité selon un régime identique.

Les auteurs, entendent par ailleurs supprimer le mode de réparation prévu à l'article 1646-1 du Code qui dispose conformément à l'article 1642-1 du Code qu' « *Il n'y aura pas lieu à résolution ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice.* » afin de faire régir le droit commun de la réparation en la matière. La Chambre de Commerce réitère en conséquence les observations qu'elle a faites à l'article précédent. Concernant le régime de garantie applicable, la disposition renvoie aux articles 1792 à 1792-7 du Code civil concernant le contrat de louage d'ouvrage.

La Chambre de Commerce se doit d'émettre deux observations supplémentaires :

- Il n'apparaît pas du texte proposé que l'acte de réception est un acte unique qui s'établit entre le vendeur et le constructeur. Le texte se contente en effet de disposer que « *le vendeur d'un immeuble (...) est tenu à compter de la réception de l'ouvrage des obligations dont les constructeurs sont eux-mêmes tenus en application des articles 1792 à 1792-7 du Code civil* ». La Chambre de Commerce estime que la suppression à l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi qui entend modifier l'article 1642-1 précité du Code civil, de la référence à la réception de l'ouvrage entre le vendeur et l'acquéreur, ne suffit pas à pallier cette imprécision. Le texte manque de précision à ce sujet, précision qui est d'autant plus grande en matière de vente ordinaire d'un immeuble. A défaut de lire le commentaire des articles, il n'est pas aisé de comprendre le contenu de la proposition des auteurs. Cela étant dit, la Chambre de Commerce maintient les observations qu'elle a faites relativement à l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi sous avis.
- Le texte proposé maintient par ailleurs la disposition actuelle suivant laquelle l'action née en application de l'article 1646-1 du Code civil ne peut être exercée par les acquéreurs successifs qu'à l'encontre du vendeur originaire. La Chambre de Commerce se demande par voie de conséquence si cette disposition ne s'oppose pas à celle proposée qui entend étendre la garantie à tout professionnel qui revend après achèvement un ouvrage qu'il a acquis en vue de le revendre. L'acquéreur qui acquiert un immeuble auprès d'un vendeur professionnel disposera-t-il d'une double action contre ce dernier et contre le promoteur initial ? Le texte est équivoque. La mise en jeu de la responsabilité décennale ne se justifie pas dans l'hypothèse de la revente d'un immeuble achevé alors que le vendeur professionnel n'était à aucun moment impliqué dans la construction de l'immeuble. Il n'a jamais été maître d'ouvrage. Le commentaire des articles du projet de loi de la loi précitée du 28 décembre 1976 explique par ailleurs relativement à l'introduction de l'article 1646-1 dans le Code civil que « *C'est qu'en effet le vendeur (d'un immeuble à construire) joue le rôle d'intermédiaire entre l'acquéreur et les techniciens de la construction. Sa responsabilité ne saurait donc être différente de la leur. Donc sa garantie, tant pour les gros ouvrages que pour les menus ouvrages, sera réglée conformément aux dispositions des articles 1792 et 2270 (...) du Code civil (.....) Pour éviter le recours en chaîne, la disposition finale prévoit qu'en*

*cas de ventes successives l'action ne peut être exercée que contre le vendeur originaire qui est seul tenu à garantie* » La Chambre de Commerce s'oppose en conséquence rigoureusement à la disposition qui entend étendre à tout professionnel qui vend après achèvement un ouvrage qu'il a acquis en vue de le revendre, les obligations dont les constructeurs seraient tenus en application des articles 1792 à 1792-7 du projet de loi sous avis.

### **Concernant l'article 3**

L'article 3 tend à modifier le paragraphe 3° de l'article 1779 du Code civil qui dispose en sa forme actuelle qu' « *il y a trois espèces de louages d'ouvrages et d'industrie : 3° celui des architectes, entrepreneurs d'ouvrages et techniciens par suite d'études et de marchés* » en remplaçant l'énumération des locateurs d'ouvrages par le terme générique de « *constructeurs* ». Cette disposition n'appelle pas d'observations particulières.

### **Concernant l'article 5**

L'article 5 entend remplacer l'actuel article 1792 du Code civil par une disposition qui pose en son premier alinéa le principe de la « *responsabilité du constructeur d'un ouvrage, à compter de la réception de celui-ci, vis-à-vis du maître de l'ouvrage et des acquéreurs successifs, des dommages causés à l'ouvrage dans les conditions prévues aux articles 1792-1 à 1792-7 du Code civil.* »

Cette disposition n'appelle pas de remarques particulières.

L'article 5 définit le constructeur en énumérant les différentes catégories de locateurs d'ouvrages. Cette énumération ne donne pas lieu à des remarques.

### **Concernant l'article 6**

L'article 6 vise à introduire sept nouvelles dispositions dans le Code civil. Ces articles auront pour objet d'organiser la responsabilité des constructeurs. Ils entendent s'appliquer tant aux vendeurs d'immeubles à construire qu'aux vendeurs professionnels qui vendent après achèvement l'ouvrage qu'ils ont acquis, construit ou fait construire en vue de le revendre.

La Chambre de Commerce relève de prime abord qu'elle se prononce en faveur de l'institution d'une assurance civile professionnelle obligatoire pour les professionnels susceptibles d'engager leur responsabilité par application des dispositions sous avis.

#### **1. L'introduction d'un article 1792-1 dans le Code civil**

L'article 5 sous avis entend insérer un nouvel article 1792-1 dans le Code civil dont la teneur serait la suivante:

*“A partir de la réception de l'ouvrage, le constructeur est présumé responsable pendant dix ans des désordres résultant d'un défaut de conformité ou d'un vice caché, y compris d'un vice caché affectant le sol, qui le rendent impropre à sa destination.*

*Il est responsable, pendant ce même délai, des défauts de surveillance ayant entraîné de tels désordres”.*

Le premier alinéa pose le principe d'une présomption de responsabilité en raison des désordres cachés qui affectent l'ouvrage, que ce soient des vices ou des défauts de conformité et qui rendent l'ouvrage impropre à sa destination.



Le deuxième alinéa entend introduire une responsabilité pour faute pour défauts de surveillance. Cette disposition vise en particulier les architectes et les ingénieurs.

Les dispositions sous avis appellent plusieurs commentaires.

- La garantie décennale aura vocation à s'appliquer tant aux vices qu'aux défauts de conformité cachés. La Chambre de Commerce souscrit à cette proposition.
- Les auteurs entendent par ailleurs abolir la traditionnelle distinction entre gros et menus ouvrages. Les vices qui affectent les gros ouvrages en compromettant la solidité sont à l'état actuel couverts par la garantie décennale, les menus ouvrages tombant sous le coup de la garantie biennale. Les auteurs constatent en effet que les juridictions *"conscientes de ce que les constructions modernes ne s'écroulent plus guère, ont remplacé le critère de la solidité du bâtiment par celui de sa durabilité et son aptitude à servir sa destination, opérant ainsi un certain rapprochement entre les deux conditions de la responsabilité décennale"* Ce courant jurisprudentiel est également relevé par Georges Ravarani qui note dans son Tableau des délais en matière de garantie des immeubles vendus ou construits (Pas XVIII, p. 15) que *« D'autres décisions témoignent d'une conception plus libérale des vices graves. Ainsi, il a été décidé que "des dégâts d'une grande ampleur, qui ont rendu l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné, sont à considérer comme dégâts affectant la solidité et la durabilité de la construction" et qu'on ne saurait exiger la ruine dans le sens d'effondrement total ou partiel alors que les constructions actuelles en béton armé ne peuvent pratiquement s'effondrer et qu'un tel critère conduirait à restreindre outre mesure l'application de l'article 1792 du Code civil (Lux 13 décembre 1978, Cuvelier c./ Sauber et consorts, 1er juillet 1987 Résidence Um Gruef c./ Hoscheit, 9 décembre 1987, Weber c./ sàrl Jos Rodrigues & Cie)"* Les auteurs en concluent qu'il paraît souhaitable d'abandonner les anciens critères de distinction entre gros et menus ouvrages. Ils relèvent qu'une des fâcheuses conséquences en serait notamment *"que les vices affectant les gros ouvrages sans en compromettre la solidité ne sont pas visés du tout"*. La Chambre de Commerce se rallie à cet avis. Les vices qui affectent les gros ouvrages sans en compromettre la solidité restent en effet soumis au régime de droit commun des vices cachés tel qu'il est organisé par les articles 1641 et suivants du Code civil. G. Ravarani relève en effet en ce sens dans son Tableau des délais d'action en matière de garantie des immeubles vendus ou construits, page 22, que *« Puisqu'une vente d'un immeuble à construire constitue une vente qui est régie par le droit commun de la vente pour tout ce qui n'est pas réglementé par la législation spéciale, il y a lieu de se référer concernant la garantie des vices, aux règles des articles 1641 et suivants du Code civil, c'est-à-dire que, pour les vices mineurs affectant les gros ouvrages, le promoteur est responsable pendant 30 ans, à condition que le vice soit dénoncé dans un bref délai et que, dès la dénonciation l'action soit intentée dans le délai d'un an conformément à l'article 1648 du Code civil »*. Comme critère de rechange les auteurs proposent que la garantie décennale couvre les désordres cachés qui rendent *"l'ouvrage"* impropre à sa destination. Ils proposent par ailleurs d'insérer un article 1792-2 en vertu duquel *"le constructeur est responsable dans les mêmes conditions pendant deux ans de tous les autres désordres cachés qui affectent la construction"*. La Chambre de Commerce estime toutefois que le critère proposé par les auteurs du projet de loi ne permet que difficilement de déterminer par déduction les désordres qui sont couverts par la garantie biennale. Le critère de l'ampleur du désordre fait en effet défaut dans la définition proposée. Elle propose à ce titre de remplacer le critère de distinction proposé par les auteurs par celui dégagé par les décisions précitées qui ont posé le principe *« des dégâts d'une grande ampleur, qui ont rendu l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné"*. L'ampleur des désordres diffère en effet considérablement si c'est l'ouvrage (toit, dallage, murs, façade, ascenseurs, carrelage) qui est rendu impropre à l'usage ou si c'est l'immeuble entier, qui intègre l'ouvrage affecté par le désordre, qui est rendu impropre à l'usage prédestiné.
- Le deuxième alinéa de l'article entend par ailleurs excepter les défauts de surveillance de la présomption de responsabilité prévue à l'alinéa premier. Cette disposition

concerne les architectes qui sont tenus de l'obligation de surveiller les travaux des autres constructeurs. Les auteurs citent un extrait d'un arrêt rendu par la Cour d'appel le 7 février 1996, n°16520 du rôle, en vertu duquel « *Il est extrêmement, pour ne pas dire trop onéreux pour un architecte de se voir présumer responsable d'un carrelage mal posé in solidum avec le carreleur ou l'entrepreneur, pour défaut de surveillance des travaux de pose de carrelage, si l'on sait que même l'architecte le plus consciencieux ne peut s'acquitter de sa mission de surveillance en se rendant sur le chantier qu'une fois par jour pour vérifier l'intégralité de leur mise en oeuvre.* » et ils estiment « *qu'il paraît donc indiqué d'excepter de la présomption de responsabilité, dont on ne peut se décharger que par la preuve d'une cause étrangère, présentant les caractères de la force majeure la surveillance de travaux exécutés par d'autres* » en soulignant dans ce contexte « *que la surveillance des travaux met toujours en présence deux responsables l'exécutant et le surveillant, de sorte que le maître de l'ouvrage peut toujours s'en tenir à au moins un présumé responsable. Ceci ne veut pas dire qu'il n'y ait pas de responsabilité pour défaut de surveillance, mais qu'elle ne joue qu'en cas de faute prouvée.* » La Chambre de Commerce partage le souci des auteurs. Elle se prononce toutefois pour une solution qui tiendra compte tant de l'intérêt des architectes que de celui des maîtres d'ouvrages. Elle craint en effet que la solution proposée n'ait pour effet de diluer l'obligation de surveillance des travaux de chantier à laquelle s'engagent les architectes envers leurs clients. Ces derniers n'ont que rarement le temps et les qualités professionnelles suffisantes pour accomplir cette mission eux-mêmes. Ils font à ce titre confiance à l'architecte qui a conçu les plans de l'immeuble et qu'ils paient en conséquence. La Chambre de Commerce relève par ailleurs que l'obligation de surveillance des architectes n'est pas de droit, mais qu'elle est déterminée contractuellement entre les parties. La Chambre de Commerce propose à ce titre de permettre aux parties de déterminer contractuellement la nature de l'obligation de surveillance dont est tenu l'architecte. A défaut de ce faire, l'obligation de surveillance de l'architecte devra être considérée comme étant de résultat. En d'autres termes les défauts de surveillance seront, sauf disposition contractuelle contraire, couverts par la garantie décennale, respectivement biennale des constructeurs. Elle propose en ordre subsidiaire de maintenir la présomption de responsabilité des architectes relativement aux défauts de surveillance mais de considérer que l'obligation de surveillance des architectes est une obligation de résultat atténuée. Ce qui aurait pour conséquence que l'architecte serait présumé en faute mais qu'il lui appartiendrait de s'exonérer non par la preuve d'une cause étrangère, mais par l'absence de faute, c'est-à-dire qu'il a été diligent et qu'il n'a pas commis de faute. (G. Ravarani, la responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2<sup>ème</sup> édition, infra 477 et Encyclopédie Dalloz, IX, Responsabilité contractuelle, infra. 67 et 169).

## 2. L'introduction d'un article 1792-2 dans le Code civil

Cet article dispose que « *le constructeur est responsable dans les mêmes conditions, pendant deux ans, de tous les désordres cachés de l'ouvrage* ». La Chambre de Commerce réitère les remarques qu'elle a faites concernant la disposition précédente.

### 3. L'introduction d'un article 1792-3 dans le Code civil

Cet article prévoit les moyens d'exonération des constructeurs. Il dispose à ce titre que « *Le constructeur n'est responsable que des dommages dont il prouve qu'ils demeurent manifestement étrangers à sa mission, qu'il sont dus à une cause étrangère présentant les caractères de la force majeure ou qu'ils proviennent de l'usage ou de l'usure normaux de l'ouvrage* »

La Chambre de Commerce relève de prime abord que la disposition sous avis ne distingue pas suivant que la responsabilité décennale, réglée à l'alinéa<sup>1er</sup> de l'article 1792-1 sous avis est en cause ou suivant que la responsabilité pour faute en raison d'un défaut de surveillance prouvé est en jeu, en application de l'article 1792-1 alinéa 2 sous avis. Cette distinction est toutefois fondamentale au niveau des moyens d'exonération admis dans l'un et dans l'autre cas. Il semble qu'il faille déduire du commentaire de l'article 1792-3 sous avis que le champ d'application de la disposition sous avis se limite aux moyens d'exonération en matière de responsabilité présumée.

La Chambre de Commerce procède à une analyse séparée des différentes causes d'exonération proposées.

- La disposition prévoit en premier lieu que « *le constructeur n'est responsable que des dommages dont il prouve qu'ils sont manifestement étrangers à sa mission* ». Le commentaire de l'article sous avis explique à ce titre qu' « *afin d'éviter que, par institution des présomptions de responsabilité des articles 1792-1 et 1792-2, les constructeurs soient systématiquement condamnés in solidum, il est proposé de leur réserver expressément la faculté de se dégager de toute responsabilité en prouvant que le dommage reste manifestement étranger à sa mission.* » La Chambre de Commerce estime que les auteurs du projet de loi confondent « établissement de la responsabilité de l'auteur par la victime en matière de responsabilité présumée » et « les moyens d'exonération dont dispose l'auteur pour se dégager de sa responsabilité ». Elle relève à ce titre, qu'il est généralement admis en matière de présomption de responsabilité que le demandeur doit en outre de prouver le préjudice qu'il a subi, établir que ledit préjudice est né à l'occasion de la mission du débiteur de l'obligation de résultat (le débiteur restant en défaut de rapporter ce résultat). La Chambre de Commerce est d'avis que la disposition est superfétatoire eu égard au prédict principe. Elle se permet de citer l'extrait d'une décision de la Cour d'appel publié sous l'actuel article 1792 du Code civil luxembourgeois (au point 13), qui fait très clairement la part des choses entre les preuves à rapporter par le demandeur en matière de responsabilité prouvée et les causes d'exonération dont dispose le défendeur afin de se dégager de la présomption de responsabilité qui pèse sur lui. « *La présomption qui pèse sur le constructeur suppose établie leur participation aux travaux dans lesquels le désordre apparaît (...). Le demandeur doit par conséquent tout d'abord prouver que le dommage est imputable à l'activité de l'entrepreneur dont il recherche la responsabilité. Le constructeur sur lequel pèse la responsabilité peut s'exonérer de celle-ci par le fait d'un tiers qui revêt les caractères de la force majeure* ». (Cour 21 février 2001, XXXII, 30). La Chambre de Commerce se prononce en conséquence en faveur de la suppression de cette « cause d'exonération ».
- La disposition prévoit par ailleurs que le débiteur pourra s'exonérer de la responsabilité qui pèse sur lui en prouvant que « *les dommages sont dus à une cause étrangère présentant les caractères de la force majeure* ». Cette disposition ne relève pas d'observations particulières. Il s'agit du mode d'exonération généralement admis en matière de responsabilité présumée.
- La disposition permet finalement au constructeur d'échapper à sa responsabilité en prouvant que les dommages proviennent de l'usage ou de l'usure normaux de l'ouvrage. La Chambre estime que cette disposition est superfétatoire. En effet, il appartient à la victime de prouver l'existence d'un désordre au sens de l'article 1792-1 précité pour déclencher la mise en œuvre de la garantie décennale ou biennale. Il est sous entendu que ces désordres qui sont selon les cas des vices cachés ou des défauts de conformité

doivent exister au moins en germe au moment de la réception de l'ouvrage. La Chambre de Commerce considère que cette disposition qui concerne la preuve du dommage devrait être insérée à l'article 1792-1 concernant la mise en œuvre de la responsabilité des constructeurs. Il ne pourra s'agir d'un mode d'exonération ; l'exonération du débiteur présuppose en effet que le désordre au sens de l'article 1792-1 sous avis est établi par la victime.

La Chambre de Commerce relève par ailleurs qu'en matière de responsabilité présumée, le fait ou la faute de la victime, c'est-à-dire du créancier de l'obligation, peut constituer une cause d'exonération du débiteur. Lorsque le fait ou la faute du créancier apparaît comme la cause génératrice et exclusive du dommage, une exonération totale en résulte ; si le fait ou la faute n'a toutefois que contribué à la réalisation du dommage, l'exonération du débiteur ne sera que partielle. La Chambre de Commerce souligne que cette cause d'exonération du débiteur d'une obligation de résultat n'est pas reprise en l'espèce. Elle est d'avis qu'il faudra compléter l'article 1792-3 à cet égard afin de pallier toute ambiguïté éventuelle.

#### 4. L'introduction d'un article 1792-4 dans le Code civil

L'article 1792-4 a pour objet de définir la réception de l'ouvrage entre le maître de l'ouvrage et le constructeur. La Chambre de Commerce salue plus particulièrement la disposition qui permettra, à défaut de réception opérée de commun accord des parties, au président du tribunal du lieu de la situation de l'ouvrage, de charger un homme de l'art de procéder à la réception de l'ouvrage. Cette disposition aurait le mérite de débloquent des situations qui paraissent souvent être sans issue. La Chambre de Commerce propose toutefois de compléter cette disposition en permettant aux parties de désigner cette personne, cet « homme de l'art » dès la conclusion du contrat.

Les auteurs proposent par ailleurs que « *la réception peut être tacite. Elle résulte notamment de la prise de possession sans réserves et non équivoque par le maître de l'ouvrage* ». La Chambre de Commerce craint toutefois, que cette disposition ne soit source d'insécurité juridique. Elle réitère notamment à cet égard les considérations qu'elle a exprimées relativement à l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi sous avis. Elle rappelle ainsi que la suppression de la réception par l'acquéreur aura pour effet de faire courir les délais de garantie et de recours à partir de la réception des travaux entre le maître d'ouvrage et le constructeur, qui est un acte auquel l'acquéreur n'aura pas été partie. Elle appréhende que le risque d'insécurité juridique ne soit encore amplifié à cet égard par l'introduction de la possibilité d'une réception tacite.

#### 5. L'introduction d'un article 1792-5 dans le Code civil

Cet article dispose en son premier alinéa que « *La réception de l'ouvrage exonère le constructeur de la responsabilité des défauts de conformité et vices apparents pour lesquels aucune réserve n'a été formulée, à l'exception de ceux dont l'ampleur ou les conséquences n'ont pu être décelées lors de la réception* ». La Chambre de Commerce s'interroge sur la compatibilité de cette disposition avec l'article 1642-1 sous avis, et cela d'autant plus que le présent projet de loi poursuit l'objectif d'une unification des régimes de responsabilité à l'égard de toutes parties en cause et notamment à l'égard des parties susceptibles d'engager leur responsabilité en raison d'un seul et unique dommage.

La réception de l'ouvrage entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs est en principe antérieure à la prise de possession des lieux par l'acquéreur. La disposition sous avis a pour effet de couvrir les constructeurs contre toute responsabilité des défauts de conformité et des vices apparents qui n'ont pas été spécialement relevés au moment de la réception. Le vendeur, tel que défini à l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi sous avis ne peut être déchargé des vices et défauts apparents

affectant l'ouvrage qu'à compter de l'expiration du délai d'un mois qui suit la prise de possession sans réserves par l'auteur.

Il s'ensuit que le vendeur, maître de l'ouvrage, est tenu à plus que ne le sont les constructeurs. La Chambre de Commerce se demande en conséquence s'il ne serait pas utile de remplacer la disposition sous avis par une disposition selon laquelle « *le constructeur est tenu garant des vices apparents ensemble avec le vendeur dans les conditions prévues à l'article 1642-1 du Code civil, en matière de vente d'un immeuble* »

Il y a d'ailleurs lieu de préciser que l'actuel article 1792 du Code civil ne distingue pas suivant que les vices sont cachés ou apparents. La jurisprudence interprète d'ailleurs traditionnellement l'article 1792 du Code civil comme s'appliquant indifféremment aux vices cachés et aux vices apparents lorsqu'il se rapportent aux gros et aux menus ouvrages( A cet égard : G. Ravarani, Tableau et délais en matière de garantie des immeubles vendus ou construits PAS XVIII, page 13, point 15). Les défauts de conformité apparents sont toutefois couverts par la réception.

L'article sous avis dispose par ailleurs que : « *Les travaux nécessaires à la levée des réserves sont exécutés dans un délai fixé d'un commun accord par le maître de l'ouvrage et le constructeur concerné. En absence d'un tel accord ou en cas d'inexécution dans le délai fixé, les travaux peuvent, après mise en demeure demeurée infructueuse, être exécutés aux frais et risques du constructeur défaillant. La bonne exécution valant réception de ceux-ci, est constatée d'un commun accord ou à défaut, judiciairement* ». La Chambre de Commerce adhère à la disposition proposée. Elle réitère toutefois l'observation qu'elle a faite à l'occasion de l'article 1<sup>er</sup> et suivant laquelle : « La Chambre de Commerce propose pour des raisons de sécurité juridique évidente de prévoir l'obligation pour le vendeur d'informer la partie acquéreuse par écrit de la date de la réception de l'ouvrage ».

#### 6. L'introduction d'un article 1792-6 dans le Code civil

La disposition sous avis pose en son premier alinéa le principe du caractère d'ordre public des articles 1792-1 à 1792-7. Cette disposition n'appelle pas de remarques de la part de la Chambre de Commerce.

Le deuxième alinéa de l'article sous avis dispose que « *les parties peuvent réduire la durée de la responsabilité prévue à l'article 1792-1 pour tous les éléments de l'ouvrage dont la durée de vie prévisible est inférieure à dix ans.* » La Chambre de Commerce se demande toutefois si l'acquéreur qui n'est pas partie à ce contrat, ne devrait pas marquer son accord à cette réduction du délai afin qu'elle lui soit opposable et cela notamment eu égard au caractère d'ordre public des dispositions sous avis.

#### 7. L'introduction d'un article 1792-7 dans le Code civil

Cette disposition aux termes de laquelle « *Les articles 1792 à 1792-6 s'appliquent impérativement à tout ouvrage situé au Luxembourg* » n'appelle pas d'observations.

La Chambre de Commerce relève par ailleurs que le régime actuel prévoit que les délais décennal et biennal sont tant des délais de garantie que des délais de recours. La Chambre de Commerce souligne que cette solution qui est maintenue par le projet de loi sous avis est source d'insécurité juridique et financière pour les constructeurs et les vendeurs. En effet, un désordre qui est apparu au début du délai de garantie pourra faire l'objet d'un recours jusqu'à l'écoulement de ce même délai. La Chambre de Commerce se prononce en conséquence en faveur de l'adoption d'un régime de dénonciation des désordres qui s'inspirerait de l'article 1648 du Code civil en matière de vices cachés.

### **Concernant l'article 7**

Cet article a pour objet de modifier l'actuel article 2244 du Code civil. Il tend à introduire une cause d'interruption supplémentaire de prescription et des délais pour agir en ce sens qu'une assignation ou une citation en référé signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, interrompraient la prescription et les délais pour agir. Cette modification dont les effets s'étendent au-delà du domaine de la construction n'appelle pas d'observations.

### **Concernant l'article 8**

L'article 9 tend à abroger l'actuel article 2270 du Code civil. L'article 2270 dispose que « Les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés après 10 ans, s'il s'agit de gros ouvrages, après deux ans pour les menus ouvrages. » Cette disposition est superfétatoire eu égard aux articles 1792-1 et 1792-2 qui fixent la durée de la garantie à dix, respectivement à deux ans. Cette disposition ne donne pas lieu à des remarques.

### **Concernant l'article 9**

Cette disposition concerne l'entrée en vigueur de la loi. Elle n'appelle pas d'observations.

\* \* \* \*

La Chambre de Commerce, après consultation de ses ressortissants est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis sous la réserve expresse de la prise en compte des observations contenues dans le présent avis.

AFR/TSA