nes des sociétés auxquelles elle succède étaient parfaitement à même d'opérer les vérifications utiles », et que « même [s'ils] n'étaient pas spécialisés dans la vente immobilière, [les auteurs de la demanderesse] auraient dû connaître, compte tenu de leurs activités, incluant notamment la réaffectation du site en immeuble de bureaux et d'entreposage de matériel de distribution, l'historique industriel des lieux et la conséquence qu'ils présentent des défauts les rendant impropres à la construction d'habitations, comme le projetaient les acquéreurs ».

L'arrêt, qui admet que la demanderesse ne s'identifiait pas à un vendeur spécialisé de choses pareilles à la chose vendue et considère qu'elle « ne pouvait légitimement se prévaloir de la clause exonératoire de garantie prévue à l'acte de vente », au motif, non qu'elle connaissait le vice de la chose vendue, mais qu'elle aurait dû le connaître, viole l'article 1643 du Code civil.

Le moyen est fondé.

Sur l'étendue de la cassation

La cassation de la décision que la demanderesse a manqué à ses obligations contractuelles s'étend à celle que la demanderesse a commis une faute extracontractuelle à l'égard de la deuxième défenderesse, qui est fondée sur la même illégalité.

Par ces motifs,

La Cour

Casse l'arrêt attaqué;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé;

Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond;

Renvoie la cause devant la cour d'appel de Liège.

Note

La garantie des vices cachés et la présomption de connaissance du vice du vendeur spécialisé dans la vente B2B

Marie Lansmans[1]

1. L'article 1643 du Code civil consacre le principe selon lequel un vendeur est tenu des vices cachés de la chose, (i) quand bien même il ne les aurait pas connus et (ii), à moins que, outre cette ignorance, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie.

Selon le prescrit de l'article 1643, une seule issue possible: celle du vendeur de bonne foi qui, ignorant l'existence du vice, est exonéré de sa garantie par le biais d'une clause insérée au contrat. Ce type de clause étant proscrit par l'article VI.83 du Code de droit économique à l'égard d'un consommateur[2], la combinaison salutaire offerte au vendeur ne conserve essentiellement d'intérêt qu'à l'occasion d'une vente entre consommateurs ou entre professionnels[3].

Nous circonscrirons nos propos à cette dernière hypothèse dans la mesure où l'arrêt du 6 septembre 2018 de la Cour de cassation nous donne l'occasion de revenir sur la porte de sortie, certes étroite mais néanmoins existante, accordée au vendeur professionnel.

2. Dans son arrêt du 6 septembre 2018, la Cour de cassation a eu à connaître d'un pourvoi dirigé contre un arrêt rendu par la cour d'appel de Mons[4]. Les circonstances factuelles de l'affaire concernaient, en substance, une vente de sites industrialisés réalisée en 1999 par des intercommunales assurant la distribution d'électricité et de gaz. L'acheteuse, une société anonyme, s'était vue octroyer en 2007 un permis d'urbanisme subordonnant les travaux projetés de démolition des constructions érigées sur le terrain à la dépollution du site.

1. Assistante à l'Université de Liège et avocate auprès du cabinet Matray Matray & Hallet.
2. B. KOHL et A. RIGOLET, « L'achat ou la vente d'un immeuble par un acteur professionnel, particularités et contraintes », *in Le notaire garant de la sécurité juridique*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 151-195.
3. Eu égard aux ventes entre professionnels, il conviendra de tenir compte, le cas échéant, de l'impact éventuel de la loi du 4 avril 2019 modifiant le Code de droit économique en ce qui concerne les abus de dépendance économique, les clauses abusives et les pratiques du marché déloyales entre entreprises, sur les clauses exonératoires de la garantie des vices cachés. Cette loi « B2B » entrera en vigueur le 1er décembre 2020. A notre sens, une limitation partielle de la garantie des vices cachés n'est en toute hypothèse pas susceptible de poser de difficulté au regard de la nouvelle législation. Une exonération complète ne devrait pas non plus, selon nous, faire l'objet d'une interdiction dans la mesure où la garantie des vices cachés ne constitue pas un engagement essentiel du contrat contrairement, par exemple, à l'obligation de délivrance. Voy. R. JAFFERALI, « Les clauses abusives dans les contrats B2B après la loi du 4 avril 2019 ou le règne de l'incertitude (Première partie) », *J.T.*, 2020/16, pp. 273-285 et R. JAFFERALI, « Les clauses abusives dans les contrats B2B après la loi du 4 avril 2019 ou le règne de l'incertitude (Seconde partie) », *J.T.*, 2020/17, pp. 301-316.
4. Mons, 12 octobre 2015, *inédit*.

L'acheteuse, désappointée d'apprendre qu'elle avait acquis un site industriel pollué nécessitant d'importants frais de réhabilitation, invoquait à l'égard des venderesses[5] le bénéfice de la garantie des vices cachés. Quant aux venderesses, elles se prévalaient de la clause exonératoire de garantie prévue à l'acte de vente pour se délier de leur obligation.

La cour d'appel de Mons avait considéré que « (…) même si la vente immobilière ne faisait pas partie du cœur des activités [des venderesses], il [fallait] malgré tout retenir que le bien vendu n'était pas un actif patrimonial quelconque mais un site ayant abrité (…) leurs propres activités, exploitées dans le même domaine, à savoir la distribution de gaz et d'électricité ». La cour ajouta que « [m]ême si elles n'étaient pas spécialisées dans la vente immobilière, [les venderesses] auraient dû connaître, compte tenu de leurs activités, incluant notamment la réaffectation du site en immeuble de bureaux et d'entreposage de matériel de distribution, la conséquence que [les lieux] présent[aient] des défauts les rendant impropres à la construction d'habitations, comme le projetaient les acquéreurs (…) ».

Constatant que l'arrêt dont pourvoi admettait que la venderesse ne s'identifiait pas à un vendeur spécialisé de choses pareilles à la chose vendue, la Cour casse l'arrêt de la cour d'appel en ce qu'elle écartait le bénéfice de la clause exonératoire prévue à l'acte de vente « (…) au motif, non qu'elle connaissait le vice de la chose vendue, mais qu'elle aurait dû le connaître ».

3. Comme souvent, la prudence s'impose dans l'interprétation des motifs choisis par la Cour et des enseignements qu'il convient d'en dégager. En l'espèce, il nous semble pouvoir être inféré de son raisonnement que dans l'hypothèse où le vendeur est reconnu comme étant un vendeur professionnel mais qu'il n'est, pour autant, ni fabricant, ni spécialisé, alors l'écartement de la clause d'exonération des vices cachés ne se justifie que si le vendeur professionnel avait une connaissance *effective* du vice en question; autrement dit, uniquement dans l'hypothèse où le vendeur est reconnu de mauvaise foi sans que s'applique une présomption de connaissance du vice. En effet, dès lors qu'il est parfaitement licite de s'exonérer de sa responsabilité pour faute, notamment, comme en l'espèce certainement, pour négligence, la validité d'une clause exonératoire de la garantie des vices cachés ne peut être subordonnée qu'à la connaissance concrète du vice. S'agissant d'une question factuelle, il revient à la seule juridiction de renvoi, en l'espèce la cour d'appel de Liège, d'en connaître.

On retiendra donc des enseignements de cet arrêt que seul le vendeur certes peut-être professionnel mais, pour autant, ni fabricant, ni spécialisé, ayant une réelle connaissance du vice, sera considéré de mauvaise foi. A défaut pour l'acheteur de démontrer la connaissance effective du vice dans le chef du vendeur, ce dernier ne pourra être présumé de mauvaise foi et conservera, par conséquent, la possibilité d'actionner à son profit une clause d'exonération conventionnelle[6].

4. Cet arrêt permet d'apporter certaines précisions quant aux conditions permettant à l'acquéreur de bénéficier d'un certain allégement de la charge de la preuve de la connaissance du vice par le vendeur, laquelle permet à l'acquéreur, d'une part, de prétendre à la réparation du dommage résultant du vice caché affectant la chose du vendeur, d'autre part, de faire échec à la clause d'exonération des vices cachés pouvant avoir été convenue entre parties.

Dès 1939, la Cour de cassation a décidé qu'au sens de l'article 1641 du Code civil, « le fabricant ou le marchand qui livre à un acheteur un produit de son industrie ou de son commerce, est tenu de s'assurer préalablement que la chose qu'il vend n'est pas affectée de défauts cachés ». La Cour ajouta en sus que « cette obligation, imposée au fabricant ou au marchand de vérifier la chose qu'il vend, a nécessairement pour conséquence qu'il doit être considéré comme ayant connu les vices dont elle est affectée »[7].

Nombreux sont ceux qui soutiennent qu'est ainsi établie une présomption de connaissance du vice à charge du vendeur spécialisé ou fabricant[8]. Ainsi, dès lors que ce vendeur a l'obligation de vérifier la chose qu'il vend, il est réputé connaître le vice dont cette chose est atteinte ou, à tout le moins, il est présumé apte à le découvrir. La mauvaise foi du vendeur serait donc, en quelque sorte, selon ces auteurs, présumée ou, à tout le moins, assimilée.

5. Devenue « ORES » en cours de procédure après diverses fusions.

6. Voy. aussi J. VAN ZUYLEN, « Un vendeur 'professionnel' peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés? », *Notarius*, 2018/2, pp. 38-46.

7. Cass., 4 mai 1939, *Pas.*, 1939, I, p. 223; en ce sens Cass., 17 mai 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 1128; Cass., 19 septembre 1997, C.96.0207.F, *Pas.*, 1997, I, p. 883; Cass., 18 octobre 2001, C.99.0326.N, *Pas.*, 2001, I, p. 1659.

8. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, « L'obligation de délivrance conforme et la garantie des vices cachés: le droit commun », *in* C. BIQUET et P. WERY (dirs.), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005, p. 45, nos 64-65; B. TILLEMAN, « Les clauses relatives à l'obligation de garantie des vices cachés », *in* P. WERY (prés.) et J.-F. GERMAIN (coord.), *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Bruxelles, Larcier, Coll. de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles, 2013, p. 170, n° 14; V. PIRSON, « Les sanctions de la garantie des vices cachés en matière de vente », *R.G.D.C.*, 2001, p. 426, n° 13.

5. Cette vision est toutefois loin d'être partagée par tous. Nombreux sont ceux qui rejettent l'idée de présomption[9]. Ils y voient davantage pour le vendeur professionnel, une obligation de résultat « atténuée » ou de moyen « renforcée » de découverte du vice ou de fournir une chose exempte de vice. Le vendeur serait donc tenu à une obligation de loyauté consistant en ne pas vendre une chose viciée mais aussi à une obligation de compétence, celle de déceler les vices de la chose vendue.

Le vendeur manquerait ainsi à son obligation par le simple fait de vendre un bien affecté d'un vice: l'existence d'un vice caché permettrait d'établir la négligence du vendeur spécialisé justifiant qu'il soit traité de la même manière que le vendeur qui vend des choses dont il sait qu'elles sont affectées d'un vice caché[10]. Selon cette conception, la seule preuve du vice suffit à rendre le vendeur responsable de dommages et intérêts sans que soit exigée la preuve d'une négligence dans son chef et sauf pour lui à établir un élément élisif de sa responsabilité, à savoir la preuve de son impossibilité de découvrir le vice[11].

A notre sens, les deux raisonnements ne sont pas inconciliables. L'arrêt commenté reprend à cet égard l'une des formules habituelles de la Cour de cassation selon laquelle le vendeur fabricant ou le vendeur spécialisé de choses pareilles à celle qu'il a vendue, a l'*obligation* de fournir la chose sans vice et doit, à cette fin, prendre les mesures nécessaires pour déceler tous les vices possibles[12]. Les termes choisis par la Cour font écho à la thèse défendue sous l'angle de l'obligation mais ne font pour autant pas obstacle à celle soutenue par ceux qui l'envisagent sous l'angle de la présomption. En effet, appliquant les principes du droit des obligations, le simple fait pour l'acheteur d'établir l'existence du vice de la chose vendue suffirait à faire présumer, dans le chef du vendeur spécialisé ou fabricant, l'inexécution de son obligation de fournir la chose exempte de vice sauf pour lui d'établir une cause étrangère libératoire comme, par exemple, un cas de force majeure ou l'ignorance invincible du vice affectant la chose. Nous parlerions ainsi, dans le chef du vendeur spécialisé ou fabricant, d'une présomption réfragable d'inexécution de son obligation de fournir la chose exempte de vice. L'obligation de résultat « atténuée » ou de moyen « renforcée » est donc, dans cette acception, constitutive d'une présomption.

En revanche, présomption d'inexécution ne veut pas encore dire présomption de connaissance du vice et, *a fortiori*, présomption de mauvaise foi. Certains auteurs auxquels nous nous rallions estiment, en effet, qu'il est inapproprié de parler d'une présomption de mauvaise foi et qu'il convient plutôt de faire référence à une obligation de résultat de « qualité » ou de « compétence » consistant à s'assurer que la chose vendue n'est pas atteinte d'un vice[13]. Présumer de la mauvaise foi du vendeur spécialisé semble effectivement un raccourci inéquitable et ce d'autant plus que selon l'article 2268 du Code civil, la bonne foi est présumée[14]. Un vendeur spécialisé peut, tout en ignorant de bonne foi le vice litigieux, être négligeant en ce sens que s'il avait respecté son obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour déceler les vices possibles, il aurait eu ou aurait pu avoir connaissance du vice. L'établissement de la mauvaise foi du vendeur implique un élément intentionnel; à notre sens, elle ne peut être assimilée au comportement d'un vendeur négligeant mais pour autant de bonne foi. Ainsi, P.-A. Foriers pousse le raisonnement jusqu'à défendre la thèse selon laquelle la simple référence à la présomption pesant sur le vendeur spécialisé ne peut suffire à tenir en échec une clause exonératoire de garantie dans la mesure où il conviendrait pour l'acheteur de démontrer dans le chef du vendeur une connaissance *in concreto* du vice.

---

9. C. ALTER et R. THÜGEN, « Les effets de la vente. Les obligations du vendeur », *in Manuel de la vente*, Malines, Kluwer, 2010, pp. 230-231, n° 463; A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT et P. WERY, *Droit des contrats spéciaux*, 1re éd., Waterloo, Kluwer, 2012, pp. 146-147, n° 243; J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, p. 549, n° 700; B. DUBUISSON, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. Dr.*, 1988, p. 196; P.-A. FORIERS, « La garantie du vendeur professionnel et la Cour de cassation de Belgique. Observations et réflexions », *in Les obligations en droit français et en droit belge. Convergences et divergences*, Bruxelles, Bruylant, Paris, Dalloz, 1994, p. 252, n° 7; P.-A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », *in* P.-A. FORIERS (coord.), *Vente et cession de créance*, Coll. Formation permanente C.U.P., vol. XV, Liège, Ed. Formation permanente C.U.P., 1997, p. 45; J.-F. ROMAIN, *Théorie critique du principe général de bonne foi en droit privé*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 403, n° 206.1.

10. C. ALTER et R. THÜGEN, « Les effets de la vente. Les obligations du vendeur », *in Manuel de la vente*, Malines, Kluwer, 2010, pp. 230-231, n° 463.

11. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, « L'obligation de délivrance conforme et la garantie des vices cachés: le droit commun », *in* C. BIQUET et P. WERY (dirs.), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005, p. 46, n° 65 (ces auteurs ne s'inscrivant toutefois pas dans ce courant).

12. Voy. V. PIRSON, « Les sanctions de la garantie des vices cachés en matière de vente », *R.G.D.C.*, 2001, p. 426. Voy. égal. Cass., 19 septembre 1997, C.16.0311.N, *Arr. Cass*., 1997, p. 840; *Bull*., 1997, p. 883; *Pas*., 1997, I, p. 883; Cass., 7 avril 2017, C.16.0311.N, *D.A.O.R.*, 2017, p. 54; *R.W.*, 2018-2019, p. 347 (somm.); *R.G.D.C.*, 2018, p. 168, note S. DE REY et B. DUBUISSON, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. Dr.*, 1988, p. 196.

13. La plupart des auteurs s'accordent à déclarer cette obligation de compétence fondée sur la règle traditionnelle « *spondet peritiam artis* ». Voy. R.-J. POTHIER, *Œuvres de R.-J. POTHIER contenant les traités du droit français*, A. DUPIN (éd.), Bruxelles, Tarlier, 1829, p. 336; L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence. Les contrats spéciaux (1981-1999) », *R.C.J.B.*, 1995, pp. 204-205; J. DEWEZ, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés: dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations? », *J.T.*, 2011, p. 766; C. JASSOGNE, « La mauvaise foi du professionnel », *R.G.D.C.*, 2011/3, pp. 106-115; L. SIMONT et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence. Les contrats spéciaux (suite) (1992-2010) », *R.C.J.B.*, 1995, pp. 204-205.

14. Mons, 1er décembre 2003, *R.G.D.C.*, 2006, p. 177; Bruxelles, 2 avril 2004, *Res jur. imm.*, 2004, p. 18; C. ALTER et R. THÜNGEN, « Les obligations du vendeur », *o.c.*, 2010, pp. 219-220; S. DE REY et B. TILLEMAN, « Het 'vermoeden van kwade trouw' bij verborgen gebreken: welke verkoper past het schoentje? », *R.G.D.C.*, 2018, p. 132.

Pourrait-on déduire de l'arrêt commenté que l'exigence de la démonstration d'une telle connaissance *in concreto* du vice devrait également s'appliquer au vendeur fabricant ou spécialisé? La négative nous semble devoir s'imposer. En effet, faire reposer sur l'acheteur le fardeau probatoire consistant à établir la connaissance effective du vice dans le chef du vendeur spécialisé reviendrait à réduire à néant les enseignements de la jurisprudence constante de la Cour de cassation dont il résulte, au contraire, que la charge de la preuve de l'acheteur est allégée lorsqu'il s'oppose à un vendeur spécialisé.

6. La présomption qui pèse sur le vendeur spécialisé est réfragable. La jurisprudence accorde ainsi au vendeur la faculté de se libérer en démontrant que le vice était indécelable[15]. Si l'on reprend la thèse défendue sous l'angle de l'obligation de déceler l'existence du vice, l'ignorance invincible constitue la force majeure permettant au vendeur spécialisé de justifier sa défaillance.

La doctrine précise à cet égard qu'« *il appartient au vendeur d'établir que son ignorance est due à une erreur qu'aurait commise toute personne raisonnable et prudente placée dans les mêmes circonstances et que, quelle qu'ait été sa diligence, il n'aurait pu prendre connaissance de l'existence du vice. Pour apprécier le respect de ce critère, la jurisprudence semble prendre en considération la place du vendeur dans la chaîne de distribution, un vice indécelable pour le vendeur final ne revêtant pas nécessairement cette qualité pour le fabricant. Par contre, ne sont pas pris en compte les moyens techniques dont dispose spécifiquement le vendeur. Un standard abstrait doit, au contraire, être retenu. Ainsi, pour établir son ignorance invincible, un détaillant doit prouver qu'un autre détaillant normalement diligent et prudent, placé dans les mêmes circonstances, n'aurait pu découvrir le vice affectant la chose* »[16].

On se souviendra ainsi que dans un arrêt du 7 décembre 1990, la Cour de cassation a jugé que le caractère indécelable du vice caché ne dépendait pas des moyens techniques dont le vendeur spécialisé disposait[17]. Le caractère indécelable du vice demeure donc une notion appréciée *in abstracto* et non *in concreto*[18].

Cette preuve est particulièrement difficile à apporter. Si elle a été souvent acceptée par les juges du fond vis-à-vis des vendeurs professionnels non spécialisés[19], les cas dans lequel le fabricant a pu l'invoquer avec succès sont rares[20].

A titre d'exemple, dans un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 8 février 2010, la cour a considéré comme indécelable par le fournisseur d'une citerne, un défaut de soudures de la paroi intérieure de celle-ci mais a retenu en revanche la responsabilité du fabricant de cette citerne tant sur la base de la garantie des vices cachés que sur celle de la responsabilité du fait des produits défectueux[21].

Aux termes d'un arrêt du 26 janvier 2009, la cour d'appel d'Anvers a décidé qu'un promoteur-vendeur, considéré comme un vendeur professionnel, justifie du caractère indécelable des vices aux points de soudure des canalisations d'eau dès lors que ces vices n'ont pu être découverts que par un laboratoire spécialisé, après sciage des tuyaux et examen de leur côté intérieur[22].

Soulignons la sévérité d'un jugement du tribunal de commerce de Gand du 13 janvier 2004 à l'occasion duquel il a refusé de considérer comme indécelable un vice susceptible d'être décelé par un examen de laboratoire sans toutefois constater que tout vendeur de la même qualité, placé dans les mêmes circonstances, eût fait procéder à un tel examen[23].

A contrario, la cour d'appel de Liège a considéré dans un arrêt du 23 avril 2013 qu'il ne pouvait être exigé des vendeurs ayant reçu la cabine de douche assemblée de la déballer et de faire des essais avant de procéder à la vente[24].

7. Si le vendeur doit posséder la qualité de spécialiste pour qu'il lui incombe une obligation de connaissance du vice, les contours de cette notion doivent être correctement appréhendés afin d'en faire une juste application.

S'il est admis que le vendeur « spécialisé » est assimilé au fabricant, la multiplicité des opérateurs commerciaux que nous qualifierons largement de vendeurs intermédiaires, rend parfois la qualification moins évidente.

---

15. Cass., 19 septembre 1997, C.96.0207.F, *Pas.*, 1997, I, p. 883; Cass., 18 octobre 2001, C.99.0326.N, *Pas.*, 2001, I, p. 1659. En application d'une jurisprudence éphémère de la Cour de cassation du 6 mai 1977 (Cass., 6 mai 1977, *Pas.*, 1977, I, p. 907), le « caractère absolument indécelable du vice » était même requis. Cette jurisprudence n'est toutefois plus d'actualité; seul le caractère indécelable devra être prouvé. Certaines décisions prenaient comme critère l'ignorance invincible du vendeur (not. Liège, 12 novembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 624; Mons, 3 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 566).
16. M. VANWIJCK-ALEXANDRE et M. GUSTIN, « L'obligation de délivrance conforme et la garantie des vices cachés: le droit commun », *in* C. BIQUET et P. WERY (dirs.), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005, pp. 46-47, n° 65.
17. Cass., 7 décembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 346.
18. Voy. T. VANSWEEVELT, « Het begrip 'gespecialiseerde verkoper' en de beoordeling *in abstracto* van de onoverkomelijke onwetendheid bij de fabrikant en de gespecialiseerde verkoper », *R.W.*, 1992-1993, p. 431.
19. E. MONTERO et V. PIRSON, « La vente », *in Guide juridique de l'entreprise. Traité théorique et pratique*, 2e éd., Titre III, Livre 32.1*bis*, 2005, p. 10, n° 950 citent B. DUBUISSON, « Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel », *Ann. Dr.*, 1988, p. 198, note 88.
20. Bruxelles (9e ch.), 16 mars 1972, *J.T.*, p. 606, obs. D. PARISIS-DRESSE.
21. Bruxelles, 8 février 2020, *R.G.A.R.*, 2010, n° 14.645, cité par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence. Les contrats spéciaux (suite) (1992–2010) », *R.C.J.B.*, 2014/4, pp. 725-822.
22. Anvers, 26 janvier 2009, *T.B.O.*, 2008, p. 225, cité par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 741; voy. dans le même sens: Gand 18 juin 1999, *R.W.*, 2002-2003, p. 1060.
23. Anvers, 26 janvier 2009, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2004, p. 319., cité par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 741.
24. Liège (3e ch.), 23 avril 2013, *D.C.C.R.*, 2014/2, n° 103, pp. 50-60.

A cet égard, certains auteurs déduisent de l'assimilation du vendeur spécialisé au fabricant que la plupart des « simples » distributeurs, des revendeurs et des détaillants n'ont pas la qualité de spécialiste et paraissent dès lors exclus du domaine d'application de l'obligation de connaissance des vices[25]. D'autres proposent d'appliquer la présomption par référence aux professionnels de même niveau dans la chaîne de distribution ou de production des produits[26]. Ainsi, l'obligation de connaissance de vice serait appréciée de façon modulée selon le niveau de spécialisation auquel le vendeur se situe dans la chaîne de distribution ou de production[27].

A notre sens, si la qualification de vendeur intermédiaire exclut, par définition, celle de fabricant de la chose vendue, elle n'exclut pas nécessairement celle de vendeur « spécialisé », si l'activité du vendeur intermédiaire est de vendre des choses pareilles à la chose vendue. Dans ce cas, le caractère réfragable de la présomption de connaissance du vice prend tout son sens puisqu'il semble raisonnable qu'un vendeur spécialisé qui se contente d'agir comme marchand de biens puisse démontrer plus aisément son ignorance invincible.

Si certaines juridictions du fond ont déjà appliqué l'obligation de connaissance du vice à des vendeurs que nous qualifierions de « généralistes » comme une grande surface[28] ou un particulier-vendeur jouissant d'une compétence particulière[29], un arrêt récent de la Cour de cassation du 7 avril 2017 est venu préciser davantage ce qu'il faut entendre par « fabricant ou vendeur spécialisé »[30].

Aux termes de cette arrêt et après avoir rappelé que l'obligation de résultat de fournir la chose sans vice et de prendre toutes les mesures pour déceler tous les vices possibles n'incombait pas à chaque vendeur professionnel, mais uniquement au fabricant et au vendeur spécialisé, la Cour a souligné que « le juge apprécie en fait si un vendeur peut être considéré comme un vendeur spécialisé et il utilise à cette fin, comme critère de distinction, le degré de spécialisation et les compétences techniques du vendeur en question ».

Il ressort de ce qui précède qu'il importe peu de pouvoir qualifier le vendeur de « professionnel » puisque seuls son « degré de spécialisation » et ses « compétences techniques » devront être appréciés et pris en compte par le juge pour déterminer si l'on se trouve face à un vendeur « spécialisé »[31]. Le critère de spécialisation est donc une notion appréciée *in concreto*.

Au sens de cette jurisprudence, ont été qualifiés de vendeurs spécialisés et donc tenus par la « présomption de connaissance du vice »: le promoteur immobilier bien qu'il ne soit pas constructeur des biens qu'il mettait en vente[32], la banque qui a vendu un logiciel dans le cadre de son service de développement de programmes informatiques[33], la Croix Rouge de Belgique, comme fournisseur de sang, le vice du sang étant au demeurant considéré comme indécelable en l'absence d'un test efficace au moment du prélèvement[34], un vendeur de voitures[35], un vendeur de vélos[36], un vendeur de bouteilles mettant en bouteille[37], le fournisseur de matériaux à un entrepreneur[38], un vendeur de moissonneuses-batteuses[39].

---

25. E. MONTERO et V. PIRSON, « La vente », *in Guide juridique de l'entreprise. Traité théorique et pratique*, 2e éd., Titre III, Livre 32.1*bis*, 2005, p. 11, n° 960.
26. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT et P. WERY, *Précis des contrats spéciaux*, Kluwer, 2015, p. 285 et S. DAMAS, « Le défaut de la chose vendue selon le droit commun », *in Les défauts de la chose*, Limal, Anthemis, 2015, p. 29, cités par L. HENROTTE, « La garantie des vices cachés et la qualité de vendeur professionnel: 'dis-moi qui tu es, je te dirai quoi faire' », *For. immo.*, 2018/19, p. 2.
27. L. HENROTTE, *o.c.*, p. 2.
28. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT et P. WÉRY, *Droit des contrats spéciaux*, 3e éd., Waterloo, Kluwer, 2014, p. 167, n° 256 qui renvoient aux réf. citées par P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *in* B. TILLEMAN et P.-A. FORIERS (dirs.), *De koop/La vente*, Bruges, die Keure, 2002, p. 46, n° 47.
29. Civ. Nivelles, 29 janvier 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 165.
30. Cass., 7 avril 2017, C.16.0311.N, *D.A.O.R.*, 2017, p. 54; *R.W.*, 2018-2019, p. 347 (somm.); *R.G.D.C.*, 2018, p. 168, note de S. DE REY et B. TILLEMAN, *R.G.D.C.*, 2018, p. 136.
31. S. DE REY et B. TILLEMAN, « Het 'vermoeden van kwade trouw' bij verborgen gebreken: welke verkoper past het schoentje? », *R.G.D.C.*, 2018, p. 136.
32. Mons, 26 juin 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 588; Mons, 11 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1294, note; *Rev. Expert*, 1995, p. 38; Anvers, 26 janvier 2009, *T.B.O.*, 2008, p. 225; Gand, 18 juin 1999, *R.W.*, 2002-2003, p. 1060; Civ. Bruxelles, 17 juin 1997, *Res jur. imm.*, 1997, p. 215, cités par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 742.
33. Comm. Bruxelles, 11 mars 1992, *J.T.*, 1993, p. 206; *Computerr.* (Pays-Bas), 1993, p. 154, cités par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 742.
34. Bruxelles, 4 mai 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.671 et la note de R.O.D, cités par L. SIMONT et P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 742.
35. Mons, 12 mars 2001, *R.G.D.C.*, 2002, p. 245; Liège, 10 octobre 2007, *J.T.*, 2008, pp. 177 et la note de F. GLANSDORFF; *R.R.D.*, 2007, p. 261; Liège, 8 avril 1992, *R.G.A.R.*, 1992, n° 12.030, note.
36. Liège, 7 novembre 2005, *R.G.D.C.*, 2006, p. 620 et la note d'E. MONTERO.
37. Anvers, 10 janvier 2000, *R.W.*, 2004-2005, p. 794; *A.J.T.*, 2000-2001, p. 471.
38. Anvers, 22 décembre 1992, *Entr. et dr.*, 1998, p. 35.
39. Résumant les différentes interprétations, le tribunal de l'entreprise de Liège, division Namur, a, dans un jugement récent du 11 février 2019, décidé qu'un vendeur de moissonneuses-batteuses était « présumé avoir connu le vice dont la moissonneuse-batteuse est affectée, étant de la sorte assimilé au vendeur de mauvaise foi, sauf preuve de son ignorance invincible, à savoir le fait que tout vendeur du même degré de spécialisation, normalement prudent et diligent, n'aurait pas pu déceler le vice malgré un examen attentif de la chose, ou, suivant une autre interprétation de la législation, le défendeur est tenu vis-à-vis du demandeur par l'obligation de résultat de livrer un bien non entaché de vice, s'agissant d'une obligation spécifique de compétence liée à son statut ». Trib. entr. Liège (div. Namur) (1re ch.), 11 février 2019, p. 24.

8. Précisons enfin que si un vendeur professionnel non spécialisé ne sera pas tenu de payer des dommages et intérêts à l'acheteur d'une chose viciée, excepté si ce dernier démontre que le vendeur était de mauvaise foi, à savoir qu'il connaissait effectivement l'existence du vice, alors, réciproquement, et dans la mesure où il semble désormais acquis, à la lumière de l'arrêt commenté, que le critère déterminant réside uniquement dans le caractère spécialisé du vendeur et non dans sa qualification de « professionnel », il nous semble qu'un vendeur particulier qui serait spécialisé dans le domaine de la chose vendue pourrait se voir imposer l'obligation de résultat prétorienne sans pouvoir se prévaloir d'une clause exonératoire à l'égard d'un autre particulier: la « présomption de connaissance du vice », en ce qu'elle ne dépend plus de la qualité de « professionnel » de vendeur, pourrait donc parfaitement trouver à s'appliquer dans une vente conclue entre particuliers (*consumer to consumer – C2C –*), lorsque le vendeur apparaît comme étant spécialisé dans le domaine de la chose vendue[40].

9. En conclusion, il nous semble pouvoir être déduit de l'arrêt commenté que dans le secteur B2B et sous réserve d'une correcte appréciation du critère de spécialisation, là où le vendeur professionnel non spécialisé pourra, le cas échéant, se prévaloir d'une clause exonératoire de responsabilité à défaut pour l'acheteur d'établir la connaissance effective du vice dans son chef, le vendeur professionnel spécialisé, sur lequel repose une obligation de connaissance du vice ou encore – en cas de survenance d'un défaut – une présomption réfragable d'inexécution de son obligation de fournir la chose exempte de vice, ne pourra invoquer à son bénéfice une clause exonératoire de responsabilité que moyennant la démonstration du caractère indécelable du vice.

Toutefois et à la lumière du caractère déterminant du critère de spécialisation, l'interdiction prétorienne d'exonération traditionnellement appliqué aux ventes conclues par des professionnels pourrait désormais pouvoir s'appliquer au domaine des ventes conclues entre particuliers, lorsque le vendeur, bien que non professionnel, peut être considéré comme un vendeur « spécialisé ». D'aucun ne manque pas de critique une telle extension, à laquelle conduit l'enseignement de la Cour dans l'arrêt commenté. Aussi préconisons-nous, avec d'autres[41], une abolition complète de cette « présomption » résultant d'une construction prétorienne, dans la mesure où les outils du droit commun des contrats ainsi que ceux du droit de la consommation[42] offrent une protection suffisante.

40. J. VAN ZUYLEN, « Un vendeur 'professionnel' peut-il s'exonérer de la garantie des vices cachés? », *Notarius*, 2018, p. 42; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *in La vente*, Bruges, die Keure, 2002, p. 46; L. SIMONT, J. DE GRAVE et P.-A. FORIERS, « Examen de jurisprudence. Les contrats spéciaux (1976 à 1980) », *R.C.J.B.*, 1985, p. 158.

41. Voy. I. CLAEYS et K. VAN STRYDONCK, « Contractuele aansprakelijkheidsbeperkingen voor de professionele verkoper bij verborgen gebreken in het algemeen kooprecht: elf argumenten pro », *in Bijzondere overeenkomsten*, XXXIV^e^ Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2007-2008, Mechelen, Kluwer, 2008, (307) 316, n^os^ 8 et s.; P.-A. FORIERS, « Conformité et garantie dans la vente », *in* B. TILLEMAN en P.-A. FORIERS, *De koop/La vente*, Brugge, die Keure, 2002, (17) 56-57, n° 60; P.-A. FORIERS, « La garantie du vendeur professionnel et la Cour de cassation de Belgique. Observations et réflexions », *in Les obligations en droit français et en droit belge*, Brussel, Bruylant, 1994, (247) 266-267, nr. 21 cités par S. DE REY et B. TILLEMAN, « Het 'vermoeden van kwade trouw' bij verborgen gebreken: welke verkoper past het schoentje? », *R.G.D.C.*, 2018, p. 132.

42. L'art. VI.83, 14°, CDE déclare en effet abusive la clause qui a pour objet ou pour effet « *de supprimer ou diminuer la garantie légale en matière de vices caches, prévue par les articles 1641 à 1649 du Code civil, ou l'obligation légale de délivrance d'un bien conforme au contrat, prévue par les articles 1649bis à 1649octies du Code civil* ».