Université Paris-Panthéon-Assas

école doctorale de droit privé

Thèse de doctorat en droit soutenue le 11 avril 2022

L'obligation d'information et le devoir de conseil dans les ventes immobilières

Corinne LOUIS

Sous la direction de Monsieur Laurent LEVENEUR
Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II

Membres du jury :

Monsieur Charles-Edouard BUCHER

Professeur à l'Université de Nantes

Madame Charlotte DUBOIS

Professeur à l'Université de Bourgogne

Monsieur Laurent LEVENEUR

Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

Monsieur Nicolas MATHEY

Professeur à l'Université de Paris

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Remerciements

Je tiens tout d'abord à remercier Monsieur Laurent Leveneur qui a chaleureusement accepté de diriger ma thèse malgré le suivi de très nombreux doctorants. Je lui suis également reconnaissante pour son aide précieuse dans la redécouverte d'un sujet utile à la fois pour la recherche et pour mon activité professionnelle.

Sa confiance renouvelée chaque année a grandement motivé l'écriture de cette thèse. Pour cela, je l'en remercie infiniment. Ce fut un honneur et un privilège d'avoir travaillé sous la direction de cet illustre professeur.

Je tiens aussi à exprimer toute ma gratitude aux membres du jury qui m'ont fait l'honneur de bien vouloir juger mon travail et d'être présents lors de ma soutenance. Je remercie aussi les professeurs de droit de l'Université Paris II, en particulier, Monsieur Nicolas Molfessis pour m'avoir donné le goût du droit ainsi que Madame Cécile Chainais qui m'a prodigué de précieux conseils en début de thèse.

J'adresse enfin tous mes remerciements à ma famille et mes amis, aussi bien ceux de Paris, que de Tahiti, pour m'avoir soutenu de manière indéfectible jusqu'au bout de cette aventure doctorale.

Résumé :

Aucune étude n'a été réalisée sur l'obligation d'information dans les ventes immobilières. Or ce domaine connaît une surinformation inédite. En plus des obligations spéciales, le devoir général d'information a considérablement étendu le périmètre de l'obligation d'information dans les ventes d'immeubles. Se pose dès lors la question difficile de sa délimitation. Son analyse d'abord jurisprudentielle, puis, désormais légale, révèle des problématiques sous-jacentes, dont l'une des plus controversées est l'articulation entre la réticence dolosive et l'obligation précontractuelle d'information. L'extension de cette obligation procède aussi d'un grand libéralisme dans l'appréciation de ses conditions par la jurisprudence, ce qui aboutit à un durcissement de la sanction. Outre des sanctions classiques, au titre des obligations spéciales, sont mises en lumière des sanctions originales mais discutables, comme l'exclusion de la clause de non-garantie des vices cachés. Le régime manque ainsi de cohérence en contradiction avec la protection de la partie faible. A cette fin, la sanction est appliquée avec rigueur par la jurisprudence à l'égard du débiteur d'information, mais aussi des professionnels. Ainsi, en cas d'erreur de diagnostic, l'acquéreur peut agir contre le diagnostiqueur pour demander la réparation intégrale de son préjudice au lieu de celle pour perte de chance. C'est précisément à l'endroit des professionnels qu'il convient de chercher des pistes de solutions pour contrebalancer la surinformation, notamment par le biais de leurs devoirs de conseil. Leur périmètre mérite *in fine* d'être délimité en vue d'une meilleure information des parties.

Descripteurs : obligation d'information, devoir d'information, réticence dolosive, ventes immobilières, obligations spéciales d'information, diagnostics techniques, devoir de conseil, devoir de mise en garde.

Abstract :

No study has been done about the obligation of information especially in real estate sales. However, this domain is experiencing unprecedented over-information. In addition to the special obligations, the general duty to inform has considerably extended the scope of the obligation of information in real estate sales. This raises the difficult question of its delimitation. The analysis of this obligation, initially jurisprudential, and now, codified, reveals underlying issues, one of the most controversial is the articulation between fraudulent reticence and the obligation of information. Its extension is also the result of a liberal assessment of its conditions by case law, which leads to a tougher sanction. In addition to traditional sanctions, according to special obligations, original but questionable, sanctions are highlighted, such as the exclusion of warranty against latent defects. The regime therefore lacks coherence in contradiction with the protection of the weak party. To this end, the sanction is applied with severity by the case law regarding the debtor of the information, but also to professionals. Indeed, in the event of a diagnostic error, the purchaser can take action against the diagnostician to request full compensation for his damage instead of loss of opportunity. It is precisely around professionals that it is appropriate to seek solutions to counterbalance over-information, in particular through their duties to advice. Their scope deserves to be delimited to better inform the parties.

Keywords: obligation of information, information duty, fraudulent reticence, real estate sales, special information obligations, technical diagnostics, duty to advise, duty to warn.

Principales abréviations

AJDI	Actualité juridique droit immobilier
ANC	Assainissement non collectif
AN	Assemblée nationale
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. Joly	Bulletin Joly
CDE	Cahiers de droit de l'entreprise
chron.	Chronique
C. civ.	Code civil
C. consom.	Code de la consommation
CCH	Code de la construction et de l'habitation
C. santé publ.	Code de la santé publique
C. env.	Code de l'environnement
C. urb.	Code de l'urbanisme
C. P. et CE	Code des postes et télécommunications
CGCT	Code général des collectivités territoriales
C. minier	Code minier
C. pén.	Code pénal
Comm.	Commentaire
Cons. const.	Conseil constitutionnel
CREP	Constat de risque d'exposition au plomb
Contrats, conc. consom.	Contrats, concurrence, consommation
CA	Cour d'appel
Cass.	Cour de cassation
- Assemblée plénière	- Ass. plén.
- Cass. civ.	- Chambres civiles
- Cass. Com.	- Chambre commerciale
- Ch. Mixte	- Chambre mixte
D.	Dalloz (Recueil)
D. act.	Dalloz actualité

DPE	Diagnostic de performance énergétique
doctr.	Doctrine
DDT	Dossier de diagnostic technique
Dr. et patrimoine	Droit et patrimoine
DTG	Dossier technique global
Environnement et dév. durable	Environnement et Développement durable
Fasc.	Fascicule
FICP	Fichier des incidents de remboursement des crédits aux particuliers
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
GAJ civ.	Grands arrêts de la jurisprudence civile
GRECCO	Groupe de recherche sur la copropriété
JO	Journal officiel (de la République française)
	Réponses ministérielles à questions écrites :
JOAN Q	- Assemblée nationale
JO Sénat Q	- Sénat
JCl.	Jurisclasseur (Encyclopédie)
JCP E	Jurisclasseur Périodique (Semaine juridique), édition entreprise
JCP G	Jurisclasseur Périodique (Semaine juridique), édition générale
JCP N	Jurisclasseur Périodique (Semaine juridique), édition notariale et immobilière
Loyers et copr.	Loyers et copropriété
LPA	Petites affiches
Mél.	Mélanges
NCPC	Nouveau Code de procédure civile
PEB	Plan d'exposition au bruit
POS	Plan d'occupation des sols
Rapp. AN (ou Sénat)	Rapport Assemblée nationale ou Sénat

rép. min.	Réponse ministérielle (à question écrite)
req.	Requête
Resp. civ. et assur.	Responsabilité civile et assurances
RD bancaire et fin.	Revue de droit bancaire et financier
RD immo.	Revue de droit immobilier
RJDA	Revue de jurisprudence de droit des affaires
RDC	Revue des contrats
Rev. loyers	Revue des loyers
RID comp.	Revue internationale de droit comparé
Rev. Lamy dr. civ.	Revue Lamy Droit civil
Rev. Lamy dr. aff.	Revue Lamy Droit des affaires
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
SARL	Société à responsabilité limitée
SAFER	Société d'aménagement foncier et d'établissement rural
SCI	Société civile immobilière
SPANC	Service public d'assainissement non collectif
TGI	Tribunal de grande instance
VEFA	Vente en l'état futur d'achèvement
VIC	Vente d'immeuble à construire

Sommaire

(La table des matières figure à la fin de l'ouvrage)

L'obligation d'information dans les transactions immobilières

INTRODUCTION

PARTIE 1. L'EXTENSION DU DOMAINE DE L'OBLIGATION D'INFORMATION

Titre 1. La diversité des sources

Chapitre 1. La consécration de l'obligation d'information générale
Chapitre 2. L'accumulation des obligations d'information spéciales

Titre 2. La flexibilité des conditions

Chapitre 1. Les conditions objectives de l'obligation générale d'information
Chapitre 2. Les conditions subjectives de l'obligation générale d'information

PARTIE 2. L'ACCENTUATION DES SANCTIONS DE L'OBLIGATION D'INFORMATION ET LA NECESSITE DU DEVOIR DE CONSEIL DES PROFESSIONNELS

Titre 1. DE LA MULTIPLICATION DES SANCTIONS DES PARTIES

Chapitre 1. Les sanctions objectives
Chapitre 2. La sanction subjective

Titre 2. AU RENFORCEMENT DE LA RESPONSABILITE DES PROFESSIONNELS

Chapitre 1. Les devoirs d'information, de conseil et de mise en garde des professionnels exerçant une activité juridique
Chapitre 2. Les devoirs d'information, de conseil et de mise en garde des professionnels exerçant une activité extrajuridique

CONCLUSION GENERALE

Introduction

1. Impact du covid-19 sur l'information dans les transactions immobilières. L'écriture de cette thèse a été finalisée lors de la deuxième vague de la « crise holistique » générée par le covid-19[1]. Évidemment, les transactions immobilières n'y ont point échappé. Si celles-ci n'ont pas été totalement à l'arrêt durant la double période de confinement (agences immobilières assignées au télétravail ou études notariales ouvertes « virtuellement »[2]), les ventes immobilières ont à tout le moins connu un ralentissement significatif[3]. Ces phénomènes ont soulevé des questions pratiques et juridiques, telles que la visite virtuelle du bien immobilier ou la comparution à distance pour l'établissement de l'acte authentique de vente. Ainsi donc, en vertu des mesures réglementaires de l'état d'urgence sanitaire, les notaires pouvaient par exemple recueillir le consentement et la signature des parties, et à leur tour y apposer leur signature électronique[4]. Tout ceci n'est pas nouveau, mais ces questions se sont posées avec acuité en cette période sans précédent. En effet, la visite du bien à distance peut inspirer la crainte d'une dissimulation intentionnelle d'information sur un élément de l'immeuble, tandis que la comparution virtuelle peut faire douter de la vérification des éléments du dossier par le notaire en vue de l'exécution de ses devoirs de validité et d'efficacité de l'acte, ainsi que de son devoir de conseil.

[1] COHET Fr., « L'état d'urgent sanitaire et la vente d'immeuble », *AJDI* 2020, p. 429.
[2] MARIN O., « Les notaires poursuivent le travail à distance et la signature électronique pour les actes authentiques est possible », 2020, v. https://immobilier.lefigaro.fr/annonces/edito/acheter/j-achete/maitre-bertrand-savoure-les-notaires-poursuivent.
[3] Par une ordonnance du 22 mars 2020, n°439674, le Conseil d'État a conclu au rejet de la requête en référé-liberté du syndicat des jeunes médecins (SJM) qui demandait un confinement total de la population. Un auteur en tire les conséquences en soulignant, par exemple, en application de ce texte, l'établissement « théorique » des diagnostics immobiliers imposés par l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation. V. COHET Fr., « L'état d'urgent sanitaire et la vente d'immeuble », *AJDI* 2020, p. 429. V. aussi le dossier : Droit immobilier état d'urgence sanitaire, *ADJI* 2020, p. 397.
[4] V. art. 20 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires qui a été modifié par le décret n°2020-1422 du 20 novembre 2020 instaurant la procuration notariée à distance.

2. Origines de l'obligation d'information. Au-delà de ce devoir d'information spécifique, l'obligation d'information générale n'a fait l'objet d'aucune consécration dans le Code de 1804. En droit comparé, le droit anglais s'en tient à l'obligation de s'informer à la charge du cocontractant, et donc à la primauté de la défense de ses propres intérêts en vertu de l'adage *caveat emptor*[5]. Les projets européens, en vue « de renforcer l'efficacité du marché unique »[6], ont été très favorables à l'idée d'une obligation d'information. On la retrouve d'abord, certes implicitement, dans les principes européens du droit des contrats, dits principes Landö[7], et dans ceux d'Unidroit (Institut international pour l'unification du droit privé)[8]. Ensuite, l'obligation d'information a expressément été consacrée dans le projet de code européen des contrats de 2001 dirigé par Giuseppe Gandolfi[9], puis dans le projet de règlement relatif à un droit commun européen de la vente du 11 octobre 2011[10], et, quelques mois plus tard, dans la directive européenne relative aux droits des consommateurs[11].

En droit interne, l'obligation d'information a été théorisée depuis peu[12]. Elle s'est installée dans notre droit positif de manière très graduelle[13], d'abord par le

---

[5] Pour une présentation générale du droit comparé en matière d'obligation d'information, v. FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 22 s.

[6] Projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. V. aussi V. RUFFINI GANDOLFI M. L., « Le Code européen des contrats – Livre I, à l'institut de France (et les travaux préparatoires du livre II, à l'université de Pavie) », *RID comp*. 2006, p. 953 : « de surmonter les entraves au bon fonctionnement du marché intérieur qui découlent des différences existant entre les droits nationaux en vigueur au sein de l'Union européenne ».

[7] V. art. 4 : 106 intitulé « Information inexacte » et art. 4 :107 relatif au dol. Le texte est consultable sur le site : www.unisob.na.it › ateneo › pecl_part1e2_francese.

[8] V. art. 3.8 des principes Unidroit 1994 et art. 3.2.5 des principes Unidroit 2010, tous deux sont relatifs au dol. Ces textes sont accessibles ici : https://www.unidroit.org/fr.

[9] V. art. 7 du Code Européen des Contrats accessible sur le site : https://www.trans-lex.org/450100/_/european-contract-code/#head_11. L'alinéa 1er de cet article dispose qu'« au cours des tractations, chacune des parties a le devoir d'informer l'autre sur chaque circonstance de fait et de droit dont elle a connaissance ou dont elle doit avoir connaissance et qui permet à l'autre de se rendre compte de la validité du contrat et de l'intérêt à le conclure ». Le second alinéa prévoit qu'« en cas d'omission d'information ou de déclaration fausse ou réticente, si le contrat n'a pas été conclu ou s'il est frappé de nullité, celle des parties qui a agi à l'encontre de la bonne foi est tenue pour responsable devant l'autre dans la mesure prévue à l'alinéa 4 de l'art.6. Si le contrat a été conclu, elle est tenue à restituer la somme ou à verser l'indemnité que le juge estime conformes à l'équité, sauf le droit de l'autre partie d'attaquer le contrat pour erreur ».

[10] V. COM (2011) 635 final, Proposition de règlement européen et du conseil relative à un droit commun européen de la vente : v. la partie II sur la formation du contrat qui comporte une obligation d'information précontractuelle dans les articles 13 et 20 du chapitre 2 sur les informations précontractuelles, et dans l'article 49 du chapitre 5 relatif aux vices du consentement.

[11] Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil. V. art. 5 intitulé « obligations d'information concernant les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement ».

[12] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.

[13] V. les projets successifs Catala de 2005, Avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription, P. Catala (dir.), remis au Garde des Sceaux en 2005 et consultable sur le site du Ministère de la Justice :

truchement des différentes branches du droit des contrats. Ensuite, faute d'assise juridique, la jurisprudence n'avait d'autres choix que de rattacher l'obligation précontractuelle d'information aux divers régimes de protection préexistants, en particulier la réticence dolosive. Cette dernière constitue la première manifestation de l'obligation d'information[14] et assurément la plus problématique.

L'ancien article 1116 du Code civil prévoyait que « le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté ». Selon une lecture littérale, le silence du texte sur une quelconque réticence ou dissimulation semblait exclure toute assimilation de la réticence à un dol[15]. A cela Ripert répondait toutefois qu'« on ne saurait poser un principe aussi immoral ». Celui-ci ajoutait que « chacun est le gardien de ses propres intérêts et doit par conséquent se renseigner lui-même. Il n'y a donc rien de coupable à ne pas donner à l'autre partie des indications qu'elle aurait pu se procurer elle-même. Mais la solution change et la réticence devient coupable si l'une des parties a l'obligation de conscience de parler sous peine d'abuser de l'ignorance de l'autre »[16]. Force est tout de suite d'observer l'existence d'un lien assez fort, voire « quasi incestueux »[17] entre la réticence dolosive et l'obligation d'information[18]. Les discussions doctrinales s'étaient cristallisées autour du caractère intentionnel de la rétention. Sa démonstration était jugée par la jurisprudence tantôt indispensable tantôt indifférente,

---

http://www.justice.gouv.fr/art_pix/RAPPORTCATALASEPTEMBRE2005.pdf et Terré de 2009 : Le projet est découpé en trois ouvrages : TERRE F. (ss. dir.), *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2008 ; TERRE F. (ss. dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2011 ; TERRE F. (ss. dir.), *Pour une réforme du régime général des obligations*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2013. Enfin, l'avant-projet de la Chancellerie a été établi en deux parties, l'une relative au droit des contrats en 2008 et l'autre relative au régime général des obligations et les quasi-contrats en 2011 : http://www.textes.justice.gouv.fr/projets-de-reformes-10179/reforme-du-regime-des-obligations-et-des-quasi-contrats-22199.html. Leur analyse sera vue ultérieurement. V. aussi DE JUGLART M., « L'obligation de renseignement dans les contrats », *RTD civ*. 1945, p. 1 ; DE LEYSSAC C. L., L'obligation de renseignement dans les contrats, *in* L'information en droit privé, LGDJ 1978, p. 305 ; FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.

[14] Cass. Req. 24 mai 1933, *D.* 1933. 1. 3.

[15] La réticence dolosive peinait à s'imposer. Cette institution n'était jamais vraiment placée sur un même pied d'égalité que le dol, acte positif, jusqu'à un fameux arrêt du 21 février 2001, v. Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702, note D. Mazeaud ; RTD civ. 2001. 353, obs. J. Mestre. En effet, la caractérisation d'un silence dolosif s'avère malaisée en vertu d'un for intérieur par nature quasi insondable. V. *infra*.

[16] RIPERT G., *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, LGDJ, 4ème éd., 1949, n°48.

[17] LE GAC-PECH S., « Les mystères de l'obligation d'information », *JCP E* 2011, 1915.

[18] LABARTHE A.-S., « Droit des obligations », *JCP G* 2002, doctr. 184. : « la réticence dolosive est fille aux origines incertaines. Elle part régulièrement en quête de ses racines. Son apparence ne l'aide guère. Elle ressemble tantôt au dol, dont elle tient son nom, ancestral et illustre, tantôt à l'obligation d'information, figure plus récente de notre droit ». En définitive, de la sanction jurisprudentielle du silence intentionnel s'esquissait bien un « devoir de parler ».

alors cependant que l'intentionnalité constituait un élément différenciant majeur entre ces deux institutions[19]. Cette hésitation était peu propice à la cohérence et à la clarté des notions.

En outre, l'obligation d'information a toujours été rattachée par la jurisprudence sans logique apparente à différentes autres sources traditionnelles, comme les textes du droit de la vente (l'obligation de délivrance, la garantie des vices cachés) et les textes généraux du droit des contrats, notamment les vices du consentement (l'erreur sur les qualités substantielles et ladite réticence dolosive), ou les principes qui gouvernent les relations contractuelles (l'exigence de bonne foi par exemple). Il en ressortait des « chevauchements »[20] ou « interférences »[21] très contestables auxquels s'ajoute un formalisme informatif particulièrement lourd[22].

Ces circonstances s'expliquent sans doute par le caractère pluriel des motifs qui sous-tendent l'essor contemporain de l'obligation d'information. Cette dernière repose en effet sur des considérations économiques et morales que la doctrine s'est ingéniée à établir[23]. Les décisions jurisprudentielles se dessinent ainsi au carrefour de deux conceptions : l'une, libérale et classique (celle relative à la sécurité juridique ou au libéralisme économique) ; l'autre, morale et contemporaine (d'inspiration solidariste ou sociale, relative à la justice contractuelle ou à la protection de la partie jugée faible). L'existence de ces deux forces en présence est connue. D'un côté, toute partie individuellement responsable doit veiller à la protection de ses propres intérêts et s'informer soi-même en conséquence. De l'autre côté, tout contractant est spontanément tenu d'une obligation d'information précontractuelle, laquelle, en vertu d'« une exigence de transparence », permettra ensuite aux intéressés de s'engager en parfaite connaissance de cause[24].

---

[19] DEMOLOMBE C., *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, t. 1, Paris, Auguste Durand et L. Hachette et Cie, 1868, p. 152.
[20] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 286 s.
[21] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz coll. Précis Dalloz, 12ème éd., 2018, p. 361 s.
[22] V. sur ce point LEPAGE A., Les paradoxes du formalisme informatif : Mélanges J. Calais-Auloy, Dalloz, 2004, p. 597-601. L'auteur définit le formalisme informatif comme quelque chose « qui [...] n'a d'autre but que de porter à la connaissance du cocontractant diverses informations, portant indifféremment sur le droit ou le fait ».
[23] Nous renvoyons aux études très fouillées sur le sujet, V. DE JUGLART M., « L'obligation de renseignement dans les contrats », *RTD civ*. 1945, p. 1, n°3 ; FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, n°50 s.
[24] MAZEAUD D., Mystères et paradoxes de la période précontractuelle, *in* Mélanges J. Ghestin, 2001, LGDJ, p. 637.

L'obligation d'information s'inscrit donc dans ce mouvement « incarné de nombreuses vertus »[25]. Une partie de la doctrine y voyait *a priori* les prémisses d'un « solidarisme contractuel »[26]. A rebours des visées individualistes du contrat, ce courant doctrinal important promeut l'altruisme et l'égalité dans la relation contractuelle, où « loyauté, solidarité, fraternité » constituent « la nouvelle devise contractuelle »[27]. On peut probablement, en se recommandant d'une conception solidariste du contrat, admettre que l'obligation d'information repose sur la protection de la partie supposée faible. Avec l'avènement puis la démocratisation du contrat d'adhésion[28], émerge effectivement l'inégalité informationnelle des parties, en particulier entre « un sachant et un non-sachant »[29]. C'est ainsi que « le devoir de renseignements ou de conseil est imposé à raison 1° de la connaissance du [vendeur], 2° de l'ignorance de l'acquéreur, [...] à chaque fois qu'un des deux motifs cumulatifs de l'existence de l'obligation d'information n'existe pas, l'obligation ne peut pas naître »[30]. *A contrario*, dans l'hypothèse où cette double condition est satisfaite, l'obligation d'information est due sous peine d'altérer l'équilibre du contrat. Or, une asymétrie d'informations se creuse manifestement au vu de la technicisation progressive de la société[31].

D'où l'essor des législations consuméristes, notamment le droit de la consommation, qui au crépuscule du XX^{ème} siècle, a imposé la protection du consommateur par des obligations d'information à la charge du professionnel. Viennent ensuite se greffer les nombreuses obligations d'information spéciales dans

---

[25] Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 69 : Ces vertus étant « [la]vérité, [l']honnêteté, [l']intégrité, [la]loyauté, [l']efficacité, etc. ». « Plus indirectement cette transparence est assurée par les actions interrogatoires en matière de pacte de préférence et de représentation ainsi que par les obligations de motivation qui parsèment le texte ». V. PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 30. V. aussi. CARBONNIER J., Propos introductifs, *in* La transparence, colloque de Deauville 19-20 juin 1993, *RJ Com.* 1993, n°9. V. pour une étude approfondie sur la transparence, Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 99. V. aussi DELAUNAY B., « La transparence de la vie économique », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel* 2018 p. 23-24 : L'auteur met en évidence une de ces caractéristiques : l'interventionnisme étatique.

[26] JAMIN C., Plaidoyer pour le solidarisme contractuel : Mélanges J. Ghestin, LGDJ 2001, p. 441. COURDIER A.-S., *Le solidarisme contractuel*, thèse Dijon, 2003.

[27] MAZEAUD D., Loyauté, solidarité, fraternité, la nouvelle devise contractuelle ? : Mélanges F. Terré, Dalloz, 1999, p. 603.

[28] GHESTIN J., *La formation du contrat, traité de droit civil*, LGDJ, 3ème éd., 1993, p. 597, n°610.

[29] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal.* 12 avr. 2016, p. 15.

[30] LE TOURNEAU Ph., « De l'allégement de l'obligation de renseignements ou de conseil », *D.* 1987, Chron., p. 101.

[31] MOLFESSIS N., De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant : Mélanges, Hauser : LexisNexis Dalloz, 2012, p. 927, n° 3 : En effet, « l'obligation de renseignements est partout. Plus la société se technicise, moins on comprend, plus on doit savoir. Plus les dangers s'accroissent, moins on maîtrise, plus il faut être informé ».

le domaine immobilier, et enfin la récente obligation générale d'information instaurée par la réforme du droit des contrats du 10 février 2016[32]. Il convient certainement de se réjouir de ces avancées, synonymes d'une « moralisation des contrats »[33] aboutissant ainsi à la codification de l'obligation d'information à l'article 1112-1 du Code civil[34]. Mais il convient aussi que le poids du fondement moral soit contrebalancé par l'importance pragmatique ou économique de l'obligation d'information. En tout cas, c'est ce que s'évertue à faire la jurisprudence, notamment en recherchant un juste équilibre entre ces conceptions originelles. Mais, pour apprécier l'obligation d'information, encore faut-il d'abord la définir.

3. Définition des termes. La délimitation du sujet commencera par l'analyse de ses termes. Nonobstant la réforme du droit des contrats de 2016 qui consacre « un devoir d'information », notre titre comprend l'expression « obligation d'information ». Un auteur avait montré à raison que le terme approprié est bien l'« obligation » au motif que celui-ci signifie, à rebours du terme devoir, que l'on se situe dans la phase précontractuelle du contrat[35]. Quant à eux, les rédacteurs de l'ordonnance de 2016 ont opté pour l'emploi du mot « devoir » dans le but de généraliser l'obligation d'information dans toutes les relations contractuelles, indépendamment de la nature du contrat ou de la qualité des parties.

Nous avons également choisi d'examiner les autres formes de cette obligation (à savoir les devoirs de conseil et de mise en garde) et pas simplement la communication du fait brut. En effet, la bonne exécution de l'obligation d'information des parties passe le plus souvent indirectement par celle des devoirs de conseil et de mise en garde des professionnels. A cet égard, la doctrine n'est pas unanime quant à leur distinction. En théorie, celle-ci peut sembler fort utile. En pratique, en revanche, l'intérêt de ce distinguo est beaucoup moins évident. Cette

[32] Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations
[33] DE JUGLART M., « L'obligation de renseignement dans les contrats », *RTD civ*. 1945, p. 1.
[34] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2017, p. 38 : dont « la valeur symbolique […] porte la marque d'une politique juridique soucieuse d'une plus grande solidarité entre les futurs contractants [et] d'une plus grande collaboration entre [les futurs partenaires] »
[35] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.

question étant fortement porteuse de difficultés, elle fera l'objet d'une partie détaillée[36].

Enfin, notre analyse se cantonnera aux ventes immobilières. Cette expression qui complète le titre de notre sujet est entendue ici dans un sens restrictif. Il faut tout de suite évacuer la question de la vente d'immeuble à construire (VIC) relevant du secteur protégé[37], sauf courte incursion qui sied à notre propos. Une seule thèse ne saurait suffire à appréhender l'obligation d'information spécifique à chacune de ces ventes. Le sérieux commande à notre sens de s'attacher à l'analyse du premier de ces domaines.

4. Intérêt de la thèse. Ces choix nous amènent à considérer à présent l'intérêt de la thèse. Il y a d'abord la nouveauté. Certes, l'obligation d'information dans les contrats a déjà fait l'objet d'un certain nombre d'études[38]. Mais problème de chronologie, peu ont intégré la nouvelle réforme du droit des contrats de 2016. Et, même si certains objecteront, à raison peut-être, qu'il ne s'agit là que d'une simple codification à droit constant, à notre connaissance, aucune thèse sur l'obligation d'information dans le cas précis de la vente d'immeuble n'a été envisagée. D'autres circonstances peuvent éveiller notre intérêt. Du point de vue du contrat lui-même, la vente immobilière est effectivement un des rares contrats qui résiste à l'heure du « tout, tout de suite »[39]. Pour s'en convaincre il suffit de lire la longue liste des diagnostics techniques à remettre à l'acquéreur, et qui temporise nécessairement la vente d'un bien immobilier. Du point de vue des professionnels participant aux transactions immobilières, ceux-ci deviennent incontournables. Aucune vente d'immeuble ne peut se déprendre de leur intervention, en particulier le notaire et dans une moindre mesure, l'agent immobilier. S'agissant du professionnel du crédit immobilier, dans de nombreuses hypothèses, l'octroi du prêt immobilier conditionne

[36] V. *infra*.
[37] CCH art. L. 261-15.
[38] V. sans souci d'exhaustivité, ABOUKORIN A., *L'obligation de renseignement de conseil dans l'exécution des contrats*, thèse Dijon 1989 ; ALISSE J., *L'obligation de renseignement dans les contrats*, thèse Paris, 1975 ; CAPOGNE-CHARLES M.-N., *De l'obligation à veiller à ses propres intérêts lors de la formation du contrat*, thèse Toulouse, 1998 ; FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.
[39] OST F., *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999, p. 279.

très souvent la possibilité matérielle de la transaction. Ce qui rend l'étude des devoirs d'information et de mise en garde de ce professionnel tout aussi pertinente.

5. Problématique. La problématique de cette thèse semble extrêmement simple : quelle est l'étendue de l'obligation d'information dans les transactions immobilières ? La réponse relève, *a contrario*, d'une redoutable complexité. En effet, pour emprunter les mots de quelques auteurs, « la délimitation du domaine est […] *le point sensible*. Trop restreint, le devoir d'information ne contraint pas à une plus grande transparence. Trop étendu, il déresponsabilise les parties qui doivent conserver un esprit critique et chercher à s'informer par leurs propres moyens »[40]. L'intérêt de notre approche est donc de s'essayer à cette délimitation spécifiquement pour les ventes d'immeubles. Notre hypothèse de recherche part du postulat suivant. Le champ d'application de cette obligation a fait l'objet d'une extension en quelque sorte démesurée et donc contreproductive. Il s'en évince une complexification de la matière qui a vocation à bloquer la fluidité de la vente d'immeubles. Les dispositions du formalisme informatif en matière de transactions immobilières sont effectivement « éparpillées dans plusieurs codes »[41]. On peut rappeler un exemple topique de la longue liste des diagnostics techniques à annexer à l'avant-contrat ou à défaut, à l'acte authentique de vente[42]. En réponse à cette difficulté, des textes ont fait l'objet de vaines tentatives de simplification. Songeons seulement à l'ordonnance du 27 août 2015 censée alléger les obligations d'information imposées par la loi ALUR, et qui n'a présenté *in fine* que des corrections mineures[43].

---

[40] CHAUVIRE Ph. et GRUEL A.-M., « Les dangers de la période de l'échange des consentements », *JCP N* 2015, 1207, n°47. Nous soulignons.

[41] LEVENEUR L., « Conséquences de l'inexactitude d'un diagnostic "amiante" », *JCP N* 2009, 1332. Il s'agit notamment du Code de la construction et de l'habitation, du Code de la santé publique, du Code de l'environnement, voire du Code général des collectivités territoriales (Pour ce qui est par exemple du diagnostic d'assainissement non collectif à remettre obligatoirement à l'acquéreur lors de la vente d'un bien immobilier), sans compter l'existence des jeux de renvois discutables.

[42] Il est vrai cette problématique ressort davantage de la nature même des « lois contemporaines », sans compter que le droit immobilier est une matière qui transcende les frontières des branches du droit, à prépondérance privée, mais qui concerne aussi bien le droit public comme le droit de l'environnement. V. Rapport Public, Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir, La Documentation française, 2011, p. 117. Ceci favorise d'ailleurs, selon certains, le recul de la liberté contractuelle. Sur ce point v. DELESALLE T. et HERRNBERGER O., La vente d'immeuble. Sécurité et transparence, *in* 99ème Congrès des notaires de France, Deauville, mai 2003, p. 35 : « La liberté contractuelle et le consensualisme sont devenus des notions désuètes, attaquées de toutes parts au nom de la protection du consommateur, qui n'est autre que l'acquéreur ».

[43] Loi n°2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové.

Pareillement pour des motifs de simplification, l'obligation générale d'information a été codifiée par la réforme du droit des contrats. L'article 1112-1 du Code civil aurait vocation à neutraliser les risques de chevauchements. Toutefois, son élaboration n'a pas été évidente. Une zone d'incertitude a conduit à une rectification des plus controversées en faveur d'une meilleure articulation entre l'obligation précontractuelle d'information et la réticence dolosive. Cette sollicitation doctrinale qui avait pour principal objet de ne pas contredire une jurisprudence antérieure bien ancrée a, semble-t-il, été entendue par le législateur. Mais, celle-ci a abouti à une satisfaction partielle, notamment au regard de certaines imprécisions résiduelles (sources potentielles de contentieux). Ces approximations amèneront certainement le juge à interpréter de manière libérale les conditions de l'obligation d'information.

Tel était d'ailleurs déjà le cas avant la réforme du droit des contrats, la jurisprudence se montrant assez rigoureuse à l'égard du débiteur de l'obligation d'information. Le plus souvent, il s'agit du vendeur de l'immeuble. Cette sévérité s'accroît *a fortiori* lorsque le vendeur est un professionnel, auquel est parfois assimilé le vendeur occasionnel, voire profane. Mais, la critique vise en réalité le choix, par les rédacteurs de l'ordonnance, des « termes à contenu variable » pour décrire les conditions de l'article 1112-1 du Code civil[44], en particulier celles objectives. Ce qui risque de déboucher, comme soutenu plus haut, sur une interprétation jurisprudentielle extensive. Tout ceci s'inscrit donc dans un constat d'évidence régulièrement souligné par la doctrine : « trop d'informations, tue l'information »[45].

Cette lecture s'appréhende aussi à l'aune de l'analyse du régime de la sanction. Sa détermination participe en effet à celle de l'obligation d'information. L'élargissement du domaine de cette obligation a pour effet un net durcissement de la sanction. De fait, les sanctions ne se limitent pas aux sanctions classiques telle la nullité ou la résolution. Elles sont aussi inédites, comme l'exclusion de la clause de non-garantie des vices cachés ou le report des délais de rétractation ou de réflexion. Or, l'originalité n'exclut pas la discussion. Au contraire, par exemple le report de ces délais a été soumis à de nombreuses critiques doctrinales en ce qu'il provoque

[44] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 2016, p. 15.
[45] SARGOS P., « Les médecins peuvent apporter la preuve du respect de leur obligation d'information par tous moyens, en particulier par présomptions », *JCP G* 1997, II, 22942. V. aussi BEHAR-TOUCHAIS M., « Rapport introductif », *RDC* 2012,

l'allongement des délais dans les transactions immobilières, voire laisse une porte ouverte à la mauvaise foi. Quant à la responsabilité, en l'espèce extracontractuelle, les difficultés relatives au lien de causalité s'opposent aux objectifs poursuivis par le législateur. Ainsi par exemple, la responsabilité du diagnostiqueur pour défaut d'information, en cas de diagnostic erroné, a suscité une intense controverse jurisprudentielle et doctrinale, notamment quant à la détermination de la nature du préjudice réparable. L'acquéreur victime peut-il se prévaloir à son encontre d'une réparation intégrale ou d'une perte de chance en cas d'erreur de diagnostic ? C'est sur ce point de droit que portait une contestation des plus importantes.

De manière plus originale, c'est précisément à l'endroit des professionnels intervenant dans les transactions immobilières qu'il convient de chercher des pistes de solutions face à l'impasse de la « surinformation » précontractuelle[46]. Durant leurs multiples échanges avec leur client, l'information, élément à l'état brut, devra être assortie de conseils et/ou de mises en garde. Une telle posture permettra peut-être en partie d'atteindre les politiques juridiques à vocation protectrice, et ainsi d'éviter l'écueil de l'insécurité juridique. C'est pourquoi une certaine sévérité de la jurisprudence à leur égard peut paraître légitime. Cette rigueur semble s'observer à l'aune de l'absolutisme des devoirs de conseil du notaire et de l'avocat, voire parfois de l'agent immobilier. Ce qui n'est pas sans poser un certain nombre de difficultés, lorsque par exemple le client est manifestement de mauvaise foi.

6. Méthodologie. Ainsi que l'y invite Carbonnier, l'objectif est de « faire de son mieux »[47] pour délimiter le périmètre du domaine d'application de l'obligation d'information dans les transactions immobilières. Ceci passera nécessairement par la réalisation d'un état des lieux relativement à cette obligation, avant et après la réforme du droit des contrats. S'agissant des obligations spéciales d'information, rappelons que formalisme et information ont un lien très étroit : « plus grande est la

p. 1041.

[46] Terme employé par la doctrine, v. DAVIGNON J.-Fr. et POUMAREDE M., « "Clarification" et "simplification », consignes et résolutions », *Dr. et patrimoine* 2015, n°246 ; BOULANGER D., « Contrats de l'immobilier : où il est question de quelques retours sur les lois Alur et Hamon », *JCP N* 2015, act. 100. Ce terme a été repris dans le rapport remis au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

[47] CARBONNIER J., *Droit civil, les obligations*, PUF, 1996, p. 272.

défiance, plus rigoureux [est] le formalisme »[48]. Nous n'avons pas la prétention d'en dresser une liste exhaustive. Bien plutôt, notre approche se veut plus modeste et consistera à focaliser l'analyse sur les problèmes de droit ressortissant justement à l'extension de l'obligation d'information dans les ventes immobilières. Il n'est toutefois pas inintéressant d'évoquer des questions plus classiques mais importantes, comme par exemple, dans le cadre de la détermination de la sanction, la question de la preuve, l'intérêt de la nature de l'obligation d'information ou les causes exonératoires.

Par un jeu de miroir, la question de la sanction sera également étudiée par le prisme de la délimitation du périmètre des devoirs d'information, de conseil et de mise en garde des professionnels du droit et de l'immobilier. C'est sans doute là l'aspect le plus innovant. Cette analyse nous invite ainsi à prendre de la hauteur par rapport à notre sujet. En effet, apporter des propositions de solution de pure technique juridique ne suffit plus, notamment au regard des « lois contemporaines » qui accroissent sans cesse la charge informative[49]. Ceci permettra aux professionnels, pour le dire trivialement, de savoir exactement à quoi s'en tenir dans l'exécution de leurs obligations. De même, grâce à des obligations mieux définies, les parties pourront bénéficier d'une meilleure information. Rappelons que les contentieux relatifs à la méconnaissance de ces obligations sont manifestement inextinguibles, sans doute parce que le contour des devoirs d'information et de conseil de ces professionnels est « nébuleu[x] »[50]. L'étude critique de la jurisprudence moderne permettra certainement d'y voir plus clair.

7. Plan. Enfin, quant au plan, il sera tout aussi simple que la problématique de notre thèse. Dans une première partie, sera mise en lumière l'extension du domaine de l'obligation d'information dans les transactions immobilières (partie I). La seconde partie mettra en évidence le durcissement de la sanction de cette obligation (partie II).

---

[48] MALAURIE P., AYNES L. et STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 8e éd., 2016, p. 311.
[49] Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 117.
[50] MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, n°4. Cette vérité n'est pas surprenante puisqu'ici tout est affaire d'espèce. La

jurisprudence en cette matière est également très casuistique.

Partie 1. L'extension du domaine de l'obligation d'information

8. Surinformation spéciale. Avant la codification de l'obligation générale d'information, la loi dite ALUR du 24 mars 2014 insérée dans le livre VII du Code de la construction et de l'habitation sous la dénomination « immeubles relevant du statut de la copropriété »[51], offrait une illustration topique de la surinformation spéciale en droit positif. Ce dispositif fait peser sur le vendeur l'obligation de fournir à l'acquéreur un nombre excessif d'informations compromettant ainsi la fluidité des transactions. Ce qui complexifie fortement les rapports contractuels à telle enseigne que la loi ALUR fut considérée par la doctrine comme un « véritable séisme »[52].

9. Plan. Du côté de l'obligation générale d'information, sa consécration fut considérée comme « un aspect majeur de la réforme [du droit des contrats] »[53]. Cette dernière était bienvenue pour régler les difficultés de délimitation entre les différents régimes de protection qui comportaient accessoirement une obligation d'information. Il a fallu patienter un long moment avant d'arriver au texte dans sa version actuelle. L'extension du domaine de l'obligation d'information dans les transactions immobilières s'explique ainsi par la succession de ces consécrations (Titre 1). Le mouvement d'amplification de cette obligation ne semble pas pouvoir être limité par la rigueur des conditions de la nouvelle obligation générale d'information. Au surplus, la jurisprudence paraît à leur égard relativement souple de telle sorte que

[51] Loi n°2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové.
[52] DE CREVOISIER DE VOMECOURT A., « La protection de l'acquéreur d'un lot de copropriété », *AJDI* 2018, p. 21. V. aussi TOMASIN D. (ss. dir.), *La copropriété* (coll. Dalloz Action), 10ème éd., 2020, p. 188, n°232.127. Pour se convaincre d'une surcharge informationnelle, il suffisait de relever, avant l'essor du numérique, la transmission à certains acquéreurs de « documents de plusieurs centaines de pages et de plusieurs kilos ! ». Mais, cette circonstance mérite certainement d'être relativisée depuis la possibilité de numériser certains documents, v. par exemple, CCH, art. L. 721-2 II ou l'existence de l'accès à un espace sécurisé en ligne, v. décret n°2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.
[53] FAGES B., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2018, n°99.

cette appréciation libérale participe à l'alourdissement de l'obligation d'information dans les transactions immobilières (Titre 2).

TITRE 1. LA DIVERSITE DES SOURCES

10. Émergence de l'obligation générale d'information. Antérieurement à la réforme du droit des contrats de 2016, pour reconnaître l'obligation d'information générale, la jurisprudence s'appuyait sur des régimes voisins, tantôt du droit commun, tantôt du droit spécial de la vente. Certains s'en accommodaient volontiers soulignant les bienfaits d'une offre plus large des actions au bénéfice du demandeur[54]. Parmi celles-ci, l'action en nullité pour vice du consentement, en particulier pour réticence dolosive offre un fondement qui jouit d'une plus grande proximité avec l'obligation d'information. En effet, le dol par réticence suppose immanquablement un défaut d'information (en plus de l'exigence de l'élément intentionnel). En réalité, tous ces régimes de protection proches de l'obligation d'information ont pour dénominateur commun l'exigence de loyauté[55]. Cependant, la concurrence entre ces différents régimes n'est jamais opportune. Ceci relève de l'« analyse classique [par laquelle] les actions de l'acheteur ne se confondent pas »[56]. C'est ainsi que la réforme du droit des contrats a émergé pour consacrer de manière relativement récente l'obligation générale d'information. Il sera question ici de l'obligation d'information qui se concentre dans la période précontractuelle et au moment de la conclusion du contrat, contrairement donc par exemple à l'obligation d'information du médecin due pendant l'exécution du contrat.

11. Complexité du droit. Les décideurs politiques ont pris conscience des effets pervers du système légal de surinformation sur l'éventuel engourdissement des transactions immobilières et par voie de conséquence sur l'objectif de protection des acquéreurs. Par exemple, comme nous l'avions évoqué dans l'introduction,

[54] DELPERIER J.-M., « Les déclarations de bonne foi dans la vente d'immeuble », *JCP N* 2003, p. 1256. Dans le même sens, le défaut de conformité de la chose vendue n'interdit pas d'invoquer l'erreur sur les qualités substantielles, v. VIGNON-BARRAULT A., « L'influence de la réticence dolosive du vendeur sur la qualification de vice apparent », *JCP N* 2004, p. 1296.

[55] LARROUMET Ch. et BROS S., *Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat*, Economica, t. 3, 9ème éd., 2018, p. 322. Dans le même sens COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 204, n°202.

[56] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 288, n°308.

l'ordonnance du 27 août 2015 relative à la simplification des modalités d'information des acquéreurs est venue simplifier les articles L. 721-2 et L. 721-3 du Code de la construction et de l'habitation afin « d'alléger les informations » à la charge du vendeur[57]. La volonté de simplification dénote ainsi l'existence d'une réelle complexification.

12. Plan. Ce phénomène s'observe aisément à l'aune de l'obligation d'information générale consacrée par la réforme du droit des contrats (Chapitre 1), et au regard de la multiplication des obligations spéciales d'information (Chapitre 2).

[57] Rép. min. n°91612 : JOAN Q 21 juin 2016. V. aussi Rép. min. n°90595 : JOAN Q 3 mai 2016, p. 3860 : Les dispositions issues de la loi ALUR « n'ont pas produit tous les effets recherchés par le législateur dans son objectif d'améliorer l'information et la protection des acquéreurs, le volume des pièces annexées pouvant nuire à l'information efficace de ces derniers, en entraînant une surinformation ».

Chapitre 1. La consécration de l'obligation d'information précontractuelle

13. Autonomie préexistante. Avant la réforme du droit des contrats, l'obligation d'information faisait déjà l'objet d'une « autonomisation » progressive[58], elle est la résultante d'une construction jurisprudentielle tournée vers la moralisation des contrats. En effet, comme le législateur n'avait pas prévu de texte consacrant une obligation d'information précontractuelle (en dehors de l'article 1602 du Code civil relatif au droit de la vente), les juridictions ont dû composer avec les régimes protecteurs préexistants pour fonder leurs décisions. La réalisation d'un état des lieux montrera que la jurisprudence a progressivement consacré l'autonomie de l'obligation d'information mais que celle-ci trahissait tout de même une fragilité certaine (section 1). Cette vulnérabilité s'est révélée à travers l'existence de chevauchements entre plusieurs régimes de protection privant ainsi de clarté les solutions jurisprudentielles. Il en résultait une contrainte à la cohérence et à l'intelligibilité du droit, laquelle, rappelons-le, est désormais une norme étatique à poursuivre. D'où la création de l'article 1112-1 du Code civil qui a le mérite de conférer une assise légale à l'obligation d'information précontractuelle. Toutefois, celle-ci renferme encore quelques incertitudes (section 2).

Section 1. L'autonomisation de l'obligation d'information précontractuelle

14. Plan. La jurisprudence a reconnu l'indépendance de l'obligation d'information précontractuelle en s'appuyant d'abord sur des obligations

[58] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°19.

préexistantes du droit de la vente (1§) puis sur les principes du régime général du droit des contrats (2§).

1§. Connexion de l'obligation d'information du droit de la vente et des obligations de garantie

15. Plan. La pluralité des régimes protecteurs du droit de la vente a eu pour effet le prononcé de plusieurs sanctions pour un même fait : le manquement à une obligation d'information. Il en est ainsi parce que les parties se fondent toujours sur plusieurs textes pour appuyer leurs prétentions (encore plus depuis l'arrêt Cesareo[59]). Les juridictions avaient par conséquent le choix entre différents fondements, l'obligation d'information de l'article 1602 du Code civil (A), et les obligations de garantie des articles 1603 et 1641 du même code (B).

A. L'obligation d'information de l'article 1602 du Code civil

16. Principe. En matière de vente immobilière, la jurisprudence a souvent lié l'obligation d'information du vendeur au premier alinéa de l'article 1602 du Code civil aux termes duquel « le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige ». Quant au second alinéa, il dispose que « tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur ». Il s'évince de cette disposition l'exigence d'une règle générale et « directive d'interprétation »[60]. La réprimande est sans équivoque puisque les imprécisions contractuelles s'interprètent en défaveur du vendeur[61]. Ce principe existe depuis longtemps, il renvoie à l'adage : « qui vent le pot, dit le mot »[62]. L'originalité de ce texte est en réalité justifiée par le fait que le vendeur est le plus à même à connaître son bien, il est dès lors légitime que celui-ci prenne l'initiative

[59] Cass. ass. plén., 7 juill. 2006, n°04-10.672, Bull. ass. plén. 2006, n°8, p. 21 : RDI 2006, 500, obs. P. Malinvaud.
[60] BARRET O. et BRUN Ph., Rép. Dalloz, Dr. imm., 2020, V°Vente, n°706.
[61] COHET-CORDEY, F., « L'achat d'un bien immeuble en l'état : privilégier la phase précontractuelle », *AJDI* 2004, p. 615.
[62] LOYSEL A., *Institutions coutumières*, t. 2, Durand Libraire, 1846, p. 358.

d'informer l'acquéreur, lequel se trouve déchargé du devoir de s'informer[63]. C'est au visa de ce texte particulier que la jurisprudence sanctionne le vendeur pour défaut d'information, par exemple, sur l'existence d'une servitude EDF grevant un terrain[64], sur l'exercice d'un droit de chasse susceptible d'affecter la propriété acquise[65], ou sur l'existence d'une hypothèque fluviale au moment de la conclusion d'un contrat d'acquisition d'une péniche d'habitation[66]. Il faut noter que le premier alinéa de l'article 1602 du Code civil n'exige pas explicitement du vendeur une obligation d'information. De manière littérale, celui-ci est seulement tenu d'expliquer clairement « ce à quoi il s'oblige », ou plus précisément, la teneur de ses obligations. Ces décisions montrent en réalité que la jurisprudence, qui avait lié l'obligation d'information du vendeur à l'article 1602 du Code civil, a fait de « cette règle supplétive d'interprétation, […] une règle de fond »[67].

17. Article 1602 du Code civil : fondement autonome. D'un caractère non impératif, l'article 1602 a été érigé en règle de droit car c'est exclusivement sur ce support textuel (et non par exemple sur l'ancien article 1147 du Code civil, actuel article 1231-1) que le pourvoi aboutit à une cassation. Aussi pouvons-nous nous interroger avec un auteur sur le caractère suffisant de « l'article 1602 du Code civil [pour servir] d'écrin à l'obligation d'information du vendeur »[68]. En fait, cette disposition est rarement invoquée, alors que pourtant la doctrine y semble très favorable et ce depuis longtemps[69]. Elle va même plus loin qu'un simple rattachement puisqu'elle suggère d'ériger l'article 1602 en source autonome de l'obligation d'information. La jurisprudence a vraisemblablement été dans ce sens puisque dans un arrêt du 21 février 2001 succinctement évoqué, la troisième chambre civile de la Cour de cassation juge « qu'il appartenait à la venderesse d'informer l'acquéreur,

[63] COHET-CORDEY F., « Dol par réticence dans la vente d'un bien immeuble en l'état », *AJDI* 2001, p. 1020.
[64] Cass. 3ème civ., 1er juill. 1998, n°96-20.358, Bull. civ. 1998, III, n°155, p. 103 : D. 1999, somm. 13, note G. Paisant.
[65] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°99-17.666, Bull. civ. 2001, III, n°22, p. 18 : AJDI 2002, 412, note F. Cohet-Cordey ; D. 2002, Somm. 932, obs. G. Pignarre.
[66] Cass. 2ème civ., 15 avr. 2010, n°09-11.667.
[67] Rapp. annuel C. cass. 2010, p. 109.
[68] PIGNARRE G, « L'obligation de renseignements envisagée dans ses rapports avec la situation juridique du vendeur », *D*. 2002, p. 932.
[69] JCl. Civil Code, Art. 1602, V°Vente, fasc. unique, par M. Mignot, n°3.

quelle que soit l'utilisation envisagée pour l'immeuble, de la situation juridique de la propriété vis-à-vis de l'exercice du droit de chasse »[70].

Toutefois, en définitive, la jurisprudence a davantage cherché à rattacher l'obligation d'information aux obligations de garantie préexistantes du droit de la vente.

B. Les obligations de garantie des articles 1603 et 1641 du Code civil

18. Plan. Seront successivement examinées l'obligation de délivrance (1) et la garantie des vices cachés (2).

1. L'obligation de délivrance

19. Rattachement. L'obligation d'information avait été considérée relativement tôt par la jurisprudence comme l'accessoire de l'obligation de délivrance du vendeur. La délivrance est définie à l'article 1604 du Code civil comme « le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur ». Ainsi dans un arrêt du 27 février 1985, la première chambre civile de la Cour de cassation avait décidé qu'« il appartenait au vendeur professionnel de matériau acquis par un acheteur profane de le conseiller et de le renseigner [et] que, pour l'exécution de ces accessoires de l'obligation de délivrance pesant sur lui, [celui-ci] ne peut invoquer, vis-à-vis de son acheteur profane, une information insuffisante du fabricant du matériau incriminé »[71]. Plus tard, au visa de l'article 1604 du Code civil, la même chambre énonçait dans un attendu de principe que « l'obligation de délivrance du vendeur d'un matériel [informatique] s'étend à sa mise au point, et comporte une obligation accessoire d'information et de conseil du client »[72]. La connexité entre obligation de délivrance et obligation d'information ne se limite pas au seul cadre du

[70] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°99-17.666. Nous soulignons.
[71] Cass. 1ère civ., 27 févr. 1985, n°84-10.022, Bull. civ. 1985, I, n°82.
[72] Cass. 1ère civ., 25 juin 1996, n°94-16702, Bull. civ. 1996, I, n°274.

contrat informatique, même si ce domaine reste assez spécifique. Elle s'étend évidemment aux litiges relatifs aux transactions immobilières.

20. Illustration dans la vente immobilière. Pour citer un exemple très récent à propos d'une vente en l'état futur d'achèvement d'une maison, dans un arrêt rendu le 6 décembre 2018, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel pour avoir dit que « si l'acte de vente faisait état d'un talus, il ne précisait pas l'ampleur de celui-ci, que le plan transmis aux acquéreurs n'était pas de nature à les éclairer sur ce point et que le talus, de deux mètres de dénivelé à quelques mètres à peine de leur porte-fenêtre, constituait une anomalie grave et diminuait dans des proportions particulièrement importantes le terrain non bâti »[73]. En raisonnant de la sorte, la Haute juridiction met assurément en exergue la réelle connexité entre ces deux obligations. Cet arrêt est très intéressant car son analyse met en lumière les causes de ce rattachement, mais aussi et surtout la critique récurrente sur les effets du double emploi de ces fondements. Un auteur avait expliqué que les acquéreurs n'ayant pas reçu d'informations spécifiques sur l'empiètement du talus sur leur partie privative, pouvaient croire, à juste titre, que leur bien n'en serait pas affecté. L'obligation d'information sert en effet à fixer la teneur de l'obligation de délivrance[74]. En fait, ce raisonnement est justifié par la notion d'« attentes légitimes »[75] de l'acquéreur qui permet de considérer la conformité ou non du bien objet de la vente. Comme les informations déterminantes fondent précisément ces attentes légitimes, elles instaurent alors un rapprochement entre l'obligation de délivrance et l'obligation d'information.

21. Chevauchements. Dans le rapport annuel de 2010 de la Cour de cassation, il est précisé que ces recoupements ne devraient plus avoir lieu surtout dans l'hypothèse où l'acquéreur découvre une charge réelle seulement après la conclusion de la vente engageant ainsi la responsabilité du vendeur. En effet, l'invocation de l'article 1638 du Code civil suffit à l'acquéreur pour voir prospérer son affaire. Cette

[73] Cass. 3ème civ., 6 déc. 2018, n°17-27.604.
[74] COHET-CORDEY F., « L'obligation d'information du vendeur », *AJDI* 2002, p. 412.
[75] GALLAND A., « L'obligation de délivrance impose au vendeur d'immeuble à construire de fournir à l'acquéreur une

recommandation a été suivie par les juridictions du second degré, ainsi par exemple dans un arrêt du 18 décembre 2007, les juges du fond palois ont retenu la responsabilité du vendeur sur le fondement de l'article 1638 du Code civil régissant les charges non déclarées par le vendeur d'un bien immobilier au motif qu'il n'avait pas informé les acquéreurs de l'existence d'une servitude EDF[76]. Celle-ci est effectivement un droit réel accessoire à l'obligation de délivrance au sens de l'article 1615 du Code civil. Cet article dispose que « l'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel ».

22. Proposition pour un régime autonome. Le rapport de 2010 insiste sur la nécessité de choisir le bon régime juridique puisque l'article 1602 du Code civil offre désormais un fondement juridique propre[77]. De plus, l'obligation d'information issue de ce texte a une incidence indirecte sur l'obligation de délivrance conforme. Les informations permettent effectivement de vérifier si l'immeuble livré est conforme à l'immeuble vendu. C'est ainsi que des acquéreurs ayant eu gain de cause devant une Cour d'appel dans un arrêt rendu le 25 avril 1996, soutiennent à l'appui de l'article 1602, que l'absence de renseignements d'abornement et de précisions sur l'importance des surfaces planes et pentues d'un terrain ne leur permettait pas d'établir que le terrain livré est bien celui dont le transfert a été projeté avec l'acquéreur potentiel[78]. Par conséquent, la vente projetée était imparfaite.

23. Persistance du lien. Toutefois, leur rattachement persiste encore. Reprenons l'arrêt précité de 2018. Les premiers juges, dont la décision a été confirmée, avaient considéré que la stipulation de l'existence du talus dans l'acte de vente mais aussi l'extrait de plan VRD annexé au contrat, n'étaient pas très clairs. En effet, ces données ne permettaient pas de comprendre si les cotes chiffrées représentaient des mesures de distance ou des mesures d'altitude de telle sorte que les acquéreurs ne pouvaient se représenter correctement la hauteur du talus ainsi que

information précise sur les caractéristiques du bien vendu », *RDI* 2019, p. 282.
[76] CA Pau, 1ère ch., 18 déc. 2007, n°06/01853.
[77] Rapp. annuel C. cass. 2010, p. 109.
[78] CA Papeete, Ch. civ., 25 avr. 1996, n°362/106. Force est de constater qu'ici les juges semblent opter pour une désolidarisation entre l'obligation de délivrance et l'obligation d'information.

l'ouvrage une fois terminé. Cette ambiguïté ne pouvait dès lors qu'être interprétée en défaveur du vendeur. La Cour de cassation a donc choisi sur le fondement de l'article 1602 du Code civil d'approuver la déduction d'un manquement à l'obligation de délivrance conforme par les juges du fond, ce qui témoigne de la perméabilité entre ces obligations. Or, certains auteurs considéraient que seule l'obligation d'information devait fonder la décision. Ils expliquent que la mention de l'existence d'un talus dans le contrat écartait le défaut de conformité. En revanche, la présence d'une ambiguïté résultant d'une information insuffisante sur son ampleur constituait précisément un défaut d'information[79].

Déjà dans le même sens, dans un arrêt du 6 octobre 2004, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait rejeté le pourvoi formé par des marchands de biens lesquels avaient revendu par lots un motel composé de cinq bâtiments sous le régime de copropriété[80]. Or, aucun compteur d'électricité individuel n'équipait ces lots. Les acquéreurs souhaitaient obtenir du vendeur le paiement du coût des travaux d'installation de ces compteurs en faisant valoir un manquement du vendeur à son obligation de délivrance. Les acquéreurs ont obtenu satisfaction devant la Cour de cassation qui estime que la destination à usage d'habitation avait un caractère contractuel de telle sorte que sa modification exigeait la pose de compteurs individuels. Elle précise que l'obligation de délivrance consiste en la livraison du bien vendu et celle de ses accessoires. C'est ainsi que la Cour de cassation a donné raison aux juges du fond pour avoir retenu que l'absence des compteurs électriques individuels constituait un manquement à l'obligation de délivrance. Or cette solution est curieuse. En effet, l'absence de compteur individuel lors de la conclusion de la vente ne constituait pas un obstacle à l'usage futur de la chose puisque leur installation ne posait pas de difficultés particulières. Il s'ensuit que le manquement à l'obligation de délivrance devait être écarté. En effet, les marchands de biens, vendeur professionnel, savaient certainement que la modification de la destination du bien en immeuble d'habitation appellerait la réalisation de travaux, notamment ceux de la pose des compteurs électriques individuels. Or sans doute n'ont-ils pas daigné

[79] GALLAND A., « L'obligation de délivrance impose au vendeur d'immeuble à construire de fournir à l'acquéreur une information précise sur les caractéristiques du bien vendu », *RDI* 2019, p. 282.
[80] Cass. 3ème civ., 6 oct. 2004, n°02-20.755, Bull. civ. 2004, III n°167, p. 153.

informer les acquéreurs sur leur absence afin d'éviter toute négociation du prix à la baisse. Peu importe les motifs de la réticence, celle-ci démontre bien plutôt que le vendeur s'est rendu coupable d'un manquement à son devoir d'information[81].

Cette ambiguïté s'observe aussi lorsqu'il avait été pareillement permis au créancier de l'information d'agir sur le fondement de la garantie des vices cachés.

2. La garantie des vices cachés

24. Émergence. La jurisprudence a depuis fort longtemps rattaché l'obligation d'information à l'obligation de garantie des vices cachés. Ainsi dans une affaire relative à une vente remontant à 1893, la Cour d'appel avait estimé que le vendeur « devait en raison même de sa profession de marchand de bicyclettes, être au courant de tous les détails de construction de ces machines ; qu'il devait, en conséquence mettre l'acheteur au courant du mécanisme et des organes de la machine »[82]. Cette solution fut approuvée par la Haute juridiction en 1895[83]. La logique est qu'en présence d'un contrat de vente, la qualité de professionnel d'un vendeur conduit à une présomption irréfragable de mauvaise foi au bénéfice de l'acheteur profane. Le vendeur est tenu de garantir le vice caché, c'est-à-dire une donnée qui ne peut être appréciable aux yeux de l'acheteur moyen non professionnel. Ce dernier peut donc légitimement l'ignorer au jour de la vente. Même s'il aurait pu reprocher au créancier de l'obligation de garantie son absence de contrôle du bien, la qualité de professionnel a pu inspirer une confiance légitime chez l'acheteur[84].

Il faut préciser que la garantie des vices cachés a vocation à jouer dès lors que l'acquéreur ne reçoit pas l'information due par le vendeur même non professionnel. Comme l'énonce un auteur, « le devoir le plus élémentaire du garant oblige celui-ci à informer son futur contractant afin que ce dernier donne un consentement éclairé. Le devoir d'information […] existe dans tout contrat ; mais il n'atteint une grande

[81] LEVENEUR L., « Un curieux manquement à l'obligation de délivrance », *Contrats, conc. consom.* 2005, comm. 24.
[82] CA Bourges, 27 juin 1893 : D. P. 1894, 2, 574.
[83] Req., 30 janv. 1895, S. 1899. 1. 271.
[84] SCHMIDT J., *Négociation et conclusion des contrats*, Dalloz (coll. Manuel Dalloz de droit usuel), 1982, p. 186.

importance que s'il est coulé dans le moule de la garantie »[85]. Toutefois la connexion dépasse la qualité professionnelle ou non du débiteur de l'information. En réalité c'est parce que l'obligation précontractuelle d'information et la garantie des vices cachés partagent en commun un « objet quasi identique » : respectivement, le caractère déterminant de l'information et le vice « inhérent » au bien lui-même[86]. Il paraît logique que ce type de vice (et non celui apparent) détermine nécessairement le consentement du cocontractant.

25. Vente d'immeubles. S'agissant de la vente d'immeubles, l'acquéreur peut se prévaloir de la garantie des vices cachés dès lors que celui-ci n'a pas été informé par le vendeur sur des vices rédhibitoires. Ces vices sont définis par l'article 1641 du Code civil comme des défauts connus du vendeur qui « rendent [le bien] impropre à l'usage auquel on [le] destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquis, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix ». C'est dire l'évidente influence qu'a la garantie des vices cachés sur l'obligation d'information du vendeur. En effet, le vendeur non professionnel, qui manque à son obligation d'information pour n'avoir pas révélé le vice se verra refuser le bénéfice de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés (souvent usitée dans les contrats de vente).

26. Fondement. Cette limitation de garantie est permise par l'article 1643 du Code civil, lequel précise que « [le vendeur] est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie ». Ainsi, dans un arrêt rendu le 28 juin 2000, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a affirmé que la clause de non-garantie ne suffit pas à exclure le manquement des vendeurs à leur devoir d'information portant sur le raccordement au réseau d'eau potable[87]. Il avait été reproché aux juges du fond de ne pas avoir sanctionné le manquement à l'obligation d'information au motif que l'acte de vente comportait une clause stipulant que les acquéreurs prendront l'immeuble

[85] GROSS B., *La notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats*, Librairie générale de droit et de jurisprudence (coll. Bibliothèque de droit privé), 1964, p. 195, n°203.
[86] FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD com.* 1997, p. 395.
[87] Cass. 3ème civ., 28 juin 2000, n°98-20.376 : Gaz. Pal. 8 févr. 2001. 20, note G. Teilliais.

vendu dans son état actuel, sans réserve et sans vices cachés. Cette clause exonératoire de garantie n'avait pas vocation à s'appliquer et encore moins à libérer le vendeur de son obligation d'information.

27. Réaffirmation. Cette décision a été confirmée par un arrêt plus récent en date du 22 septembre 2009. La troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la décision des juges du fond pour avoir sanctionné le manquement à l'obligation d'information sur le fondement des articles 1641 et 1643 du Code civil. Ce manquement relève de l'appréciation souveraine des juges du fond[88]. Ces derniers ont estimé que nonobstant la bonne foi du vendeur, la violation de l'obligation d'informer implique nécessairement l'inefficacité de la clause de non-garantie au motif que « [le vendeur] avait envers son acquéreur une obligation d'information qui lui imposait de porter à la connaissance de ce dernier l'existence des mouvements de terrain et décompression de sol et que l'acte de vente aurait dû mentionner la fragilité des fondations de la maison »[89]. Ici, la solution restait indifférente à l'état psychologique du vendeur ainsi qu'aux travaux de réfection entrepris par suite de la remise de rapports techniques faisant état de cette fragilité. La raison est simple, il était question d'une information substantielle : la solidité de l'immeuble[90]. Nul doute, en effet, que la connaissance par l'acquéreur de l'état des fondations, en l'occurrence de sa vulnérabilité, l'aurait dissuadé de conclure le contrat ou à tout le moins permis de négocier la maison à un moindre prix. Il en résulte que le vendeur est réputé de mauvaise foi du fait de sa connaissance du vice au moment de la conclusion de l'acte alors qu'aucun élément de preuve n'a été rapporté. Au fond pour échapper effectivement à la garantie des vices cachés, la meilleure façon d'y parvenir est encore de les faire connaître lors de la conclusion de l'acte, ce qui désactive leur « caractère occulte » et par voie de conséquence les motifs d'une action rédhibitoire[91].

[88] Cass. 3ème civ., 22 sept. 2009, n°08-14.013 : AJDI 2010, 576.
[89] *Ibid*.
[90] COHET-CORDEY F., « Clause de non-garantie des vices cachés et défaut d'information de l'acquéreur », *AJDI* 2010, p. 576.
[91] CHESNELONG J.-D., et LESAGE N., « Construction. Aérodromes. Zones de bruit. Prescriptions particulières », *Defrénois*

28. Illustrations supplémentaires sur le lien étroit. Voici un autre arrêt qui met en lumière les liens étroits entre la garantie des vices cachés et l'obligation d'information. Dans un arrêt rendu le 17 décembre 2008, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la décision des juges du fond pour avoir retenu que bien que le vendeur ait déclaré dans l'acte de vente la présence d'insectes ennemis des bois dans une partie de la charpente, et nonobstant la réalisation des travaux dont la garantie était de toute manière révolue, la charpente en mauvais état au moment de la vente, à cause de l'infestation de ces insectes, suffit à caractériser l'existence d'un vice caché[92]. Rappelons que les faits se sont déroulés avant l'exigence légale de la fourniture du diagnostic termites (article L. 271-4 I. 3° du Code de la construction et de l'habitation). Ici l'information sur l'infestation des termites et sur le dépassement de la durée de la garantie des travaux avait bien été fournie à l'acquéreur. Les vendeurs prétendaient ainsi que la délivrance de ces éléments correspondait à un vice apparent insusceptible de recours. Comme ils l'affirmaient au soutien de leur pourvoi, les vendeurs avaient alerté l'acquéreur sur « le risque d'un retour des parasites et qu'il leur appartenait de faire preuve d'une prudence élémentaire en s'assurant de l'éradication définitive de ces parasites »[93]. Les juges n'ont pas été convaincus par cet argument au motif que même si le vendeur a été informé de l'infestation de ces insectes et des travaux d'éradication, « il ne pouvait être imposé aux acquéreurs de soulever la laine de verre qui recouvrait les bois de la charpente pour voir les pièces dégradées »[94]. Cet arrêt solutionnant une affaire à propos de vices cachés vient remettre en question le « juste équilibre [jurisprudentiel] entre l'obligation de renseignement du vendeur et le devoir de se renseigner de l'acquéreur […] qui, nonobstant l'existence d'une information mise à la disposition de l'acquéreur […] aurait dû conduire ce dernier à solliciter des investigations complémentaires »[95]. Par exemple, il était tout à fait loisible à l'acquéreur de demander à un expert d'examiner l'état de la charpente puis d'établir un diagnostic termites.

1994, p. 480.
[92] Cass. 3ème civ., 17 déc. 2008, n°07-20.450, Bull. civ. III, n°209.
[93] *Ibid*.
[94] *Ibid*.
[95] SIZAIRE C. « Vices cachés et obligation d'information de l'acquéreur », *Constr.-Urb*. 2009, comm. 28.

29. Déconnexion. La jurisprudence n'a pas toujours associé l'obligation d'information à la garantie des vices cachés. Ainsi, à propos de la vente d'un terrain, dans un arrêt en date du 24 mai 1972, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a considéré que le vendeur a manqué à son devoir d'information en ce qu'il n'ignorait pas que le plan de situation qu'il a déposé pour l'obtention du permis de construire ne correspondait pas à la superficie du terrain vendu alors qu'il savait que celui-ci était destiné à la construction[96]. En omettant d'en aviser l'acquéreur, le vendeur avait commis une faute engageant sa responsabilité contractuelle. La jurisprudence accepte ainsi de fonder l'obligation d'information sur un autre régime de protection en lieu et place de la garantie des vices cachés[97]. Il en résulte que si l'acquéreur ne peut plus actionner le vendeur en garantie des vices cachés au motif que le vice a été découvert après le bref délai imposé par l'article 1648 du Code civil, celui-ci peut toujours invoquer le manquement à l'obligation d'information, par exemple, comme dans ledit arrêt, sur le fondement de l'ancien article 1147 du Code civil (actuel article 1231-1 du même code).

A côté des obligations de garantie dont la mise en œuvre peut s'avérer parfois impossible du fait du dépassement des délais, les juges se sont souvent fondés sur les textes généraux du droit des contrats afin de justifier le respect à l'obligation d'information.

2§. Connexion de l'obligation d'information des textes généraux du droit des contrats

30. Plan. Le lien de l'obligation d'information par rapport au droit commun des contrats doit être pensée relativement à la « fonction de l'information » qui a été créée par un auteur et communément admise par la doctrine[98]. Ainsi, le manquement à

[96] Cass. 3ème civ., 24 mai 1972, n°71-10.597, Bull. civ. n°324, p. 233.
[97] *Ibid*.
[98] FABRE-MAGNAN M., *Essai d'une théorie de l'obligation d'information dans les contrats*, Thèse Paris I, 1991, p. 219.

l'obligation d'information a une incidence soit sur le consentement d'un cocontractant (A), soit sur l'exécution du contrat (B).

A. Obligation d'information exerçant une influence sur le consentement

31. Plan. La jurisprudence a cherché à raccrocher l'obligation d'information aux vices du consentement (1) et aux principes généraux qui gouvernent la responsabilité délictuelle (2).

1. Vices du consentement

32. Plan. Le manquement à l'obligation d'information peut conduire, selon les circonstances, à relever, il est vrai plus rarement, une erreur sur les qualités substantielles (a), ou une réticence dolosive (b).

a. Erreur sur les qualités substantielles

33. Principe. L'erreur sur les qualités essentielles de l'immeuble (et non l'erreur sur les motifs et sur la valeur) exerce également une influence sur le devoir d'information du vendeur. En effet, le défaut d'information de ce dernier a pu aboutir à une mauvaise représentation de l'acquéreur sur la qualité essentielle de l'immeuble à vendre si bien que celui-ci pourra invoquer que son consentement a été vicié par erreur et solliciter la nullité de la vente. L'obligation d'information a pour finalité d'« éclairer le consentement, [de] garantir son intégrité contre d'éventuelles erreurs spontanées ou provoquées »[99]. A cet égard, pour obtenir l'annulation de la vente, l'acquéreur se fondait sur l'ancien article 1110 alinéa premier du Code civil aux termes duquel « l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet ». Hier comme

[99] LE GAC-PECH, S., « L'obligation d'information : omniprésente, mais en mal de reconnaissance ? », *Rev. Lamy dr. civ.* oct. 2012, 97.

aujourd'hui, si la qualité sur la substance même du bien ne pose pas de difficultés particulières, celle subjectivement substantielle appelle, à l'opposé, une démonstration sur l'intégration de cette dernière dans le champ contractuel.

34. Applications. Le manquement à l'obligation d'information ne peut pas être retenu lorsqu'aucune essentialisation de l'élément déterminant n'a été rapportée. Par exemple, pour prendre une décision récente, dans un arrêt rendu le 14 décembre 2017, la troisième chambre civile de la Cour de cassation déclare, au visa de l'article 1110 du Code civil dans sa rédaction antérieure à la réforme de 2016, que « l'erreur sur un motif du contrat extérieur à l'objet de celui-ci n'est pas une cause de nullité de la convention, quand bien même il aurait été déterminant, en l'absence d'une stipulation expresse le faisant entrer dans le champ contractuel et l'érigeant en condition du contrat »[100].

En l'espèce, les acquéreurs entendaient profiter des dispositions de la loi Robien pour réaliser un projet immobilier de défiscalisation[101]. Or, l'échec de la location excluait l'avantage fiscal projeté tout en conduisant à un redressement fiscal. Leurs arguments n'étaient pas inintéressants, puisqu'ils prétendaient d'une part qu'un document d'information certes non contractuel (plaquette publicitaire) avait détaillé le montant du loyer mensuel, des réévaluations annuelles ainsi que l'absence de risque financier et une fiscalisation avantageuse de l'opération. D'autre part, ils avaient versé aux débats une étude de l'INSEE qui montrait, chiffres à l'appui, une augmentation du taux de vacances locatives pour une petite commune à vocation essentiellement résidentielle c'est-à-dire exclusivement occupée par des propriétaires avec un faible nombre d'habitants. Les acquéreurs, qui ne démentaient pas l'absence de stipulation expresse sur la contractualisation de leur motif, pensaient que les éléments ainsi exposés pouvaient s'interpréter comme la connaissance par son partenaire de la qualité substantielle attachée à l'existence d'un potentiel locatif. C'est ainsi que les juges du fond (comme les premiers juges) avaient estimé, tout en écartant la réticence dolosive non démontrée[102], que le manquement à l'obligation

[100] Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.096 : Contrats conc. consom. 2018, comm. 41 note L. Leveneur.
[101] Loi n°2003-590 du 2 juillet 2003 urbanisme et habitat.
[102] La réticence dolosive est admise depuis longtemps, ainsi dans un arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de

d'information du vendeur sur l'existence de risques financiers et des inconvénients d'une telle opération avait conduit à une « erreur commune »[103] sur la qualité substantielle de l'immeuble vendu.

Telle n'a pas été la position de la Cour de cassation. Pour elle, en réalité, la détermination de la viabilité d'un marché locatif s'analyse en un motif extérieur à l'objet du contrat. Ce n'est effectivement pas la même chose lorsque l'erreur porte sur les caractéristiques du bien acquis qui proscrivent la location, par exemple lorsque celle-ci est explicitement interdite dans le règlement de copropriété d'un immeuble. De plus, il importe peu que le motif ait été déterminant. Ainsi que l'a relevé un commentateur de l'arrêt, une erreur même déterminante du consentement du cocontractant ne constitue pas *ipso facto* une condition d'annulation de la vente, ceci en raison du « besoin de sécurité des transactions »[104]. Ainsi, la stipulation expresse qui fait entrer un tel motif dans le champ contractuel demeure indispensable. Par ailleurs, même si l'arrêt restait silencieux sur le devoir de se renseigner de l'acquéreur et bien que la Cour de cassation ne juge qu'en droit, il n'est pas impensable de considérer que ce devoir a pu jouer en sa défaveur. En effet, l'acquéreur n'a pas été mis dans l'impossibilité de se renseigner sur l'état du marché locatif, puisqu'il disposait, certes trop tard, de l'étude de l'INSEE indiquant la faiblesse du marché locatif. L'existence d'un devoir de se renseigner rendrait inexcusable toute erreur et désactiverait ainsi l'obligation d'information de son cocontractant[105]. C'est certainement ce qui explique la rareté des décisions sur leur

---

cassation du 15 janvier 1971, est posé le principe suivant : « le dol peut être constitué par le silence d'une partie dissimulant à son cocontractant un fait qui, s'il avait été connu de lui, l'aurait empêché de contracter ». V. Cass. 3ème civ., 15 janv. 1971, n°69-12.180, Bull. civ. n°38, p. 25.

[103] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 83. : Bien que cette expression soit maladroite, « l'erreur commune » est souvent exigée pour apprécier la connaissance par le cocontractant du caractère déterminant de la qualité d'un bien. V. Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.096 : Contrats conc. consom. 2018, comm. 41 note L. Leveneur : Dans le détail, les juges du fond estimaient, « qu'en l'absence d'intentionnalité démontrée, [le vendeur] a laissé croire aux acquéreurs que l'appartement disposait d'un potentiel locatif suffisant pour leur permettre de réussir une opération de défiscalisation et que [le vendeur] et [l'intermédiaire immobilier] ont contribué à la commission d'une erreur sur une qualité substantielle de la chose vendue ».

[104] LEVENEUR L., « Les investisseurs dans l'immobilier locatif n'ont pas trouvé de locataire... », *Contrats conc. consom.* 2018, comm. 41.

[105] Sur cette question, une controverse avait été relativement vive entre deux auteurs. L'un (Monsieur GHESTIN) admettait la coexistence d'une double faute : la faute de l'*errans* pour ne s'être pas informé au préalable et la faute intentionnelle. L'autre (Monsieur MOULY) défendait l'idée que l'obligation de s'informer exclut logiquement l'obligation d'information (condition objective de la réticence dolosive). En cas d'erreur inexcusable qui suppose que l'*errans* a commis une faute en ne s'informant pas, la réticence dolosive ne peut être retenue. L'absence d'obligation d'information est synonyme d'absence de réticence. Pour une critique sur cette dernière analyse, GENICON T., « Violence économique, réticence dolosive, erreur inexcusable (... et vice de faiblesse ?) : l'égale sévérité de la Cour de cassation », *RDC* 2015, p. 11.

rattachement jurisprudentiel à l'institution de l'erreur[106], contrairement à la réticence dolosive.

b. Réticence dolosive

35. Plan. La réticence dolosive est la notion, négative, qui se rapproche le plus de celle, positive de l'obligation d'information[107], c'est pourquoi leur rattachement s'est historiquement imposé (i). Puis, la jurisprudence a souvent procédé à la désolidarisation de ces deux régimes, non sans difficulté (ii).

i. Rattachement

36. Émergence. Le lien ténu entre la réticence dolosive et l'obligation d'information existe depuis longtemps. Dès 1933, la chambre des requêtes de la Cour de cassation a reconnu que l'existence de la réticence dolosive supposait celle d'une obligation précontractuelle d'information[108]. Dans le même sens, lors d'un célèbre arrêt du 15 janvier 1971, lorsque la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait reconnu la réticence dolosive, « le dol [pouvant] être constitué par le silence d'une partie dissimulant a son cocontractant un fait qui, s'il avait été connu de lui, l'aurait empêché de contracter »[109], la Haute juridiction avait admis tacitement l'existence d'une obligation précontractuelle d'information[110]. La sanction d'une partie pour n'avoir pas informé son cocontractant de ce fait signifie bien qu'elle était

[106] Par exemple v. Cass. 3ème civ. 5 déc. 2012, n°11-18.773 : En l'espèce, une note de renseignements d'urbanisme annexée à l'acte aurait dû conduire les acquéreurs à se renseigner sur la possibilité de réhabilitation d'une maison d'habitation, ce qui rend excusable toute erreur de leur part. Au demeurant, l'erreur est plus souvent rapprochée de la garantie des vices cachés. Le bien affecté par ce vice fait obstacle à son usage. Or il y a confusion lorsque l'erreur provient précisément d'un vice caché qui rend la chose impropre à l'usage auquel on la destine. Dans un contrat de vente immobilière par exemple, l'acquéreur pourrait prétendre qu'il n'aurait pas acheté le bien s'il avait eu connaissance de la qualité réelle du bien objet de la vente. Il est à noter que désormais l'action en garantie des vices cachés exclut celle en nullité pour erreur, v. TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis), 12ème éd., 2018, p. 364, n°368.
[107] MESTRE J. et FAGES B., « Quand réticence dolosive, obligation d'information et obligation de bonne foi se conjuguent pour conduire à l'annulation d'une révocation mutuelle et à la décharge d'une caution », *RTD civ*. 2005, p. 590.
[108] Cass. Req. 24 mai 1933, *D.* 1933. 1. 3.
[109] Cass. 3ème civ., 15 janv. 1971, n°69-12.180, Bull. civ. III, n°38, p. 25.
[110] LEOST R., « Promesse de vente. La réticence dolosive », *AJDI* 1995, p. 669.

tenue d'une obligation de renseigner[111]. Lorsque le manquement à l'obligation d'information a un impact sur le consentement d'un cocontractant, les magistrats s'appuyaient ainsi très fréquemment sur l'ancien article 1116 du Code civil, en vertu duquel « le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté ». Ce texte poursuit qu'« il ne se présume pas et doit être prouvé »[112].

37. Illustrations. Par exemple, dans un arrêt du 7 mai 1974, à propos de l'exploitation d'une hôtellerie, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé les juges du fond d'avoir décidé que « les vendeurs, avisés de l'intention de leurs acquéreurs de créer un […] commerce avaient […] l'*obligation d'informer* leurs cocontractants de [circonstances] qui interdisai[ent] à ceux-ci une exploitation normale »[113]. En l'espèce, les acquéreurs n'avaient pas été informés de l'insuffisance de l'alimentation en eau pourtant indispensable pour assurer l'exploitation normale de leur hôtellerie. Cette circonstance déterminante pour l'acquéreur était connue du vendeur si bien que, pour la Cour d'appel, le défaut d'information du vendeur caractérisait une réticence dolosive[114].

38. A propos de la révision d'un POS. De même, dans un arrêt très intéressant en date du 27 mars 1991, la même chambre de la Cour de cassation censure au visa de l'article 1116 du Code civil, la décision des juges du fond qui auraient dû « rechercher si la réticence de la commune à informer la [société

---

[111] JAMIN Chr., « La réticence dolosive : délit civil ou manquement à l'obligation pré-contractuelle d'information ? », *JCP G* 2002, II, 10027.

[112] Cass. 3ème civ., 10 févr. 1999, n°97-18.430 : Contrats conc. consom. 1999, comm. 90, note L. Leveneur. Dans cette affaire, la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel ayant relevé que « l'acquéreur d'une maison d'habitation même située en zone rurale était en droit en 1989 de s'attendre à ce que celle-ci soit alimentée en eau potable, que les vendeurs ne démontraient pas, comme ils le soutenaient, que le prix tenait compte de l'absence d'eau potable et qu'ils n'avaient pas informé les acquéreurs de cette spécificité de la maison ». Selon elle, « la cour d'appel, qui a pu en déduire que les vendeurs s'étaient rendus coupables d'une réticence dolosive ». V. aussi Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.617 : JCP N 2007, 1333, note M. Boutonnet ; RDI 2008. 89, obs. F.-G. Trébulle.

[113] Nous soulignons. V. Cass. 3ème civ., 7 mai 1974, n°73-10.181, Bull. civ. III, n°186, p. 140 : En l'espèce, « l'immeuble vendu n'était alimenté en eau que par une petite source située sur le terrain dont les vendeurs conservaient la propriété, source manifestement insuffisante pour assurer une exploitation normale de l'hôtellerie projetée, ni du fait qu'à cet endroit la société lyonnaise des eaux limitait la fourniture de l'eau à un usage domestique donc à une quantité dérisoire pour un usage commercial d'hôtel-restaurant ».

[114] Cass. 3ème civ., 7 mai 1974, 73-10.181, Bull. civ. III, n 186, p. 140.

venderesse] du déclenchement de la révision du POS, qui était de nature à conférer une plus-value aux terrains mis en vente et dont le changement de classement avait été sollicité, ne constituait pas un manquement à la bonne foi »[115], autrement dit un manquement à la réticence dolosive. En l'espèce, n'ayant pu réaliser son projet d'édification d'un centre commercial, une société revend à une commune des terrains en zone agricole et réserve d'équipement routier treize ans après leur acquisition. La commune les revend à son tour, 2 mois après, à une autre société qui en raison d'une révision du plan d'occupation des sols (POS) permet la création d'un centre commercial.

La solution de la Cour d'appel est curieuse parce qu'elle constatait elle-même que toutes les conditions caractérisant une réticence dolosive étaient remplies. D'une part, la commune avait déclenché à l'insu du vendeur la procédure de révision du POS en vue de classer les terrains en zone constructible. D'autre part, la commune avait gardé le silence sur son intention de revendre à un prix bien supérieur au prix initial. En réalité, ce n'est pas la revente, très courante en pratique, qui posait problème. Bien plutôt, était répréhensible le fait d'avoir entamé la procédure de révision du POS pour rendre les terrains constructibles avant l'acquisition du bien litigieux. Tel n'aurait pas été le cas si la commune avait attendu de lancer cette procédure après la conclusion de la vente. Un auteur avait dit plus prosaïquement : « les dés étaient purement et simplement pipés », traduisant même de « l'escroquerie pure et simple »[116]. *De facto*, l'intention de tromper relevait de l'évidence tout autant que la censure de l'arrêt d'appel.

39. Préceptes. Cette solution permet encore de tirer quelques enseignements somme toute classiques, mais qu'il n'est pas inutile de rappeler. D'abord, toutes les parties au contrat peuvent être tenues à l'obligation d'information, aussi bien le vendeur que l'acquéreur. Ce dernier peut donc commettre une réticence dolosive alors que celle-ci ressort d'habitude du silence du vendeur. Ensuite, il est vrai que la

[115] Cass. 3ème civ., 27 mars 1991, n°89-16.975, Bull. civ. 1991, III, n°108, p. 62 : Contrats conc. Consom. 1991, 6, note L. Leveneur ; RTD civ. 1992, 81, obs. J Mestre. V. aussi Cass. 1ère civ., 13 mai 2003, n°01-11.511, Bull. civ. 2003, I, n°114, p. 89 : RTD civ. 2003, 700, obs. J. Mestre et B. Fages ; Defrénois 2003, art. 37845, 120, obs. R. Libchaber.
[116] MESTRE J., « Dol d'une commune qui achète à bas prix un terrain qu'elle va classer en zone constructible », *RTD civ.* 1992, p. 81.

commune aurait pu reprocher au vendeur de ne pas avoir cherché à s'informer sur la procédure de révision du POS. En l'espèce, cette dernière a été enclenchée bien avant la vente, elle était donc consultable en raison de la publication des délibérations ou des comptes-rendus des conseils municipaux[117]. Il faut sans doute considérer que l'impossibilité de trouver l'information par le créancier n'a pas à être absolue. La commune qui détient effectivement l'information aurait dû la communiquer de manière spontanée. En outre, en tant que professionnel de l'immobilier, la commune est nécessairement tenue d'une « obligation renforcée d'information »[118]. Au fond, si l'impossibilité absolue n'est pas requise, c'est parce que l'accent est mis sur la sanction de la mauvaise foi, c'est-à-dire sur « la nullité pour réticence dolosive comme arme de lutte contre la malhonnêteté »[119].

En réalité, tous ces concepts de réticence dolosive, d'obligation d'information et également de bonne foi sont intimement liés, comme nous le verrons plus loin.

40. Cas relatif à des inondations. Une dernière illustration relative à une décision sur la sanction du manquement de l'obligation d'information sur le fondement de la réticence dolosive, ayant eu les honneurs de la publication au Bulletin, mérite l'attention. Dans un arrêt rendu le 3 mars 2010, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel d'avoir retenu l'existence d'une réticence dolosive après avoir constaté que le vendeur savait que l'immeuble qu'il vendait avait été inondé à deux reprises et qu'il avait dissimulé cette information à l'acquéreur, lequel n'aurait pas acquis l'immeuble s'il l'avait su. Les vendeurs prétendaient qu'ils avaient rempli leur obligation d'information en fournissant une attestation d'un agent immobilier mentionnant que « [l'acquéreur] avait été parfaitement informé des inondations et qu'[il] avait acquis le bien immobilier en parfaite connaissance de cause »[120]. Or selon les juges du fond, cette attestation ne pouvait à elle seule prouver que le vendeur avait averti l'acquéreur des risques d'inondation. Même si l'immeuble n'était pas situé dans une zone inondable

[117] PAISANT G., « Réticence dolosive de la part d'une commune ayant acquis des terrains en vue de les revendre et qui n'informe pas son propre vendeur du déclenchement de la révision du POS », *D.* 1992, p. 196.
[118] MESTRE J., « Dol d'une commune qui achète à bas prix un terrain qu'elle va classer en zone constructible », *RTD civ.* 1992, p. 81.
[119] LEVENEUR L., « Action pour dol et erreur du vendeur contre une commune et le sous-acquéreur », *JCP N* 1992, n°29.

par décision administrative, le silence portait sur des faits d'une trop grande importance. Ce qui ne pouvait que s'analyser en une réticence dolosive[121].

Un auteur avait souligné le caractère discutable de cette décision, qu'il juge sévère à l'endroit du vendeur et dans ses rapports avec l'intermédiaire immobilier. Cet auteur explique que la solution suppose que tout vendeur doit personnellement informer son partenaire sur tel sinistre. Or, bien que l'appréciation du caractère opérant ou non de l'attestation relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, ce document est écarté des débats alors qu'il a été remis par un mandataire immobilier dont « les actes se produisent directement sur la tête du représenté qui, alors, doit personnellement en profiter »[122]. C'est pourquoi, l'auteur qui, constatant que l'acquéreur ne remettait pas en cause l'attestation, désapprouve la condamnation du vendeur au motif que l'agent immobilier avait effectivement exécuté son obligation d'information. En définitive, le dénouement aurait été différent en présence d'une reconnaissance de conseils donnés relative à l'existence desdites inondations ainsi que des risques d'inondation du bien à venir, document sur lequel doit évidemment être apposée la signature de l'acquéreur[123]. Est aussi envisageable la stipulation d'une clause précisant ces informations.

Dans les deux premiers arrêts, il est acquis que « celui qui garde "sciemment" le silence commet un dol »[124]. Le vendeur a délibérément gardé un silence déterminant du consentement de l'acquéreur dans le dessein de tromper son partenaire (ou inversement pour ce qui est de la commune). Il s'ensuit que l'élément intentionnel conditionne le dol par réticence, lequel reste « une fraude, une malhonnêteté caractérisée, attitude répréhensible qui [doit] faire obstacle à la formation du contrat en vertu de l'adage : *fraus omnia corrumpit* »[125]. C'est en ce sens que ces arrêts mettent en évidence, quoiqu'indirectement, une distinction entre le dol et l'obligation d'information fondée sur l'exigence de l'élément intentionnel. Cependant, l'arrêt du 3

[120] Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056, 08-21.057, Bull civ. 2010, III, n°52 : D. actu. 13 avr. 2010, obs. P. Guiomard.
[121] GUIOMARD P., « Inondations : nullité d'une vente pour dol par réticence », *D. actu*. 13 avr. 2010.
[122] MOUSSA T., « Réticence dolosive du vendeur nonobstant l'attestation d'information fournie par l'agent immobilier », *AJDI* 2010, p. 909.
[123] LE GALLOU C., « L'attestation de l'agent immobilier ne sauve pas le silence du vendeur », *Rev. Lamy dr. civ*. 2010, 70.
[124] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 340, n°301.
[125] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D*. 1992, p. 196.

mars 2010 semble être contestable précisément sur ce point[126]. La Haute juridiction n'avait pas répondu au moyen du pourvoi sur la preuve de l'élément intentionnel de la réticence dolosive, or il est acquis que cette condition permet de délimiter ces deux régimes de protection. En vérité, leur distinction a fait l'objet d'une longue oscillation jurisprudentielle.

ii. Incertitudes

41. Assimilation. La condition du silence intentionnel donnait matière à discussion. Tantôt l'exigence de l'élément intentionnel est imposée, tantôt celle-ci est écartée. Dans un arrêt du 15 mai 2002, la première chambre civile de la Cour de cassation a réformé une décision d'appel qui retenait, classiquement pour rejeter une action en nullité pour réticence dolosive, que l'acheteur n'avait pas rapporté la preuve de la dissimulation intentionnelle[127]. En l'espèce, celui-ci reprochait au vendeur garagiste d'avoir dissimulé le fait que le véhicule automobile acheté avait été accidenté. La Haute juridiction jugeait, au visa de l'article 1315 du Code civil, sans égard pour la question de la preuve, que « le vendeur professionnel est tenu d'une obligation de renseignement à l'égard de son client et qu'il incombe de prouver qu'il a exécuté cette obligation ». Cette solution reprend celle désormais classique énoncée par la même chambre de la Cour de cassation du 25 février 1997[128].

La position de la Cour d'appel était aussi somme toute classique, elle ne pouvait qu'écarter la nullité du contrat puisque l'acheteur n'avait pas démontré le silence dolosif. Sous l'angle du dol, il est acquis que la preuve doit être rapportée par celui qui l'invoque. Partant, malgré le fondement visé de l'article 1315, la solution revenait à renverser la charge de la preuve[129]. Ce n'est pas une surprise, l'allègement probatoire au bénéfice de l'acheteur peut paraître louable à certains égards puisqu'il a

[126] V. Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056, 08-21.057, Bull civ. 2010, III, n°52 : D. actu. 13 avr. 2010, obs. P. Guiomard.
[127] Cass. 1ère civ., 15 mai 2002, n°99-21.521, Bull. civ. 2002, I, n°132, p. 101 : Contrats, conc. consom. 2002, comm. 135, note L. Leveneur ; RTD civ. 2003, 84, obs. J. Mestre et B. Fages.
[128] Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1997, 4025, obs. G. Viney ; RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre.
[129] MESTRE J. et FAGES B., « Mais une nouvelle avancée probatoire pour l'acheteur déçu, à mi-chemin entre l'obligation de renseignement et la réticence dolosive », *RTD civ*. 2003, p. 84.

pour finalité la protection de la partie faible c'est-à-dire profane. Ce dernier peut connaître de grandes difficultés à rapporter un fait négatif, tandis que le partenaire en sa qualité de professionnel pouvait difficilement ignorer l'information[130]. Toutefois, cette position est discutable, car, comme le signalait un auteur, « l'obligation d'information n'est plus seulement le fondement théorique de la sanction du dol, elle devient techniquement la source d'une présomption de dol contraire à l'article 1116, alinéa 2, du Code civil »[131].

42. Différenciation. En fait, c'est surtout la question de l'élément intentionnel permettant de distinguer la réticence dolosive et l'obligation d'information qui a fait l'objet de vives critiques. Certes la solution n'écarte pas explicitement l'exigence de l'élément intentionnel pour caractériser la réticence dolosive. Cependant, il était à tout le moins légitime de s'interroger sur la pertinence de cette solution dans la mesure où celle-ci semblait déduire le dol du seul défaut d'information[132]. La constatation d'un manquement à l'obligation d'information, « violation plus objective »[133], est par conséquent suffisante pour retenir la réticence dolosive du vendeur. Le défaut d'information est en quelque sorte à la fois l'élément matériel et l'élément intentionnel de la réticence dolosive[134]. Ce qui revient techniquement à supprimer le caractère intentionnel, élément pourtant inhérent au dol.

La Cour de cassation avait déjà, à l'occasion de son rapport annuel de 2001, sollicité des juges du fond « davantage de rigueur dans la caractérisation de la malhonnêteté ». Elle conseillait ainsi de ne « jamais éluder la question de la preuve de l'intention de tromper » à cause d'« une certaine tendance des juges du fond à déduire la réticence dolosive de la seule violation d'une obligation précontractuelle d'information, la référence au dol servant uniquement de support formel à l'application de cette obligation »[135]. C'est ainsi que dans l'arrêt de 2002, sont

[130] BEYNEIX I., « Obligation précontractuelle d'information du vendeur », *JCP G* 2008, II, 10179.
[131] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°81.
[132] CATHIARD A., « Quand la bonne foi trouve un second souffle », *D.* 2005, p. 1462.
[133] BRUNSWICK Ph., « Rôle de la jurisprudence dans l'émergence du devoir de loyauté en tant que norme générale de comportement », *CDE* 2016, dossier 4.
[134] STOFFEL-MUNCK Ph., « Des rapports entre le dol et le devoir précontractuel d'information et de conseil », *Comm. com. électr.* 2005, comm. 158.
[135] BETOULLE J., « L'aspect "délictuel" du dol dans la formation des contrats », Rapport annuel de la Cour de cassation

mentionnées dans la solution l'obligation de renseignement à la charge du vendeur professionnel ainsi que la preuve de son exécution. Celui-ci doit rapporter cette preuve sans pouvoir invoquer la non-connaissance effective de l'information. Or, cette non-connaissance suppose nécessairement l'absence d'intention de tromper[136], et par voie de conséquence celle de la réticence dolosive, cause de nullité du contrat. Cela signifie en réalité que la nullité du contrat peut être retenue alors que le consentement n'a pas été altéré…[137]

43. Fusion. La « fusion »[138] de ces régimes semble désormais consommée depuis un arrêt du 11 mai 2005 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation. Cette dernière avait donné raison aux juges du fond d'avoir retenu que « l'existence d'un recours formé contre une décision autorisant la poursuite de [son] activité des pisciculture*s* était pour l'acquéreur un élément déterminant de son consentement [et] qu'en application de l'obligation d'information et de loyauté qui pesait sur les vendeurs, [ces derniers] devaient faire connaître à l'acquéreur l'existence [de ce] recours »[139]. La Haute juridiction énonce enfin et surtout que la Cour d'appel peut retenir l'existence d'une réticence dolosive du vendeur sans avoir à « procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante ». Comme le notent les auteurs, celle-ci admet ainsi distinctement que la réticence dolosive est constituée par le simple manquement à l'obligation d'information. Cette solution a été qualifiée d'abusive[140], dans la mesure où, comme on l'a déjà observé, elle permet à l'acquéreur d'échapper à la démonstration de l'intention de tromper, élément pourtant intrinsèque du dol. On comprend pourquoi le chemin vers l'intention est pavé de présomptions. En effet, la preuve du caractère intentionnel est éminemment

2001.
[136] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2018, n°632.
[137] CATHIARD A., « Quand la bonne foi trouve un second souffle », *D.* 2005, p. 1462.
[138] STOFFEL-MUNCK P., « Des rapports entre le dol et le devoir précontractuel d'information et de conseil », Comm. com. électr. 2005, 158.
[139] Cass. 3ème civ., 11 mai 2005, n°03-17.682, Bull. civ. 2005, III, n°101, p. 94 : RDI 2016, 326, obs. V. Zalewski-Sicard, RTD civ. 2005, 590, obs. J. Mestre et B. Fages.
[140] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2018, n°632 ; GUEGHEROUNUI N., « Promesse de vente : réticence dolosive du vendeur sur un projet de construction de lignes à très haute tension », *AJDI* 2014, p. 545 et BARBIER H., « Déplacement (s) de l'objet de la preuve dans le dol : l'intention dolosive établie par la preuve du caractère déterminant de l'information dissimulée », *RTD civ*. 2019, p. 336.

difficile à rapporter car il est question de « sonder la psychologie »[141] de l'auteur supposé de la réticence, ce qui procède de compétences extrajuridiques.

Certes la Haute juridiction ne dit pas non plus expressément à l'instar de l'arrêt de 2002 que l'élément intentionnel n'est pas exigé pour retenir la réticence dolosive. Néanmoins, elle reconnaît que « situer les débats sur le terrain de l'obligation d'information rend cette recherche inopérante ». D'où cet amalgame entre ces concepts : « l'obligation d'information impose son régime à la réticence dolosive (le renversement de la charge de la preuve et l'indifférence du caractère intentionnel) »[142].

44. Retour au courant classique. La chambre commerciale de la Cour de cassation, dans un arrêt majeur, en date du 28 juin 2005, semble avoir réglé ces difficultés en déclarant fermement sous forme de principe, voire de « leçon de droit »[143], que « le manquement à une obligation précontractuelle d'information, à le supposer établi, ne peut suffire à caractériser le dol par réticence, si ne s'y ajoute la constatation du caractère intentionnel de ce manquement et d'une erreur déterminante provoquée par celui-ci »[144]. La Haute juridiction procède à la généralisation de la distinction entre ces deux régimes.

La solution s'applique donc au-delà des contrats conclus avec la banque dont il était question en l'espèce. Ainsi, la preuve d'« une intention de tromper, [entendez] de provoquer une erreur déterminante »[145] demeure indispensable pour l'invocation de la réticence dolosive. Le simple manquement à l'obligation d'information ne peut suffire à caractériser une réticence dolosive. La distinction est heureuse car en pratique l'assimilation étend largement les causes de nullité[146], portant ainsi atteinte à la sécurité des transactions. Conceptuellement, elle permet de désactiver la

[141] CHAZAL J.P., « Quel programme idéologique pour la réforme du droit des contrats ? », *D.* 2015, p. 673.
[142] MESTRE J. et FAGES B., « Quand réticence dolosive, obligation d'information et obligation de bonne foi se conjuguent pour conduire à l'annulation d'une révocation mutuelle et à la décharge d'une caution », *RTD civ*. 2005, p. 590.
[143] STOFFEL-MUNCK Ph., « Des rapports entre le dol et le devoir précontractuel d'information et de conseil », *Comm. com. électr.* 2005, comm. 158.
[144] Cass. com., 28 juin 2005, n°03-16.794, Bull. 2005, IV, n°140, p. 151 : D. 2005, 2838, obs. S. Amrani-Mekki ; Dr. et patrimoine oct. 2005, 93, obs. P. Stoffel-Munck. Cette solution est confirmée à nouveau quelques années plus tard dans plusieurs arrêts, v. par exemple Cass com, 27 janv. 2009, n°08-10.052 : RTD com. 2009, 371, obs. C. Champaud et D. Danet et Cass. com., 7 juin 2011, n°10-13.622, Bull. civ. 2011, IV, n°91.
[145] CHAUVEL P., « Réticence, obligation d'information et volonté de tromper », *D.* 2006, p. 2774.
[146] STOFFEL-MUNCK Ph., « Des rapports entre le dol et le devoir précontractuel d'information et de conseil », *Comm. com.*

construction quelque peu artificielle suivant laquelle le silence constitue la violation d'une obligation. Ceci avait pour effet d'éclipser l'importance de la volonté alors que le caractère volontaire du silence est consubstantiel au dol[147].

45. Errements jurisprudentiels. Mais, une fois de plus, la Cour de cassation semble hésiter dans un arrêt du 28 mai 2008, puisqu'elle semble accepter, en cas de manquement à l'obligation d'information, de considérer que la réticence dolosive soit retenue alors même que l'élément intentionnel faisait défaut. En l'espèce, le vendeur n'avait pas informé l'acquéreur d'un appartement avec jardin privatif ayant vue sur un espace vert, de la construction future d'un logement de gardien sur cet espace. Ce projet d'édification occultant la vue de son appartement, l'acquéreur demande une réduction du prix de vente et l'allocation de dommages-intérêts, mais non la nullité du contrat. La première chambre civile de la Cour de cassation avait alors observé que la construction de ce local constituait un élément déterminant du consentement à telle enseigne que « si l'acquéreur l'avait connu, il n'aurait certainement pas donné le même prix du bien »[148]. Mais la Haute juridiction a surtout permis à « la cour d'appel, qui n'était pas saisie d'une demande tendant à l'annulation de la vente [...] d'allouer des dommages-intérêts à l'acquéreur en réparation de son préjudice », et ce « sans avoir à se prononcer expressément sur le caractère intentionnel de la réticence qu'elle constatait et qui s'analysait aussi en un manquement à l'obligation précontractuelle d'information du vendeur »[149].

Cet arrêt est intéressant car la solution permet d'offrir un fondement juridique propre à l'obligation d'information pour exercer une action en réparation d'un préjudice, abstraction faite de toute demande en nullité. Cependant, certains auteurs contestaient la décision « pleine de pragmatisme, mais peu propice à la compréhension des concepts »[150]. Il est vrai que l'acquéreur ne réclamait que des dommages-intérêts et non la nullité du contrat, et qu'en l'espèce le résultat aurait été identique si le pourvoi du vendeur avait été admis. La réticence dolosive ou non

électr. 2005, comm. 158.
[147] CHAUVEL P., « Réticence, obligation d'information et volonté de tromper », *D.* 2006, p. 2774.
[148] Cass. 1ère civ., 28 mai 2008, n°07-13.487, Bull. civ. 2008, I, n°154 : RDC 2008, 1118, obs. D. Mazeaud, RTD civ. 2008, 476, obs. B. Fages.
[149] Cass. 1ère civ., 28 mai 2008, n°07-13.487, Bull. civ. 2008, I, n°154.

s'analysait en l'espèce de toute façon en un manquement à l'obligation d'information. Or cette manière de faire est regrettable, même si seules étaient en jeu des considérations purement indemnitaires, « le dol suppose toujours un élément intentionnel : c'est fondamentalement l'une des caractéristiques qui le séparent du simple manquement à l'obligation précontractuelle d'information »[151].

Les conséquences sont importantes. L'action en nullité pour réticence dolosive peut conduire à l'annulation du contrat, tandis que l'action en responsabilité permet d'aboutir au paiement de dommages-intérêts. En cas de réticence dolosive, le vendeur peut actionner sur ces deux terrains à rebours du manquement à l'obligation d'information, dont la victime doit se cantonner seulement à la réparation de son préjudice. On remarque que l'arrêt faisait face à un dol incident. Ce type de dol signifie que la victime qui avait connu le fait déterminant aurait certainement « accept[é] de contracter mais à des conditions différentes, par exemple à un prix plus avantageux »[152].

Cette solution s'applique en toute logique au dol même non incident, c'est-à-dire principal. Elle bénéficie donc également à la victime de ce dol, qui, si celle-ci avait eu vent de l'information déterminante n'aurait tout simplement pas conclu le contrat[153]. Il convient de noter que la distinction entre dol principal et dol incident n'est plus, notamment depuis le nouvel article 1130 du Code civil alinéa 1er qui prévoit que « l'erreur, le dol et la violence vicient le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes ». Et il est heureux qu'il en soit ainsi, afin de ne pas complexifier davantage les chevauchements des régimes déjà existants. Enfin, si le créancier de l'information, pour intenter une action en responsabilité, n'a pas à prouver le caractère volontaire de la réticence de son partenaire, *a contrario*, l'action en nullité exige toujours la démonstration de l'élément intentionnel. Cette solution est donc parfaitement conforme à celle du 28 juin 2005, contrairement à ce que certains prétendaient[154].

---

[150] FAGES B., « Réticence dolosive ou manquement à l'obligation précontractuelle d'information ? », *RTD civ.* 2008, p. 476.
[151] *Ibid*.
[152] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, n°305.
[153] MAZEAUD D., « Dol incident », *RDC* 2008, p. 1118.
[154] V. par exemple CARTIER-FRENOIS C., « Le défaut d'information, une faute non dolosive », *D.* 2011, p. 2579.

46. Aspect innovant. En réalité, cette décision confère un élément novateur, le manquement à l'obligation précontractuelle d'information découle de la réticence qu'un auteur a qualifiée de « non dolosive »[155]. Ce qui explique que les juges n'ont guère à se prononcer sur l'élément intentionnel de la réticence, à condition bien entendu que le demandeur ne sollicite pas la nullité du contrat mais uniquement l'octroi de dommages-intérêts. Si l'on veut aller plus au fond des choses, le Code de 1804 prévoyait de sanctionner uniquement tout comportement de tromperie ou de mauvaise foi. Si la Haute juridiction accepte de sanctionner une faute de négligence, il pourrait alors s'agir au contraire d'un renforcement de l'exigence moraliste. Tant que la sanction demandée « [est] d'ordre exclusivement pécuniaire, […] la morale contractuelle peut régner seule lorsque le maintien du contrat n'est pas contesté et donc que les intérêts des tiers ne sont pas menacés ». C'est ainsi que « par le biais de l'indemnisation, les juges sont autorisés à rééquilibrer financièrement le contrat »[156]. Dans l'hypothèse où l'acquéreur avait choisi d'exercer une action en nullité, les juges du fond devraient caractériser l'élément intentionnel de la réticence. Ici, le manquement à l'obligation d'information n'implique donc pas nécessairement une réticence dolosive alors que l'inverse est toujours vrai[157]. La réticence non dolosive est constituée par « l'ignorance, […] l'oubli ou […] la négligence »[158], en somme « une omission de bonne foi involontaire »[159]. Sur le fondement d'une faute de négligence, la victime peut se prévaloir d'une action en responsabilité de son auteur sur le fondement de l'article 1382 du Code civil (nouvel article 1240).

En définitive, l'élément intentionnel demeure un des signes distinctifs essentiels entre la réticence dolosive et l'obligation précontractuelle d'information, comme l'affirmait déjà Demolombe en 1868, « c'est l'intention de tromper qui est caractéristique du dol »[160].

---

[155] BEYNEIX I., « Obligation précontractuelle d'information du vendeur », *JCP G* 2008, II, 10179.
[156] LARDEUX Gw., « L'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1179.
[157] COHET-CORDEY F., « Dol par réticence dans la vente d'un bien immeuble en l'état », *AJDI* 2001, p. 1020.
[158] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 340, n°301.
[159] BEYNEIX I., « Obligation précontractuelle d'information du vendeur », *JCP G* 2008, II, 10179.
[160] DEMOLOMBE C., *traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, Auguste Durand et L. Hachette et Cie, t. 1, 1868, p. 152.

47. Confirmation de l'exigence de l'élément intentionnel. Cette interprétation a été réaffirmée de façon très appuyée par la Cour de cassation. Par exemple dans un arrêt du 16 mars 2011, à propos de l'acquisition d'un bien immeuble contenant de l'amiante, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait jugé que la Cour d'appel avait exactement retenu que, nonobstant l'inexistence de texte spécial obligeant le vendeur à informer de la présence d'amiante, le devoir général de loyauté du vendeur lui imposait ne pas « dissimuler à son cocontractant un fait dont il avait connaissance et qui aurait empêché l'acquéreur, s'il l'avait connu, de contracter aux conditions prévues »[161]. C'est ainsi que les juges du fond avaient retenu l'existence d'une réticence dolosive imputable aux vendeurs. La détermination du caractère volontaire de la réticence et du caractère déterminant de l'information est laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond. S'agissant de l'élément déterminant, il faut sans doute considérer en l'espèce que le coût de désamiantage représentant plus de la moitié du prix d'acquisition relève de l'information pertinente. En outre, d'autres considérations, notamment de santé humaine, ont pu être prises en compte, il s'agissait en l'espèce d'« un grave problème de santé publique inhérent à l'utilisation de l'amiante »[162].

Pour ce qui est de l'élément intentionnel, les juges du fond avaient effectivement relevé que les vendeurs étaient au courant de l'existence d'amiante dans l'immeuble. Ceux-ci avaient eu en main des devis signés et des factures indiquant leur présence[163]. Le vendeur aurait dû fournir ces documents à son partenaire pour exécuter leur obligation d'information, rendant ainsi leur silence non fautif. Deux éléments peuvent être mentionnés : d'une part, l'originalité de l'arrêt tient à « l'utilisation faite de l'obligation générale d'information par les juges du fond

[161] Cass. 3ème civ. 16 mars 2011, n°10-10.503, Bull. civ. 2011, III, n°36 : JCP 2011, 953, obs. J. Ghestin ; Dr et partr. 2012, 211, obs. P. Stoffel-Munck.
[162] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.
[163] Cet argumentaire des juges du fond n'a pas convaincu un auteur qui souligne la sévérité de la solution à l'égard d'un vendeur qui n'est pas un professionnel de l'immobilier. De plus, élément important, « il n'est pas démontré qu'au jour de la réalisation [du] bâtiment, […] compte tenu de l'époque de la construction, que son attention ait pu être attirée sur l'utilisation de matériaux de type amiante-ciment et sur les dangers que pouvait représenter l'utilisation de tels matériaux ». Cet arrêt tend à rapprocher le vendeur profane du vendeur professionnel de l'immobilier. V. SIZAIRE Ch., « Présence d'amiante. Devoir général de loyauté du vendeur », *Constr.-Urb*. 2011, comm. 79. Dans le même sens, v. ZALEWSKI V., « Amiante et obligation générale d'information du vendeur », *AJDI* 2012, p. 220 : cet auteur insiste sur le fait « qu'à l'époque de la vente, rien n'imposait, lors de la réalisation de travaux, à procéder au préalable au désamiantage ».

pour suppléer l'obligation spéciale »[164], avant son entrée en vigueur. Ce qui traduit « un net renforcement »[165] de l'obligation générale d'information. D'autre part, il est permis d'affirmer très clairement que si la victime, qui n'avait sollicité que l'obtention de dommages-intérêts, aurait tout aussi bien pu obtenir l'annulation du contrat pour réticence dolosive, l'élément intentionnel ayant été parfaitement démontré. Par conséquent, la solution entérine l'exigence de l'élément intentionnel pour caractériser la réticence dolosive. Le vendeur est tenu d'informer son partenaire spontanément, à défaut, il pourrait se heurter à l'annulation du contrat et au paiement de dommages-intérêts pour réticence dolosive, à condition d'établir l'élément intentionnel. Ce critère est donc définitivement restauré par la décision[166].

48. Réforme du droit des contrats. Depuis la réforme de 2016, le législateur a réaffirmé cette solution puisque l'article 1137 du Code civil dans son ultime version prévoit en son deuxième alinéa que « constitue également un dol la *dissimulation intentionnelle* par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie »[167]. L'expression « dissimulation intentionnelle » paraît curieuse. La dissimulation est par nature intentionnelle, mais cette redondance traduit certainement une insistance sur l'importance de l'élément intentionnel de la réticence. Le mot dissimulation quant à lui relève d'une qualification inexacte car la dissimulation est elle-même « une forme de manœuvres »[168]. Ce terme a été préféré au « silence » afin d'englober la remise matérielle des documents d'information[169]. Néanmoins, il s'agit incontestablement de la réticence dolosive[170], dont l'intention est désormais un critère d'identification consacré par la réforme.

---

[164] CHENU D., « Obligation d'information du vendeur en présence d'amiante », *D. act*. 30 mars 2011.
[165] SIZAIRE Ch., « Présence d'amiante. Devoir général de loyauté du vendeur », *Constr.-Urb*. 2011, comm. 79.
[166] SERIAUX A., *Manuel de droit des obligations*, PUF (coll. Droit fondamental), 2014, p. 48, n°30 : il est heureux qu'il en soit ainsi car si l'existence d'une réticence dolosive est conditionnée par le manquement d'une obligation précontractuelle d'information, ceci reviendrait à « réintroduire, dans une matière qui s'apprécie *in concreto*, par rapport à ce que les parties savent ou croient savoir, un élément d'ordre générique tiré d'une répartition abstraite entre devoir pour l'une, d'informer et devoir, pour l'autre, de s'informer ».
[167] Nous soulignons.
[168] DOURNAUX Fr., « La réforme des vices du consentement », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.
[169] FAGES B., « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529.
[170] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017.

Comme il a été esquissé précédemment, l'obligation d'information a aussi été rattachée aux règles de la responsabilité civile délictuelle.

2. Responsabilité civile délictuelle

49. Rattachement. Lorsque le défaut d'information a une influence sur le consentement d'une partie au contrat, les magistrats se fondent très logiquement sur la responsabilité délictuelle, à savoir l'ancien article 1382 du Code civil (devenu article 1240) : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Les arrêts qui s'appuient essentiellement sur l'obligation précontractuelle d'information sont relativement rares du fait de la concurrence avec le dol par réticence, lequel demeure à la fois le fondement et la condition de l'existence de cette obligation[171]. Mais enfin, lorsque l'arrêt ne se fonde pas sur l'article 1116 du Code civil mais sur l'article 1382, nul besoin dans ce cas de démontrer le caractère intentionnel qui conditionne le dol[172]. Il s'agira alors de condamner des fautes « moins graves »[173], de négligence ou d'imprudence (article 1383 du Code civil généralement englobé par l'article 1382).

50. Illustrations. Par un arrêt de cassation partielle, la troisième chambre civile de la Cour de cassation raccroche explicitement, dans le domaine très particulier des assurances, l'obligation précontractuelle d'information à la responsabilité délictuelle. Elle estimait, au visa de l'article 1382 du Code civil, qu'« il appartient à l'assureur, tenu d'une obligation de renseignement à l'égard de son assuré à qui il délivre une attestation nécessairement destinée à l'information des éventuels bénéficiaires de cette garantie, de fournir dans ce document les informations précises sur le secteur d'activité professionnelle déclaré »[174]. En l'espèce, les maîtres de l'ouvrage ont fait construire une maison d'habitation avec le

[171] BALLOT C., « L'intention, élément survalorisé de la réticence dolosive », *LPA* 1 févr. 2018, p. 6.
[172] BETOULLE J., « L'aspect "délictuel" du dol dans la formation des contrats », Rapport annuel de la Cour de cassation 2001.
[173] LE TOURNEAU Ph., Rép. civ. Dalloz, V° Responsabilité (en général), n°110.
[174] Cass. 3ème civ., 17 déc. 2003, n°01-12.259, Bull. civ. 2003, III, n°235, p. 208 : RDI 2004, 62, obs. G. Leguay ; Resp. civ. et assur. 2004, comm. 83, note G Durry. V. aussi Cass. 3e civ., 22 sept. 2004, n°02-13.847, Bull. civ. 2004, III, n°153,

concours d'un entrepreneur pour le lot « charpente – couverture ». A la suite de désordres relatifs à la présence d'insectes xylophages et au décrochage de la toiture, les maîtres de l'ouvrage ont assigné l'entrepreneur et son assureur en réparation. La Haute juridiction a approuvé la Cour d'appel d'avoir écarté la mise en œuvre de la garantie de l'assureur au motif que l'activité de charpente n'était effectivement pas couverte par la police d'assurance responsabilité décennale.

En revanche, elle décide qu'encourt la cassation l'arrêt qui déboute le maître de l'ouvrage de son action en responsabilité contre l'assureur de l'entrepreneur au motif que l'attestation d'assurance délivrée était imprécise. Tant il est vrai que l'assureur ne peut « ignorer que l'attestation est essentiellement destinée à l'information des clients de l'assuré »[175]. La Cour d'appel estimait certainement que pesait sur les maîtres de l'ouvrage un devoir de curiosité propre à solliciter des clarifications sur des points ambigus de l'attestation. Par ailleurs, un auteur critiquait la solution au motif que l'assureur ne devrait être tenu d'une obligation d'information qu'à l'égard de l'assuré. Or, en imposant également une obligation d'information au profit des éventuels bénéficiaires de la garantie, la solution faisait peser une double obligation d'information sur l'assureur[176]. En tout état de cause, en cas d'insuffisance ou d'incomplétude de l'information, le maître de l'ouvrage était admis à engager la responsabilité délictuelle d'un tiers pour manquement à son obligation d'information[177].

Si la logique approuve le rattachement de l'obligation d'information précontractuelle aux vices du consentement ou à la responsabilité délictuelle, cette logique paraît malmenée lorsque l'obligation d'information par nature précontractuelle est raccrochée aux fondements relatifs à l'exécution des conventions.

p. 139 : *Constr.-Urb*. 2004, comm. 206, note M.-L. Pages de Varenne.

[175] DURRY G., « Activité garantie au titre de l'assurance de responsabilité décennale », *Resp. civ. et ass*. 2004, comm. 83.

[176] PIMBERT A., « Assurance de responsabilité décennale : activité garantie et déclaration du secteur d'activité professionnelle », *JCP G* 2004, II, 10091.

[177] Cette possibilité sera acquise par le fameux arrêt Myr'ho, v. Cass. ass. Plén., 6 oct. 2006, n°05-13.255, Bull. ass. plén. 2006, n°9, p. 23 : D. 2006, 2897, obs. P. Brun et P. Jourdain ; RDI 2006, 504, obs. P. Malinvaud ; RTD civ. 2007, 115, obs. J. Mestre et B. Fages.

B. Obligation d'information exerçant une influence sur l'exécution

51. Plan. L'hypothèse ici concerne la conclusion d'un contrat formé valablement. Le défaut d'information ayant une incidence sur l'exécution du contrat, les juges rattachent l'obligation d'information aux principes relatifs à la bonne foi et à l'équité (1), ainsi qu'aux règles qui président à la responsabilité contractuelle (2).

1. Bonne foi et équité

52. Rattachement à la bonne foi. Lorsque le manquement à l'obligation d'information a une influence sur l'exécution du contrat, les magistrats se reposent souvent sur le fondement de la bonne foi, ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil[178], lequel énonce que « [les conventions] doivent être exécutées de bonne foi ». Ainsi par exemple dans un arrêt en date du 30 juin 1992, la troisième chambre civile de la Cour de cassation, au visa de l'article 1134 du Code civil, a censuré la Cour d'appel, pour avoir donné gain de cause à la venderesse alors qu'« en ne révélant pas aux [acquéreurs] l'existence d'une procédure mettant en cause les qualités substantielles du terrain qu'elle vendait, [la venderesse] a manqué à son obligation de renseignement »[179]. En l'espèce, il était question de la substance même de l'immeuble puisque le silence portait sur l'existence dans le sous-sol d'une nappe aquifère. Or, cet élément demandait des travaux d'un coût disproportionné par rapport à celui de l'édification de l'habitation.

53. Enchevêtrement. Là encore, cet arrêt illustre bien l'intrication entre plusieurs concepts : l'obligation de délivrance, l'erreur sur les qualités substantielles voire la garantie des vices cachés[180]. A ce titre, un deuxième acquéreur ayant acquis un terrain voisin concerné par cette nappe avait aussi assigné le même vendeur sur ce fondement. Il est certainement utile de rappeler que le choix du texte sur lequel

[178] Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 107-109.
[179] Cass. 3ème civ., 30 juin 1992, n°90-19. 093, Bull. civ. 1992, III, n°238, p. 145 : Defrénois 1993, 378, obs. G. Vermelle.
[180] VERMELLE G., « L'obligation de renseignement dans la vente », *Defrénois* 1993, p. 378.

s'appuient les juges est souvent tributaire de celui invoqué par le demandeur. Mais puisque le vendeur exerçait une action en résolution du contrat, l'exigence de la bonne foi comme support textuel était somme toute logique. Cependant un tel fondement, conçu *ab initio* uniquement pour l'exécution des contrats[181], visait à sanctionner le manquement à l'obligation de renseignement, de nature pourtant précontractuelle. De même, dans un arrêt du 28 juin 2000, la même chambre casse l'arrêt d'appel, au même visa de l'article 1134 du Code civil, au motif que les juges du fond avaient exclu le manquement des vendeurs à leur devoir d'information portant sur le raccordement au réseau d'eau potable[182]. Ce qui attire l'attention est le terme « devoir » à la place de celui de l'« obligation », cette substitution renvoie à un « devoir général » d'information[183]. En effet, l'information doit être complète et pertinente, surtout lorsqu'elle porte sur des informations qui ne peuvent ni se deviner ni se voir[184].

54. Rattachement à l'équité et aux usages. L'obligation de renseignement trouve encore sa source dans l'ancien article 1135 du Code civil (désormais article 1194 du même code) en vertu duquel « les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ». Ce rattachement n'est pas nouveau. Ainsi par un arrêt du 6 octobre 1982, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la décision des juges du fond, au visa de l'ancien article 1135 du Code civil, pour avoir débouté les acquéreurs de leur demande au motif qu'ils connaissaient les spécificités de la « maison mobile » de telle sorte qu'ils devaient s'informer sur leur stationnement. Ce faisant, la Cour de cassation reproche aux juges du fond de ne pas avoir recherché « si le vendeur n'était pas tenu d'appeler leur attention sur la nécessité d'obtenir, à tout le moins, une autorisation administrative spéciale, dès lors

[181] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.
[182] Cass. 3ème civ., 28 juin 2000, n°98-20.376 : Gaz. Pal. 8 févr. 2001. 20, note G. Teilliais. V. aussi, pour reprendre un arrêt cité plus haut en date du 16 mars 2011, avant que le diagnostic amiante devienne obligatoire, cet arrêt consacre l'existence d'une obligation d'information relative à la présence d'amiante « rattachée au devoir de loyauté »[182]. Ce dernier prohibe la dissimulation à son partenaire d'une information « dont [le vendeur] avait connaissance et qui aurait empêché l'acquéreur s'il l'avait connu, de contracter aux conditions prévues ».
[183] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

qu'il s'agissait de l'implantation permanente, sur un terrain, d'un élément équipé pour le séjour »[185]. En l'espèce, le maintien de la maison mobile sur le terrain était proscrit car celui-ci était subordonné à l'obtention d'un permis de construire.

55. Appréciation. Quelques auteurs ont souligné cette instrumentalisation d'un fondement contractuel pour légitimer l'obligation d'information, notamment en élargissant le contenu du contrat au motif que cette obligation était « implicitement voulue par les parties »[186]. En quelque sorte, il s'agissait pour les juges de gratifier l'acquéreur du bénéfice d'« une obligation complétive inexprimée, accessoire et complémentaire »[187] tirée de l'article 1135 du Code civil. Ces effets complétifs ont pour finalité l'équilibre contractuel. Ainsi que l'expression laisse à deviner, l'obligation complétive est une obligation qui vient en complément du contrat de vente. Cette dernière n'avait pas à être expressément stipulée. Se fondant sur les articles 1134 et 1135 du Code civil, la jurisprudence « procédant par voie d'adjonction […] a ainsi créé de toutes pièces, par souci d'équité, d'équilibre ou au nom de l'impératif d'indemnisation, des obligations d'information »[188]. En conséquence, il n'est pas certain que les parties auraient pensé à stipuler d'elles-mêmes une obligation d'information dans le contrat. La doctrine est donc assez réfractaire à ce qu'il est convenu d'appeler le « forçage » du contrat[189] pour sanctionner le manquement à une obligation d'information. Une partie de la doctrine préconisait ainsi de la connecter à la loi et non à l'équité[190]. Quoi qu'il en soit, le phénomène du forçage du contrat, bien que s'appliquant classiquement à l'obligation d'information, est un sujet si vaste qu'il mériterait à lui seul une thèse entière.

---

[184] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 206-207.
[185] Cass. 1ère civ., 9 oct. 1982, n°81-13.476, Bull. civ., I, n° 279 et Cass. 1ère civ., 28 févr. 1989, n°87-14.731, n°102, p. 65 : « Mais attendu qu'aux termes de l'article 1135 du Code civil, […] un contrat d'entretien d'une installation soumise à réglementation oblige à informer le client des modifications intervenues dans celle-ci de manière à lui permettre de les respecter, […] la cour d'appel a pu déduire de cette constatation que la société Percevaut avait manqué à son obligation de renseignements ». V. aussi Cass. 1ère civ., 3 juill. 1985, n°84-10.875, Bull. civ. 1985, I, n°211, p. 191 : L'arrêt a été rendu au visa de l'article 1135 du Code civil : « Attendu qu'il appartient au vendeur professionnel de matériau acquis par un acheteur profane de le conseiller et de le renseigner ».
[186] PILLET P., « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur », *AJDI* 2008, p. 263. Mais entre professionnels de l'immobilier, la pratique existe également mais est appliquée de manière différente, l'équité est uniquement mentionnée. V. MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.
[187] JACQUES Ph., Regards sur l'article 1135 du Code civil, thèse Paris 12, 2003, p. 772, n°364.
[188] MAZEAUD D., « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », *LPA* 6 mai 1998, p. 8.
[189] JOSSERAND L., Le forçage du contrat, *in* Études Gény, t. 2, Sirey,. 1934, p. 340 et s.

L'étude de la controverse principale qui concerne les effets de ces chevauchements semble plus attrayante.

56. Controverse. De nombreux auteurs ont critiqué le rattachement de l'obligation d'information de nature précontractuelle à des textes applicables à la phase d'exécution du contrat. Par exemple dans arrêt rendu en date du 11 septembre 2012, la Cour de cassation avait donné raison aux juges du fond qui avaient souverainement déduit de la réticence du vendeur à informer sur l'incidence directe de la suppression d'un projet communal sur la valeur du prix d'un terrain que « la commune avait manqué à la bonne foi »[191]. Cette affaire est proche de celle rendue à propos du défaut d'information d'une commune sur la révision du POS. Toutefois, l'intention de tromper son cocontractant ne relevait pas de l'évidence. C'est pourquoi, la commune avait reproché à la Cour d'appel la non-caractérisation du dol par réticence et donc la violation par elle de l'ancien article 1116 du Code civil. La Cour d'appel suivie par la Haute juridiction a choisi de fonder sa décision non sur la réticence dolosive mais sur l'exigence de bonne foi, c'est-à-dire sur l'ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil, certes non évoqué expressément, pour sanctionner le manquement d'une obligation d'information précontractuelle. Partant, les juges du fond avaient prononcé la nullité de la promesse de vente sur un texte qui en principe ne s'applique qu'aux rapports contractuels.

Le commentateur de l'arrêt ne s'attachait pas à discuter ce point. Il se limitait uniquement à attirer l'attention sur le manque de rigueur de la décision. Cette dernière se bornait à « une invocation incantatoire du principe de bonne foi »[192], ou pour le dire prosaïquement, à l'utiliser comme « béquille à la réticence dolosive [alors qu'] elle n'en constitue que le fondement moral »[193]. La bonne foi servant à pallier le caractère volontaire du dol renforce ainsi l'obligation d'information : « il ne s'agit donc plus du contraire de la malhonnêteté, […] mais d'un mouvement bien plus

[190] MALAURIE P, L. AYNES L. et P. STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2016, n°776.
[191] Cass. 3ème civ., 11 sept. 2012, n°11-22.389 : RDC 2013, 62, obs. E. Savaux.
[192] MESTRE J., « Pour un principe directeur de bonne foi mieux précisé », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2009, 58. V. aussi GHOZI A. et LEQUETTE Y., « La réforme du droit des contrats : brèves observations sur le projet de la chancellerie », *D.* 2008, p. 2609. Les auteurs parlent d'« aléa judiciaire, […], la bonne foi constitue une *prime à la mauvaise fo*i : pour gagner du temps, il suffira à une partie de mauvaise foi d'imputer à l'autre un comportement de … mauvaise foi ! ».
[193] SAVAUX E., « Retour sur les conditions de l'annulation du contrat (et, accessoirement, de l'allocation de

exigeant vers autrui, qui oblige à lui venir en aide, à le soutenir dans la défense de ses intérêts en lui délivrant une information à laquelle il n'a pas accès »[194]. Ce qui renvoie au solidarisme contractuel, courant qui promeut de dépasser la défense des intérêts individualistes pour estimer les intérêts de son cocontractant, voire de les favoriser.

En réalité, cette difficulté a été relevée depuis longtemps. Ainsi, dans un arrêt notable du 10 mai 1989, la première chambre civile de la Cour de cassation avait estimé au visa des anciens articles 1116 et 1134 alinéa 3 du Code civil, que « manque à son obligation de contracter de bonne foi et commet ainsi un dol par réticence la banque qui, sachant que la situation de son débiteur est irrémédiablement compromise ou à tout le moins lourdement obérée, omet de porter cette information à la connaissance de la caution afin d'inciter celle-ci à s'engager »[195]. En se fondant sur ces deux textes qui en principe agissent sur deux terrains différents, formation et exécution, cette décision se heurtait aux vives critiques d'une partie de la doctrine. Selon elle, au risque d'ajouter à l'inintelligibilité du droit, l'ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil relatif à l'exécution des conventions ne peut guère s'appliquer pour sanctionner un manquement à une obligation d'information ayant une incidence sur le consentement du partenaire[196].

57. Points de vue. Il est certainement loisible de considérer avec un auteur qu'« il y a bonne foi et bonne foi »[197] : d'une part, celle visée implicitement par l'ancien article 1382, et d'autre part, celle prévue expressément par l'ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil. Cependant l'auteur en question se positionne tout à fait contre cette dichotomie expliquant que « le fondement juridique est le principe actif de l'opération de qualification, dont on dégage une action », et plaide en faveur d'une sanction de nature contractuelle plutôt qu'extracontractuelle de l'obligation de bonne foi de l'article 1134 alinéa 3. En outre, il n'était sans doute pas indispensable de

dommages-intérêts) pour réticence dolosive », *RDC* 2013, p. 62.
[194] *Ibid*.
[195] Cass. 1ère civ., 10 mai 1989, n°87-14.294, Bull. civ. I, n° 187 : JCP G 1989, II, 21363, note D. Legeais ; RTD civ. 1989, 738, obs. J. Mestre.
[196] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, LGDJ (coll. Bibliothèque de droit privé), t. 221, n°440, 1992, p. 353.
[197] FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD*

recourir à ce texte quand « la police des vices du consentement » permet déjà de s'assurer de leur intégrité[198]. Il est vrai que l'ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil était inséré dans le titre III intitulé « Des contrats ou des obligations conventionnelles en général », toute obligation qui en est issue devrait en principe techniquement être utilisée sur le terrain de la seule exécution des contrats[199]. La jurisprudence insiste également sur ce point lorsqu'elle affirme dans un arrêt remarqué que « l'obligation de bonne foi suppose l'existence de liens contractuels »[200]. Ce raisonnement vaut pareillement pour l'équité. *A contrario*, il est tout aussi admis par une fraction de la doctrine que la bonne foi doit irriguer aussi bien les relations précontractuelles que contractuelles.

Du point de vue de la jurisprudence, elle admet, quoique dans des applications très restreintes, que la bonne foi, qu'elle érige en « principe », naisse dans les relations précontractuelles[201], et la sanctionne parfois sur le fondement de l'ancien article 1382 du Code civil[202]. C'est ainsi qu'un auteur a pu s'exprimer en ces termes : « l''hymne à la loyauté contractuelle n'est […] contrairement à ce que la lettre de l'article 1134, alinéa 3 du Code civil suggère, pas simplement entonné par la jurisprudence au seul stade de l'exécution du contrat, […] l'affirmation d'une obligation de négocier le contrat de bonne foi [et] le prodigieux développement de l'obligation d'information [sont] des exemples de la vitalité de la notion de bonne foi »[203]. D'autres auteurs affirment que l'obligation d'information qui en est issue est davantage « prégnante » pendant l'exécution du contrat, ce qui démontre une vaine rigidité du cloisonnement[204], voire un artifice inopérant. Faute de mieux, l'on ne peut nier que cette distinction offre une meilleure compréhension des concepts par son

com. 1997, p. 395.

[198] LE GAC-PECH, S., « L'obligation d'information : omniprésente, mais en mal de reconnaissance ? », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2012, 97.

[199] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.

[200] Cass. 3ème civ., 14 sept. 2005, n°04-10.856, Bull. civ. 2005, III, n°166, p. 154 : D. 2006, 761, note D. Mazeaud ; JCP G 2005, II, 10173, obs. G. Loiseau.

[201] Cass. 3ème civ., 18 déc. 2012, n°11-28.251 : RTD civ. 2013, 109, obs. B. Fages.

[202] Cass. 1ère civ., 15 mars 2005, n°01-13.018, Bull. civ. 2005, I, n°136, p. 117 : D. 2005, 1462, note A. Cathiard. Ce rattachement paraît curieux car tout bien considéré « ces obligations de bonne foi et d'équité sont le pendant des articles 1382 et 1383 du code civil », v. FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD com*. 1997, p. 395.

[203] MAZEAUD D., « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », *LPA* 6 mai 1998, p. 8.

[204] PIGNARRE G, « L'obligation de renseignements envisagée dans ses rapports avec la situation juridique du vendeur », *D*. 2002, p. 932.

pragmatisme indéniable. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle celle-ci a été mobilisée dans le cadre de notre étude.

58. Réforme du droit des contrats. Depuis l'ordonnance du 10 février 2016, l'exigence de bonne foi a été étendue par l'article 1104 du Code civil à la formation du contrat (et même à la négociation), puisque son alinéa premier dispose que « les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi »[205]. Cette règle ne modifiera sans doute pas grand-chose à la continuité des solutions jurisprudentielles antérieures. On ne saurait donc y voir une condition de validité du contrat, puisqu'elle ne figure pas à l'article 1128 du Code civil[206]. L'incidence de la bonne foi sur le contrat sera, en conséquence, indirecte. Elle pourra s'exercer notamment par le biais de l'obligation d'information précontractuelle.

2. Responsabilité contractuelle

59. Rattachement. Si l'information a une influence sur l'exécution du contrat, les juges peuvent logiquement s'appuyer sur l'ancien article 1147 du Code civil (actuel article 1231-1) : « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ». Les arrêts sont nombreux[207] et reposent en substance sur « une information due au titre de la conclusion du contrat »[208]. Un double motif permet de comprendre cette multitude d'arrêts rapprochant l'obligation d'information à l'ancien article 1147 du Code civil.

---

[205] Ce qui a été rappelé dans le rapport remis au Président de la République, V. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[206] C. civ. art. 1128 : « Sont nécessaires à la validité d'un contrat : 1° Le consentement des parties ; 2° Leur capacité de contracter ; 3° Un contenu licite et certain ».
[207] V. par exemple, Cass. 1ère civ., 18 juill. 2000, n°97-14.713, Bull. civ. 2000, I, n° 214 : D. 2002, somm. 854, obs. C. Blanchard ; RTD civ. 2000, 828, obs. J. Mestre et B. Fages ; Cass. ass. plén., 2 mars 2007, n°06-15.267, Bull. civ. ass. plén., n° 4 : D. 2007, 985, note S. Piédelièvre ; RTD com. 2007, 433, obs. D. Legeais. Pour une plus récente application v. Cass. 1ère civ., 28 sept. 2016, n°15-21.922.
[208] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel,

60. Obligations contractuelles. D'abord, comme il est permis de le comprendre aisément, ce fondement contractuel s'impose pour manquement aux obligations contractuelles, tantôt en cas d'irrespect de l'exigence de bonne foi ou de l'équité (anciens articles 1134 alinéa 3 et 1135 du Code civil), tantôt pour violation des obligations préexistantes qui ont déjà été évoquées (garantie des vices cachés par exemple[209]). Ainsi, à propos de l'obligation de délivrance et de l'obligation d'information, la Cour de cassation avait donné raison aux juges du fond pour avoir dit que l'action fondée sur la non-conformité du bien vendu pour défaut de superficie était forclose au vu du dépassement du délai prévu à l'article 1622 du Code civil. Toutefois, l'arrêt d'appel est cassé au visa de l'ancien article 1147. En effet, les juges du fond devaient rechercher si « le vendeur d'un immeuble en l'état futur d'achèvement tenu à l'égard de l'acquéreur d'un devoir d'information quant aux caractéristiques du bien vendu, n'avait pas manqué à son devoir d'information faute d'avoir précisé à [l'acquéreur] qu'une partie de la surface vendue présentait une hauteur sous plafond inférieure à 1,80 mètre »[210]. La cassation partielle semble traduire la volonté pour la Haute juridiction d'offrir à la partie lésée « un fondement alternatif [ou] une solution de rattrapage » : l'invocation de l'obligation d'information en cas de forclusion[211]. Nonobstant le régime particulier du secteur protégé, le vendeur en l'état futur d'achèvement est aussi soumis au droit commun de la vente. En ce sens il est tenu à tous les principes qui sous-tendent l'obligation d'information, en l'occurrence à l'obligation de s'informer pour informer, et ce, sur des renseignements complets et non équivoques.

La deuxième cause explicative sur le nombre élevé d'arrêts rapprochant obligation d'information et fondement contractuel tient à l'existence de rapports contractuels avec un professionnel.

61. Qualité des parties. Dans un arrêt de cassation partielle du 29 mars 2006, la troisième chambre civile avait au visa de l'ancien article 1147 du Code civil décidé

2017, n°56.
[209] Cass. 3ème civ., 9 juill. 2013, n°12-21.911 : BPIM 5.13 inf. 337.
[210] Cass. 3ème civ., 25 mars 2015, n°14-15.824 : Constr.-Urb. 2015, comm. 97, note Ch. Sizaire.

qu'« en qualité de professionnel de la vente de biens fonciers, la SAFER, bénéficiaire d'une promesse unilatérale de vente, était tenue de se renseigner sur la disponibilité du bien avant d'accepter une promesse unilatérale d'achat de ce bien »[212]. En l'espèce, les vendeurs avaient promis de vendre des terrains à une SAFER (Société d'aménagement foncier et d'établissement rural), alors que pourtant ces lots étaient issus d'une donation-partage contenant une clause d'inaliénabilité. La SAFER avait à son tour conclu une promesse d'achat sur ces terrains. Mais la donatrice de ces biens n'avait consenti à la vente que partiellement. Le bénéficiaire de la promesse d'achat des terrains a donc assigné la SAFER et les vendeurs en réalisation forcée de la promesse et en paiement de dommages-intérêts.

La Cour d'appel, suivie sur ce point par la Cour de cassation, avait jugé souverainement que le refus des vendeurs de procéder à la rétrocession globale des biens demandée par les bénéficiaires de la promesse d'achat n'était pas abusif. En revanche, la Cour de cassation est restée indifférente à l'argument des juges du fond sur l'absence de responsabilité de la SAFER qui n'avait pas à vérifier les titres de propriété (le contenu ne lui ayant pas été révélé). Ce qui a justifié la cassation c'est la qualité de professionnel du vendeur. A ce titre, il se doit de « quérir l'information nécessaire à la protection de ses propres droits, voire, comme ici, des intérêts d'autrui »[213]. En pratique, les missions élémentaires de la SAFER doivent l'amener à agir « en tant qu'acheteur et vendeur de propriétés agricoles ou forestières »[214]. Il est vrai qu'aucune disposition légale ne confère cette qualité de professionnel à la SAFER. Au fond, l'ancien article 1147 du Code civil devait recevoir application parce qu'il s'agissait dans le cas présent de rapport purement contractuel[215]. Cette solution renforce l'obligation d'information pesant sur le professionnel qui doit, quoique classiquement, « s'informer pour informer »[216]. Au-delà de ce cas singulier puisque relatif à un « professionnel particulier », et comme nous le verrons plus en

[211] SIZAIRE Ch., « Défaut de contenance et obligation d'information du vendeur », *Constr.-Urb*. 2015, comm. 97.
[212] Cass. 3ème civ., 29 mars 2006, n°04-15.253, Bull. civ. 2006, III, n°91, p. 75.
[213] MESTRE J. « De quelques absences d'information », *RTD civ*. 2006, p. 759. V. Cass. 3ème civ., 29 mars 2006, n°04-15.253, Bull. civ. 2006, III, n°91, p. 75 : AJDI 2006, 476, obs. S. Prigent, RTD civ. 2006, 759, note J. Mestre.
[214] PRIGENT S., « La SAFER est un professionnel de la vente de biens fonciers », *AJDI* 2006, p. 476.
[215] GAIN M.-O., « Vente par une Safer de biens fonciers grevés d'une clause d'inaliénabilité », *Droit rural* 2006, comm. 164.
[216] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 192.

détail ci-après, cette solution a vocation à s'appliquer à tout vendeur professionnel, le promoteur, le lotisseur ou le marchand de biens[217].

62. Solution. En définitive, face à ces chevauchements et à la recherche plus globale par le pouvoir décisionnel d'une simplification du droit, il fallait créer à côté de l'article 1602 du Code civil un fondement juridique propre à l'obligation précontractuelle d'information. Cette déconnexion devait être privilégiée au risque d'éreinter l'autonomie de cette institution. En effet, c'est précisément la consécration de cette indépendance qui permet de consolider sa position au sein des différents régimes de protection. C'est désormais chose faite depuis l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. L'article 1112-1 du Code civil consacre ainsi l'obligation précontractuelle d'information.

Section 2. La légalisation de l'obligation d'information précontractuelle

63. Plan. L'ordonnance du 10 février 2016 présentée comme « une codification à droit constant de la jurisprudence » a consacré une bonne partie des solutions antérieures[218], octroyant ainsi « un droit de savoir »[219] au bénéfice du

[217] V. par exemple Cass. 1ère civ., 10 sept. 2014, n°13-13.599 : AJDI 2014, 800 : En l'espèce, l'acquéreur avait acquis un lot vendu par un marchand de biens pour bénéficier des dispositions fiscales autorisant la déduction des revenus les travaux de restauration. Par suite, l'acquéreur a appliqué cette imputation qui fut rejetée par l'administration fiscale, les travaux relevant de la reconstruction et de l'agrandissement et non de la restauration. L'acquéreur assigne alors le vendeur pour obtenir sa condamnation au règlement de la somme demandée par l'administration fiscale. La cassation est prononcée, sous le visa de l'article 1147 du code civil, au motif que la Cour d'appel avait pourtant retenu que « la réduction d'impôt était le but déterminant de l'achat de [l'acquéreur], que [le marchand de biens], qui n'établissait pas avoir averti [l'acquéreur], néophyte en matière de placement immobilier, du risque de l'avantage fiscal recherché soit refusé par l'administration fiscale, avait failli à son obligation d'information, […] que le risque s'était réalisé puisque [l'acquéreur] avait fait l'objet d'un redressement fiscal ».

[218] V. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « l'ordonnance prévoit, pour sa majeure partie, une codification à droit constant de la jurisprudence, reprenant des solutions bien ancrées dans le paysage juridique français bien que non écrites ».

[219] Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 99-119.

cocontractant. Malgré cela, la doctrine a relevé quelques incertitudes qu'il nous faudra évoquer en même temps que la présentation de l'article 1112-1 du Code civil (§. 1). L'élaboration de ce texte n'a toutefois pas été de tout repos. Elle a suscité une vive controverse du côté de la doctrine comme de celui des acteurs économiques du fait d'une conciliation difficile avec la réticence dolosive (§ 2.).

§ 1. Le fondement de l'article 1112-1 du Code civil

64. Plan. Il convient de mettre en évidence le caractère général du devoir d'information (A) avant d'en présenter le contenu (B).

A. Généralisation

65. Principe. L'ordonnance du 10 février 2016 est venue dans son article 2 consacrer une obligation précontractuelle d'information à l'article 1112-1 du Code civil. Celle-ci est introduite dans la sous-section 1 sur les négociations qui est insérée dans le chapitre 2 intitulé la formation du contrat :

« Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant.

Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation.

Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties.

Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie.

Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir.

Outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants ».

66. Choix des termes. La préférence pour le terme « devoir » au lieu de celui « obligation » aux alinéas 2, 5 et 6 ne serait pas anodine. En fait ce terme a été choisi par le législateur (entendons par là les rédacteurs de l'ordonnance) pour appuyer la généralisation de ce devoir « dans tous les contrats et pour tous les contractants »[220]. En réalité, deux motifs sous-tendent cette préférence.

D'une part, si le devoir a prévalu sur l'obligation c'est parce qu'« il retrouve sa place naturelle au stade des négociations de la sous-section 1 »[221]. A ce propos, des divergences doctrinales sont apparues. Selon un auteur, ce devoir méritait d'être rangé dans la partie relative au contrat, car il ne se limite pas au contrat de gré à gré. En outre, il est intimement attaché à « la qualité du consentement » plus qu'à la période des pourparlers, sans compter que la corrélation entre la négociation et l'information relève déjà de l'article 1112-1 du Code civil[222]. D'autre part, c'est surtout parce que le choix de la terminologie a été fait en fonction de celui retenu dans les divers projets de droit européen des contrats[223]. Un auteur suggère néanmoins qu'il est plutôt question d'une obligation au sens technique du terme à rebours du devoir de bonne foi. Celui-ci est une « façon d'exécuter une obligation »[224], alors que la fourniture de l'information relève d'une obligation *stricto sensu*. Mais ce même auteur admet que ce terme a été retenu pour accentuer le caractère général d'un tel devoir, lequel tient son origine de la loi et non du contrat.

Par ailleurs, notons que le terme « parties » remplace celui de « contractants » de l'article 1129 du projet d'ordonnance. Ce qui paraît logique puisque le texte

---

[220] FAURE-ABBAD M., « L'impact des règles de conclusion des contrats », *RDI* 2016, p. 316.
[221] MEKKI M., « L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Le volet droit des contrats : l'art de refaire sans défaire », *D.* 2016, p. 494. Dans le même sens, v. aussi KLEIN J., « Le consentement », *JCP G* 2015, n°21, suppl., p. 14 : « L'article relatif au devoir d'information doit être extrait de la section relative à la validité pour migrer vers la sous-section relative à la négociation du contrat, qui constitue son giron naturel ».
[222] GROSSER P., « La négociation dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *AJ Contrat* 2016, p. 270.
[223] ANCEL F., FAUVARQUE-COSSON B. et GEST J., *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz (Hors collection), 2017, p. 155-156, n°25.21.
[224] FABRE-MAGNAN M., *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, Thémis (coll. PUF), 5ème éd., 2019,

concerne la phase précontractuelle[225], sans contractants *stricto sensu*. Cependant, le manque de rigueur du texte persiste puisque « [faire] confiance à son *cocontractant* » demeure[226]. Il faut sans doute considérer que cette notion est maintenue en raison de l'existence d'un rapport de confiance. En tout état de cause le terme « partie » fait tout autant référence au contrat, si bien qu'une distinction doit être faite entre « les parties à la négociation et les parties au contrat »[227]. Cette confusion est sûrement la preuve que les promoteurs de l'ordonnance sont rétifs à l'idée de rompre tout lien entre l'obligation d'information et les vices du consentement, au surplus l'utilisation du terme « déterminant » irrigue également les textes relatifs aux vices du consentement.

67. Motifs. L'obligation précontractuelle d'information a été généralisée pour répondre à une question d'opportunité. Ceci a clairement été souligné dans le rapport au Président de la République, il devenait « opportun » de conférer au devoir d'information « un cadre général »[228]. Comme il a été démontré plus avant, ce devoir n'est pas nouveau. La jurisprudence a autonomisé l'obligation d'information en la rattachant à différents régimes de protection sans égard pour les difficultés de chevauchements. Cette autonomisation de l'obligation d'information existant depuis déjà une quarantaine d'années, il fallait la rendre plus solennelle par le truchement de la légalisation. Comme souligne le rapport remis au Président de la République, « l'ordonnance prévoit, pour sa majeure partie [y compris donc l'obligation d'information précontractuelle] une codification à droit constant de la jurisprudence »[229].

Mais un auteur, hésitant à parler d'une simple codification, s'interrogeait sur le caractère authentique du devoir d'information, c'est-à-dire d'un régime véritablement désolidarisé des autres. Alors que la doctrine ne voit en l'article 1112-1 que « l'exact reflet de la jurisprudence » de telle sorte que « sur le fond, l'état du droit ne devrait

p. 290, n°365.
[225] DISSAUX N. et JAMIN C., *Projet de réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, Dalloz, 2015, p. 31.
[226] KLEIN J., « Le consentement », *JCP G* 2015, n°21, suppl., p. 16, n°4.
[227] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.
[228] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

[…] pas changer »[230], pour cet auteur, l'obligation d'information relève *a contrario* d'un devoir authentique. Celui-ci aurait vocation à bouleverser le paysage contractuel, notamment à travers des termes « à contenu variable » insérés dans l'article 1112-1 du Code civil[231]. L'absence de travaux préparatoires dans la rédaction du texte en est certainement en partie la cause[232]. C'est ce qui se reflète à travers la présentation alinéa par alinéa de l'article 1112-1.

B. Présentation critique du texte

68. Principe. L'article 1112-1 du Code civil s'ouvre sur les conditions objectives et subjectives par son premier alinéa en ces termes : « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ». Cette disposition semble s'inspirer des deux premiers alinéas de l'article 1110 de l'avant-projet Catala[233].

69. Conditions. S'agissant donc des conditions subjectives, la version finale a mis un peu de temps à atteindre la forme actuelle. Du côté du débiteur de l'information, l'avant-projet Catala avait précisé dans le premier alinéa de son article 1110 du Code civil que celui qui doit l'information est celui qui connaît, certes, mais également celui qui « aurait dû connaître » l'information. Ce qui se rapproche sensiblement de l'article 1129 du projet d'ordonnance de 2015 qui utilisait la formule « devrait connaître »[234]. Ces formules paraissaient reconnaître un « devoir général de connaissance », et surtout « un devoir général de se renseigner pour mieux

---

[229] *Ibid*.
[230] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 38, n°22.45.
[231] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15. Dans le même sens, BLANDINE M.-Br., « 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.
[232] BLANDINE M.-Br., « 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.
[233] Article 1110 de l'avant-projet Catala : « Celui des contractants qui connaît ou aurait dû connaître une information dont il sait l'importance déterminante pour l'autre a l'obligation de le renseigner. Cette obligation de renseignement n'existe cependant qu'en faveur de celui qui a été dans l'impossibilité de se renseigner par lui-même ou qui a légitimement pu faire confiance à son cocontractant, en raison, notamment, de la nature du contrat, ou de la qualité des parties ».
[234] Projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Chancellerie, févr. 2015.

informer »[235]. Partant elle a été jugée « trop large » par les professionnels, et « floue et dangereuse » par la doctrine[236], de telle sorte qu'elle fut évincée.

Du côté du créancier de l'information, le deuxième alinéa de l'article 1110 précité poursuit que « cette obligation de renseignement n'existe cependant qu'en faveur de celui qui a été dans l'impossibilité de se renseigner par lui-même ou qui a légitimement pu faire confiance à son cocontractant, en raison, notamment, de la nature du contrat, ou de la qualité des parties ». Là encore « l'impossibilité de se renseigner » constituant une restriction trop sévère aux yeux des consommateurs a également été abandonnée[237]. Bien que « la confiance du cocontractant » semble confiner au truisme, seule la confiance légitime (à laquelle s'ajoute l'ignorance légitime) limite subjectivement le devoir d'information. Nul doute évidemment que l'ignorance légitime renvoie en réalité de manière très discrète à l'obligation de s'informer.

Pour ce qui est des conditions objectives, ce n'est pas n'importe quelle information qui est visée, « le manquement à [l'] obligation [précontractuelle d'information] doit avoir déterminé le consentement du partenaire »[238]. Le caractère déterminant ressemble donc au même que celui évoqué pour les vices du consentement. C'est d'ailleurs pour cette raison que l'article 1110 de l'avant-projet Catala figurait dans un premier paragraphe intitulé « De l'intégrité du consentement », d'une sous-section 2, libellée « De la qualité du consentement ».

70. Élément déterminant au sens de la réticence dolosive. Toutefois, l'élément déterminant n'est plus tout à fait identique à celui des vices du consentement, puisqu'une définition précise est donnée à l'alinéa 3 de l'article 1112-1 du Code civil qu'il encadre strictement : « ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la

[235] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 36, n°22.43 : L'auteur précise que la Cour de cassation a effectivement retenu un tel devoir mais jamais de manière générale, c'est-à-dire seulement lorsque les circonstances de l'espèce l'exigeaient. De plus, la Cour de cassation semblait mettre ce devoir uniquement à la charge des professionnels, lesquels sont tenus par un devoir de conseil ou au respect d'une stipulation contractuelle en ce sens.
[236] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°527.
[237] ANCEL F., FAUVARQUE-COSSON B. et GEST J., *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz (Hors collection), 2017.
[238] GHESTIN J. « Contre l'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1162.

qualité des parties »[239]. Il faudrait sans doute admettre que le caractère déterminant relève d'une « appréci[ation] *in concreto* »[240], par analogie avec l'alinéa 2 de l'article 1130 en vertu duquel « [Le] caractère déterminant [des vices du consentement] s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné ». L'information ainsi visée serait celle « habituellement déterminant[e] du consentement d'une partie », tandis que « la réticence dolosive doit […] avoir réellement vicié le consentement du contractant qui l'a subie »[241]. En effet, sous l'angle des vices du consentement, en particulier de la réticence dolosive, l'élément déterminant a un champ d'application plus large au regard, notamment d'une connexion partielle entre ces deux institutions. La corrélation ne vaut que pour l'exception de l'alinéa 2 de l'article 1112-1 du Code civil relative à l'exclusion du devoir d'information sur la valeur de la prestation. Ce qui signifie que l'élément déterminant du devoir d'information ne saurait être le même que celui de la réticence dolosive. Et ceci est heureux car le silence intentionnel vicie le consentement et entraîne la nullité du contrat, à rebours donc d'une simple négligence pour défaut d'information.

71. Limite. Par exception, l'alinéa 2 précise que l'obligation d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de l'immeuble. Il s'agit de la codification du fameux arrêt Baldus en date du 3 mai 2000 qui décide « qu'aucune obligation d'information ne pèse sur l'acheteur ». Cet arrêt a été confirmé et complété par l'arrêt Theuillon du 17 janvier 2007, qui précisait que « l'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis ». Cette solution est « réversible », elle s'applique aussi bien au vendeur qu'à l'acquéreur, « la loi du silence [étant] celle des affaires »[242]. Cette exception s'applique en dépit de la qualité de professionnel des parties. En réalité, ces décisions

[239] *Contra* v. MASSART T., « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, n°147, dossier 3, n°166 : L'auteur souligne que « l'ordonnance ne donne pas, à proprement parler, une définition de l'information déterminante. L'article 1112-1 précise seulement que les informations ayant un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ont une importance déterminante ». L'auteur poursuit en affirmant qu'« il n'est donc nullement exclu que d'autres informations, qui n'ont pas de lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties, puissent être considérées comme des informations déterminantes ».
[240] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.
[241] *Ibid*.
[242] LOISEAU Gr., « Droit des obligations », *JCP G* 2000, doctr. 272.

ont été légalisées, comme le relève nettement le rapport remis au Président de la République, en vue « de répondre aux inquiétudes des entreprises »[243], en particulier dans des domaines spécifiques, parmi lesquels le secteur immobilier[244]. Au fond, il s'agit d'instaurer un devoir de curiosité « minimal »[245]. Cette disposition semble cependant en contradiction avec l'article 1137 du Code civil relatif à la réticence dolosive.

72. Régime probatoire. L'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil évoque le droit commun de la preuve, dont l'inscription en son sein est venue s'intercaler entre le projet d'ordonnance de 2015 et l'ordonnance du 10 février 2016. Cet alinéa qui reprend l'énoncé *in extenso* de l'alinéa 3 de l'article 33 du projet Terré prévoit qu'« il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie ». Cette disposition renvoie à l'article 1353 du Code civil (ancien article 1315) qui dispose dans un premier alinéa que « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver », puis dans un second alinéa que « réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ». La charge de la preuve s'applique ainsi « en deux temps »[246]. Premièrement, en vertu de l'article 1112-1 du Code civil, le créancier devra établir trois éléments : la connaissance effective, celle de son importance déterminante par l'autre partie et la légitimité de son ignorance ou celle de la relation de confiance instaurée entre elles. Secondement, après accomplissement de ce triptyque, le débiteur doit à son tour rapporter la preuve de l'exécution de l'obligation, c'est-à-dire que l'information déterminante a bien été délivrée.

---

[243] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « Afin de ne pas susciter une insécurité juridique et de répondre aux inquiétudes des entreprises, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (alinéa 2) ».

[244] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15 : « On comprend ici que c'est notamment le domaine immobilier, celui du marché de l'art et celui des cessions de droits sociaux qui sont visés ».

[245] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 42, n°9.

[246] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°74.

73. Discussion. La question de la preuve semble être une des questions les plus débattues en doctrine[247]. Un auteur critique sévèrement l'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil ainsi que d'ailleurs l'article 1353 du même code[248]. Selon lui, ces dispositions sont incompatibles avec la jurisprudence antérieure, notamment avec le fameux arrêt Hédreul du 25 février 1997 à propos de la preuve de l'obligation d'information en matière médicale[249]. Cette décision opérait un revirement de jurisprudence[250] en posant un principe important : « celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ». Pourtant, cette solution a été rendue au visa de l'ancien article 1315 du Code civil (nouvel article 1353). Ainsi d'autres auteurs semblent ne voir en la règle probatoire de l'article 1112-1 du Code civil qu'un simple rappel du droit positif relativement à la question de la preuve[251], ce qui est confirmé par le rapport remis au Président de la République.

Ils affirment par ailleurs que la démonstration de l'existence d'une obligation d'information par le créancier se limiterait en réalité à la preuve de son « ignorance ou confiance légitimes » et n'a pas à rapporter un fait négatif, tandis que le débiteur sera tenu classiquement de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation, exactement comme l'enjoignait l'arrêt de 1997[252]. Les magistrats estiment souvent, comme dans ledit arrêt, que dans l'hypothèse où une obligation d'information légale, jurisprudentielle ou contractuelle qui pèse sur l'un des cocontractants est un professionnel, il lui incombe de fournir la preuve de son exécution[253]. Or, selon la

---

[247] CHANTEPIE G. et LATINA M., *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, Dalloz, 2016, p. 148-159.

[248] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.

[249] Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1997, 4025, obs. G. Viney ; RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre : « Attendu que celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ».

[250] V. Cass. 1ère civ., 29 mai 1951, Bull. civ. I, n°162 : JCP G 1951, II, 6421, note R. Perrot ; RTD civ. 1951, 508, note H. et L. Mazeaud. V. aussi DORSNER-DOLIVET A., « Responsabilité médicale : le renversement de la charge de la preuve de l'obligation d'information », *LPA* 16 juill. 1997, p. 17 : « Prenant le contrepied d'un demi-siècle de jurisprudence, l'arrêt renverse ainsi la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information ». V. Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49.

[251] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258. L'auteur juge que le texte est « parfaitement cohérent ».

[252] FAGES B., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2018, n°102. V. aussi TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 2018, 12ème éd., p. 374, n°337.

[253] Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1997, 4025, obs. G. Viney ; RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre. Par exemple, au sujet des notaires, dans un arrêt rendu le 19 décembre 2006, la première chambre civile de la Cour de cassation avait cassé l'arrêt

formulation de l'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil, il semble que les deux parties soient tenues d'apporter la preuve de la fourniture de l'information alors qu'en principe cette preuve incombe uniquement au débiteur de l'information. Il aurait fallu préciser qu'il appartient au seul débiteur d'information d'apporter la preuve de la non-exécution de son devoir d'information (preuve de son ignorance effective, celle de l'absence d'information déterminante ou celle de l'ignorance légitime du cocontractant)[254].

74. Règle d'ordre public. L'alinéa 5 de l'article 1112-1 du Code civil précise une règle fondamentale : « les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir ». Cette règle montre que l'obligation d'information « devient un instrument indispensable de régulation de toutes les relations contractuelles, et donc de la vie économique et sociale »[255]. Cette disposition appelle plusieurs remarques. Certains auteurs soulignent qu'il s'agit là d'une disposition d'ordre public, même si elle n'est pas légalement expressément spécifiée, au motif que, selon le rapport remis au Président de la République, « le cinquième alinéa précise que le devoir d'information est une règle d'ordre public ». Ainsi, aucune clause de renonciation au profit de ce devoir ou élusive de responsabilité pour défaut d'information ne peut être insérée dans l'acte par les parties. De même, il sera impossible pour les contractants d'« inverser la charge de la preuve »[256]. Autrement dit, on ne peut exiger du créancier de rapporter la preuve qu'il n'a pas reçu l'information, en l'espèce particulièrement difficile à établir[257].

75. Incertitudes. *A contrario*, d'autres auteurs sont plus réservés quant à l'existence du caractère d'ordre public de cette disposition. Notons que malgré les

d'appel, au motif qu'il incombait au notaire d'apporter la preuve de l'exécution de son obligation d'information. En l'espèce, à l'occasion de l'établissement d'un acte de vente d'un fonds de commerce, le notaire était tenu de conseiller « de manière complète et circonstanciée sur la portée et les effets ainsi que sur les risques des actes auxquelles ils sont requis de donner la forme authentique ». V. Cass. 1ère civ., 19 déc. 2006, n°04-14.487, Bull. civ. 2006, I, n°556, p. 496.

[254] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.

[255] BINDER O., MILCHIOR R. et QUINT B., « La réforme du droit des contrats et la loi MACRON : un surcroît de protection irrigant toutes les étapes de la vie du contrat au prix de l'insécurité juridique ? », *Revue Lamy de la concurrence* 2016, n°49.

[256] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 40, n°22.71.

[257] MISTRETTA P., « L'obligation dans la théorie contractuelle : applications et implications d'une jurisprudence

précisions du rapport remis au Président de la République, ce dernier, « n'ayant aucune valeur obligatoire [demeure] un guide utile »[258] (même s'il ne lie pas pour autant le juge). En effet, la formule de l'alinéa 2 de l'article 1104 du Code civil relatif à la bonne foi au sens duquel « cette disposition est d'ordre public » n'est pas inscrite dans les dispositions relatives au devoir d'information. De plus, le rapport au Président rappelle que « la présente ordonnance [est] supplétive de volonté sauf disposition contraire »[259].

76. Questionnements supplémentaires. A cette incertitude s'ajoutent quelques problèmes succinctement évoqués par un auteur mais tout aussi délicats. Ainsi se pose la question d'une incompatibilité du texte avec l'alinéa 5 de l'article 1112-2 du Code civil qui dispose que « celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion des négociations engage sa responsabilité dans les conditions du droit commun ». L'auteur s'interroge sur la validité de la stipulation des clauses de confidentialité. Néanmoins il semble peu probable que l'efficacité de ces clauses soient remise en cause par le devoir d'information au regard de la volonté du législateur[260]. Le rapport remis au Président de la République affirme que l'obligation de confidentialité prévue par l'article 1112-2 du Code civil[261]« s'inspir[e] des projets d'harmonisation européens [et que] la jurisprudence l'admet […] dans certaines circonstances, […] une clarification textuelle ét[ant] sollicitée des praticiens (notamment afin de viser la divulgation, c'est-à-dire l'hypothèse où l'information est en réalité utilisée par un tiers à qui le négociateur a transmis l'information) ». La stipulation d'une clause de confidentialité dans le contrat de vente immobilière conclu avec un tiers n'a ainsi pas pour effet de libérer un contractant de son devoir d'information au profit de son partenaire.

évolutive », *LPA* 5 juin 1998, p. 4.

[258] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°536.

[259] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « Le cinquième alinéa précise que le devoir d'information est une règle d'ordre public ». V. toutefois VOGEL J., « Faut-il réformer la réforme du droit des contrats ? », *AJ Contrat* 2017, p. 470 : Une controverse doctrinale met en exergue la distinction brumeuse entre règles supplétives et impératives. Comme le rapport remis au Président de la République, il n'est pas nécessaire de mentionner le caractère supplétif de tel article, lequel reste le principe. Le caractère impératif demeure l'exception. Or, cette affirmation n'apporte rien au débat quant à la demande d'un distinguo clair et limpide.

[260] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 41, n°22.71.

[261] C. civ., art. 1112-2 : « Celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion

77. Clause d'information. En tout état de cause, la formulation de cette disposition incline à croire qu'il est permis d'étendre la portée de cette obligation en l'alourdissant, par exemple par la stipulation d'une « clause d'information » portant sur la fourniture d'une information sur la valeur du bien[262]. Ainsi, à travers le caractère d'ordre public de l'obligation précontractuelle d'information, il s'agit peut-être là encore d'une alternative, une sorte de régime de faveur proposée par les promoteurs de la réforme face à la difficulté aiguë de la démonstration de l'élément intentionnel de la réticence dolosive[263].

Mais, est-ce à dire que la limitation ou l'exclusion de l'obligation d'information est définitivement compromise ? A cela, nous répondons avec un auteur par la négative, à condition que cette éviction se réalise indirectement[264]. Il est possible de prévoir une clause (« une forme de clause d'acceptation des risques »[265]) qui supprime expressément la période des négociations afin d'accélérer les transactions immobilières. La volonté d'une partie serait d'évincer ses concurrents dans le but d'acquérir effectivement le bien immeuble tant convoité. Il n'y aura donc ni compromis, ni promesse de vente, mais seulement la signature de l'acte authentique. Bien entendu, tous les documents obligatoires doivent être annexés au contrat comme par exemple les diagnostics techniques. Mais pour le reste, l'acquéreur en principe créancier de l'information accepte, par cette stipulation, de déroger à son devoir de s'informer pour accélérer le processus de vente, et par là même assume son ignorance illégitime. Ce qui écarte le devoir d'information du vendeur de l'immeuble : « l'acceptation des risques, par l'aléa qu'elle fait naître […] chasse l'erreur [mais] aussi, d'une certaine manière, l'obligation précontractuelle d'information »[266].

---

des négociations engage sa responsabilité dans les conditions du droit commun ».

[262] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°526. Dans le même sens, v. TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 373, n°336 ; MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155 ; FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

[263] ANSAULT J.-J. et SWINBURNE D., « Réforme du droit des contrats. Premières réflexions sur les évolutions des opérations de fusion-acquisition », *JCP E* 2016, 1307.

[264] FAGES B., « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529 : Le raisonnement de l'auteur sur la limitation indirecte du devoir d'information dans le domaine de la cession des droits sociaux est transposable à celui dans les transactions immobilières.

[265] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°538.

[266] FAGES B., « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits

78. Sanction. Enfin, le dernier alinéa énonce que « outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants ». En cas de manquement à l'obligation d'information précontractuelle, le créancier peut bénéficier d'un cumul de sanctions : la nullité en cas de vices du consentement et la responsabilité délictuelle si les trois conditions sont réunies (la faute, le préjudice et le lien de causalité entre la faute et le préjudice). A cet égard, certains auteurs ont critiqué cette disposition en affirmant qu'il aurait mieux fallu clarifier la nature de la responsabilité en cause[267].

79. Hésitations sur la nature de la responsabilité. Le rapport remis au Président de la République ne précise pas non plus la nature de la responsabilité concernée. Il se contente de dire qu'en cas d'absence de vices de consentement, seule la responsabilité civile pourrait être engagée par exemple lorsque la partie négociatrice s'apercevant tardivement qu'une information déterminante lui était due ne souhaite pas contracter *in fine* et demande réparation de son préjudice. Pourtant, l'alinéa 2 du projet d'ordonnance précisait que « le manquement à ce devoir d'information engage la responsabilité extracontractuelle de celui qui en était tenu »[268]. Il est vrai que la place dans le Code civil de l'article 1112-1, à savoir dans une sous-section consacrée aux négociations, permet aisément de déduire que la responsabilité visée par ce texte est de nature délictuelle.

En réalité, la question la plus difficile a trait non pas à la nature de la responsabilité mais à ses conditions. Pour les besoins de notre propos, nous traiterons de ces questions de manière beaucoup plus approfondie dans des parties spécifiques de notre étude. Pour l'heure, il convient de conclure en disant que la présentation de l'article 1112-1 du Code civil permet déjà de sonder le strict encadrement du devoir d'information, ce qui lui confère « le rôle d'un texte pilote autour duquel doi[t]

sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529.

[267] V. par exemple HAMELIN J.-Fr., Les devoirs de se renseigner et d'information, Blog Dalloz Obligations, 2015 ; PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, n°28.

[268] Projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Chancellerie,

s'ordonner [la réticence dolosive] »[269]. Or c'est précisément ce point qui a soulevé une vive controverse aussi bien chez les acteurs économiques que juridiques.

§ 2. La controverse relative à l'articulation entre l'obligation d'information précontractuelle et la réticence dolosive

80. Plan. Cette question a donné lieu en doctrine à deux interprétations opposées (A), puis n'a été que partiellement clarifiée par le législateur (B).

A. Exposé critique des deux interprétations

81. Plan. La première interprétation est fondée sur la désolidarisation[270] de ces deux mécanismes (1), la seconde sur le maintien de leur connexion (2).

1. Première interprétation : réformation de l'arrêt Baldus

82. Données de la controverse. Il est acquis que l'existence de la réticence dolosive suppose, très souvent mais pas toujours, le manquement à l'obligation d'information précontractuelle. *De facto*, la réticence dolosive constitue fréquemment « le corollaire » de cette obligation[271]. Ce lien très étroit n'est plus à démontrer, sauf peut-être à dire qu'il a été consolidé par deux arrêts célèbres largement commentés, l'arrêt Baldus du 3 mai 2000, réaffirmé par l'arrêt Theuillon du 17 janvier 2007. Pour mémoire, l'un décidait qu'« aucune obligation d'information ne pesait sur l'acheteur »[272], l'autre que « l'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une

---

févr. 2015.

[269] FAGES B., *Droit des obligations*, LGDJ, 8éd., 2018, n°99.

[270] Ce terme est évoqué par CAFFIN-MOI M., « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, dossier 3, n°241.

[271] JAMIN Chr., « La réticence dolosive : délit civil ou manquement à l'obligation pré-contractuelle d'information ? », *JCP G* 2002, II, 10027.

[272] Cass. 1ère civ., 3 mai 2000, n°98-11.381, Bull. civ. 2000, I, n°131, p. 88 : Contrats conc. consom. 2000, 140, note L. Leveneur ; D. 2002, 928, obs. O. Tournafond ; RTD civ. 2000, 566, obs. J. Mestre et B. Fages.

obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis »[273]. Il s'en évince clairement que la réticence dolosive ne saurait porter sur la valeur du bien. Le problème résidait alors dans une possible contrariété de ces solutions avec l'énoncé des nouveaux textes issus de la réforme du droit des contrats. Dans la première version de l'ordonnance du 10 février 2016, l'alinéa 2 de l'article 1137 du Code civil prévoit que : « constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie ».

De son côté, l'article 1112-1 du Code civil alinéa 2 précise que le devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation. Il s'en évince que l'article 1137 du Code civil ne fait aucune référence à l'article 1112-1 du même code. La question se posait alors de savoir si dès lors que l'intention de tromper est caractérisée, l'acquéreur peut fonder la nullité pour réticence dolosive sur la valeur du bien acquis sans avoir à démontrer l'existence d'un devoir d'information[274]. En effet, seule la démonstration du silence intentionnel suffirait puisque nul doute que la valeur du bien acquis détermine incontestablement le consentement d'une partie[275].

83. Existence d'une déconnexion. Un grand nombre d'auteurs ont répondu par l'affirmative[276]. Ils ont estimé que l'interprétation littérale des textes suppose une déconnexion entre la réticence dolosive et l'obligation d'information à telle enseigne qu'existent désormais deux obligations d'information[277]. L'article 1112-1 du Code civil consacre une obligation d'information explicite dont les conditions sont relativement strictes, tandis que l'article 1137 reconnaît une obligation d'information implicite dont le champ d'application est très large. A cet égard, ce texte permet effectivement de relever une obligation d'information en ce qu'une partie doit fournir

[273] Cass. 3ème civ., 17 janv. 2007, n°06-10.442, Bull. civ. 2007, III, n°5, p. 3 : D. 2007, 1051, note D. Mazeaud ; JCP G 2007, II, 10042, note Ch. Jamin.
[274] MEKKI M., « La loi de ratification de l'ordonnance du 10 février. Une réforme de la réforme ? », *D*. 2018, p. 900.
[275] V. par exemple ZALEWSKI-SICARD V., « L'impact des règles relatives au consentement en droit immobilier », *RDI* 2016, p. 326. V. aussi COHET Fr., « Incidences en matière de transactions immobilières », *AJDI* 2016, p. 324.
[276] MAZEAUD D., « Quelques mots sur la réforme de la réforme du droit des contrats », *D*. 2018, p. 912 : Cet auteur compte parmi les auteurs « soucieux d'éthique contractuelle » ; MEKKI M., « Droit des contrats janvier 2016 - janvier 2017 », *D*. 2017, p. 375 : L'auteur parle de liaisons dangereuses entre ces deux institutions. V. aussi MEKKI M., « L'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Le volet droit des contrats : l'art de refaire sans défaire », *D*. 2016, p. 494.
[277] GRIMALDI C., « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D*. 2016, p. 1009.

à l'autre une information dont elle sait le caractère déterminant pour son cocontractant[278]. Or cette condition suffit parfois à elle seule à relever une réticence dolosive.

84. A l'appui du rapport remis au Président de la République. De plus, cette idée de désolidarisation est confortée par les termes du rapport remis au Président de la République qui précise que « le texte fait le choix de ne pas subordonner la réticence dolosive à l'existence d'un devoir d'information, conformément à une conception plus solidaire du contrat qui met l'accent sur la sanction de l'intention de tromper ». Il en résulte que ce « découplage » est « formel [mais également] substantiel »[279]. Or, celui-ci procède d'un « vice logique », la sanction d'un silence coupable suppose nécessairement une obligation de parler[280].

85. Consolidation par l'article 1139 du Code civil. Ce raisonnement est encore renforcé par l'article 1139 qui prévoit que « l'erreur qui résulte d'un dol est toujours excusable ; elle est une cause de nullité alors même qu'elle porterait sur la valeur de la prestation ou sur un simple motif du contrat »[281]. Outre le fait que l'article 1139 n'exclut pas littéralement la réticence dolosive[282], l'article 1137 alinéa 2 du même code assimile celle-ci au dol, puisqu'il prévoit *ab initio* que « constitue également un dol la dissimulation intentionnelle ».

Surtout, et là se situe véritablement le cœur de la controverse, si cet article admet que l'erreur sur la valeur est excusable du fait d'un dol assimilable au silence intentionnel, la réticence dolosive sur la valeur du bien acquis semblait donc parfaitement admissible. Le débiteur de l'information devrait révéler la valeur réelle du bien à son cocontractant même si celle-ci est supérieure au prix annoncé, en l'occurrence « sans rapport avec le marché »[283]. Par exemple, le marchand de biens

---

[278] *Ibid*. Cet auteur affirme classiquement qu'« il ne peut y avoir de réticence sans obligation d'information ».
[279] DESHAYES O., « La formation des contrats », *RDC* 2016, p. 21.
[280] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 44, n°13.
[281] Ce texte vient consacrer le fameux arrêt du 21 février 2001 rendu par la Cour de cassation qui décidait que « [la] réticence dolosive, à la supposer établie, rend toujours excusable l'erreur provoquée ». V. Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817.
[282] CHANTEPIE G. et LATINA M., *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, Dalloz, 2016, p. 266, n°327.
[283] PERINET-MARQUET H., « Propos conclusifs », *in* L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la

qui demeure taiseux sur la valeur véritable du bien pour le revendre à un prix plus élevé s'expose à la nullité du contrat pour réticence dolosive. Dès lors l'arrêt Baldus et ses suites, acquis jurisprudentiels fort bien établis, pouvaient être considérés comme réformés. Ces solutions consacraient, ainsi que l'affirmait une partie de la doctrine, un « recul certain de l'obligation de loyauté »[284]. Il est donc permis de penser que notre marchand de biens ne puisse échapper à l'annulation du contrat « non pas au titre d'un devoir d'information, mais en raison du fait que ce comportement est constitutif d'un dol »[285].

86. Primauté de la loyauté ? Dans ces conditions, le devoir général de loyauté primerait sur l'exclusion du devoir d'information sur la valeur du bien acquis. Ceci ne serait pas étonnant, déjà les magistrats ne rapprochaient pas systématiquement la réticence dolosive et l'obligation d'information[286], ceux-ci s'appuyant en ce cas sur le devoir de loyauté du vendeur. Ainsi par exemple, dans le cadre d'une vente d'un appartement dépendant d'un immeuble en copropriété, la Cour de cassation dans un arrêt du 29 novembre 2000 a approuvé les juges du fond d'avoir décidé que « l'absence de déclaration par le vendeur [de l'existence d'un arrêté d'interdiction d'habiter le bien en question] était constitutive d'une réticence dolosive de nature à vicier le consentement de ses acquéreurs », le vendeur « [ayant] cru pouvoir ignorer pour lui-même l'arrêté d'interdiction d'habiter, il ne pouvait se croire *de bonne foi* autorisé à taire cette interdiction à ses acquéreurs […] »[287]. Il est vrai, comme c'est le cas ici, que dans la plupart des arrêts, la sanction est souvent prononcée par le biais du dol[288].

Il convient cependant d'avoir à l'esprit que la jurisprudence s'est déjà référencée à la seule obligation de contracter de bonne foi, se détournant du dol et de

construction et de l'immobilier, Colloque, *RDI* 2016, p. 365.

[284] ANDREANI J., « L'obligation précontractuelle d'information, alpha et omega du régime probatoire du dol incident ? », *LPA* 5 août 2008, p. 20.

[285] COHET Fr., « Incidences en matière de transactions immobilières », *AJDI* 2016, p. 324.

[286] ZALEWSKI-SICARD V., « L'impact des règles relatives au consentement en droit immobilier », *RDI* 2016, p. 326. V. aussi GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », *RDC* 2012, p. 1091.

[287] Cass. 3ème civ., 29 nov. 2000, n°98-21.224, Bull. civ. 2000, III, n°182 : AJDI 2001, 1020, obs. F. Cohet-Cordey ; Contrats conc. consom. 2001, comm. 41, obs. L. Leveneur. Nous soulignons. V. également l'arrêt précité Cass. 3ème civ., 16 mars 2011, n°10-10.503, Bull. civ. 2011, III, n°36 : AJDI 2012, 220, obs. Z. Zalewski ; JCP G 2011, 566. obs. J. Ghestin.

[288] Cass. 3ème civ., 27 mars 1991, n°89-16.975, Bull. civ. 1991, III, n°108, p. 62. Contrats conc. Consom. 1991, 6, note L. Leveneur ; RTD civ. 1992, RTD civ. 1992, 81, obs. J Mestre. V. aussi Cass. 1ère civ., 13 mai 2003, n°01-11.511, Bull. civ.

l'obligation précontractuelle d'information. Comme évoqué précédemment, elle sanctionnait sa méconnaissance non à l'appui de son fondement naturel de l'ancien article 1134 du Code civil mais sur celui de l'ancien article 1382 du Code civil. L'autonomie du devoir de contracter de bonne foi se trouve encore renforcée car « hors de toute obligation précontractuelle d'information et de manœuvres dolosives, le devoir de contracter de bonne foi impose […] un devoir de transparence d'ordre public en amont de tout échange de consentements »[289].

87. Craintes. En définitive, cette lecture des textes inquiétait certains auteurs en ce que « l'application large de la bonne foi [vient] restreindre le droit à la bonne affaire »[290]. Comme l'écrivait sur son blog le professeur Mainguy, « ce serait la ruine du commerce »[291], en particulier dans le domaine des transactions immobilières. Il en est ainsi des contrats qui ne sont encadrés par aucune obligation d'information spéciale, tels que « la vente immobilière, […] les contrats de construction ou les contrats de vente d'immeuble à construire du secteur libre »[292]. L'existence d'une obligation totale de transparence, laquelle, selon les débats issus d'un colloque intitulé « l'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier »[293], n'apparaît guère souhaitable. Par exemple, même lorsque les deux parties sont des professionnels de l'immobilier et possèdent un capital respectif équivalent, l'équilibre dans les pourparlers, quant à lui, n'est pas systématique[294].

Ces observations valent aussi pour les informations que le cocontractant ne peut légitimement ignorer. L'alinéa 1er de l'article 1112-1 du Code civil précise que le

---

2003, I, n°114, p. 89 : RTD civ. 2003, 700, obs. J. Mestre et B. Fages ; Defrénois 2003, art. 37845, 120, obs. R. Libchaber.

[289] COHET Fr., « Incidences en matière de transactions immobilières », *AJDI* 2016, p. 324. V. en complément, notre partie sur le rattachement de l'obligation précontractuelle d'information à l'exigence de bonne foi.

[290] PERINET-MARQUET H., « Propos conclusifs », *in* L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier, Colloque, *RDI* 2016, p. 365. V. aussi MALAURIE P, L. AYNES L. et P. STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2016, p. 293, n°510 : « le contrat n'est pas une œuvre de charité : chacun des contractants prend ses risques et n'a pas à protéger les intérêts de l'autre au détriment du sien ; il n'est pas interdit de faire une bonne affaire et le commerce repose sur la recherche du profit. On n'imagine pas, par exemple, qu'un industriel ait à vanter la supériorité des produits de son concurrent, un commerçant, à révéler que son produit a une valeur inférieure au prix convenu, ou le cédant de droits sociaux, que les perspectives économiques sont incertaines ».

[291] MAINGUY D., La proposition de réforme de la réforme du droit des contrats, blog, 17 oct. 2017.

[292] PERINET-MARQUET H., « Propos conclusifs », *in* L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier, Colloque, *RDI* 2016, p. 365.

[293] V. Colloque, L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier, *RDI* 2016, p. 365.

[294] PERINET-MARQUET H., « Propos conclusifs », *in* L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier, Colloque, *RDI* 2016, p. 365.

devoir d'informer n'est dû à une partie que si l'autre ignore légitimement une information déterminante ou fait confiance à son cocontractant. Il s'agit ici de « conditions implicites »[295]. Si l'on connecte l'article 1137 à l'article 1112-1, cela signifie qu'il ne saurait y avoir de réticence dolosive en cas d'ignorance illégitime du partenaire (ou de confiance illégitime), dit autrement, en cas d'erreur inexcusable. Ce qui reviendrait à contredire l'article 1139 précité, les illustrations citées comme causes de nullité sur la valeur ou le simple motif n'étant pas limitatives. La solution la plus vraisemblable est donc la thèse du découplage dont l'issue est vivement rejetée par la majorité de la doctrine[296]. Sous l'angle de l'obligation d'information, en présence d'une ignorance illégitime caractérisée, l'information peut être tue. Du côté de la réticence dolosive, l'information déterminante doit être communiquée sans égard pour le caractère illégitime de l'ignorance. Peu important donc par exemple l'existence d'un devoir de se renseigner incombant au partenaire, « [la] réticence dolosive, à la supposer établie, rend[ant] toujours excusable l'erreur provoquée »[297].

A l'opposé de ces craintes, une partie de la doctrine, quoique très minoritaire, considère que les dispositions sont parfaitement claires.

2. Seconde interprétation : consécration de l'arrêt Baldus

88. Maintien de l'arrêt Baldus et de ses suites. D'autres auteurs pensent que soit ces mécanismes « s'articulent parfaitement »[298], soit que l'article 1137 du Code civil représente une « scorie du législateur »[299] de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'inquiéter outre mesure. Dans le détail, la thèse de la désolidarisation de la réticence dolosive et du devoir d'information a vocation à être combattue car celle-ci nie deux

[295] V. GRIMALDI C., « Proposition de modification de l'article 1137, alinéa 2, du Code civil relatif à la réticence dolosive », *RDC* 2017, p. 175.
[296] MEKKI M., « Droit des contrats janvier 2016 - janvier 2017 », *D.* 2017, p. 375 : affirmant que « cette déconnexion […] n'est pas opportune ». V. aussi GRIMALDI C., « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D.* 2016, p. 1009 : « la piste naturelle consisterait […] à reconnecter la réticence dolosive à l'obligation d'information de l'article 1112-1 ».
[297] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702, note D. Mazeaud ; RTD civ. 2001. 353, obs. J. Mestre.
[298] PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 29.
[299] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.

choses. D'une part, le rapport remis au Président de la République consacre expressément l'arrêt Baldus en rappelant que « ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation ». D'autre part, la thèse de la désolidarisation occulte la référence insérée au dernier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil en vertu duquel « outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants ». L'article 1112-1 renvoie donc explicitement « par un jeu de miroir »[300] aux textes des vices du consentement parmi lesquels se trouve la réticence dolosive. Dès lors, les articles 1137 et 1112-1 du Code civil ne peuvent guère être considérés comme étant « parallèles »[301].

89. Une réponse à travers la sanction. C'est précisément « à l'étude des sanctions du manquement [au] devoir [d'information] qu'apparaissent les liens entre obligation d'information et vices du consentement », de telle sorte que « l'article 1112-1 […] érige […] un pont entre les deux mécanismes »[302]. Le premier s'analyse à la lumière du second : « la dissimulation intentionnelle, visée par l'article 1137, alinéa 2, ne [peut] être caractérisée que si, préalablement, il existait à la charge de son auteur une obligation précontractuelle d'information dans les conditions de l'article 1112-1, [partant] on ne peut reprocher à un contractant d'avoir dissimulé ce qu'il n'était pas légalement tenu de révéler »[303]. La jurisprudence Baldus n'est donc nullement condamnée mais bien plutôt renforcée grâce à cette articulation.

---

[300] DOURNAUX Fr., « La réforme des vices du consentement », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.

[301] V. MAINGUY D., La proposition de réforme de la réforme du droit des contrats, blog, 17 oct. 2017 : cet auteur avait soutenu cette attache, mais aussi l'existence de la réticence dolosive sur la valeur du bien, notamment à l'aide d'une formule mathématique simple exprimée en ces termes : « dans un cas, une information sur les éléments déterminants, moins la valeur, et une sanction par la responsabilité, et de l'autre, une sanction par la nullité, en cas de dissimulation, d'une information, y compris relative à la valeur ».

[302] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 38, n°2.

[303] FAGES B., « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529. Dans le même sens, v. PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 29, n°33 : « il n'y a de réticence dolosive que s'il y a un manquement intentionnel au devoir d'informer. Or il n'y a pas de devoir d'informer portant sur la valeur de la chose ! ».

90. Qu'en est-il de l'article 1139 du Code civil ? Beaucoup d'auteurs affirmaient qu'il faut considérer que l'article 1139 du Code civil ne pouvait recevoir application en cas de réticence dolosive[304]. L'erreur sur la valeur n'a vocation à emporter la nullité de l'acte que si, comme le précise le texte *ab initio,* « [cette erreur] résulte d'un dol » c'est-à-dire d'un « acte positif »[305], manœuvres ou mensonges, et non d'une abstention. Peu importe le caractère volontaire de la rétention, le silence sur la valeur ne saurait être regardé comme une réticence dolosive. Aussi a-t-on écrit : « la réticence dolosive n'est donc plus un dol comme les autres »[306].

91. Enseignements des arrêts emblématiques. Cette question renvoie à l'interprétation de la Cour de cassation de l'arrêt emblématique des photographies de Baldus et de l'arrêt Theuillon du 17 janvier 2007. Au fond, la Haute juridiction se défend de mettre sur un même pied d'égalité le régime du dol et celui de la réticence dolosive dès lors que la réticence porte sur la valeur du bien acquis[307]. Le fameux arrêt du 21 février 2001 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation est venu fragiliser cette position en affirmant que « [la] réticence dolosive, à la supposer établie, rend toujours excusable l'erreur provoquée »[308]. Or, comme l'évoquait l'avant-projet Catala, l'erreur provoquée constitue précisément le terrain de prédilection du dol au sens strict du terme et ne concerne aucunement la réticence dolosive[309]. En effet, cette dernière suppose une erreur seulement exploitée[310]. Mais

---

[304] GRIMALDI C., « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D*. 2016, p. 1009. V. aussi FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

[305] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020.

[306] MAZEAUD D., « Quelques mots sur la réforme de la réforme du droit des contrats », *D*. 2018, p. 912 : L'auteur reprend la formule d'un auteur, v. LARDEUX G., « La réticence n'est pas un dol comme les autres », *D*. 2012, p. 2986.

[307] LARDEUX G., « La réticence n'est pas un dol comme les autres », *D*. 2012, p. 2986 : La justification est idéologique et il suffira de dire que l'équilibre entre deux conceptions opposées devait être recherchées, toujours selon les mêmes schémas : « entre les conceptions libérale et sociale du droit des contrats, entre la sécurité juridique et la justice contractuelle, entre le principe de responsabilité individuelle et la protection des faibles ».

[308] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702, note D. Mazeaud ; RTD civ. 2001. 353, obs. J. Mestre.

[309] Avant-projet Catala du 22 sept. 2005 : « le texte [de l'article 1113-3] réserve cette extension au seul cas d'une erreur « *provoquée* » par le dol ce qui, *stricto sensu,* ne sera pas généralisable à la réticence dolosive. L'article 1113-3 dispose que « L'erreur provoquée par le dol est toujours excusable. Elle est une cause de nullité alors même qu'elle porterait sur la valeur de la chose qui en est l'objet ou sur un simple motif du contrat ».

[310] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 2018, 12ème éd., p. 339, n°300. CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 51, n°23. V. déjà en ce sens LARDEUX G., « La réticence n'est pas un dol comme les autres », *D*. 2012, p. 2986.

celle-ci va permettre à l'*errans* d'invoquer la réticence dolosive. Et le cocontractant ne pourra pas lui opposer son erreur même si elle est inexcusable. L'information tue concernait en l'espèce la situation administrative de l'immeuble, aisément accessible pour un professionnel, si bien qu'en principe un devoir de s'informer lui incombait[311]. La confusion était sans doute justifiée par la généralité de la formule induite par le terme « toujours »[312], alors qu'il était question d'une information sur la seule situation de l'immeuble litigieux. Il est en définitive loisible de considérer que l'article 1139 est inapplicable à la réticence dolosive, bien que cette dernière soit une « déclinaison du dol »[313].

Pour apaiser cette controverse doctrinale, la loi n°2018-287 de ratification du 20 avril 2018 de l'ordonnance du 10 février 2016[314] est venue apporter une « correction formelle »[315] de l'article 1137 du Code civil en entérinant l'exclusion de la réticence dolosive sur la valeur de la chose.

B. Clarification partiellement satisfaisante

92. Plan. Il convient de mettre en exergue les éclaircissements apportés par le Parlement (1) avant d'analyser les dernières critiques sur ce point (2).

1. Clarification parlementaire

93. Importance des travaux préparatoires. Nous analyserons quelques éléments des travaux préparatoires de la loi ratificative, en l'occurrence ceux des rapporteurs Messieurs PILLET et HOULIE en commission des lois respectivement du Sénat et de l'Assemblée nationale, en ce qu'ils sont nécessaires à la compréhension

[311] LARDEUX G., « La réticence n'est pas un dol comme les autres », *D.* 2012, p. 2986.
[312] TOURNAFOND O., « Les difficultés d'appréciation du dol émanant de l'acheteur », *D.* 2002, p. 928.
[313] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, (coll. Thèmes et commentaires), 2017.
[314] Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[315] MEKKI M., « Plaidoyer pour une rectification à la marge de l'ordonnance du 10 février 2016 sur la réforme du droit des obligations », *Gaz Pal.* 2017, p. 11.

des motifs du législateur qui ont conduit au choix final. D'après le rapporteur, Monsieur François PILLET, la relation ambiguë entre les articles 1137 et 1112-1 du Code civil a fait l'unanimité des critiques des auditions qu'il a dirigées[316]. Mais, le Sénat et l'Assemblée nationale ont émis des points de vue différents pour régler cette incohérence. Sans entrer dans le détail de la querelle classique entre justice contractuelle et efficacité économique, il faut noter au préalable qu'une recherche d'équilibre a été privilégiée entre ces deux positions, celle de l'Assemblée nationale plus soucieuse de maintenir l'équilibre issu de l'ordonnance, et celle du Sénat, plus enclin à « accentuer les aspects […] libéraux du texte »[317].

94. Discussions parlementaires. En première lecture, pour exclure la valeur de la prestation du champ d'application de la réticence dolosive, le Sénat entendait « modifier le texte afin de subordonner la nullité pour réticence dolosive aux hypothèses dans lesquelles une obligation d'information préalable existe »[318]. A contre-courant de la volonté gouvernementale, le Sénat a rectifié l'article 1137 du Code civil : « Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information qu'il devait fournir à l'autre partie *conformément à la loi* »[319]. Cette formule reprenait celle *in fine* de l'article 1136 du projet d'ordonnance du 25 février 2015 de la Chancellerie : « Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres, des mensonges ou par la dissimulation intentionnelle d'une information qu'il devait lui fournir *conformément à la loi* »[320]. Comme il s'évince du rapport de Monsieur HOULIE, la restauration de

[316] PILLET Fr., Rapp. Sénat n°22, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du règlement et de l'administration générale sur le projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, p. 46.
[317] LECOURT A., « Incidences de la loi de ratification de l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations sur le droit des sociétés », *RTD com*. 2018, p. 365.
[318] PILLET Fr., Rapp. Sénat n°22, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du règlement et de l'administration générale sur le projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, p. 26 et p. 48.
[319] Nous soulignons. V. MEKKI M., « Droit des contrats décembre 2016 – janvier 2018 », *D*. 2018, p. 371.
[320] Projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Chancellerie, févr. 2015. Nous soulignons.

cette reconnexion par le Sénat avait simplement pour objet de « couvrir la transposition de la jurisprudence Baldus »[321].

Cependant, il en résulte une position discutable quant à la sanction de la réticence dolosive, laquelle s'applique aux situations où le devoir d'information est dû au titre de l'article 1112-1 du Code civil[322]. Le retour au projet d'ordonnance de la Chancellerie pourrait ainsi inciter les juges à procéder au « contrôle du caractère "excusable" ou "légitime" de l'erreur résultant du dol »[323]. Ce qui n'est évidemment pas souhaitable au regard l'article 1139 du Code civil. La référence à la loi est encore inopportune en ce qu'elle comporte « l'ensemble des lois spéciales, très nombreuses et diverses », à l'opposé donc d'une « définition du droit commun des contrats »[324]. Enfin, une telle formule signerait la fin de la consécration des obligations jurisprudentielles d'information, ainsi que de toutes celles à venir[325]. C'est pourquoi, un auteur avait suggéré que l'ajout *in fine* substituant la phrase « qu'il devait fournir à l'autre partie conformément à la loi » à celle « dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie » offre « une meilleure solution »[326].

En tout état de cause, l'Assemblée nationale, jugeant la formule « trop stricte », n'adhérait pas à la limitation posée par le Sénat au motif qu'elle « réduir[ait] la protection apportée par l'ordonnance aux cocontractants les plus faibles »[327]. L'Assemblée nationale a donc sollicité l'ajout d'un alinéa : « Néanmoins, ne constitue pas un dol le fait pour une partie de ne pas révéler à son cocontractant son estimation de la valeur ». C'est cette disposition qui a été finalement retenue, et à laquelle le Sénat a acquiescé en deuxième lecture. Le Sénat et l'Assemblée nationale se sont ainsi concertés pour consacrer l'exclusion de la réticence dolosive sur la

---

[321] HOULIE S, Rapp. AN n°639, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations,* p. 60.
[322] MEKKI M., « Droit des contrats décembre 2016 – janvier 2018 », *D.* 2018, p. 371 et MEKKI M., « La loi de ratification de l'ordonnance du 10 février. Une réforme de la réforme ? », *D.* 2018, p. 900.
[323] CHENEDE Fr., « La réforme du droit des contrats et le dialogue des chambres », *AJ contrat* 2018, p. 25.
[324] GHESTIN J., « Observations générales », *LPA* 4 sept. 2015, p. 17.
[325] MEKKI M., « Plaidoyer pour une rectification à la marge de l'ordonnance du 10 février 2016 sur la réforme du droit des obligations », *Gaz Pal.* 2017, p. 11.
[326] FAGES B., « La conclusion du contrat et les vices du consentement dans la loi de ratification du 20 avril 2018 », *RDC* 2018, p. 15.
[327] HOULIE S, Rapp. AN n°429, 2016-2017, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*,

valeur de la prestation « de façon générale »[328], c'est-à-dire aussi bien sur le fondement du devoir d'information que sur celui de la réticence dolosive.

95. Reconnaissance de l'arrêt Baldus. C'est ainsi que l'article 5 de la loi de ratification du 20 avril 2018 complète ainsi l'article 1137 du Code civil par l'alinéa dont la formule est identique à celle proposée par l'Assemblée nationale. Les données de l'énoncé rappellent d'ailleurs exactement celui de l'article de 1112-1 alinéa 2[329]. Bien que le texte modifié par le Sénat assurât une « meilleure cohérence » entre la réticence dolosive et l'obligation précontractuelle d'information, l'ajout de l'Assemblée nationale avait le mérite de reconnaître « expressément »[330] l'arrêt Baldus, et ainsi de « résoudre la principale difficulté » issue de la désolidarisation de ces deux mécanismes[331]. A ce titre, l'alignement entre la réticence dolosive et l'obligation d'information est absolu[332]. Mais, le domaine de la réticence dolosive est toutefois plus large que celui de l'obligation d'information. Par exemple, la réticence dolosive peut être constituée même lorsqu'elle porte sur une information sans lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties, le rétenteur n'étant pas tenu à l'obligation d'information de l'article 1112-1.

Quoi qu'il en soit, il n'y a pas de réticence dolosive sur la valeur d'un bien vendu, peu important la caractérisation de l'élément déterminant du consentement ainsi que de celle de l'intention de tromper. A cet égard, il faut relever que le vocable « déterminant » n'a pas la même signification du point de vue de l'obligation d'information. L'élément déterminant reste une « simple information pertinente » alors que pour la réticence dolosive, cette information (ou plutôt son absence) vicie le consentement. Il faudra très certainement continuer à se poser la question de savoir si

---

p. 59.

[328] DESHAYES O., GENICON Th. et LAITHIER Y.-M., « Ratification de l'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Loi n°2018-287 du 20 avril 2018 », *JCP G* 2018, doctr. 529.

[329] LEVENEUR L., « Entrée en vigueur de la loi de ratification de l'ordonnance de réforme du droit des contrats : ce qu'il faut retenir », *JCP N* 2018, act. 752.

[330] PILLET Fr., Rapp. Sénat n°247, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du Règlement et de l'administration générale sur le projet de loi modifié par l'Assemblée nationale, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, p. 18.

[331] HOULIE S, Rapp. AN n°639, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, p. 23.

sans cette information, la partie concernée aurait contracté ou non (ou à des conditions nettement différentes au titre de l'article 1130 du Code civil)[333].

96. Certitudes. Cette question ne se posera pas en cas de silence intentionnel sur la valeur de la chose. Ainsi par exemple, le marchand de biens n'a pas à informer son cocontractant même profane sur la valeur de l'immeuble qu'il souhaite acquérir, exception faite en cas d'erreur sur les qualités essentielles de ce bien. Doivent en effet être délivrées toutes les « données objectives »[334] qui permettront d'évaluer la valeur de l'immeuble vendu. Mais s'il s'agit de la valeur elle-même, le vendeur ne pourra pas invoquer utilement la réticence dolosive ou l'obligation d'information précontractuelle. Comme le rappelle un auteur, d'ordinaire, « celui qui conclut n'a pas à informer l'autre partie des profits qu'il espère tirer de l'opération »[335]. Il conviendra pour chacune des parties à l'acte de s'informer sur la valeur du bien. Ce qui apparaît extrêmement simple lors de l'acquisition d'un bien immobilier qu'il suffira de faire estimer classiquement par un agent immobilier, ou au moins faudra-t-il solliciter l'avis de son notaire.

97. Absence de remise en cause des effets du dol. En revanche, le dol *stricto sensu*, par manœuvres positives ou mensonges, reste condamnable puisque le premier alinéa de l'article 1137 du Code civil n'a subi aucune correction, et ce même si le dol porte sur la valeur du bien[336]. Si ce même marchand de biens fournit une fausse estimation immobilière pour acquérir le bien à un prix sous-évalué, celui-ci s'expose à la nullité du contrat de vente[337]. En définitive, le principe de l'arrêt Baldus est devenu incontestable. La clarification ne portait que sur ce point afin de rassurer une

[332] CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.
[333] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.
[334] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017.
[335] FAGES B., *Droit des obligations*, LGDJ, 8éd., 2018, n°100. Dans le même sens à propos de l'affaire Baldus, il avait été affirmé que « l'acquéreur d'un bien n'est aucunement tenu de révéler à son vendeur la valeur vraie de la chose qu'il souhaite acquérir et, tout particulièrement, il ne lui incombe pas de le mettre en garde contre le risque d'une mauvaise affaire qu'il est sur le point de réaliser ». V. MESTRE J. et FAGES B., « Où l'obligation de contracter de bonne foi et la recherche d'un profit se trouvent ouvertement réconciliées... », *RTD civ*. 2000, p. 566.
[336] LEVENEUR L., « Entrée en vigueur de la loi de ratification de l'ordonnance de réforme du droit des contrats : ce qu'il faut retenir », *JCP N* 2018, act. 752.
[337] CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.

fois de plus les acteurs économiques et les praticiens du droit. Ce qui permet également de ne pas toucher à l'article 1139 du Code civil, lequel continue à autoriser la réticence dolosive même en cas d'erreur inexcusable du cocontractant. La question la plus controversée, considérée comme « la plus grave malfaçon de l'ordonnance »[338] a définitivement été réglée. Toutefois, la reconnexion partielle entre obligation d'information et réticence dolosive, sollicitée par la majorité de la doctrine, demeure imparfaite.

2. Incertitudes doctrinales

98. Critique sur la loi de ratification. L'article 16 I de la loi de ratification du 20 avril 2018 a procédé à un distinguo entre les modifications qui sont introduites dans la réforme de 2016, d'une part, celles de faible portée interprétative et, d'autre part, celles plus substantielles[339]. L'ajout de l'alinéa 3 dans l'article 1137 du Code civil entre dans cette dernière catégorie. En effet, la rectification de ce texte avait été considérée par le rapporteur Monsieur François PILLET, comme une « correction de malfaçons de fond », car ils affaiblissaient les objectifs poursuivis d'attractivité et de modernisation de notre droit[340]. Il s'agit alors d'une « vraie modification »[341] que les défendeurs d'une « ratification sèche », entendue comme une « ratification sans correction »[342], souhaitaient à tout prix éviter. Mais puisque la loi ratificative offrait une occasion de corriger certaines choses, d'autres appelaient à tout le moins à une « ratification minimaliste »[343]. Le texte ratificatif aurait dû se contenter de « conforter l'interprétation des articles 1112-1 alinéa 2 et 1137 du Code civil et non de créer une règle nouvelle », une sorte de « réforme de la réforme »[344].

---

[338] FAGES B., « La conclusion du contrat et les vices du consentement dans la loi de ratification du 20 avril 2018 », *RDC* 2018, p. 15. Dans le même sens, v. CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.
[339] RODA J.-Ch., « La loi de ratification du 20 avril 2018 : aspects de droit transitoire », *AJ Contrat* 2018, p. 313.
[340] PILLET Fr., « La ratification par le Sénat de l'ordonnance réformant le droit des contrats : une démarche pragmatique, responsable et constructive », *LPA* 13 déc. 2017, p. 8.
[341] CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.
[342] MOLFESSIS N., « Pour une ratification sèche de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats », *JCP G* 2017, 1045
[343] MEKKI M., « Réforme du droit des obligations : une ratification minimaliste de l'ordonnance du 10 février 2016 », *JCP N* 2018, p. 29.
[344] MEKKI M., « La loi de ratification de l'ordonnance du 10 février. Une réforme de la réforme ? », *D.* 2018, p. 900 ; MAZEAUD D., « Quelques mots sur la réforme de la réforme du droit des contrats », *D.* 2018, p. 912 ; MAINGUY D., La

99. Conséquences. Les effets sont importants. Non seulement ce dispositif va à l'encontre de son objet même pour une loi dite de ratification, mais, plus grave, elle ouvrirait trop les champs des possibles interprétatives pourvues d'une « réserve inépuisable d'imprévue »[345]. Dès lors, il n'est certainement pas illégitime de penser qu'elle conduira à de nombreux contentieux. Toutefois, considérons que la difficulté de la concordance entre les articles 1112-1, 1137 et 1139 du Code civil est désormais levée. Puisqu'il ne s'agissait que de la survie de la jurisprudence Baldus (du moins sur le terrain de la réticence dolosive) et non d'un véritable bouleversement, la ratification n'était par conséquent qu'à droit constant, et pouvait raisonnablement être l'occasion de lever une difficulté interprétative affectant cette articulation. Désormais, ces textes de loi sont parfaitement conciliables[346].

100. Critiques sur le texte objet de la loi de ratification. Il convient d'abord de relever l'incertitude tirée des termes *in fine* de l'alinéa 3 de l'article 1137 du Code civil. Une partie ne commet pas de dol si elle dissimule à l'autre « son estimation de la valeur de la prestation ». L'article 1139 du Code civil ne mentionne que « la valeur de la prestation ». Faudrait-il alors, avec un auteur, distinguer entre la valeur objective et l'estimation subjective du bien ?[347] Si une partie garde le silence sur la première, elle pourrait se voir reprocher une réticence dolosive. Cette partie doit révéler « la valeur marchande »[348] du bien mais sera autorisée à garder pour elle sa perception de l'estimation de la valeur conformément à ses intérêts. La valeur d'un bien ne devrait pas être confondue avec l'estimation de la valeur. Si, de l'aveu de son auteur, cette distinction est empreinte de « juridisme » et donc vouée à l'indifférence[349], il n'en demeure pas moins que l'expression « son estimation de la

proposition de réforme de la réforme du droit des contrats, blog, 17 oct. 2017.

[345] BENABENT A., Application dans le temps de la loi de ratification de la réforme des contrats (art. 16 de la loi du 20 avr. 2018) », *D.* 2018, p. 1024.

[346] LEVENEUR L., « Entrée en vigueur de la loi de ratification de l'ordonnance de réforme du droit des contrats : ce qu'il faut retenir », *JCP N* 2018, act. 752.

[347] CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.

[348] TOURNAFOND O., « Les difficultés d'appréciation du dol émanant de l'acheteur », *D.* 2002, p. 928.

[349] HOUTCIEFF D., « Loi de ratification de l'ordonnance de réforme du droit des contrats, de la preuve et du régime général des obligations : le droit schizophrène », *Gaz. Pal.* 2018, p. 14.

valeur » n'est pas d'une grande netteté[350]. Faut-il entendre par là qu'une partie devrait transmettre l'estimation d'un tiers ? Si le vendeur détient une estimation immobilière dressée par une agence immobilière, devrait-il la communiquer à son partenaire ? On voit que ces interrogations sont susceptibles de soulever des contentieux.

101. Sur l'ignorance légitime. Ensuite et surtout, le législateur a maintenu sa position sur le fait de ne pas reprendre la condition implicite de l'ignorance légitime pour sanctionner la réticence dolosive. Cette dernière est donc indifférente à la limite prévue par l'article 1112-1 du Code civil. Par exemple, le vendeur d'un immeuble à proximité d'une voie d'autoroute[351], d'une porcherie[352] ou d'une décharge[353], pourrait obtenir la nullité du contrat pour réticence dolosive s'il restait silencieux sur ces informations, alors même que ces faits étaient aisément visibles. L'illégitimité de l'ignorance n'a aucune incidence en cas de dol en vertu de l'article 1139 du Code civil, désormais confortée par la loi ratificative. En revanche si la réticence dolosive n'est pas caractérisée (l'élément intentionnel est exigé au titre de l'alinéa 2 de l'article 1137 du Code civil), le contractant victime, tenu à un devoir de curiosité, ne pourra pas se prévaloir de l'obligation d'information de l'article 1112-1.

102. Cause sous-jacente. Enfin, il convient de noter que le motif général qui explique cette reconnexion partielle est somme toute relativement simple. Négligence et malhonnêteté ne sont pas mises sur un même pied d'égalité[354]. Le silence non dolosif peut être une faute grave mais le dol constitue un délit civil[355]. Le comportement du négligent n'est certes pas excusable mais « [celui] de l'auteur du silence l'est encore moins »[356], partant, pour dire les choses trivialement, « le droit préfère donner raison au "négligent" plutôt qu'au "méchant", ce qui, finalement,

[350] FAGES B., « La conclusion du contrat et les vices du consentement dans la loi de ratification du 20 avril 2018 », *RDC* 2018, p. 15.
[351] CA Angers, 1re ch., sect. A, 15 févr. 2005, n°04/00518.
[352] CA Orléans, 22 avr. 2004 : JCP G 2004, II, 3148.
[353] Cass. 3ème civ., 4 mai 2016, n°14-18.490 : BPIM 4/16 inf. 261.
[354] JAMIN Chr., « La réticence dolosive : délit civil ou manquement à l'obligation pré-contractuelle d'information ? », *JCP G* 2002, II, 10027.
[355] AYNES L., « L'erreur provoquée est toujours excusable », *D.* 2001, p. 3236 : « [Le dol] est avant tout un délit civil ; aucune civilisation ne peut admettre qu'un contrat s'impose à la victime d'une tromperie ; peu importe le caractère inexcusable de l'erreur de la victime, car le dol est sanctionné à raison de son origine, plutôt que de ses effets ; il faut mais il suffit qu'il y ait eu tromperie ».

semble un équilibre assez juste »[357]. Le rapport de Monsieur HOULIE précisait d'ailleurs que « la mauvaise foi implique en effet que le dol soit sanctionné de façon plus large et plus sévère que ne l'est la simple négligence dans la délivrance d'informations ». De toute façon, cette « demi-reconnexion » n'est pas nécessairement souhaitable car elle appelle potentiellement des difficultés d'application[358], notamment quant à l'étendue du champ d'application de l'article 1137 du Code civil, laquelle demeure incertaine : quoi dire et quoi taire ?

103. Questions résiduelles. Par ailleurs, une partie qui a gardé volontairement le silence sur une information qu'elle n'avait pas à délivrer en vertu de l'article 1112-1 du Code civil pourrait se voir actionner pour réticence dolosive (sauf sur la valeur du bien) sur le fondement de l'article 1137 du Code civil. La cohabitation d'un double devoir d'information subsiste : « il reste une zone grise »[359]. En pratique, il faut se poser la question de savoir pourquoi invoquer la réticence dolosive alors que la partie ne demande que des dommages-intérêts et non la nullité du contrat. Est-ce pour échapper aux conditions de l'article 1112-1 du Code civil ? Par exemple, le rétenteur de l'information, en sa qualité de professionnel sait qu'il aurait dû s'informer et ne s'est pas exécuté. Sa faute de négligence l'empêchant d'invoquer l'article 1112-1, il n'a d'autres options que d'aller sur le terrain de la réticence dolosive, ce que l'article 1137 du Code civil lui permet si la valeur du bien n'est pas en cause. De même, l'article 1139 rendra son erreur excusable alors qu'elle ne le serait point au regard de l'article 1112-1 du Code civil. Il faut donc rester attentif aux possibilités de contournement des limites de ce texte.

Enfin, on pourrait objecter que la caractérisation de l'élément intentionnel est un garde-fou efficace contre d'éventuels abus. Néanmoins, nous avions déjà dit que l'intention n'est pas aisée à rapporter du fait de la difficile détermination de l'état psychologique du rétenteur, et que sur cette question, les présomptions sont par conséquent admissibles. Par exemple, le dol par réticence peut se déduire de la seule

[356] GRIMALDI C., « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D.* 2016, p. 1009.
[357] CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.
[358] *Ibid*.
[359] FAGES B., « La conclusion du contrat et les vices du consentement dans la loi de ratification du 20 avril 2018 », *RDC* 2018, p. 15.

connaissance du caractère déterminant de l'information du consentement de l'autre. La recherche de l'élément intentionnel, comme nous l'a enseigné la jurisprudence antérieure, n'est pas toujours systématique. Par ailleurs, et nous clôturerons la question des critiques sur une « distinction fondamentale » proposée par un auteur. Devant la rigueur du texte relatif à l'exclusion de la valeur du bien du champ de l'obligation d'information, il convient de différencier le sort à réserver à celui qui se tait et « *accept[e] une offre dont tous les éléments principaux sont d'ores et déjà déterminés par l'offrant, [de celui qui] au contraire, provo[que] un des éléments substantiels de l'offre* »[360]. Seul ce dernier comportement serait sanctionné au motif qu'il relève davantage de manœuvres dolosives plutôt que d'une réticence dolosive.

104. Conclusion du chapitre. L'article 1112-1 du Code civil sacralise donc enfin l'œuvre prétorienne relative à l'obligation précontractuelle d'information. Cette dernière était plus au moins déjà autonome, mais en l'absence d'assise légale, elle devait être rattachée « par saupoudrage [à] la loi et la jurisprudence »[361]. Par exemple en effet, l'obligation d'information précontractuelle a souvent été rattachée à la réticence dolosive au risque d'un mélange des genres dans l'appréciation *in abstracto* et *in concreto* de leurs conditions respectives[362]. Sans compter que les subtilités liées à l'élément intentionnel comme critère de différenciation entre ces deux institutions peuvent s'avérer difficilement compréhensibles aux yeux des justiciables[363]. Au risque de verser dans la confusion, pour paraphraser un auteur, « si l'on veut que [ces] notions […] aient encore un sens, il faut être capable de déterminer ce qui les différencie »[364]. D'où l'opportunité de la réforme du droit des contrats, qui offre désormais un fondement textuel à l'obligation d'information précontractuelle. Et malgré quelques imperfections du texte, les rédacteurs de l'ordonnance de 2016

[360] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 168, n°210. En italique dans le texte.
[361] CAFFIN-MOI M., « Le droit des société et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, n°147, dossier 3, n°240.
[362] V. SERIAUX A., *Manuel de droit des obligations*, PUF (coll. Droit fondamental), 2014, p. 48, n°30.
[363] FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., *Droit civil. Les obligations. 1. L'acte juridique*, Sirey, 16ème éd., 2014, p. 220, n°213.
[364] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et obligation de renseignement », *D.* 1992, p. 196. L'auteur s'était exprimé ainsi à propos de la disparition progressive de l'élément intentionnel pour la caractérisation de la réticence dolosive et le renforcement de l'obligation précontractuelle d'information.

opèrent tout de même « une mise en ordre salutaire »[365]. Il faut considérer, nonobstant les incertitudes résiduelles, que la question de l'articulation entre les articles 1112-1, 1137 et 1139 du Code civil est relativement résolue.

Toutefois, l'obligation précontractuelle d'information issue de l'article 1112-1 du Code civil ne reflète qu'une partie des obligations d'information à la charge du vendeur dans les transactions immobilières. En effet, ce texte vient se greffer aux nombreuses autres obligations d'information de droit spécial.

[365] LOISEAU Gr., « Les vices du consentement », *Contrats conc. consom*. 2016, dossier 3.

Chapitre 2. L'accumulation des obligations d'information spéciales

105. Plan. Les transactions immobilières se distinguent par l'essor significatif du formalisme informatif. Ce formalisme constitue bien « une modalité de l'obligation d'information »[366]. Son étude est par conséquent tout à fait opportune. En effet, s'il reste très technique, ce chapitre a le mérite d'offrir à l'analyse « une nouvelle approche pratique de l'obligation d'information »[367]. L'accumulation des obligations spéciales d'information rend néanmoins leur compréhension éminemment complexe, même aux yeux des professionnels[368]. Il n'est donc guère possible de dresser une liste exhaustive des mentions informatives ou des documents à annexer, outre que ces éléments dépendent de divers paramètres, comme la situation ou la nature de l'immeuble. Il peut s'agir par exemple de l'information de l'immeuble situé dans une zone à risque d'incendie de forêts instituée par les articles L. 131-5 et L. 134-16 du Code forestier, de celle sur l'immeuble classé ou inscrit de l'article L. 621-29-6 du Code du patrimoine, ou encore de l'information sur les engagements de la convention en cours en cas de mutation d'un logement conventionné relative à l'article L. 321-11 du Code de la construction et de l'habitation[369]. Nous nous évertuerons néanmoins à en répertorier un nombre suffisant, ceci afin de faire ressortir les problématiques sous-jacentes et de s'interroger sur leur opportunité, aussi bien du côté de l'immeuble bâti (section 1) que du côté de l'immeuble non bâti (section 2).

[366] CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.
[367] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.
[368] V. par exemple PARMENTIER M., « Le parcours du combattant du vendeur d'un lot de copropriété et des professionnels immobiliers intermédiaires », *Gaz. Pal*. 2014, n°140. V. aussi BECQUE-ICKOWICZ S., « Les incidences de la loi ALUR sur les avant contrats », *Defrénois* 2015, p. 544.
[369] Ces éléments ne seront d'ailleurs pas détaillés dans la mesure où ils n'appellent pas d'observations particulières.

Section 1. L'immeuble bâti

106. Plan. Une multitude d'information doit être remise à l'acquéreur concernant l'immeuble soumis au statut de la copropriété (§ 1). Cet alourdissement de l'obligation d'information a été peu amoindri par l'ordonnance n°2015-1075 du 27 août 2015. Cette dernière a allégé la charge informative imposée par la loi ALUR, dans le sens d'une adaptation de la fourniture des éléments d'information selon le lot ou la fraction du lot en question ou selon le candidat acquéreur. A cela s'ajoutent aussi toutes les informations qui dépendent du bien immobilier lui-même, comme les fameux diagnostics techniques (§ 2).

§ 1. L'immeuble soumis au statut de la copropriété

107. Plan. L'article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation énumère dans un chapitre unique intitulé : « Dispositions particulières relatives à la vente d'un immeuble soumis au statut de la copropriété », les documents et informations à remettre à l'acquéreur dès lors que son lot se situe dans un immeuble bâti à usage total ou partiel d'habitation soumis au statut de la copropriété. Ces éléments informationnels sont rangés en cinq rubriques : l'organisation de l'immeuble, les informations financières, le carnet d'entretien de l'immeuble, une notice d'information relative aux droits et obligations des copropriétaires, et le cas échéant, les conclusions du diagnostic technique. Les deux premiers concernent les informations relatives à la vie de la copropriété (A). Le reste a trait à l'état de l'immeuble (B).

A. Les informations relatives à la vie de la copropriété

108. Plan. Il y a deux types d'informations. Le premier porte sur les documents relatifs à l'organisation de l'immeuble. Ces documents doivent être annexés à

l'avant-contrat (promesse de vente ou compromis) ou à défaut à l'acte authentique de vente. Selon l'article L. 721-2 1° du Code de la construction et de l'habitation, il s'agit de la fiche synthétique de la copropriété, du règlement de copropriété et de l'état descriptif de division avec, en cas de publication, les actes les modifiant, et des procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années, sauf lorsque le copropriétaire vendeur n'a pas été en mesure d'obtenir ces documents auprès du syndic (1). Le deuxième type de document a trait aux informations financières, c'est-à-dire le montant des charges, les sommes dues au syndicat par l'acquéreur ; l'état global des impayés de charges et de la dette vis-à-vis des fournisseurs et le montant de la part du fonds de travaux (2).

1. Informations relatives à l'organisation de l'immeuble

109. La fiche synthétique. Le premier document à remettre à l'acquéreur est la fiche synthétique. Cette exigence traduit la volonté du législateur de favoriser l'accès à « une information claire et synthétique sur la situation de la copropriété »[370]. Créé à l'article 8-2 de la loi du 10 juillet 1965[371], ce document doit concentrer « les données financières et techniques essentielles relatives à la copropriété et à son bâti ». La fiche synthétique n'est pas due lorsque l'acquéreur est déjà copropriétaire dans le même immeuble. C'est un des sujets les plus critiqués par la doctrine. D'abord, cette décision de créer une fiche de synthèse est la preuve de la prise de conscience de la part du législateur des effets pervers de la surinformation, illustrant par là-même la complexité issue de la multiplication des obligations d'information spéciales[372]. Quelques auteurs ont soutenu que son existence rendait par ailleurs inutile cet amas de documents à remettre avant la signature de la promesse ou de l'acte authentique de vente[373]. Il aurait mieux fallu substituer ce document à la série des trois autres plutôt

[370] BRAYE D., Rapp. Anah, *Prévenir et guérir les difficultés des copropriétés. Une priorité des politiques de l'habitat*, janv. 2012, p. 7.
[371] Créé rar la loi L'article 54-I de la loi n°2014-366 du 24 mars 2014 dite loi ALUR (modifié par l'art. 7 de l'ordonnance n°2019-1101 du 30 octobre 2019).
[372] COUTANT-LAPALUS Ch., « Quelques précisions sur la fiche synthétique de la copropriété », *Loyers et copr*. 2017, alerte 29.
[373] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251 et DURAND-PASQUIER G., « Un renforcement sensible de l'encadrement de la vente d'immeuble », *JCP N* 2014, 1155.

que d'en rajouter un nouveau[374]. Comme son nom l'indique, cette fiche a pour principal objet de synthétiser des informations, mais elle crée malheureusement des doublons. Ce qui accroît encore la charge informative pesant sur les parties. Ces doublons ressortent de l'examen du décret du 21 décembre 2016 qui organise le contenu de la fiche synthétique[375], et concerne par exemple l'organisation juridique de la copropriété, les spécificités techniques, les caractéristiques financières, etc.

110. Difficulté principale. Le problème le plus important a trait à la possible ineffectivité des sanctions à l'encontre du syndic en cas de méconnaissance de la délivrance de la fiche synthétique. L'alinéa 3 de l'article 8-2 de la loi de 1965 sanctionne le syndic à deux égards. Ce texte dispose qu'« en l'absence de mise à disposition d'un copropriétaire de la fiche synthétique au-delà d'un mois à compter de la demande, des pénalités par jour de retard dont le montant est fixé par décret, sont imputées sur la rémunération forfaitaire annuelle du syndic ». Avant la réforme de la copropriété[376], l'alinéa 3 de l'article 8-2 précité prévoyait que « le défaut de réalisation de la fiche synthétique est un motif de révocation du syndic » et un délai de mise à disposition réduit à quinze jours à compter de la demande. Ces dispositions ont été modifiées. En effet, les sanctions évoquées ne constituaient peut-être pas la meilleure solution pour obtenir cette fiche synthétique. La première sanction interdisait en quelque sorte au syndic administrateur de biens d'invoquer, le cas échéant, un abus de droit. Le syndicat bénéficierait d'une forme de « permission légale de révocation »[377]. De plus, il apparaît peu probable qu'un copropriétaire, dont le but ultime est la vente de son bien, s'engage dans la voie judiciaire que l'on sait particulièrement lente, pour obtenir la révocation du syndic.

En revanche, la sanction consistant à réduire les honoraires du syndic apparaît plus appropriée[378], c'est d'ailleurs pour cette raison qu'elle a été maintenue[379].

---

[374] PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D.* 2018, p. 1603.
[375] Décret n°2016-1822 du 21 décembre 2016 fixant le contenu de la fiche synthétique de la copropriété prévue par l'article 8-2 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.
[376] Ordonnance n°2019-1101 du 30 octobre 2019 portant réforme du droit de la copropriété des immeubles bâtis.
[377] ROUX J.-M., « La responsabilité des syndics de copropriété », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.
[378] DURAND-PASQUIER G., « Nouvelle série d'informations de droit spécial dues à l'acquéreur et au locataire ou la complainte du progrès », *Contr.-Urb*. 2017, alerte 13.
[379] Al. 3 art. 8-2 de la loi du 10 juillet 1965 modifié par l'ordonnance du 30 octobre 2019 : « ces pénalités sont déduites de la rémunération du syndic lors de l'arrêté des comptes à soumettre à l'assemblée générale ».

Cependant, les critiques antécédentes restent admissibles sur un point. La sanction pourrait créer des « interférences »[380], notamment entre la comptabilité de la copropriété et celle du syndic. Ce qui appelle très certainement à légiférer davantage, à rebours donc des finalités de simplification du législateur. De plus, alors que le moment idéal où la remise de la fiche synthétique s'impose, c'est-à-dire dans la phase précontractuelle, avant la conclusion d'une promesse de vente ou d'un compromis, la demande de l'ensemble des informations y compris la fiche synthétique n'est en pratique introduite par le notaire que postérieurement à la signature des contrats préparatoires[381].

111. Bénéfice de la dématérialisation. En tout état de cause, il faut certainement se réjouir de la dématérialisation de cette fiche de synthèse (et des autres documents informatifs). Depuis la loi du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, dite loi Élan[382], et son décret d'application en date du 23 mai 2019[383], cette fiche synthétique doit être déposée dans l'espace en ligne sécurisé accessible à l'ensemble des copropriétaires à compter du 1er juillet 2020, ceci afin de donner le temps aux différents syndics pour adopter et intérioriser cette pratique[384]. Comme disait ironiquement un auteur à propos de la fiche synthétique : « deux ans et demi ont été nécessaires à l'élaboration du décret fixant le contenu de la fiche synthétique de la copropriété mais seuls quelques jours sont accordés aux professionnels chargés d'élaborer ce document »[385]. Cette dématérialisation est d'autant plus nécessaire que le vendeur n'aura pas à demander au syndic la remise de cette fiche généralement payante[386].

Il conviendra pour les professionnels, nonobstant les avantages réels d'une dématérialisation des documents à remettre, d'assister le bénéficiaire dans leur lecture

[380] LAPORTE J., « Loi ALUR et comptabilité des copropriétés : un mariage difficile », *Loyers et copr.* 2016, étude 6.
[381] Mémento Lefebvre Vente immobilière 2017, n°19260.
[382] Loi n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique.
[383] Décret n°2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.
[384] GUEGAN-GELINET L., « Copropriété : réformes en cours et à venir », *Rev. Loyers* 2019, n°999.
[385] COUTANT-LAPALUS Ch., « Quelques précisions sur la fiche synthétique de la copropriété », *Loyers et copr.* 2017, alerte 29.
[386] LEBATTEUX A., « Extranet en copropriété et sanctions du syndic : les premiers décrets d'application de la loi Elan sont sortis », *Loyers et copr.* 2019, étude 5.

préalablement à la transaction[387]. Dans le même sens, cet examen avec l'appui des professionnels devrait idéalement aussi s'appliquer par rapport aux autres documents mis en ligne. Conformément au décret du 23 mai 2019, les documents relatifs à l'organisation de l'immeuble sont « 1°le règlement de copropriété, l'état descriptif de division ainsi que les actes les modifiant, s'ils ont été publiés [et] 8° les procès-verbaux des trois dernières assemblées générales et, le cas échéant, les devis de travaux approuvés lors de ces assemblées »[388].

112. Règlement de copropriété et état descriptif de division. S'agissant de la deuxième série de documents sur la situation juridique de la copropriété visée par l'article L. 721-2 1° b), une observation intéressante peut être apportée sur leurs modificatifs en cas de publication. En effet, l'ensemble des modificatifs publiés, y compris ceux n'ayant aucun lien avec le lot objet de la vente future, doit être remis à l'acquéreur. Du fait de l'ancienneté de certaines copropriétés, de nombreux modificatifs ont pu voir le jour. Or, s'ils n'affectent pas le lot concerné, quel est l'intérêt pour l'acquéreur de recevoir une quantité aussi importante de modificatifs ?[389]. La simplification de l'ordonnance de 2015 aurait dû se borner à circonscrire ces modificatifs au seul lot concerné par l'acquisition[390]. Certes, depuis la loi Élan de 2019 qui permet l'accès à ces documents par tous les copropriétaires vendeurs[391], la plainte de leur épaisseur est moins justifiée, au contraire de celle relative à leur longue lecture.

113. Procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années. La première inquiétude concernait l'énoncé originel de l'article L. 721-2 1° c) relatif à l'obligation de transmettre ces documents et a été résolue par l'ordonnance de 2015.

---

[387] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les incidences de la loi ALUR sur les avant-contrats », *Defrénois* 2015, p. 544.
[388] Art. 1 du décret n° 2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.
[389] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°21. V. aussi ARRAY A., « Les ventes immobilières après la loi ALUR », *Defrénois* 2014, p. 543. V. aussi BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251. V. aussi PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.
[390] DAUPTAIN P. et ROBERT A., « Vente de lots de copropriété : une tempête baptisée ALUR », *JCP N* 2014, 1270. Dans le même sens, v. MEKKI M., « Actes courants et techniques contractuelles (janvier 2015-février 2016) », *JCP N* 2016, chron. 1096.
[391] Article 1er 1° du décret n° 2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la

Il n'est pas inutile de rappeler pourquoi cette disposition a été rectifiée. Avant l'ordonnance de 2015, l'article L. 721-2 1° c) prévoyait la remise au futur acquéreur des « procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années, si le copropriétaire vendeur en dispose ». Il est indéniable que cette disposition présentait une condition purement potestative en ce que l'exécution de l'obligation dépend uniquement de la volonté du débiteur[392]. On sait qu'aux termes de l'article 1304-2 du Code civil, la condition potestative est nulle. Sa nouvelle formulation *in fine* : « sauf lorsque le copropriétaire vendeur n'a pas été en mesure d'obtenir ces documents auprès du syndic », vide le texte de son caractère potestatif. Le vendeur sera tenu d'apporter la preuve de sa diligence réelle, autrement dit qu'il s'est procuré les procès-verbaux auprès du syndic, notamment par l'envoi de courriers ou de courriels adressés maintes fois à son égard[393].

Par ailleurs, comme l'affirme la jurisprudence, si le copropriétaire vendeur sollicite du syndic la délivrance de copies ou des extraits certifiés conformes des procès-verbaux des assemblées générales, le syndic n'a pas à apprécier l'utilité ou la légitimité de la communication[394]. Enfin, comme le précisait un auteur, même avec la formulation antérieure, il aurait été sans doute impossible pour le vendeur d'invoquer l'absence de réception des procès-verbaux sans établir l'utilisation des moyens existants pour obtenir leur communication, « l'esprit de la loi command[ant] de n'écarter l'existence que pour les copropriétés sans syndic ou trop récentes pour que l'on puisse disposer des procès-verbaux sur les trois dernières années »[395].

114. Inquiétude quant à la formule retenue par le décret du 23 mai 2000. La seconde inquiétude concerne la transmission des « procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années » au sens de l'article L. 721-2 1° c) (en pratique, en version papier), cette transmission est toutefois rentrée dans les mœurs immobilières[396]. On peut toutefois regretter la formulation légèrement différente qui est énoncée à l'article 1er 8° du décret du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des

copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.
[392] GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), Lexique des termes juridiques, Dalloz, 2020, V°Condition.
[393] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°21.
[394] Cass. 3ème civ., 18 déc. 2001, n°00-14.110 : Administrer mars 2002, 43, obs. J.-R. Bouyeure.
[395] DURAND-PASQUIER G., « Un renforcement sensible de l'encadrement de la vente d'immeuble », *JCP N* 2014, 1155.

documents mis en ligne (extranet) en ce qu'il vise « les procès-verbaux des trois dernières assemblées générales ». Il faut reconnaître que ces deux énoncés sont très proches, ce qui ajoute à la confusion. Pourtant une distinction s'impose. En effet, les trois dernières assemblées générales sont susceptibles de se tenir sur une année voire deux[397]. Ce qui diffère des procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années, lesquels recouvrent nécessairement une période plus large, autrement dit une appréciation plus complète de la situation de la copropriété. Or ces documents sont certainement classés parmi les plus importants que l'acquéreur a intérêt à parcourir avant d'acheter un lot de copropriété. Celui-ci pourrait puiser toutes les informations nécessaires sur la vie de la copropriété, celles relatives aux problèmes récurrents ou aux différentes plaintes, ce qui pourrait même le conduire à ne pas contracter ou à négocier un prix moins élevé compte tenu des difficultés de la copropriété.

115. Propositions. C'est pourquoi, le groupe de recherche sur la copropriété (GRECCO) avait proposé de retenir dans la liste minimale des documents dématérialisés accessibles à tous les copropriétaires la formule suivante : « *l'ensemble des procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années* »[398]. Une autre rectification également bienvenue a été suggérée relativement à la réactualisation des documents. L'article 33-1-1 du décret du 17 mars 1967[399] dispose dans son second alinéa que « l'ensemble des documents relatifs à la gestion de l'immeuble et des lots gérés mis à disposition dans [l'espace en ligne sécurisé], dont la liste minimale est définie par décret sont, *le cas échéant*, actualisés au minimum une fois par an par le syndic, *dans les trois mois précédant l'assemblée générale annuelle* »[400]. Le GRECCO avait proposé une autre formule à savoir l'actualisation « dans les trois mois suivants l'assemblée générale ayant approuvé les

[396] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°22.
[397] GUEGAN-GELINET L., « Copropriété : réformes en cours et à venir », *Rev. Loyers* 2019, n°999.
[398] GRECCO, « Propositions du GRECCO sur les décrets du 23 mai 2019 (documents dématérialisés) et du 27 juin 2019 (fonctionnement des copropriétés) », *AJDI* 2019, p. 691.
[399] Créé par l'article 10 du décret n°2019-650 du 27 juin 2019 portant diverses mesures relatives au fonctionnement des copropriétés et à l'accès des huissiers de justice aux parties communes d'immeubles.
[400] Nous soulignons.

comptes » et le retrait de l'expression « le cas échéant »[401]. Ce qui est plus logique pour le copropriétaire vendeur qui n'aura pas à attendre plusieurs mois pour remettre les documents à l'acquéreur au moment de la signature de la promesse ou du compromis de vente. En effet, beaucoup de choses peuvent se passer entre-temps, comme par exemple la tenue d'une assemblée générale extraordinaire, la réception d'une assignation, l'actualisation du carnet d'entretien par suite de nouveaux travaux, etc. D'où l'intérêt selon un auteur d'actualiser chaque amendement ou adjonction d'un document dans la liste minimale des documents dématérialisés. Il convient enfin de rappeler que depuis le nouvel article 18 I de la loi du 10 juillet 1965 modifiée par la loi Élan, seul le syndic professionnel est soumis à l'obligation de mise en ligne. En ce cas, le vendeur devra sans doute utiliser d'autres moyens de preuves, tels que ceux déjà évoqués.

Le vendeur doit fournir en plus des documents relatifs à l'organisation de l'immeuble, ceux en matière financière.

2. Informations financières

116. Contenu. Selon l'article L. 721-2 2°, ces données financières sont les suivantes : « a) le montant des charges courantes du budget prévisionnel et des charges hors budget prévisionnel payées par le copropriétaire vendeur au titre des deux exercices comptables précédant la vente; b) Les sommes susceptibles d'être dues au syndicat des copropriétaires par l'acquéreur ; c) L'état global des impayés de charges au sein du syndicat et de la dette vis-à-vis des fournisseurs ; d) Lorsque le syndicat des copropriétaires dispose d'un fonds de travaux, le montant de la part du fonds de travaux rattachée au lot principal vendu et le montant de la dernière cotisation au fonds versée par le copropriétaire vendeur au titre de son lot ». Les informations financières sont généralement appelées par la pratique notariale « pré-état daté »[402]. Cette obligation d'information n'est pas une nouveauté, elle renvoie en partie à l'état daté dressé lors d'une mutation d'un lot ou d'une fraction de

[401] GRECCO, « Propositions du GRECCO sur les décrets du 23 mai 2019 (documents dématérialisés) et du 27 juin 2019 (fonctionnement des copropriétés) », *AJDI* 2019, p. 691.

lot prévu par l'article 5 du décret du 17 mars 1967. Mais à rebours de l'état daté, les informations financières sont exigibles dès le stade de la promesse ou du compromis de vente[403].

117. Simplification. L'ordonnance du 27 août 2015 est venue adapter les informations en fonction de la situation de l'acquéreur, ceci « afin de fluidifier les transactions immobilières ». Dorénavant, les informations financières sont celles qui sont uniquement « utiles pour l'acquéreur »[404]. Les modifications portent ainsi sur les dispositions suivantes. Pour le 2° b), a opportunément été supprimée l'obligation d'informer l'acquéreur des sommes dues au syndicat des copropriétaires par le vendeur. En effet, le rapport au président de la République paru au Journal officiel du 28 août 2015 précisait que cette obligation d'information n'avait aucun intérêt du fait que le montant dû sera déduit du prix de la vente au profit du syndicat, et portait atteinte à la confidentialité des informations[405]. Il aurait fallu en faire de même pour l'article 5 du décret du 17 mars 1967 sur le contenu de l'état daté, plus précisément sur l'obligation de transmettre l'état daté sur demande du notaire ou du copropriétaire vendeur[406]. Ceci aurait permis de distinguer ce document du certificat attestant que le vendeur est libre de toute obligation à l'égard du syndicat[407]. Cet état daté, aussi dénommé « note de renseignements », est en pratique malheureusement transmis à l'acquéreur après la signature du contrat préparatoire et même à une période très proche de la signature de l'acte authentique[408]. Pourtant, la meilleure époque pour le recevoir serait assurément la période précontractuelle, au stade de la promesse de vente.

---

[402] Rép. min. n°91612 : JOAN Q 21 juin 2016, p. 5839.
[403] DURAND-PASQUIER G., « Un renforcement sensible de l'encadrement de la vente d'immeuble », *JCP N* 2014, 1155.
[404] Rép. min. n°91612 : JOAN Q 21 juin 2016, p. 5839 : Cet allègement avait pour but de ne pas faire dépendre la remise des documents financiers de la seule volonté du syndic, en raison de pratiques parfois abusives de la part de certains dans la facturation des documents à transmettre. Le vendeur pourra ainsi se contenter de délivrer les informations financières qu'il possède déjà.
[405] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2015-1075 du 27 août 2015 relative à la simplification des modalités d'information des acquéreurs prévues aux articles L. 721-2 et L. 721-3 du code de la construction et de l'habitation : « L'information relative aux sommes dues par le vendeur au syndicat n'est plus exigée : sans présenter d'intérêt avéré pour l'information de l'acquéreur (ces sommes seront prélevées, le cas échéant, sur le prix de vente perçu par le vendeur au bénéfice du syndicat), elle revêt par ailleurs un caractère confidentiel ».
[406] Décret n°67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis. V. COHET Fr., « L'ordonnance n°2015-1075 du 27 août 2015 : vers une simplification de l'information due à l'acquéreur d'un lot de copropriété », *AJDI* 2015, p. 745.
[407] Art. 20 de la loi du n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.

Par ailleurs, l'alinéa 5 de l'article L. 721-2 dispose que « les informations mentionnées aux a, c et d du présent 2° sont à jour des informations soumises à l'assemblée générale annuelle chargée d'approuver les comptes précédant la signature de la promesse de vente ». Cette disposition est nouvelle et avait pour finalité de fournir des informations réactualisées peu important la tenue d'une assemblée générale, par exemple lorsqu'elle se tient entre le jour de la signature d'un compromis et le moment de la signature de l'acte définitif. Cette circonstance est effectivement de nature à impacter le contenu des données financières[409]. Il convient toutefois de relever que ces informations ne prennent pas en compte certaines dettes du vendeur lors de la mutation, ce sont alors ces sommes qui seront réclamées à l'acquéreur. Ainsi en est-il par exemple des dettes dues au titre de la consommation d'eau. En dépit de l'installation de compteurs individuels, le compteur non relevé peut poser problème après la vente. Une créance peut aussi naître au profit du syndicat par rapport à la consommation d'eau chaude qui n'a pas été acquittée par le vendeur. Les sommes correspondantes peuvent alors être exigées auprès de l'acquéreur. Il reviendra au notaire de régler préventivement ces questions[410].

118. Insertion dans l'espace en ligne sécurisé. Toutes ces caractéristiques financières font partie, au titre de l'article 2 du décret du 23 mai 2019, de la liste minimale des documents concernant le lot d'un copropriétaire, mis à sa seule disposition par le syndic professionnel dans l'espace en ligne sécurisé. En revanche, n'y figurent pas l'état global des impayés de charges au sein du syndicat et de la dette vis-à-vis des fournisseurs. Cette absence n'est pas contraignante dans la mesure où on les retrouve dans la fiche synthétique, qui pour rappel figure dans l'espace en ligne sécurisé accessible à l'ensemble des copropriétaires[411]. Enfin ce qui apparaît singulier, à tout le moins pour ce qui est des informations financières, seul l'état global des impayés des charges au sein du syndicat et l'information relative à la dette par rapport aux fournisseurs doivent obligatoirement être communiqués lorsqu'aucun

[408] Mémento Lefebvre Vente immobilière 2017, n°18820.
[409] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017.
[410] JCl. Copropriété, V°Vente de lot de copropriété, fasc. 107-34, par L. Lafond, 2020, n°107.
[411] LEBATTEUX A., « Extranet en copropriété et sanctions du syndic : les premiers décrets d'application de la loi Elan sont sortis », *Loyers et copr.* 2019, étude 5.

avant-contrat n'a précédé l'acte authentique de vente[412], et ce même lorsque l'acquéreur est déjà propriétaire d'un lot dans la même copropriété (l'ordonnance de 2015 n'impose que la fourniture des informations financières, et non les documents exigés aux 1°, 3°, 4° et 5°). D'ailleurs la même idée s'impose en cas de vente d'un lot « annexe », nouveau terme créé par l'ordonnance de 2015[413]. Seule la non-délivrance de ces informations, du moins au titre des informations financières, déclenche la sanction du report du délai de réflexion[414]. Cette distinction est assez curieuse. Cependant il aisé de comprendre pourquoi seule cette information est concernée par cette sanction. Cette donnée permet effectivement au futur acquéreur d'évaluer les « sacrifices financiers » qu'il devra réaliser après conclusion de l'acte, ce qui engage nécessairement son patrimoine financier[415].

119. Incertitudes liées à l'absence du texte d'application. Un arrêté du ministre chargé du logement n'est pas encore paru alors qu'il devait fixer le contenu des informations financières (alinéa 6 de l'article L. 721-2 2° du Code de la construction et de l'habitation). Un auteur affirme alors que son absence révèle un doute quant à l'application de la transmission des informations financières[416]. La même difficulté se pose pour la notice d'information. En effet le premier alinéa de l'article 1 du Code civil prévoit que « les lois […] entrent en vigueur à la date qu'ils fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication. Toutefois, l'entrée en vigueur de celles de leurs dispositions dont l'exécution nécessite des mesures d'application est reportée à la date d'entrée en vigueur de ces mesures ». En réalité, cette disposition ne peut s'appliquer que si l'article L. 721-2 précité est incomplet c'est-à-dire qu'il ne se satisfait pas de lui-même[417]. Au vu de l'importance des documents financiers, il est peu probable que les magistrats écartent l'application de ces mesures au motif que

[412] CCH, art L. 721-2 : « III. - Lorsque l'acte authentique de vente n'est pas précédé d'une promesse de vente, les documents et les informations mentionnés au 1°, au c du 2° et aux 3° à 5° du II sont joints au projet d'acte authentique de vente notifié ou remis à l'acquéreur conformément aux dispositions du cinquième alinéa de l'article L. 271-1. Les dispositions des quatre derniers alinéas du II sont applicables au présent III ».
[413] Seront tout de même exigés ici en plus des informations financières, la fiche synthétique, le règlement de copropriété et l'état descriptif de division avec les modificatifs. Le lot annexe étant par exemple « un emplacement de stationnement ou un local tel qu'une cave, un grenier, un débarras, un placard, une remise, un garage ou un cellier », v. CCH, art. L. 271-2 II.
[414] PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.
[415] DURAND-PASQUIER G., « Le nouveau formalisme de la vente », *Constr.-Urb*. 2014, dossier 12.
[416] DE CREVOISIER DE VOMECOURT A., « La promesse unilatérale de vente en deux temps ou le double délai de validité », *AJDI* 2018, p. 831.

l'arrêté d'application n'a pas encore été émis. La Cour d'appel de Paris dans un arrêt du 26 octobre 2017 avait d'ailleurs condamné un syndic pour manquement à son obligation d'information telle que prévue à l'article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation, elle se référait, entre autres, à l'ensemble des informations financières qui n'avait pas été remis au vendeur[418].

120. Sanction en cas d'absence d'informations. La non-transmission de certaines de ces informations (par exemple les documents relatifs à l'organisation de l'immeuble et certaines informations financières) est sanctionnée de manière originale par le report du délai de rétractation (avec avant-contrat) ou du délai de réflexion (sans contrat préparatoire) au lendemain de leur transmission[419]. L'acquéreur pourra toujours se désister tant qu'il n'aura pas reçu la pleine communication de ces documents, ce qui pourrait potentiellement menacer la sécurité juridique. Ce sujet est important, et c'est pourquoi nous y reviendrons plus longuement à l'occasion de l'étude des sanctions de l'obligation d'information.

121. Obligation d'information sur les délais de rétractation ou de réflexion. Pour l'heure il convient seulement de souligner que la loi Élan du 23 novembre 2018 a institué une nouvelle obligation d'information spéciale relativement à ces délais. Le nouvel alinéa 6 de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation prévoit que l'avant-contrat ou l'acte authentique de vente mentionne « de manière lisible et compréhensible, les informations relatives aux conditions et aux modalités d'exercice du droit de rétractation ou de réflexion », ceci afin de « renforcer l'effectivité et la légitimité [de ce texte] »[420]. Deux conditions doivent être remplies. D'une part, concernant la lisibilité, l'indication doit faire l'objet d'une subdivision spécifique pour ne pas être ensevelie sous d'autres stipulations contractuelles. D'autre part, s'agissant de l'intelligibilité, il convient d'évoquer dans l'acte la non-application du texte à l'acquéreur professionnel (sauf stipulation contraire[421]) ainsi que le

[417] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°37.
[418] CA Paris, ch. 2, 26 oct. 2017, n°16/13646.
[419] CCH, art. L. 721-2.
[420] MEKKI M., « Actes courants et techniques contractuelles (mars 2018 – avril 2019) », *JCP N* 2019, chron. 1201.
[421] V. Cass. 3ème civ., 5 déc. 2019, n°18-24.152 : « les parties peuvent conférer contractuellement à un acquéreur

« caractère discrétionnaire » du droit de rétractation ou de réflexion[422]. L'acquéreur profane pourra lire qu'il bénéficie d'un délai de dix jours pour se rétracter ou du délai de réflexion également de dix jours avant la signature de l'acte. Ce délai était de sept jours en vertu de la loi n°89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles. Les modalités de mise en œuvre doivent y figurer clairement. Une « notification sèche » de l'avant-contrat à l'acquéreur est donc à proscrire, puisque la notification doit être faite à l'acquéreur par lettre recommandée avec avis de réception. Il s'agit en quelque sorte d'une « notice d'utilisation » analogue à celle de la chose vendue par le fabricant[423].

122. Doute quant à la destination de l'immeuble. Il faut noter qu'en vertu du premier alinéa de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation, ce régime de protection ne semble bénéficier qu'à l'acquéreur d'un « immeuble à usage d'habitation ». Une réponse ministérielle du 15 octobre 2001 paraît en effet exclure la vente de terrain à bâtir du champ d'application de ce texte, sous réserve de l'interprétation des juges[424]. Toutefois un auteur soutient que l'esprit de la loi imposerait au contraire l'octroi de cette protection à l'acquéreur d'un terrain à bâtir[425]. Dans le doute, il faut certainement attendre que les juridictions se prononcent et demeurer prudent en informant formellement l'acquéreur non professionnel du droit de rétractation ou de réflexion. En effet, le manquement à cette obligation d'information sera durement sanctionné.

123. Sanction en cas de défaut de cette obligation spéciale d'information. Le dernier alinéa de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation prévoit que le vendeur s'expose à une amende administrative de 3 000 euros pour une personne physique et de 15 000 euros pour une personne morale. Le texte ne

professionnel la faculté de rétractation prévue par l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation ».
[422] LAFOND J., « Droit de rétractation et de réflexion : l'information de l'acquéreur imposée par la loi Elan », *JCP N* 2019, 1294.
[423] GISJBERS Ch., « L'impact de la loi Elan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.
[424] Rép. min. n° 65241, JOAN Q. 15 oct. 2001, p. 5967.
[425] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°3838.

mentionne pas de sanction civile, mais elle existe manifestement. Pour un auteur, l'absence de mention entraîne la nullité de la notification, les effets sont identiques à ceux résultant d'une absence de notification[426]. Le rédacteur d'acte sur lequel pèse particulièrement cette obligation d'information devra en conséquence doubler de prudence dans la stipulation de cette mention qui apparaissait parfois dans l'acte authentique mais non dans l'avant-contrat[427].

A cette lourdeur administrative, viennent également s'ajouter les informations relatives à l'état de l'immeuble.

B. Les informations relatives à l'état de l'immeuble

124. Plan. Les documents obligatoires à fournir sont le carnet d'entretien de l'immeuble et la notice d'information relative aux droits et obligations des copropriétaires avec le fonctionnement des instances du syndicat de copropriété[428] (1). La remise des conclusions du dossier technique global (DTG) quant à elle dépend de la prise de décision de l'assemblée générale des copropriétaires en ce sens[429] (2).

1. Informations obligatoires

125. Carnet d'entretien. Le premier document technique à fournir est le carnet d'entretien de l'immeuble (article L. 721-2 4°). L'article 18 de la loi 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, exige « d'établir et de tenir à jour et à disposition des copropriétaires un carnet d'entretien de l'immeuble conformément à un contenu défini par décret »[430]. L'acquéreur peut ainsi se faire une idée des travaux importants plus anciens et surtout des travaux futurs jugés

[426] LAFOND J., « Droit de rétractation et de réflexion : l'information de l'acquéreur imposée par la loi Elan », *JCP N* 2019, 1294.
[427] SIZAIRE Ch., « Une nouvelle obligation d'information rattachée aux dispositions de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation », *Constr.-Urb.* 201, étude 14.
[428] Respectivement 3° et 4° de l'article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation.
[429] CCH, article L. 731-1.
[430] Modifié par l'article 18 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire.

indispensables[431]. Un décret du 30 mai 2001 détermine le contenu du carnet d'entretien de l'immeuble[432]. Une liste *a minima* donnée à l'article 3 comporte les éléments classiques (adresse de l'immeuble ou identité du syndic), laquelle a vocation à s'allonger en fonction des circonstances, par exemple selon l'année de réalisation des travaux tels que ravalement des façades ou réfection des toitures. La liste n'est donc pas limitative surtout que l'article 5 dispose encore que « le carnet d'entretien peut en outre, sur décision de l'assemblée générale des copropriétaires, contenir des informations complémentaires portant sur l'immeuble, telles que celles relatives à sa construction ou celles relatives aux études techniques réalisées ».

126. Difficultés moindres. La remise du carnet d'entretien ne semble pas présenter de difficultés particulières, sauf peut-être lorsque ce document n'existe tout simplement pas. Dans ce cas, il faudra « reconstituer » cette information, ce qui retardera la transaction immobilière[433]. Or, si seul ce document manque, l'acquéreur ne pourra pas se rétracter puisque celui-ci ne fait pas partie des dispositions de l'article L. 721-3 du Code de la construction et de l'habitation. Pourtant, ce document paraît utile à certains égards, puisque, comme nous l'avions dit, il permet à l'acquéreur de connaître les travaux nécessaires à l'avenir, autrement dit les coûts à budgétiser. Ce qui par ailleurs peut être un motif de négociation du prix du lot concerné. En outre, même en cas de syndic non professionnel, la pratique démontre que le vendeur demande généralement communication de ce document auprès du syndic et le transmet à l'acquéreur potentiel en cas de réclamation. Ce dernier élément pourrait expliquer pourquoi il n'y a pas vraiment de difficultés propres à ce document et par voie de conséquence, l'absence de sanctions liées à sa

[431] Art. 4 du décret n°2001-477 du 30 mai 2001 fixant le contenu du carnet d'entretien de l'immeuble prévu par l'article 18 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis : « si le diagnostic technique global existe, la liste des travaux jugés nécessaires à la conservation de l'immeuble en précisant les équipements ou éléments du bâtiment concernés par ces travaux ainsi que l'échéancier recommandé ».
[432] Décret n°2001-477 du 30 mai 2001 fixant le contenu du carnet d'entretien de l'immeuble prévu par l'article 18 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.
[433] V. JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°48

non-communication[434]. Aussi précisons-nous simplement qu'il s'agit évidemment d'une copie du carnet d'entretien et non du carnet d'entretien lui-même[435].

A cela s'ajoute la notice d'information.

127. Notice d'information. L'article L. 721-2 4° du Code de la construction et de l'habitation vise l'obligation de remettre « une notice d'information relative aux droits et obligations des copropriétaires ainsi qu'au fonctionnement des instances du syndicat de copropriété ». Ce document constitue en quelque sorte « un mode d'emploi »[436] ou un « guide-âne du fonctionnement des copropriétés »[437]. Comme le précise la disposition *in fine*, un arrêté ministériel doit déterminer le contenu de cette notice. A ce jour, cet arrêté d'application attendu par les professionnels de la transaction immobilière n'a toujours pas été créé. Selon plusieurs auteurs, il s'ensuit que l'obligation de remettre cette notice d'information semble devoir être suspendue jusqu'à l'entrée en vigueur de cet arrêté, étant donné que l'on ignore si cette notice constituera un « modèle type » ou un document confectionné par tel syndic selon l'immeuble concerné[438]. Cependant, la détermination du contenu de ce document rejoint la même problématique que la fixation du contenu pour les informations financières[439]. Il faut donc considérer que son exigibilité au stade de la promesse de vente sera maintenue, et ce même si la notice d'information ne se retrouve pas dans les listes minimales de documents mis en ligne à destination de l'ensemble des copropriétaires ou mis à leur seule disposition[440].

[434] COHET-CORDEY Fr., « La cession d'un lot de copropriété : les pièges à éviter », *in* La sécurisation de l'opération immobilière », Colloque, *AJDI* 2012, p. 813.
[435] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°32.
[436] BRUN Ph., « Actes courants de la pratique notariale (janvier – juin 2014), *Rev. Lamy dr. civ*. sept. 2004, 118.
[437] DURAND-PASQUIER G. « Le nouveau formalisme de la vente », *Constr.-Urb*. 2014, dossier 12.
[438] *Ibid*. V. aussi JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°33. V. aussi BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251. V. dans le même sens ARRAY A., « Les ventes immobilières après la loi ALUR », *Defrénois* 2014, p. 543.
[439] DE CREVOISIER DE VOMECOURT A., « La promesse unilatérale de vente en deux temps ou le double délai de validité », AJDI 2018, p. 831.
[440] Art. 1 et 2 du décret n° 2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.

2. Information conditionnelle

128. Diagnostic technique global (DTG). L'article L. 721-2 II. 5° du Code de la construction et de l'habitation prévoit que le vendeur doit remettre les conclusions du diagnostic technique global (DTG) mentionnées au dernier alinéa de l'article L. 731-1 du même code. Ce diagnostic a pour objet de procurer « une vision globale de la situation »[441]. Il s'agit du diagnostic « spécial copropriété »[442], qu'il faut absolument distinguer du dossier de diagnostic technique (DDT). Il convient de relever qu'avant l'ordonnance du 27 août 2015, le DTG devait être remis en son entier à l'acquéreur accompagné du plan pluriannuel de travaux prévu à l'article L. 731-2 du Code de la construction et de l'habitation. L'obligation de transmettre ce dernier document a tout bonnement été supprimée tandis que seules les conclusions du DTG devaient être communiquées. Ce diagnostic comprend en effet de très nombreuses informations.

129. Uniquement les conclusions. Grâce à la simplification instaurée par l'ordonnance de 2015 qui reflète la prise de conscience par le législateur de l'ampleur attachée à la surinformation des obligations d'information et finalement un aveu de leur inefficacité (sans oublier le coût relativement élevé du DTG[443]), seule une partie du DTG, réduite à ses conclusions, doit éventuellement être remise. En principe effectivement, la communication des conclusions au futur acquéreur reste facultative car elle est conditionnée par l'issue d'une décision positive de l'Assemblée générale de la copropriété[444]. Par exception, la remise du DTG dans sa globalité et non seulement les conclusions sera tout de même obligatoire dans certaines situations, par exemple dans le cas d'une mise en copropriété d'un bâti datant de plus de 10 ans (article L. 731-4 du Code de la construction et de l'habitation). Il faut enfin rappeler

[441] BRAYE D., Rapp. Anah, *Prévenir et guérir les difficultés des copropriétés. Une priorité des politiques de l'habitat*, janv. 2012, p. 34.
[442] ARRAY A., « Les ventes immobilières après la loi ALUR », *Defrénois* 2014, p. 543. V. également BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251.
[443] Le DTG est évalué pour une copropriété de taille standard à 5050 € par lot, v. BRAYE D., Rapp. Anah, *Prévenir et guérir les difficultés des copropriétés. Une priorité des politiques de l'habitat*, janv. 2012, p. 34.
[444] CCH, art. L. 731-1 : « l'assemblée générale des copropriétaires se prononce sur la question de faire réaliser par un tiers, disposant de compétences précisées par décret, un diagnostic technique global pour tout immeuble à destination partielle ou totale d'habitation relevant du statut de la copropriété ».

qu'à rebours de la notice d'information, le DTG et le carnet d'entretien font partie de la liste minimale des documents dématérialisés accessibles à l'ensemble des copropriétaires[445].

130. Absence de sanction. Contrairement aux autres documents, l'absence de délivrance ou la délivrance tardive du carnet d'entretien, du diagnostic technique global et de la notice d'information n'est pas sanctionnée. Ce qui pourtant va à l'encontre de l'objectif de protection et d'une meilleure information de l'acquéreur, puisque celui-ci risque en l'absence de sanction de ne jamais recevoir ces documents. Pourtant, certains éléments d'information contenus dans ces trois documents peuvent représenter un élément important, voire déterminant pour le consentement de l'acquéreur. C'est ainsi que le droit commun peut certainement parer aux difficultés du droit spécial. Il sera ainsi toujours loisible à l'acquéreur d'invoquer un vice du consentement (dol ou erreur) ou le devoir d'information général de l'article 1112-1 du Code civil[446].

En conséquence de tout ce qui précède, il est permis d'insister sur la hausse exponentielle des obligations spéciales d'information à la charge du vendeur d'un lot soumis au statut de la copropriété. Un nombre tout aussi élevé d'informations doit également être délivré à l'acquéreur cette fois-ci relativement au bien immeuble lui-même.

§ 2. Le lot de copropriété (ou la fraction de lot)

131. Plan. L'obligation de mentionner la superficie de la partie privative a entraîné par le passé un contentieux abondant (et une littérature tout aussi prolifique). Les problématiques relatives aux difficultés de mesurage ou aux restitutions étaient nombreuses mais l'époque est désormais à l'accalmie[447]. Cependant, quelques

[445] Art. 1er, 3° et 4° du décret n°2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessibles sur un espace sécurisé en ligne.
[446] JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°61. V. aussi DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.
[447] Bien qu'elle connaisse parfois une certaine embellie, v. par ex. COUTANT-LAPALUS Ch., « Mesurage d'une cave

difficultés semblent persister. Il convient dès lors de déterminer les contours de cette obligation d'information en ce que l'acquéreur est tenu de faire figurer la mention de la superficie de la partie privative dans l'acte (A). Pour ce qui est du dossier de diagnostic technique, son contenu n'a cessé de croître dans le temps parallèlement au contentieux y afférent (B).

A. Information relative à la superficie des parties privatives

132. Fondement. La loi n°96-1107 du 18 décembre 1996, dite loi Carrez (qui a ajouté un article 46 dans la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis) impose l'obligation de mentionner la superficie de la partie privative d'un lot ou d'une fraction de lot dans toute promesse unilatérale de vente ou d'achat et tout contrat de vente[448]. Cette obligation d'information est d'ordre public. Toutes clauses contraires sont réputées non écrites[449]. La mention dans l'alinéa 2 de

devenue une salle de bains », *Loyers et copr*. 2017, comm. 94.

[448] Art. 46 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis : « Toute promesse unilatérale de vente ou d'achat, tout contrat réalisant ou constatant la vente d'un lot ou d'une fraction de lot mentionne la superficie de la partie privative de ce lot ou de cette fraction de lot ». Cette loi trouve sa source dans la proposition de loi n°2432 déposée le 12 décembre 1995 par Monsieur Gilles CARREZ et libellée « améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété ». Deux questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) sur cette la loi ont été posées à l'occasion de deux arrêts. Aucune n'a fait l'objet d'un renvoi au Conseil constitutionnel. Dans le premier arrêt, la question transmise était la suivante : « l'article 46 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965, dans la portée effective qui lui est donnée par la jurisprudence de la troisième chambre civile de la Cour de cassation, porte-t-il atteinte au principe de réparation et de responsabilité, au droit à un recours juridictionnel effectif, au principe de liberté contractuelle et au droit de propriété ? ». Il a été répondu que cette loi et sa portée jurisprudentielle « ne privent pas le vendeur d'un lot de copropriété qui a subi un préjudice à cause d'une erreur de mesurage de son droit d'en demander réparation sur le fondement de la responsabilité de droit commun, que l'atteinte à la liberté contractuelle est limitée à certaines ventes et justifiée par un motif d'intérêt général, la protection de l'acquéreur d'un lot de copropriété, et qu'il n'en résulte aucune dépossession du droit de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ». V. Cass. 3ème civ., 10 janv. 2013, n°12-40.084, Bull. civ. 2013, III, n°1 : Administrer 2013, 47, obs. J.-R. Bouyeure ; D. 2013, 1164, chron. A. Pic, V. Gorget et V. Guillaudier. Dans le second arrêt, la QPC avait trait à l'absence de données précises relativement aux superficies qui devaient être prises en compte dans le mesurage Carrez. Cette question était posée en ces termes : « les dispositions de l'article 46 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965, qui ouvre une action en réduction de prix lors de la vente d'un immeuble en copropriété, lorsque la surface réelle est inférieure de plus de 1/20e à celle exprimée à l'acte de vente, sans préciser quelles surfaces doivent être prises en compte pour l'appréciation de cette superficie, portent-elles atteinte au droit de propriété garanti par les articles 2, 16 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? ». Il a été répondu que « la question posée ne présente pas un caractère sérieux dès lors que l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965, qui prévoit la mention de la superficie lors de la vente d'un lot de copropriété et précise que ces dispositions ne sont pas applicables aux caves, garages, emplacements de stationnement ni aux lots ou fractions de lots d'une superficie inférieure à un seuil fixé par un décret en Conseil d'État, détermine les principes fondamentaux du régime de la propriété en cas de vente d'un lot de copropriété conformément à l'article 34 de la Constitution, le législateur n'ayant ainsi ni méconnu l'étendue de sa compétence, ni porté atteinte aux droits garantis par les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ». V. Cass. 3ème civ., 17 oct. 2013, n°13-16.510, Bull. civ. 2013, III, n°132 : Ann. loyers 2014, 2962, obs. Ch. Atias. La possibilité pour le vendeur de se retourner avec succès contre le professionnel de mesurage est devenue une réalité depuis un arrêt du 28 janvier 2015 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation. Pour une analyse approfondie sur ces QPC, v. ROUZET G., « Détermination de la superficie et délimitation du lot de copropriété », *Defrénois* 2013, n°114.

[449] Art. 43 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.

cet article relatif à la surface habitable issue de la loi Boutin du 25 mars 2009[450], constituant un doublon, a été opportunément supprimée[451]. Cette référence pouvait susciter quelques incertitudes. En effet, les deux superficies ne s'appliquent pas nécessairement aux mêmes parties du logement si bien qu'en cas de différence de mesurage, il paraît difficile de retenir la superficie exacte du bien vendu[452]. Cette situation était donc potentiellement source de contentieux. Par suite, a également été supprimée de l'article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation l'obligation de fournir une attestation comportant la mention de la superficie de la partie privative. Cette redondance était superflue puisque la mention figure expressément à l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965[453].

En pratique, au jour de sa signature, le notaire qui authentifie l'acte doit remettre aux parties, contre émargement ou récépissé, une copie simple de l'acte signé ou un certificat reproduisant la clause de l'acte mentionnant la superficie de la partie privative du lot ou de la fraction du lot vendu. Si les dispositions de l'article 46 de la loi de 1965 ne sont pas reprises intégralement dans l'acte ou le certificat, une copie doit être jointe à l'acte authentique de vente[454].

133. Définition. La superficie de la partie privative est strictement définie à l'article 4-1 du décret du 17 mars 1967 comme celle « des planchers des locaux clos et couverts après déduction des surfaces occupées par les murs, cloisons, marches et cages d'escalier, gaines, embrasures de portes et de fenêtres ». Ce qui incline à dénier toute mention de surface imprécise. Il s'agit d'un genre nouveau de superficie « administrative » qui rompt avec les surfaces de balayables ou exploitables, lesquelles permettaient à certains professionnels d'augmenter excessivement les prix

[450] V. art. 3 de la loi n°89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n°86-1290 du 23 décembre 1986, créé par la loi n°2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion.
[451] La loi dite Mandon n°2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises est venue supprimer un alinéa instauré par la loi ALUR du 24 mars 2014 suivant lequel « la superficie de la partie privative et la surface habitable sont définies par décret en Conseil d'État ».
[452] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les incidences de la loi ALUR sur les avant-contrats », *Defrénois* 2015, p. 544. V. par exemple CA Lyon, 8e ch., 8 sept. 2015, n°14/03780 : La superficie des combles non aménagés fait partie de la surface habitable au contraire de la surface privative qui l'exclut dès lors qu'elle est inférieure à 8 mètres carrés.
[453] COUTANT-LAPALUS Ch., « La vente d'un lot de copropriété est simplifiée », *Loyers et copr*. 2015, alertes 64.
[454] Art. 4-3 du décret n°67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis modifié par le décret n°97-532 du 23 mai 1997 portant définition de la superficie privative d'un lot de copropriété. V. ROUX J.-M., « Travaux, changement de destination et loi Carrez », *JCP N* 2012, 1345 :

lors de transactions immobilières[455]. La définition *ab initio* suppose que la loi Carrez ne doit recevoir application qu'en cas de vente d'immeubles bâtis. La loi ne peut donc logiquement s'appliquer aux ventes en l'état futur d'achèvement[456]. En revanche, elle s'applique peu importe la destination de l'immeuble (à usage d'habitation, professionnel ou commercial), et peu importe la qualité des parties (acquéreur professionnel et vendeur profane)[457].

Par ailleurs, une réponse ministérielle est venue préciser que la loi Carrez ne s'étend pas aux ventes de maisons individuelles, sauf lorsqu'elles sont soumises au statut de la copropriété[458]. En effet, si erreur de mesurage il y a, la valeur de la maison individuelle n'en est pas nécessairement impactée[459]. De plus, le Gouvernement n'a pas souhaité ajouter une nouvelle imposition considérant les coûts relatifs aux différents diagnostics déjà existants. L'article 4-1 précité ajoute qu'« il n'est pas tenu compte des planchers des parties des locaux d'une hauteur inférieure à 1,80 mètre »[460], c'est-à-dire par exemple des parties mansardées de l'immeuble.

134. Caractère équivoque de la définition. Selon un auteur, la définition de la superficie de la partie privative est relativement ambiguë. Ce qui a pour conséquence que le vendeur (rien n'empêche celui-ci de procéder lui-même au métré), pourrait commettre des erreurs de mesurage lourdes de conséquences. Pour paraphraser un auteur, « chacun est tenté de croire que le calcul de la superficie est à la portée de tous, mais il court le risque de constater que c'est la diminution du prix qui l'est »[461]. Mandater un technicien professionnel est encore le moyen le plus efficace pour obvier

---

Il en va ainsi par exemple des « balcons, vérandas, loggias et séchoirs ».

[455] GILLIER B., « Bilan sur la pratique de la loi Carrez. Mesurer un lot de copropriété, est-ce une technique ? », *AJDI* 2007, p. 715 : L'auteur rapporte que « plus de vingt types de surfaces » ont vu le jour entre 1948 et 2007…

[456] JCl. Copropriété, V°Vente d'un lot de copropriété, fasc. 107-1, par J. Lafond, 2020, n°37. V. par exemple Cass. 3ème civ., 11 janv. 2012, n°10-22.924, Bull. civ. 2012, III, n°5 : Constr.-Urb. 2012, comm. 54, note Ch. Sizaire ; RDI 2012, 224, chron. O. Tournafond et J.-P. Tricoire.

[457] BARRET O., Rép. Dalloz, Dr. civ., 2018, V° Promesse de vente, n°134.

[458] Rép. min. n°115 : JO Sénat Q, 31 juill. 2014, p. 1834. V. aussi CA Versailles, 4ème ch., 14 janv. 2013, n°11/03456.

[459] Déjà en ce sens, v. BLAIZOT Fr., Rapp. Sénat n°473, 1995-1996, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi adoptée par l'Assemblée nationale, améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété*, p. 6 : « Il s'agit d'éviter que l'obligation de mention de surface ne s'applique à toutes les sortes de transactions immobilières. En effet, si la notion de surface et en particulier le prix au mètre carré constituent des critères déterminants de la transaction pour les ventes d'appartements ou de locaux commerciaux, l'achat d'une maison individuelle résulte souvent de la prise en considération d'autres éléments d'appréciation (environnement, existence d'un terrain…) ».

[460] Décret n°67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.

à ces erreurs[462], surtout que celui-ci bénéficie toujours d'une assurance de responsabilité civile professionnelle[463]. Ce point a d'ailleurs été discuté dans le 103ème congrès des notaires de France de septembre 2007 qui appelle à mettre fin à cette liberté jugée injustifiée voire dangereuse, à la fois pour l'acquéreur du lot, dont la contenance risque de ne pas être garantie, et pour le vendeur qui s'expose éventuellement à une action en réduction du prix[464].

135. Sanction. La sanction et les modalités d'application sont clairement établies dans les alinéas 4 à 7 de l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965. Le vendeur qui a manqué à son obligation de mentionner la surface des parties privatives du lot vendu s'expose à la nullité de l'acte. En revanche, l'acquéreur qui signe l'acte authentique de vente est déchu de son droit à engager une action en nullité. Enfin deux hypothèses sont prises en compte. Si la superficie est supérieure à celle mentionnée dans l'acte, l'excédent ne peut donner lieu à aucun supplément de prix. En revanche, si la superficie est inférieure de plus d'un vingtième à celle fixée dans l'acte, le vendeur a vocation à supporter une diminution du prix proportionnelle à la moindre mesure.

Reste à voir maintenant les parties du logement qui ne sont pas concernées par ce dispositif.

136. Exclusions. L'obligation de mentionner la superficie de la partie privative souffre quelques exceptions. La loi Carrez ne s'applique pas aux caves, garages, emplacements de stationnement, ni aux lots ou fractions de lots d'une superficie inférieure à 8 mètres carrés[465]. La liste est donc limitative. La décision d'exclure les dépendances du champ d'application de la loi s'inscrit dans un but d'allègement des obligations du vendeur, les lots annexes ne servant que pour « valoriser le local

[461] ROUZET G., « Du bon usage de la "loi Carrez" », *Defrénois* 1997, p. 1041.
[462] CAPOULADE P., GIVERDON Cl. Et GIVORD Fr. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 8ème éd., 2012, n°305.
[463] Recomm. n°17 du 4 mars 1998 (code de la copropriété).
[464] V. 103ème Congrès des notaires de France, Lyon 23-26 septembre 2007, p. 34.
[465] Art. 4-2 du décret n°67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis modifié par le décret n°97-532 du 23 mai 1997 portant définition de la superficie privative d'un lot de copropriété.

principal »[466]. Pour le législateur, ces lots accessoires dont l'intérêt est limité n'offrent pas, à rebours du lot principal, la même « garantie de superficie »[467]. La formule énoncée de manière générale à la fin de l'alinéa 3 de l'article 46 de la loi de 1965 suggère que les exclusions peuvent porter sur d'autres éléments que ceux mentionnés dans la liste évoquée. Ainsi dès lors que des greniers, combles, chambres de services ou débarras disposent d'une superficie de moins de 8 mètres carrés, la loi n'est pas applicable.

137. Parties communes. Il faut noter que la loi Carrez ne s'applique pas non plus aux parties communes à jouissance privative ou exclusive. C'est ce qu'a jugé la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 16 janvier 2008. Elle estimait qu'« un droit de jouissance exclusive sur un jardin, partie commune, n'est pas un droit de propriété et ne peut constituer la partie privative d'un lot »[468]. Deux éléments peuvent éclairer cette décision. D'abord, le jardin était sans doute clos mais non couvert. Ensuite et surtout, une réponse ministérielle avait déjà précisé que « les locaux des parties communes, y compris à jouissance privative ou exclusive, ne sont pas pris en compte pour déterminer la superficie privative »[469]. Un arrêt du 8 octobre 2008 a réaffirmé ce principe en reprenant presque *in extenso* cette solution[470]. Même si en pratique la distinction entre parties privatives et parties communes est parfois malaisée[471], cette position doit être approuvée car l'information due au titre de la loi Carrez ne porte « que sur "la superficie de la partie privative" »[472].

---

[466] BLAIZOT Fr., Rapp. Sénat n°473, 1995-1996, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi adoptée par l'Assemblée nationale, améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété*, p. 11.

[467] DAGOT M., « Loi Carrez : le recours à la notion de superficie matérielle », *JCP N* 2005, 1371.

[468] Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-15.314, Bull. civ. 2008, III, n°8 : D. 2008, 35, obs. Y. Rouquet ; AJDI 2008, 946, obs. P. Capoulade. V. CAPOULADE P., « La loi "Carrez" et le droit de jouissance privatif », *AJDI* 2008, p. 946.

[469] Rép. min. n° 57814, JOAN Q, 12 avr. 2005, p. 3857 : AJDI 2005. 514, obs. Y. R

[470] Cass. 3ème civ., 8 oct. 2008, n°07-16.540, Bull. civ. 2008, III, n°149 : Constr.-Urb. 2008, comm. 188, note Ch. Sizaire ; D. 2009, 1231, chron. A.-C. Monge et F. Nési : « Un droit de jouissance exclusif sur une partie commune [...] ne peut constituer la partie privative d'un lot ».

[471] COHET-CORDEY Fr., « La cession d'un lot de copropriété : les pièges à éviter », *in* La sécurisation de l'opération immobilière », Colloque, *AJDI* 2012, p. 813. En droit, les parties privatives et les parties communes sont clairement définies. L'alinéa 1er de l'article 2 de la loi du 10 juillet 1965 dispose que « sont privatives les parties des bâtiments et des terrains réservées à l'usage exclusif d'un copropriétaire déterminé », tandis que l'alinéa 1er de l'article 3 de la même loi prévoit que « sont communes les parties des bâtiments et des terrains affectés à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou de plusieurs d'entre eux ».

[472] ROUQUET Y., « Mesurage "Carrez" : exclusion des parties communes à jouissance privative », *D.* 2008, p. 2601.

Enfin, la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 28 janvier 2009 relève que « la réunion de tous les lots entre les mains d'un même propriétaire [entraîne] de plein droit la disparition de la copropriété »[473], si bien que la loi Carrez est inapplicable. Il s'agit d'une jurisprudence relativement stable, qui s'inscrit nécessairement dans la logique de la copropriété. L'alinéa premier de l'article 1 de la loi du 10 juillet 1965 prévoit pour la création d'une copropriété que « la présente loi régit tout immeuble bâti ou groupe d'immeubles bâtis dont la propriété est répartie, entre plusieurs personnes, par lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de parties communes ». Or lorsque ces deux derniers éléments disparaissent, la spécificité de la structure foncière disparaît également de manière symétrique[474]. L'obligation de mentionner la surface des parties privatives est devenue sans objet.

138. Inclusions. Que faire lorsque la vente porte concomitamment sur un bien immobilier constitué par plusieurs lots dont la partie privative de certains ont une surface inférieure à huit mètres carrés ? Une Cour d'appel approuvée par la Cour de cassation dans un arrêt du 13 avril 2005 avait répondu que « la superficie des parties privatives à prendre en compte pour l'application de l'article 46 [est] celle de l'appartement, tel qu'il se présentait matériellement ». Par conséquent, « les lots d'une surface inférieure à huit mètres carrés n'[ont] pas à être exclus du calcul de la superficie »[475]. Ici, les juges du fond avaient retenu l'existence d'une « unité d'habitation ». Ce concept apparaît dans plusieurs arrêts. Dans celui du 28 mars 2007, la troisième Chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel au motif que la loi Carrez devait recevoir application dans le cas de la vente « en bloc » d'un ensemble de lots de copropriété qui ne constitue pas une « unité immobilière »[476]. La même chambre dans un arrêt du 7 novembre 2007 est venue confirmer que « la superficie à prendre en compte pour l'application de l'article 46 de

[473] Cass. 3ème civ., 28 janv. 2009, n°06-19.650, Bull. civ. 2009, III, n°25 : D. 2009, 431, obs. Y. Rouquet ; Rev. loyers 2009, 136, note J.-M. Gélinet.
[474] CAPOULADE P., « La disparition du syndicat », *AJDI* 2009, p. 550. V. aussi ROUQUET Y., « Disparition de la copropriété et loi Carrez », *D.* 2009, p. 431.
[475] Cass. 3ème civ., 13 avr. 2005, n°03-21.004 et 03-21.015, Bull. civ. 2005, III, n°91, p. 85.
[476] Cass. 3ème civ., 28 mars 2007, n°06-13.796, Bull. civ. 2007, III, n°45 : AJDI 2008, 298, obs. P. Capoulade ; D. 2007, 1079, obs. Y. Rouquet. Cette solution a été retenue alors même que le prix de chaque lot n'a pas été ventilé.

la loi du 10 juillet 1965 était celle de l'unité d'habitation »[477]. Dès lors que la vente concerne une réunion d'une pluralité de lots ou une « homogénéité des lots »[478], dont certains affichent une superficie inférieure à huit mètres carrés, il faut considérer qu'on a affaire à une « unité d'habitation »[479]. En tant que telle, celle-ci doit être prise en compte dans la surface globale du bien immobilier, et ce, peu importe la consistance des lots portée dans le règlement de copropriété.

139. Discussion. A cet égard, la question de la vérification de l'existence d'une autorisation de l'assemblée générale des copropriétaires fut vivement discutée. Par exemple dans un arrêt du 7 février 2012, la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel pour avoir ajouté la superficie du sous-sol transformé en bureaux à celle qui a été vendue en précisant que la Cour d'appel n'avait pas besoin de vérifier l'existence d'une autorisation de transformation des locaux. C'est l'usage réel des locaux situés en sous-sol au jour de la vente qui doit être pris en compte et non la désignation (une cave) qui figurait dans le règlement de copropriété. Un auteur avait souligné que la jurisprudence a opté pour une position orientée vers « plus de réalisme et de simplicité »[480]. Il s'agit même, selon ce même auteur, d'une simplification à l'extrême des conditions exigées pour l'application de la loi Carrez. Cette position a été confirmée par un arrêt plus récent en date du 2 octobre 2013, la Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation « [a] exactement retenu que pour l'application de l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965, il y avait lieu de prendre en compte le bien tel qu'il se présentait matériellement au moment de la vente »[481]. Une cave aménagée et transformée en réserve doit être prise en compte pour le calcul de la superficie des parties privatives vendues.

---

[477] Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.519, Bull. civ. 2007, III, n°195 : D. 2007, 2947, obs. Y. Rouquet ; BPIM 1/08 inf. 73. V. également Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-21.696, Bull. civ. 2008, III, n°9 : AJDI 2008, 947, obs. P. Capoulade ; D. 2008, 296, obs. Y. Rouquet.

[478] CAPOULADE P., « Le mesurage d'un ensemble de lots vendus en bloc », *AJDI* 2008, p. 298.

[479] Sur cette notion, v. Cass. 3ème civ., 5 juin 2007, n°06-12.264 : AJDI 2007, 670. V. aussi Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.519, Bull. civ. 2007, III, n°195 : D. 2007, 2947, obs. Y. Rouquet ; BPIM 1/08 inf. 73. V. aussi VIGNERON G., « Garantie de la superficie (loi Carrez) », *Loyers et copr*. 2005, comm. 124.

[480] ROUZET G., « Détermination de la superficie et délimitation du lot de copropriété », *Defrénois* 2013, n°114.

[481] Cass. 3ème civ., 2 oct. 2013, Bull. civ. 2013, III, n°118. V. *contra* Cass. 3ème civ., 18 oct. 2011, n°10-22.733 : AJDI 2011, 872 : « le local litigieux, mentionné à l'acte de vente comme un garage, originairement consistant en un local à usage d'habitation, bien qu'utilisé pour garer des véhicules de collection, [pouvant] à tout moment revenir à son affectation initiale d'habitation qui résultait du règlement de copropriété, […] sa superficie devait, en application de l'article 46 de loi du 10 juillet 1965, être comptée dans la surface habitable du bien ».

140. Supériorité de la réalité matérielle. Au fond, c'est « une affaire de primauté »[482]. La réalité matérielle l'emporte sur la réalité juridique. Cette primauté trouve sa justification dans plusieurs éléments. D'abord, si le règlement de copropriété n'interdit pas explicitement telle affectation, le copropriétaire peut procéder au changement d'affectation. Ensuite ce qui a été convenu entre les parties est bien la superficie du lot au sens matériel du terme indépendamment de ce qui a été écrit sur le papier. Surtout, cette solution démontre la volonté jurisprudentielle de dispenser l'auteur du mesurage de la contrainte d'une analyse juridique du bien immobilier[483]. Le mesureur est seulement tenu à une prestation de chiffrage et non à une prestation juridique, quand bien même celle-ci sous-tendrait la première[484]. Au vu de la complexité des questions juridiques posées par la loi Carrez, on ne peut raisonnablement exiger du mesureur, lequel n'est tenu que d'une obligation de moyens, de dénouer ces difficultés. Il nous semble toutefois que si le mesureur n'est évidemment pas un juriste, il devrait à tout le mois « examiner *a minima* » les éléments importants du dossier, comme par exemple le titre de propriété du vendeur[485]. On voit mal en effet comment le vendeur qui n'est pas un professionnel peut interpréter correctement des documents à ses yeux légitimement illisibles[486]. Il est donc prudent d'alerter l'acquéreur en termes simples sur la primauté de l'apparence sur la qualification juridique (mentions dans le règlement de copropriété et/ou l'état descriptif de division), et sur le caractère possiblement irrégulier d'un changement de destination[487]. Cependant le vendeur n'est pas totalement démuni de tout recours : si « la jurisprudence continue [en effet] de neutraliser le recours du

[482] ROUX J.-M., « Travaux, changement de destination et loi Carrez », *JCP N* 2012, 1345.
[483] LEBATTEUX A., « Vente de lot : certificat Carrez », *Loyers et copr.* 2019, comm. 157. V. déjà Cass. civ. 3ème, 18 septembre 2013, n°12-24.077 : « [le mesureur] n'était pas tenu, dans le cadre de la mission de mesurage qui lui avait été confiée, de procéder à l'analyse juridique du lot objet de la vente ». Cette solution a été entérinée par la Cour d'appel de Toulouse, saisie sur renvoi. V. CA Toulouse, 1ère Ch., 1ère sect., 27 avr. 2015, n°14/00174.
[484] FAGES B. et BARBIER H., « Professionnels du chiffre et professionnels du droit : qui peut quoi ? qui doit quoi ? », *RTD civ.* 2013, p. 834.
[485] DREVEAU C., « Objet de la mission du mesureur », *AJDI* 2014, p. 455. V. par exemple CA Paris, 31 janv. 2013, n°11/14010.
[486] LANZARA D., « La responsabilité des professionnels du métrage dans le cadre de la loi Carrez », *AJDI* 2015, p. 497. Un arrêt a encore récemment abondé dans ce sens, v. Cass. civ. 3ème, 13 juin 2019, n°17-28.407 : Loyers et copr. 2019, comm. 157, note A. Lebatteux ; Ann. Loyers 2019, 97, obs. J.-M. Roux.
[487] COHET Fr., « Loi Carrez : consécration de la réalité matérielle », *AJDI* 2014, p. 144.

vendeur en cas d'erreur juridique, elle lui redonne son efficacité en cas d'erreur matérielle »[488].

Reste à voir à présent une obligation d'information spéciale beaucoup plus dense, celle relative à la remise obligatoire du dossier de diagnostic technique.

B. Dossier de diagnostic technique

141. Plan. L'analyse des difficultés spécifiques à chaque diagnostic technique (1) précèdera celle des problèmes communs à tous ces documents (2).

1. Analyse des difficultés particulières à chaque diagnostic

142. Fondement. Depuis l'ordonnance n°2005-655 du 8 juin 2005, modifiée par la loi n°2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation exige qu'« en cas de vente de tout ou partie d'un immeuble bâti, un dossier de diagnostic technique (DDT), fourni par le vendeur, [soit] annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente »[489]. Les diagnostics qui composent le DDT doivent évidemment être en cours de validité[490]

143. Plan. Il convient de présenter chaque source formelle relative à chaque diagnostic obligatoire et de dégager les problèmes spécifiques afférents. Pour en favoriser une meilleure lisibilité, nous les avons classés en quatre rubriques : les informations sur la sécurité des personnes ou la santé humaine (a), les informations

[488] LANZARA D., « La responsabilité des professionnels du métrage dans le cadre de la loi Carrez », *AJDI* 2015, p. 495.
[489] Une définition des diagnostics techniques a été donnée récemment dans un lexique des termes juridiques, ils « désignent des informations diverses, regroupées dans un unique dossier technique, que doit présenter le vendeur (parfois le bailleur) d'un bien immobilier, portant sur la détection de l'amiante, du plomb, des termites, l'état de l'installation du gaz, de l'électricité, des risques naturels… sanctionnées généralement par l'annulation de la vente ou la diminution du prix ». V. GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, 2020, Dalloz, V°Diagnostics techniques.
[490] V. décret n°2006-1653 du 21 décembre 2006 relatif aux durées de validité des documents constituant le dossier de diagnostic technique et modifiant le code de la construction et de l'habitation.

sur la solidité de l'immeuble (b), les informations sur l'environnement (c), et les informations diverses (d).

a. Informations sur la sécurité des personnes ou la santé humaine.

144. Constat de risque d'exposition au plomb (CREP). Le dossier de diagnostic technique (DDT) comprend d'abord le constat de risque d'exposition au plomb, ce que certains appellent le « diagnostic "plomb" »[491] (1° de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation). Cette exigence est issue de l'article L. 1334-5 du Code de la santé publique lequel dispose que « [ce constat] présente un repérage des revêtements contenant du plomb et, le cas échéant, dresse un relevé sommaire des facteurs de dégradation du bâti ». Le texte impose d'annexer à ce document « une notice d'information dont le contenu est précisé par arrêté des ministres chargés de la santé et de la construction ». Il n'intéresse que la vente des immeubles (à usage d'habitation) construits avant le 1er janvier 1949[492]. Il n'est plus nécessaire que ces immeubles soient situés dans des zones à risque d'exposition au plomb délimitées par le représentant de l'État, comme c'était le cas naguère[493]. Cette exigence s'inscrit dans le cadre de la lutte contre le saturnisme amorcée par la loi du 29 juillet 1998[494], qualifiée de monumentale[495]. A l'heure actuelle, la jurisprudence est peu abondante sur cette question, certainement car la peinture au plomb existante est généralement recouverte par un nouveau revêtement après travaux. En pratique, la plupart du temps l'acquéreur s'aperçoit de l'existence de plomb entre l'avant-contrat et l'acte définitif de vente si bien qu'il renonce souvent à l'acquisition. Les magistrats devront alors vérifier si une clause de prise en charge par l'acquéreur a été stipulée dans le contrat[496].

[491] POIROT S., « Risque lié au plomb », *Gaz. Pal*. 2002, p. 40.
[492] CCH, art. L. 1334-6.
[493] Avant modification du CCH, art. L. 1334-5 modifié par l'art. 76 de la loi n°2004-806 du 9 août 2004. Pour une critique de l'ancienne disposition, v. SAGAUT J.-Fr., « Flexible contrat : amiante, saturnisme, termites, gaz... la liberté contractuelle plie mais ne rompt pas », *RDC* 2003, p. 265.
[494] Loi n°98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions.
[495] V. WERTENSCHLAG Br., « Les mesures de lutte contre le saturnisme », *JCP N* 1999, p. 340. Mais cette loi était plutôt « l'aboutissement d'une longue histoire », puisque les effets du saturnisme ont été ressentis que de manière très progressive.
[496] JEAN C., « Panorama de jurisprudence sur les obligations de recherche et d'information du vendeur d'immeuble »,

Le constat est négatif (sorte de « positif moins »[497]) lorsque les concentrations du plomb (dans les peintures par exemple) sont inférieures aux seuils déterminés par un arrêté ministériel, soit moins de 1 milligramme par centimètre carré[498]. Dans ces conditions, il suffit de joindre le constat initial au DDT. Il ne sera pas nécessaire de réaliser ce constat à chaque vente, sa durée de validité étant illimitée. Dans le cas contraire, ce document doit avoir été établi depuis moins d'un an[499].

Parfois, l'annexion du constat à la promesse ou à l'acte authentique de vente ne suffit pas, le copropriétaire vendeur peut être contraint de réaliser des travaux de déplombage à sa charge avant la vente de son lot. A défaut, celui-ci risque de se heurter à une injonction de travaux adressée par le préfet et s'il y a lieu, à leur remboursement dans le cas où ces travaux ont été exécutés sur son ordre[500]. Ces contraintes supplémentaires sont somme toute logiques, elles tiennent à la gravité du risque sanitaire. Mais le constat ne concerne que la partie privative de l'immeuble affectée au logement[501]. Il faut rappeler que le mandataire du vendeur, en l'occurrence l'agent immobilier, est également tenu à cette obligation d'information.

145. État mentionnant la présence ou l'absence de matériaux ou produits contenant de l'amiante. Cet état trouve son siège dans l'article L. 1334-13 du Code de la santé publique lequel se trouve dans le même chapitre que le constat de risque d'exposition au plomb. Ce diagnostic est obligatoire pour tous les biens immeubles (maison d'habitation ou appartement) dont le permis de construire a été délivré avant le 1er juillet 1997[502]. Depuis septembre 2002, ce document est valable trente ans. Il doit comme pour le plomb, servir à détecter la présence d'amiante dans des matériaux ou des produits de la construction[503]. Cependant à rebours du constat de plomb, le

Defrénois 2006, p. 1274.
[497] DELESALLE Th., « Les difficultés de mise en œuvre de la lutte contre le saturnisme », *JCP N* 2001, p. 948.
[498] Soit 1 mg/cm² selon l'article 5 de l'arrêté du 19 août 2011 relatif au constat de risque d'exposition au plomb.
[499] CCH, art. R. 271-5. V. sur la durée de validité illimitée de ce constat, CAPOULADE P., GIVERDON Cl. Et GIVORD Fr. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 8ème éd., 2012, n°289.
[500] CCH, art. R. 1334-7.
[501] CCH, art. L. 271-4, al. 15.
[502] CCH, art. R. 1334-14.
[503] CCH, art. L. 1334-13.

dispositif de cette obligation particulière d'information est moins efficace au motif que les seuils à ne pas dépasser n'ont pas été déterminés[504].

146. Etendue large. Son domaine en revanche est plus large puisque ce texte s'applique quelle que soit la destination de l'immeuble, contrairement à celui relatif au diagnostic plomb[505]. Une interprétation *a contrario* de l'alinéa 15 de l'article L. 271-4 I permet de conclure que l'état mentionnant la présence d'amiante ou non doit également porter sur les parties communes[506]. Ce point ne semble pas poser de difficulté puisqu'il est inséré dans la liste minimale des documents mis à disposition dans l'espace en ligne accessible à l'ensemble des copropriétaires. Si le diagnostic amiante s'avère positif, le vendeur n'est pas contraint de procéder aux travaux de désamiantage, il suffit que celui-ci annexe le diagnostic amiante à la promesse de vente ou à défaut à l'acte définitif.

Ainsi dans un arrêt largement commenté du 23 septembre 2009, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait confirmé ce principe en soulignant que « la législation relative à la protection de la population contre les risques sanitaires liés à une exposition à l'amiante dans les immeubles bâtis, n'oblige le propriétaire de l'immeuble qu'à transmettre à l'acquéreur l'état établi par le professionnel »[507]. Dans ce cas, le vice est apparent, et le vendeur ne sera plus inquiété à l'avenir. Bien entendu, l'acquéreur de ce fait peut chercher à négocier en diminuant le prix, ou tout simplement refuser de contracter. La Haute cour pose en revanche une exception relative à « l'existence d'un engagement spécifique des vendeurs de livrer un immeuble exempt d'amiante »[508]. Nous ne développerons pas ici le motif de cette décision qui fera l'objet d'une partie relative à la sanction de l'obligation d'information. Il est certes permis à tout le moins de relever la cohérence de cette décision dans le sens où cette obligation spéciale d'information est une « obligation

[504] JCl. Notarial, V°Avant-contrat, fasc. 20, par D. Mazeaud, 2020, n°85.
[505] V. respectivement CCH, art. L. 1334-13 : « immeuble bâti » : par exemple « habitation, dépendance, usage commercial, industriel, artisanal, etc. », v. JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 132, par J. Lafond, 2017, n°7 et CCH, art. L. 1334-6 : « immeuble à usage d'habitation ».
[506] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017, n°38.
[507] Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204 : D. 2009, 2343, obs. G. Forest ; JCP E 2009, 2190, note L. Leveneur.
[508] *Ibid*. Cette position a été réaffirmée par la suite. V. par exemple Cass. 3ème civ., 6 juill. 2011, n°10-18.882, Bull. civ. 2011, III, n°126 : Constr.-Urb. 2011, comm. 150, note Ch. Sizaire ; RTD civ. 2011, 776, obs. P.-Y. Gautier.

médiate »[509]. Sauf « stipulation *ad hoc* »[510] mentionnée plus haut par la Cour de cassation, le vendeur qui n'est pas un professionnel de la question n'a pas à contrôler la véracité de l'information qu'il fournit. Celui-ci doit simplement veiller à ce que l'information soit établie par un diagnostiqueur compétent. C'est pourquoi la seule obligation relative à l'amiante imposée au vendeur se limite strictement à la fourniture de cette information par un diagnostiqueur certifié.

Enfin pour ce qui est de la durée de la validité du diagnostic, le décret qui devait la confectionner n'étant pas intervenu, un communiqué du ministère de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, a affirmé après rappel des durées de validités des autres documents (termites, DPE, gaz et plomb) que celle du diagnostic amiante demeure « illimitée »[511]. Il en est ainsi lorsque la vente a été conclue après le 1er avril 2013. En effet, l'article R. 1334-29-7 du Code de la santé publique qui précise son contenu a été créé par un décret du 3 juin 2011[512]. Les arrêtés d'application ont pris un certain temps avant de le rendre effectif. L'article 8 de l'arrêté du 12 décembre 2012 dispose en son troisième alinéa que « l'état mentionnant la présence ou l'absence de matériaux et produits contenant de l'amiante défini à l'article R. 1334-29-7 du Code de la santé publique est réalisé conformément aux dispositions du présent arrêté à compter du 1er avril 2013 »[513].

147. État de l'installation intérieure de gaz. L'article L. 134-9 du Code de la construction et de l'habitation dispose que « lorsque l'installation intérieure de gaz en fonctionnement a été réalisée depuis plus de quinze ans, une évaluation de son état destinée à évaluer les risques pouvant porter atteinte à la sécurité des personnes est produite : 1° en cas de vente de tout ou partie d'un immeuble à usage d'habitation,

[509] FOREST G., « Amiante : portée de l'obligation d'information du vendeur », *D.* 2009, p. 2343. Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204.
[510] BLOCH L., « Obligation légale du vendeur au sujet de l'amiante », *Resp. civ. et assur.* 2009, comm. 330.
[511] Communiqué du ministère de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, 22 janv. 2007, Durées de validation des états, constats et diagnostics techniques immobiliers.
[512] Décret n°2011-629 du 3 juin 2011 relatif à la protection de la population contre les risques sanitaires liés à une exposition à l'amiante dans les immeubles bâtis.
[513] Arrêté du 12 décembre 2012 relatif aux critères d'évaluation de l'état de conservation des matériaux et produits de la liste A contenant de l'amiante et au contenu du rapport de repérage. En revanche, lorsque le diagnostic a été accompli avant le 1er avril 2013, il faut considérer que la durée de validité n'est pas permanente, il faudra réactualiser le diagnostic avant chaque vente. V. https://www.cohesion-territoires.gouv.fr/diagnostic-immobilier-etat-damiante. Pour des développements plus conséquents, v. Le Lamy santé sécurité au travail 2017, n°642-83 et BOULANGER D., « État amiante et vente : que prendre en compte jusqu'au 31 mars 2013 ? », *JCP N* 2013, act. 237.

dans les conditions et selon les modalités prévues aux articles L. 271-4 à L. 271-6 […] Les modalités d'application du 1° sont fixées par décret en Conseil d'État ». L'article L. 271-4 I 4° n'impose que la délivrance de l'état de l'installation de gaz à l'acquéreur et non la mise en conformité de l'installation[514]. Ce diagnostic a pour objet de permettre à celui-ci d'apprécier l'état de la sécurité des installations de gaz et doit respecter les exigences de sécurité posées par l'article R. 134-7 du Code de la construction et de l'habitation.

148. Elargissement du domaine. Il est à noter que depuis la loi n°2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, l'adjectif « naturel » apposé après le terme « gaz » a été retiré du texte[515]. Le domaine a donc été élargi sur ce point, il faut considérer que ces textes s'appliquent quel que soit le type de gaz utilisé. Enfin, comme pour le diagnostic sur la présence de termites et la remise de l'état de l'installation intérieure électrique, l'état produit sur l'installation de gaz ne s'appliquera que pour le lot privatif s'il est soumis au statut de la copropriété[516]. Ce document est valable pour trois ans[517]. L'article R. 134-9 du Code de la construction et de l'habitation précise que si une installation intérieure de gaz a été modifiée ou complétée, et qu'elle a fait l'objet d'un certificat de conformité délivré par un organisme agréé, ce certificat est assimilé au diagnostic relatif au gaz. Dans ce cas, ce document doit dater de moins de trois ans au jour où il a été produit. La sanction en cas de non-transmission est l'exclusion de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés (six diagnostics dont celui-ci sont concernés par cette mesure).

149. État de l'installation intérieure d'électricité. La remise de ce document est prévue à l'article L. 134-7 du Code de la construction et de l'habitation et son champ d'application est similaire à celui fixé pour l'état de l'installation intérieure de gaz : « lorsque l'installation intérieure d'électricité a été réalisée depuis plus de quinze ans, une évaluation de son état est produite afin d'évaluer les risques pouvant porter atteinte à la sécurité des personnes : [e]n cas de vente de tout ou partie d'un immeuble

[514] BERNARD Ch., « Vente immobilière : Protection tous azimuts », *Gaz. Pal*. 2003, p. 6.
[515] Loi n°2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement.
[516] CCH, art. L. 271-4, I. L'immeuble concerné doit uniquement être affecté à l'habitation, v. CCH, art. L. 271-4 al. 13.

à usage d'habitation, dans les conditions et selon les modalités prévues aux articles L. 271-4 à L. 271-6. […] Les modalités d'application […] sont fixées par décret en Conseil d'État ». Le but de ce dispositif est de contrôler le respect des règles de sécurité en matière d'installation intérieure d'électricité. Les conditions de cette obligation d'information légale sont aussi relativement simples. Il faut une vente, un immeuble à usage d'habitation (l'article R. 134-10 du Code de la construction et de l'habitation précise « et leurs dépendances ») ainsi qu'une installation intérieure d'électricité datant d'au moins quinze ans[518].

La durée de validité de l'état de l'installation intérieure d'électricité a, comme pour celui du gaz, été fixée à trois ans[519]. Si attestation de conformité il y a, c'est ce document visé par un organisme agréé qui fera office de diagnostic[520], dans ce cas cette attestation doit être établie depuis moins de trois ans à la date à laquelle elle doit être produite[521]. Ce diagnostic fait partie de ceux visés à l'alinéa 16 de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation qui portent exclusivement sur la partie privative du lot lorsque l'immeuble auquel il appartient est soumis au statut de la copropriété[522]. Le modèle et la méthode de réalisation de ce diagnostic sont strictement encadrés. Il en est de même pour son contenu[523]. A cet égard toutefois, celui-ci risque de demeurer inintelligible pour les parties, vendeur comme acquéreur[524]. Enfin, en cas de non remise de ce diagnostic le vendeur ne peut bénéficier de l'exonération de la garantie des vices cachés.

---

[517] CCH, art. R. 271-5.

[518] En ce qui concerne la confection du diagnostic, il ne s'agit que de l'installation intérieure à réaliser « dans les parties privatives […] en aval de l'appareil général de commande et de protection de l'installation électrique propre à chaque logement, jusqu'aux bornes d'alimentation ou jusqu'aux socles des prises de courant. L'état de l'installation intérieure d'électricité porte également sur l'adéquation des équipements fixes aux caractéristiques du réseau et sur les conditions de leur installation au regard des exigences de sécurité ». V. CCH, art. R. 134-10.

[519] CCH, art. R. 271-5.

[520] CCH, art. R. 134-13 : « Lorsqu'une installation intérieure d'électricité a fait l'objet d'une attestation de conformité visée par un organisme agréé par le ministre chargé de l'énergie en application du décret n°72-1120 du 14 décembre 1972, cette attestation, ou, à défaut, lorsque l'attestation ne peut être présentée, la déclaration de l'organisme agréé indiquant qu'il a bien visé une attestation, tient lieu d'état de l'installation électrique intérieure prévu par l'article L. 134-7, si l'attestation a été établie depuis moins de trois ans à la date à laquelle ce document doit être produit ».

[521] Il est de même lorsqu'un diagnostic a été réalisé avant le 1er janvier 2009, l'article 3 du décret n°2008-384 disposant qu'« un diagnostic, réalisé avant l'entrée en vigueur du présent décret dans le cadre d'opérations organisées par des distributeurs d'électricité et dont la liste est définie par arrêté du ministre chargé de l'énergie, est réputé équivalent à l'état de l'installation intérieure d'électricité prévu à l'article R. 134-11, s'il a été réalisé depuis moins de trois ans à la date à laquelle ce document doit être produit ».

[522] CCH, art. 271-4 al. 16 : sont visés par cet aliéna l'état relatif à la présence des termites et celui sur l'installation intérieure du gaz.

[523] CCH, art. R. 134-11. V. aussi l'art. 2 de l'arrêté du 28 septembre 2017 définissant le modèle et la méthode de réalisation de l'état de l'installation intérieure d'électricité dans les immeubles à usage d'habitation.

[524] BOULANGER D., « L'effectivité annoncée de l'état de l'installation intérieure d'électricité. A propos du décret

b. Informations sur la solidité de l'immeuble

150. État relatif à la présence de termites. Ce diagnostic est prévu à article L. 126-24 du Code de la construction et de l'habitation. Il est vrai que ce texte ne s'applique qu'aux termites mais son domaine est assez large. Dès lors que le bâtiment concerné se trouve dans une zone délimitée par arrêté préfectoral, le texte s'applique quelle que soit la destination de l'immeuble (selon une lecture *a contrario* de l'article L. 271-4 I alinéa 13). La durée de validité du diagnostic termites n'est que de six mois[525]. Il est de plus tout aussi voire plus contraignant que les autres puisque si l'immeuble se trouve dans lesdites zones contaminées, le maire peut enjoindre de procéder à la recherche des termites voire à la réalisation de travaux préventifs ou d'éradication. De son côté, le vendeur se devra d'alerter la mairie dès qu'il a connaissance de la présence de termites. Ce qui donnera lieu à des procédures administratives relativement strictes, voire à une « exécution forcée »[526], comme nous venons de le voir avec la réalisation desdits travaux.

151. Sanction. En cas d'irrespect de ces obligations, mais également de non-déclaration de l'existence de termites, le récalcitrant s'expose au paiement de contraventions[527]. De telles sanctions ont été critiquées car, bien que la zone de recherche reste limitée à la zone contaminée, la recherche de termites est relativement difficile au motif que ces insectes, ne tolérant pas le soleil, demeurent dans l'obscurité sous terre. De plus, certaines de ces mesures et surtout les travaux forcés peuvent être considérés comme attentatoires au droit de propriété. Cependant les obligations de travaux restent acceptables en ce qu'elles ont le mérite de contribuer à la conservation de l'immeuble que le propriétaire a négligée. Ce bénéfice vient en quelque sorte excuser cette entorse à la propriété. Aussi restent-elles compréhensibles considérant les effets de ce « fléau » : « les termites, quasiment invisibles, abattent

n°2008-384 du 22 avril 2008 », *JCP N* 2008, act. 428.

[525] CCH, art. R. 271-5.

[526] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°3847.

des immeubles »[528]. Et c'est précisément de cela dont il s'agit. L'immeuble traité pousse les termites, « agissant par contagion »[529], à se reporter sur les immeubles voisins. La protection de l'intérêt général légitime en quelque sorte l'ingérence de la puissance publique[530].

En ce qui concerne la sanction civile, la non-communication de ce diagnostic ne fait pas obstacle à la conclusion de la vente. Toutefois elle interdit au vendeur de se prévaloir du bénéfice de la clause d'exonération de la garantie des vices cachés[531], clause très souvent stipulée dans l'acte au profit du vendeur exclusivement profane. Lorsque le diagnostic est positif, les parties peuvent fort bien conserver leur volonté de poursuivre le contrat, et convenir par exemple que les travaux de détermitage seront pris en charge par l'acquéreur. Par suite, celui-ci va certainement négocier le prix d'acquisition à la baisse. Dans ce cas, le notaire doit prendre soin d'établir une reconnaissance de conseils donnés. Enfin, comme pour d'autres documents, une limite est imposée lorsque l'immeuble est soumis au statut de la copropriété, seul le logement (la partie privative du lot) est concerné par le diagnostic[532].

152. Critique sur l'exclusion des parties communes. Un auteur regrette l'existence de cette exception. Selon lui, l'obligation de recherche et par suite celle de réaliser des travaux d'éradication, le cas échéant, devraient être étendues aux parties communes[533]. Les foyers de contamination résident en effet le plus souvent dans ces parties, comme la charpente par exemple. Or, l'acquéreur qui constate une infestation de termites dans les parties communes après la conclusion de la vente peut actionner le vendeur pour obtenir la réparation de son préjudice. L'extension des textes aux parties communes irait non seulement dans le sens de la conservation de l'immeuble qui pèse sur le syndic, mais aussi permettrait de prévenir tout risque de contentieux en raison d'éventuelles actions récursoires de la part du vendeur qui verrait sa responsabilité engagée par l'acquéreur. L'auteur s'interroge alors sur la possibilité de

[527] CCH. art. R. 133-2.
[528] FABERON J.-Y., « Les termites devant la loi », *LPA* 8 sept. 1999, p. 4.
[529] BETHUNE Th., « Amiante, plomb, termites : pot-pourri », *Defrénois* 2001, p. 553.
[530] REVET Th., « Loi n°99-471 du 8 juin 1999 tendant à protéger les acquéreurs et propriétaires d'immeubles contre les termites et autres insectes xylophages », *RTD civ.* 1999, p. 714.
[531] Cass. 3ème civ., 2 mars 2010, n°08-20.945 : AJDI 2010, 416.
[532] CCH. art. L. 271-4 I al. 16.

stipuler une clause d'exonération des vices cachés sur les parties communes. *A priori*, cela est envisageable mais il conviendra certainement de mentionner que la validité d'une telle clause n'a pour l'instant reçu aucune confirmation légale ou jurisprudentielle[534]. Il a aussi été reproché de ne pas avoir étendu cette obligation d'information à tous les insectes xylophages (et pas seulement les termites), surtout que les juges l'avaient déjà admis par le passé[535]. Il ne fait aucun doute que du point de vue de l'acquéreur, seuls comptent les désordres subis par l'immeuble, qu'ils aient été causés par les termites, d'autres insectes xylophages ou même la mérule. C'est ainsi qu'il a été préconisé d'étendre le diagnostic termites aux autres insectes xylophages, ainsi que son domaine d'application à tout le pays[536]. L'acquéreur qui voit son lot infesté par des insectes xylophages autres que les termites pourra néanmoins prendre appui sur le droit commun en invoquant par exemple l'obligation d'information précontractuelle prévue par l'article 1112-1 du Code civil.

En réalité, les contentieux vont se concentrer non pas sur la remise des diagnostics mais sur le contenu même du diagnostic et son auteur, c'est-à-dire le diagnostiqueur. En effet, la jurisprudence a constamment affirmé que le vendeur n'était tenu qu'à la seule transmission du diagnostic et qu'une action de l'acquéreur à l'égard du diagnostiqueur est tout à fait classique depuis le fameux arrêt Myr'ho[537]. La jurisprudence la plus répandue concerne d'ailleurs le diagnostic termites[538].

153. Information sur la présence d'un risque de mérule. Depuis la loi ALUR du 24 mars 2014, cette information sur le risque de mérule (« champignon lignivore dévastateur pour les bois des maisons »[539]) occupe une place dans la liste du dossier

---

[533] JCl. Copropriété, V°Vente de lot de copropriété, fasc. 107-34, par L. Lafond, 2020, n°24 à 26.
[534] *Ibid.*
[535] V. par exemple Cass. 3ème civ., 25 mai 2004, n°03-12.169 : AJDI 2004, 829, note M. Thioye. V. dans le même sens, Cass. 3ème civ., 15 nov. 2011, n°10-22.940.
[536] DELESALLE Th. et HERRNBERGER O., « Nouvelles propositions de la première commission du 99e congrès des notaires de France (Deauville 2003) concernant les diagnostics », *JCP N* 2012, act. 213.
[537] Cass. ass. Plén., 6 oct. 2006, n°05-13.255, Bull. ass. plén. 2006, n°9, p. 23.
[538] JEAN C., « Panorama de jurisprudence sur les obligations de recherche et d'information du vendeur d'immeuble », *Defrénois* 2006, p. 1274.
[539] BRUN Ph., « Actes courants de la pratique notariale (janvier – juin 2014) », *Rev. Lamy dr. civ*. 2014, 118. V. aussi PASCAL L. et PRIGENT St., « Mérule et responsabilité du rédacteur de l'état parasitaire », *AJDI* 2008, p. 616 : La mérule compte parmi une quarantaine de champignons endommageant le bois, mais c'est celle-ci qui reste la plus nocive. Le terme mérule est un nom masculin ou féminin. V. le site : https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/m%C3%A9rule/50671 lequel la définit comme un « énorme champignon basidiomycète de consistance molle, poussant sur les bois ouvrés et en provoquant la pourriture ».

de diagnostic technique. Cette information est due au profit de l'acquéreur d'un immeuble bâti[540] dans une zone de présence d'un risque de mérule délimitée par arrêté préfectoral au sens du second alinéa de l'article L. 131-3 du Code de la construction et de l'habitation. L'arrêté préfectoral est consultable en préfecture, et sur des sites dédiés. Il a pour but d'avertir les propriétaires et les acquéreurs potentiels de l'existence de ce risque. Cette mesure de protection s'inspire du dispositif instauré pour le diagnostic termites, à la différence notable que celui-ci a pour objet de détecter la présence ou non de termites. S'agissant de la mérule, (dénommée « la lèpre des maisons »[541] à cause de la gravité des dégâts occasionnés quant à la solidité de l'immeuble), curieusement, seul « le risque » de ce champignon et non sa présence (ou son absence) est visé par le dispositif[542]. D'ailleurs l'article L. 131-3 précité figure dans le chapitre premier libellé « Stabilité et solidité » dans le Code de la construction et de l'habitation. L'information sur la présence d'un risque de mérule n'est pas enfermée dans un formalisme réglementaire à l'instar des documents vus jusqu'à présent et qui composent le DDT.

Aucune précision n'est donnée sur la durée de la validité du renseignement fourni ou sur son contenu. Une certitude en revanche, il s'agit bien d'une simple information et non d'un diagnostic obligatoire. Ce compromis privilégié par les pouvoirs publics s'explique par la complexité à établir un diagnostic mérule. En effet, la recherche de mérule implique des sondages destructifs[543], les éléments de l'immeuble où elle se trouve sont relativement difficiles d'accès à moins de provoquer leur démantèlement (des planchers ou des faux-plafonds par exemple)[544]. Bien plutôt, l'accent est mis sur l'information des intéressés, comme évoqué plus haut, *via* les sites de préfecture, rendant ainsi inopportun l'ajout d'un autre diagnostic dans le DDT, déjà bien fourni.

---

[540] Art. L. 126-5 créé par l'ordonnance n°2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre Ier du code de la construction et de l'habitation.
[541] LEVENEUR L., « Après les termites, la mérule... », *Contrats conc. consom*. 2009, comm. 40.
[542] LAFOND J., « Vente d'immeuble : le risque mérule », *JCP N* 2015, 1108. On a remarqué que le fait que « la propagation de la mérule se limitant aux zones et matériaux où la teneur en eau est anormale, à la différence des termites qui vivent en colonie et se propagent de proche en proche », justifie une information plutôt qu'un diagnostic obligatoire car il suffit qu'une maison soit « bien conçue et normalement entretenue » pour éviter la contamination par ce champignon. V. Rép. min. n°101798, JOAN Q, 10 mai 2011, p. 5202.
[543] PASCAL L. et PRIGENT St., « Mérule et responsabilité du rédacteur de l'état parasitaire », *AJDI* 2008, p. 616.
[544] JCl. Copropriété, V°Vente de lot de copropriété, fasc. 107-34, par L. Lafond, 2020, n°28. V. Rép. min. n°14435 : JO Sénat 26 mars 2020, p. 1468.

154. Carence du système légal. En outre, le « système de vigilance »[545] consistant à exiger l'information sur le risque de mérule dès lors que la vente de l'immeuble se situe dans une zone à risque paraît *a priori* suffisant. Cependant, l'inconvénient semble précisément résider dans la carence de ce système, la cartographie des zones délimitées dépend largement de la bonne volonté des protagonistes concernés. Il leur revient en effet de déclarer en mairie la présence de mérule, dans les parties privatives pour les occupants (locataires par exemple) et propriétaires, et dans les parties communes pour le syndicat des copropriétaires. Or ces derniers ne mentionnent pas systématiquement la présence de mérule affectant leur immeuble[546], d'autant plus lorsque le vendeur souhaite vendre son bien. Il n'est d'ailleurs pas rare qu'en pratique celui-ci dissimule une contamination par ce champignon sous une dalle en béton ou derrière des plaques de plâtre[547]. Ce système de vigilance n'est donc pas convaincant.

De plus, si l'arrêté préfectoral est le résultat de signalements de la part des personnes visées, les bâtiments des zones non couvertes par celui-ci sont également susceptibles d'être contaminés par la mérule. Comment alors justifier que le plomb (ou l'amiante), dangereux pour la santé humaine fasse l'objet d'un diagnostic, au contraire de la mérule pourtant potentiellement grave pour la santé des personnes ?[548] Il n'est donc pas surprenant que ces questions soulèvent un contentieux abondant[549]. En réalité, comme l'affirme un auteur, « seule une recherche systématique [de la] mérule avant la vente d'un immeuble, ou mieux encore la réalisation d'un diagnostic d'humidité qui engloberait les champignons […] serait de nature à réduire significativement le contentieux en la matière »[550].

---

[545] Rép. min. n° 23890 : JOAN 30 juin 2020, p. 4608.
[546] JCl. Copropriété, V°Vente de lot de copropriété, fasc. 107-34, par L. Lafond, 2020, n°30.
[547] PASCAL L. et PRIGENT St., « Mérule et responsabilité du rédacteur de l'état parasitaire », *AJDI* 2008, p. 616.
[548] LAFOND J., « Vente d'immeuble : le risque mérule », *JCP N* 2015, 1108.
[549] DURAND-PASQUIER G., « Le nouveau formalisme de la vente », *Constr.-Urb*. 2014, dossier 12. V. aussi LAFOND J., « Vente d'immeuble : le risque mérule », *JCP N* 2015, 1108. Par exemple, sur la responsabilité de l'agent immobilier : v. CA Rennes, 4e ch., 4 déc. 2003, n°03/02003 ; CA Rouen, 1ère ch. civ., 5 oct. 2011, n°10/03798 ; CA Caen, 1re ch. civ., 9 avr. 2013, n°11/00823.
[550] PRIGENT St. et PASCAL L., « Mérule : le guide des bonnes pratiques est paru », *AJDI* 2009, p. 249.

155. Absence de sanction. En raison des difficultés mentionnées plus haut et du système de vigilance relativement satisfaisant, aucune sanction n'a été prévue en cas de non-fourniture de cette information. Cela signifie que le vendeur peut s'exonérer de la garantie des vices cachés qu'il prévoit généralement dans le contrat. Ce bénéfice n'est dû qu'au profit du vendeur non professionnel, comme le confirme un arrêt du 8 avril 2014[551]. Par cet arrêt, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé une décision d'appel pour avoir écarté l'application de la clause d'exonération de garantie au motif que le vendeur était un professionnel de la construction. En outre celui-ci ne contestait pas avoir eu connaissance du vice. Or la connaissance par le vendeur de la présence de mérule amène classiquement la jurisprudence à lui refuser le bénéfice de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés, le vendeur de mauvaise foi est tenu de réparer le préjudice causé par la présence de mérule[552].

En l'absence de cette information, l'acquéreur peut tout aussi bien prévoir que le vendeur fasse rechercher par un diagnostiqueur la présence de mérule dans les parties privatives. En revanche, cette recherche ne pourra pas être opérée dans les parties communes puisqu'elle reste du ressort du syndic de copropriété, lequel devra obtenir l'autorisation d'une assemblée générale. Si aucune demande de recherche n'a été stipulée dans le contrat, en l'absence de fourniture de l'information sur la présence d'un risque de mérule, l'acquéreur n'est pas dépourvu de toute action. Ce dernier peut agir sur le fondement du droit commun pour engager la responsabilité civile du vendeur (notamment pour dol comme nous l'avons vu), mais également celle de ses conseils. A cet égard d'ailleurs, dans un arrêt récent du 14 novembre 2019, la première chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé une Cour d'appel pour avoir dit « qu'il appartenait à l'agent immobilier de s'assurer que se trouvaient réunies toutes les conditions nécessaires à l'efficacité de la convention négociée par son intermédiaire »[553]. Celui-ci commet une faute en s'abstenant de « se faire communiquer par les vendeurs leur titre de propriété avant la signature de la promesse de vente, lequel lui aurait permis d'informer les acquéreurs de l'existence de

[551] Cass. 3ème civ., 8 avr. 2014, n°09-72.747 : RJDA 2014, n°614.
[552] Cass. 3ème civ., 19 nov. 2008, n°07-16.746, Bull. civ. 2008, III, n°183 : D. 2009, 297, note S. Prigent.
[553] Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : AJDI 2020, 297, obs. Fr. Cohet ; Contrats conc. consom. 2020, 17, note

travaux précédents ayant traité la présence de mérule »[554]. En l'espèce, l'agent immobilier n'avait informé les acquéreurs de la réalisation de travaux antérieurs relativement à la présence de mérule qu'après l'expiration du délai de rétractation.

Cette décision a été jugée sévère à l'égard des agents immobiliers étant donné que la maison d'habitation litigieuse n'était plus contaminée par ce champignon[555]. Cependant, elle mérite entière approbation. Bien que l'obligation de garantir l'efficacité des actes est en principe dévolue au notaire, celle-ci doit également être satisfaite par l'agent immobilier[556].

c. Informations relatives à l'environnement

156. État des risques naturels et technologiques. Contrairement à ce que précise l'article L. 271-4, I 5°, l'état des risques naturels et technologiques n'est pas prévu au deuxième alinéa du I de l'article L. 125-5 I, cet alinéa ayant été supprimé par l'ordonnance n°216-128 du 10 février 2016 portant diverses dispositions en matière nucléaire. C'est l'article L. 125-5, I du Code de l'environnement qui impose la remise de ce diagnostic en prévoyant que « les acquéreurs […] de biens immobiliers situés dans des zones couvertes par un plan de prévention des risques technologiques ou par un plan de prévention des risques naturels prévisibles, prescrit ou approuvé, dans des zones de sismicité ou dans des zones à potentiel radon définies par voie réglementaire, sont informés par le vendeur […] de l'existence de ces risques ». Ce dispositif évoque celui de l'obligation d'informer de l'existence sur un terrain à vendre d'une exploitation d'une installation soumise à autorisation ou à enregistrement, en vertu de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement. Mais contrairement à ses dispositions, le texte sur l'état des risques naturels fait mention d'un plan de prévention approuvé mais aussi « prescrit ». Or, cette mention peut

L. Leveneur.

[554] *Ibid*.

[555] MLICZAK Th., « Vers une responsabilité renforcée de l'agent immobilier », *Rev. loyers* 2020, n°1005. Ce qui ne signifie pas que la mérule soit définitivement désactivée, il est possible qu'elle revienne si l'excès d'humidité n'a pas été éradiqué, car c'est elle qui permet la propagation de la mérule. V. PRIGENT St. et PASCAL L., « Mérule : le guide des bonnes pratiques est paru », *AJDI* 2009, p. 249.

[556] COHET Fr., « L'agent immobilier doit s'assurer de l'efficacité de la convention négociée par son intermédiaire », *AJDI* 2020, p. 297.

poser des difficulté pratiques. Si le vendeur n'aura aucun mal à se procurer l'information grâce au certificat d'urbanisme dans lequel se trouve le plan approuvé, le plan uniquement prescrit imposera au vendeur de prendre l'initiative de rechercher l'information auprès des services concernés. Il faut souligner que certaines communes ne font l'objet d'aucun plan alors même qu'elles ont donné lieu à des arrêtés de catastrophes naturelles[557].

157. Question sur la nature de l'immeuble. Ensuite, aucune indication ne précise la nature du bien objet de la vente, il est seulement question des « acquéreurs […] de biens immobiliers » ou de « la vente de l'immeuble »[558]. Il faudrait *a priori* considérer que sont concernés tous les immeubles, bâtis ou non, tels que maisons ou terrains[559]. Cependant le premier alinéa de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation qui intègre l'état des risques naturels et technologiques dans le dossier de diagnostic technique vise la « vente de tout ou partie d'un immeuble bâti ». Nonobstant cette contrariété, il y a lieu de retenir que l'article L. 125-5 s'applique à tout immeuble quelle que soit sa nature. La jurisprudence avait très récemment retenu cette possibilité, et la doctrine semble également aller en ce sens[560]. Enfin, un modèle unique d'imprimé permet de formaliser l'état des risques naturels et technologiques qui doit être annexé au contrat de vente[561].

158. Double obligation d'information. Une deuxième obligation d'information, distincte, accompagne ce formulaire. Il s'agit d'un écrit dans lequel le vendeur doit informer l'acquéreur de tout sinistre antérieur[562]. Le vendeur peut éventuellement écrire sur tout support la liste de tous les sinistres connus de lui qui

---

[557] NARBEY Ph. et RAUNET M., « 104e Congrès des notaires de France. Le développement durable. Un défaut pour le droit. Le notaire et l'état des risques naturels et technologiques », *JCP N* 2008, 1128.
[558] C. env., art. L. 125-5, IV.
[559] V. par exemple, à propos d'un terrain nu, CA Aix-en-Provence, 1ère ch., sect. A, 18 déc. 2018, n°18/09241.
[560] A propos d'un terrain de camping. V. Cass. 3ème civ., 19 sept. 2019, n°18-16.700, 18-16.935 et 18-17.562 : Contrats conc. consom. 2019, comm. 136, note Ch. Sizaire ; JCP N 2019, 750, obs. C. Latil. V. par exemple PALAIS G., « Risques naturels et technologiques majeurs : encore une obligation légale d'information », *AJDI* 2006, p. 808.
[561] V. Arrêté du 19 mars 2013 modifiant l'arrêté du 13 octobre 2005 portant définition du modèle d'imprimé pour l'établissement de l'état des risques naturels et technologiques.
[562] C. env., art. L. 125-5, IV. Dans ce cas, le sinistre subi par « l'immeuble bâti [doit avoir] donné lieu au versement d'une indemnité en application de l'article L. 125-2 ou de l'article L. 128-2 du code des assurances ». Un auteur avait déduit d'une lecture *a contrario* que les immeubles non bâtis étaient exclus du champ d'application de ce texte, v. JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 150, par J. Lafond, n°19.

ont fait l'objet d'une indemnisation[563]. Il faut signaler une critique légitime au sujet du caractère nécessairement faillible de la mémoire de l'homme, en l'occurrence du vendeur. Ce dernier a pu légitimement omettre sans intention de tromper des sinistres mineurs subis par son bien immobilier. Aussi un auteur propose-t-il de créer un fichier central (accessible aux rédacteurs d'acte) dans lequel est enregistré l'ensemble des immeubles pour lesquels un sinistre a donné lieu à indemnisation[564]. En tout état de cause, en cas de vente d'un immeuble, cette information doit être mentionnée dans l'acte authentique de vente[565].

Par ailleurs, rien n'empêche le vendeur de produire cet état lui-même, l'assistance d'un professionnel (diagnostiqueur par exemple), quoique vivement conseillée, n'est pas imposée[566]. En ce qui concerne la durée de validité, le troisième alinéa de l'article R. 125-26 du Code de l'environnement impose que l'état sur les risques naturels et technologiques soit établi moins de six mois avant la promesse de vente ou l'acte réalisant ou constatant la vente d'un bien immobilier auquel il est annexé. L'article L. 271-5 du Code de la construction et de l'habitation complète cette disposition. Si ce document a été fourni lors de la signature de la promesse de vente et n'est plus valable à la date de la signature de l'acte authentique de vente, un nouveau document doit le remplacer et être annexé à cet acte[567].

159. Sanction. S'agissant de la sanction, en vertu du deuxième alinéa de l'article L. 271-4, II du Code de la construction et de l'habitation, en cas de manquement aux deux obligations d'information, l'acquéreur se voit offrir une sanction alternative, il peut demander soit la résolution du contrat soit la diminution du prix. L'acquéreur est donc mieux loti en cas de violation de cette obligation

[563] NARBEY Ph. et RAUNET M., « 104e Congrès des notaires de France. Le développement durable. Un défaut pour le droit. Le notaire et l'état des risques naturels et technologiques », *JCP N* 2008, 1128.
[564] V. STEINLE-FEUERBACH M.-Fr., « La nouvelle obligation d'information sur les risques technologiques et naturels en matière de transaction immobilière. Article 77 de la loi n°2003-699 du 30 juillet 2003 », *JCP G* 2003, I, 171 : A cela s'ajoute la possibilité d'apposer sur les quittances un rappel spécifiant que le propriétaire vendeur est tenu d'une obligation d'information à l'égard de l'acquéreur sur l'existence de tout sinistre. Le tout sera envoyé par lettre recommandée avec accusé de réception.
[565] C. env., art. L. 125-5, IV.
[566] CCH, art. R. 125-26 al. 2.
[567] Il faut préciser que « si, après la promesse de vente, la parcelle sur laquelle est implanté l'immeuble est inscrite dans une des zones mentionnées au I de l'article L. 125-5 du code de l'environnement ou l'arrêté préfectoral prévu au III du même article fait l'objet d'une mise à jour, le dossier de diagnostic technique est complété lors de la signature de l'acte authentique de vente par un état des risques naturels et technologiques ou par la mise à jour de l'état existant », v. CCH, art. L. 271-5,

d'information légale comparativement aux autres obligations dont le manquement emporte l'unique sanction de la déchéance de la clause d'exonération de la garantie des vices cachés[568].

160. Liste non limitative. Enfin, une attention particulière doit être portée sur la liste des risques naturels et technologiques. Celle-ci n'est pas exhaustive[569]. Eu égard à l'existence d'autres risques de ce type mais qui n'appartiennent pas à la liste des risques naturels et technologiques, l'acquéreur peut toujours demander la nullité du contrat sur le fondement du droit commun. Celui-ci pourra classiquement invoquer les vices du consentement en particulier la réticence dolosive en cas de silence intentionnel du vendeur, voire même l'allocation de dommages-intérêts si les conditions de la responsabilité délictuelle sont réunies. La liste est d'ailleurs très susceptible d'évoluer pour intégrer de nouvelles obligations d'information, comme celle renforcée du risque d'exposition au radon[570]. A cet égard, le propriétaire de certaines catégories d'immeubles bâtis est de plus tenu à une obligation de surveillance quant à l'exposition au radon. Au-dessus d'un certain seuil, celui-ci doit prendre des mesures pour en réduire l'exposition afin de préserver la santé des personnes[571], en l'occurrence des locataires ou acquéreurs.

161. Document sur la situation de l'immeuble en zone d'exposition sonore des aérodromes. Récemment un nouveau document relatif au bruit des aéroports a

al. 4.

[568] STEINLE-FEUERBACH M.-Fr., « La nouvelle obligation d'information sur les risques technologiques et naturels en matière de transaction immobilière. Article 77 de la loi n°2003-699 du 30 juillet 2003 », *JCP G* 2003, I, 171.

[569] V. JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 150, par J. Lafond, n°17. L'article L. 562-1 du Code de l'environnement donne quelques exemples : les inondations, les mouvements de terrain, les avalanches, les incendies de forêt, les séismes, les éruptions volcaniques, les tempêtes ou les cyclones. V. aussi https://www.georisques.gouv.fr/ : les risques naturels comprennent les mouvements de terrain, les séismes, les cavités souterraines, les inondations, le volcanisme, les feux de forêt et le retrait ou gonflements des argiles, tandis que les risques technologiques englobent la pollution des sols, SIS et anciens sites industriels, les réseaux et canalisations, le registre des émissions polluantes et les installations classées. La création d'un plan de prévention des risques technologiques par la loi n°2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, fait suite à l'explosion de l'usine AZF de Toulouse détruite le 21 septembre 2001.

[570] Il s'agit d'un « gaz particulièrement dangereux puisque cancérigène [qui] s'échappe de manière naturelle, incolore et indolore notamment de certains sols granitiques. V. DURAND-PASQUIER Gw., « De nouvelles obligations du propriétaire d'immeuble face aux risques de santé présentés par le bien », *Constr.-Urb*. 2009, alerte 55. V. art. 40 de l'ordonnance n°2016-128 du 10 février 2016 portant diverses dispositions en matière nucléaire. Pour un aperçu rapide des étapes ayant mené au dispositif actuel, v. BOULANGER D., « Renforcement de la prise en compte du risque radon : information des acquéreurs et des locataires d'immeubles », *JCP N* 2016, act. 382.

[571] C. santé publ., art. L. 1333-22 al. 2.

été ajouté par la loi du 24 décembre 2019 au point 10 de l'article L. 271-4 I du Code de la construction et de l'habitation[572]. D'après cette disposition, le DDT doit comporter, « lorsque le bien est situé dans l'une des zones de bruit définies par un plan d'exposition au bruit des aérodromes prévu à l'article L. 112-6 du code de l'urbanisme, un document comportant l'indication claire et précise de cette zone ainsi que les autres informations prévues au I de l'article L. 112-11 du même code ». L'objectif de ce document est de réduire les effets des nuisances sonores aériennes sur la santé publique et surtout les rapports conflictuels entre les exploitants aériens et les futurs riverains[573]. Ces derniers peuvent ignorer que leur immeuble se trouve dans une zone d'exposition au bruit des aéroports. Celle-ci relève généralement de la zone D du plan d'exposition au bruit (PEB), zone où l'exposition est la plus faible[574], alors qu'elle subit également « une croissance ininterrompue du trafic aérien »[575]. Avant la consécration opérée par la loi précitée d'orientation des mobilités, était déjà en pratique stipulée dans les avant-contrats et le contrat définitif une clause spécifique précisant que l'immeuble est situé dans une zone exposée au bruit des aéroports et que les acquéreurs sont informés des effets de cette situation. Le texte ne fait que reprendre cette pratique.

162. Précision. L'article L. 112-11 du Code de l'urbanisme prévoit que les autres informations constituant le document sont dues quelle que soit la nature de l'immeuble (immeuble bâti à usage d'habitation ou à usage mixte professionnel et d'habitation et immeuble non bâti constructible). Un auteur souligne l'incohérence de cette précision par rapport aux autres diagnostics techniques (plomb, installation intérieure du gaz et d'électricité) lesquels ne sont obligatoires qu'en cas de vente d'un immeuble (ou partie d'immeuble) à usage d'habitation[576]. L'article L. 112-11 du Code de l'urbanisme précise ensuite le contenu du document. Il vise l'indication claire et précise de cette zone (ce qui est une redondance par rapport à l'article L. 271-4 II 10°), l'adresse du service d'information en ligne pour consulter le plan d'exposition

[572] V. art. 94 de la loi n°2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités.
[573] Rép. min. nº 24339, JO Sénat Q 16 mars 2017, p. 1101.
[574] MOLINARI H., « Exposition au bruit. Le PEB devient obligatoire », *LPA* 13 juill. 2020, p. 3.
[575] JCl. Environnement et développement durable, V°Lutte contre le bruit, fasc. 4600, par V. Jaworski, n°49.
[576] ZALEWSKI-SICARD V., « Vente bail et information sur les plans d'exposition aux bruits », *Contr.-Urb*. 2020, alerte 7.

au bruit (PEB), ainsi que la mention de la possibilité de consulter ce plan en mairie où est situé l'immeuble. Le PEB peut être consulté sur le site du portail national de la connaissance du territoire mis en œuvre par l'Institut national de l'information géographique et forestière (IGN)[577]. Aucun décret d'application n'est venu détailler cette disposition. Mais un modèle relatif à l'état de nuisances sonores aériennes à insérer dans le DDT est désormais disponible. Par conséquent, le vendeur peut seul exécuter cette obligation, c'est-à-dire sans l'aide d'un diagnostiqueur[578].

163. Sanction malgré sa valeur indicative. En cas d'absence de fourniture du document, même si « [celui-ci] qui n'a qu'une valeur indicative »[579], le vendeur peut être sanctionné car l'information reste obligatoire[580]. La sanction n'est pas précisée dans l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation comme celles relatives à la non-transmission des autres diagnostics immobiliers (ce texte ne s'appliquant pas à la vente d'un immeuble non bâti), mais à l'article L. 112-11 du Code de l'urbanisme. Ce texte prévoit que l'acquéreur peut obtenir la résolution du contrat ou demander au juge une diminution du prix en cas de manquement à cette obligation spéciale d'information. Il peut sembler curieux qu'une telle sanction soit retenue alors même que l'information n'a qu'une valeur indicative. Le choix de la sanction, au contraire, fait plutôt montre du caractère substantiel de cette information[581].

d. Autres informations

164. Diagnostic de performance énergétique (DPE). Le diagnostic de performance énergétique fait partie du dossier de diagnostic technique (article

[577] V. https://www.geoportail.gouv.fr/. Le PEB constitue « un document prospectif », v. AVEZARD C., LEBLANC S. et ROSTAGNAT M., *Rapp. n°011057-01 Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD), oct. 2017, Réflexion prospective sur une politique de réduction des nuisances sonores*, p. 69. Il est défini à l'article L. 112-7 du Code de l'urbanisme, « à partir des prévisions de développement de l'activité aérienne, de l'extension prévisible des infrastructures et des procédures de circulation aérienne, des zones diversement exposées au bruit engendré par les aéronefs ».

[578] ZALEWSKI-SICARD V., « Vente bail et information sur les plans d'exposition aux bruits », *Contr.-Urb*. 2020, alerte 7. Il suffit pour l'intéressé de se rendre sur le site : https://www.service-public.fr.

[579] C. urb., art. L. 112-11, III, al. 1er.

[580] MOLINARI H., « Exposition au bruit. Le PEB devient obligatoire », *LPA* 13 juill. 2020, p. 3.

L. 271-4 I 6° du Code de la construction et de l'habitation). Son objectif vise à « économiser l'énergie dans le secteur des bâtiments »[582]. Il sert aussi à renseigner l'acquéreur sur la consommation énergétique de son bien futur avant la transaction immobilière. Le DPE est prévu à l'article L. 126-26 du Code de la construction et de l'habitation. Le premier alinéa précise que tous les logements sont concernés, bâtiment ou partie de bâtiment, neufs ou anciens. Ce document doit contenir « la quantité d'énergie effectivement consommée ou estimée, exprimée en énergie primaire et finale, pour une utilisation standardisée du bâtiment ou d'une partie de bâtiment et une classification en fonction de valeurs de référence permettant de comparer et évaluer sa performance énergétique »[583]. Ces valeurs sont classées en fonction de leur dépense énergétique par catégorie, de A à G. Il doit ensuite comporter des « recommandations destinées à améliorer ces performances et [le] montant des dépenses théoriques de l'ensemble des usages énumérés dans le diagnostic »[584]. La durée de validité du DPE est fixée à dix ans[585].

165. Difficulté pratique. Comme les autres diagnostics et informations visés par l'article L. 271-4 I, le DPE doit intégrer le dossier de diagnostic technique qui lui-même est annexé à la promesse de vente, ou à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente. Cependant en l'espèce, ce document est parfois remis à la hâte le jour de la signature du contrat[586], ne laissant pas suffisamment de temps à l'acquéreur pour bien le parcourir. C'est ainsi qu'aux termes du premier alinéa de l'article L. 126-28, « le propriétaire tient le diagnostic de performance énergétique à la disposition de tout candidat acquéreur ou locataire ». La disposition ainsi rédigée suppose que ce document est accessible dès l'instant où le vendeur formule une offre d'achat. L'article L. 126-30 du Code de la construction et de l'habitation impose

[581] ZALEWSKI-SICARD V., « Vente bail et information sur les plans d'exposition aux bruits », *Contr.-Urb.* 2020, alerte 7.
[582] V. directive 2002/91/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2002 sur la performance énergétique des bâtiments (dont est issu le diagnostic de performance énergétique).
[583] CCH, art. L. 126-26 al. 1er modifié par la loi n°2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets.
[584] CCH, art. L. 126-26 al. 1er.
[585] CCH, art. D. 126-9. Ce texte précise que « Lorsque les diagnostics de performance énergétique ont été réalisés entre le 1er janvier 2013 et le 1er juillet 2021, leur durée de validité est fixée dans les limites suivantes : a) Les diagnostics réalisés entre le 1er janvier 2013 et le 31 décembre 2017 sont valides jusqu'au 31 décembre 2022 ; b) Les diagnostics réalisés entre le 1er janvier 2018 et le 30 juin 2021 sont valides jusqu'au 31 décembre 2024.
[586] BOULANGER D., « Le renforcement du diagnostic de performance énergétique à l'issue de la loi Grenelle 2 », *JCP N.*

également au propriétaire ou au gestionnaire, du moins pour certaines catégories de bâtiments, l'affichage publique du DPE[587]. L'article L.126-33 du même code prévoit désormais que le propriétaire (comme son mandataire) est passible d'une amende administrative en cas de défaut de mention dans les annonces, y compris numériques[588].

166. Sanction partielle. En revanche, le DPE est désormais opposable au vendeur mais seulement en partie[589]. Le dernier alinéa de l'article L. 271-4 II prévoit en effet que « l'acquéreur ne peut se prévaloir à l'encontre du propriétaire des recommandations accompagnant le diagnostic de performance énergétique [qui n'a] qu'une valeur indicative ». C'était généralement sur ce point que les critiques furent nombreuses. Avant la loi Élan du 23 novembre 2018, l'article précité prévoyait que « l'acquéreur ne peut se prévaloir à l'encontre du propriétaire des *informations* contenues dans le diagnostic de performance énergétique qui n'a qu'une valeur informative ». La mention « valeur informative » impliquait l'application d'un « principe d'"inopposabilité" »[590]. Or cette disposition privée de sanction ne serait plus « qu'une coquille vide » : le DPE ne se limiterait qu'à être un « outil de sensibilisation renforcé [ou] d'incitation à des travaux d'amélioration et de rénovation énergétique »[591].

167. Motifs. En réalité, le législateur avait choisi cette voie car le DPE se fonde généralement sur des données multifactorielles, donc incertaines, comme par exemple « les conditions d'usage et de la température effective de chauffage dans le bâtiment »[592] voire l'attitude de consommation de l'ancien propriétaire du logement.

2010, 1338.

[587] Le dernier alinéa de l'article L. 271-6 du Code de la construction et de l'habitation précise que l'affichage à l'attention du public peut être réalisé par un agent de la collectivité publique ou la personne morale occupant le bâtiment.

[588] CCH, art. L. 126-33 : « Tout manquement par un professionnel à l'obligation d'information mentionnée au présent article est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 € pour une personne physique et 15 000 € pour une personne morale ».

[589] DUBOS Ch., LIOGER Ch. et ESTROSSI SASSONE D., Rapp. AN n°1253, Rapp. Sénat n°720, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique*, p. 88.

[590] GIJSBERS Ch., « L'impact de la loi Élan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.

[591] BERGEL J.-L., « L'impact de la loi "Grenelle 2" sur la vie de l'immeuble (vente, bail et copropriété) », *RDI* 2011, p. 50.

[592] BOULANGER D., « Le DPE : quelle sanction ? », *JCP N* 2006, act. 633. Cette phrase a d'ailleurs été reprise à l'occasion de l'élaboration de la loi Élan dans le rapport en commission des Lois du Sénat, v. ESTROSI SASSONE D., Rapp. Sénat

En l'espèce, un même bien peut relever de catégories multiples (de classe B et E), ou présenter un DPE qui ne comporte pas de recommandations pourtant obligatoires[593]. Selon la doctrine, le DPE est à ce point critique qu'il existe une sorte de suspicion légitime compte tenu éventuellement d'un « manque de sincérité » des informations, le vendeur, qui mandate le diagnostiqueur, oriente souvent celui-ci dans son intérêt[594]. Ce qui n'est pas étonnant car le DPE influe nécessairement sur le prix de l'acquisition, un logement disposant d'une haute classe (A ou B) peut valoir 26% de plus que celui classé D par le DPE. Ce document n'étant pas totalement fiable, son contenu ne peut servir de garantie. Génératrice potentiellement d'un contentieux abondant, l'opposabilité de l'estimation des consommations était donc strictement exclue[595]. C'est notamment pour ce motif de fiabilité partielle mais aussi en raison de la crise sanitaire liée à l'épidémie du Covid-19, que l'entrée en vigueur de cette disposition a été différée au 1er juillet 2021[596]. Ce report permet de donner suffisamment de temps aux professionnels pour confectionner des diagnostics fiables[597].

168. Nouvelle disposition ambiguë. Néanmoins, le nouvel énoncé semble manquer de cohérence. Le vendeur pourrait être amené à garantir, le cas échéant, l'erreur du diagnostiqueur, alors même que c'est précisément ce dernier qui produit ce document et non le vendeur. Celui-ci « [n'étant] pas le sachant, [le vendeur] ne peut […] endosser la responsabilité de ce document technique »[598]. En termes de décision, respectant certainement la volonté du législateur de différer l'opposabilité

n°630, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique*, p. 565.

[593] Rép. min. n°16677 : JOAN Q 19 févr. 2013, p. 1932 : Constr.-Urb. 2013, 39.

[594] JCl. Construction – Urbanisme, V°Performance énergétique, fasc. 25-5, par A. Fourmon, 2020, n°72.

[595] Rép. min. n°144 : JOAN Q 17 mars 2009, p. 2618 : JCP N 2009, 282 reprenant l'idée de l'exclusion de toute « garantie contractuelle » d'un auteur, v. BOULANGER D., « Le DPE : quelle sanction ? », *JCP N* 2006, act. 633. Sur cette question v. aussi GROUARD S., PANCHER B., BRAYE D. et SIDO B., Rapp. AN n°2625 et Sénat n°567, *Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant engagement national pour l'environnement*, p. 4.

[596] V. art. 31 de la loi n°2020-734 du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne : « à la fin du III de l'article 179 de la loi n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, la date : "le 1er janvier 2021" est remplacée par les mots : "au plus tard au 1er juillet 2021, à une date fixée par décret" ».

[597] DUBOS Ch., LIOGER Ch. et ESTROSSI SASSONE D., Rapp. AN n°1253, Rapp. Sénat n°720, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique*, p. 88.

du DPE au 1er juillet 2021, la Cour de cassation a continué à appliquer sa jurisprudence en matière de DPE sur le fondement de l'ancienne formulation de l'article L. 271-4 II dans un arrêt récent et très commenté du 21 novembre 2019[599]. Selon elle, ce document à rebours des autres diagnostics constituant le DDT n'a qu'une valeur informative si bien que le préjudice réparable ne peut s'analyser qu'en une perte de chance de négocier le prix à la baisse. En tout état de cause, au regard de son importance, si le vendeur ne transmet pas le DPE, l'acquéreur pourra toujours se fonder sur le droit commun en engageant la responsabilité du vendeur voire invoquer le dol en cas de tromperie pour obtenir la nullité du contrat. Il peut aussi engager la responsabilité délictuelle du diagnostiqueur, depuis l'arrêt Myr'ho, en cas de diagnostic erroné sur le fondement de l'article 1240 du Code civil (ancien article 1382).

169. Carnet d'information. Enfin, il faut préciser que le vendeur d'un immeuble bâti doit transmettre un carnet d'information du logement (CIL) à l'acquéreur[600]. Ce carnet vient se substituer au carnet numérique d'information, de suivi et d'entretien du logement prévu par la loi Élan[601]. Il a pour objet de « faciliter et d'accompagner les travaux d'amélioration de la performance énergétique du logement ainsi que l'installation d'équipements de contrôle et de gestion active de l'énergie »[602]. Les conditions et modalités sont précisées à l'article 12 de la loi ratifiant l'ordonnance du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre Ier du Code de la construction et de l'habitation.

---

[598] Rép. min. n°16677 : JOAN Q 19 févr. 2013, p. 1932 : Constr.-Urb. 2013, 39.
[599] V. Cass. 3ème civ., 21 nov. 2019, n°18-23.251 : D. 2019, 2387, note P. Jourdain : JCP N 2019, 921, obs. M. Mekki ; Contrats, conc. consom. 2020, comm. 19, note L. Leveneur.
[600] V. art. 12 du Projet de loi n°3235 ratifiant l'ordonnance n° 2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre Ier du code de la construction et de l'habitation.
[601] V. art. 182 de la loi n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique. En effet, outre le caractère inconstitutionnel de la disposition (en l'absence d'un objectif d'intérêt général et d'un contenu clairement défini), l'obligation de conservation des données personnelles, impliquée par le terme numérique, était susceptible de porter atteinte au règlement général sur la protection des données (RGPD). V. Avis n°400172 du 23 juin 2020 sur un projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre 1er du code de la construction et de l'habitation.
[602] V. Projet de loi AN n°3235, 2020, Projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre 1er du code de la construction et de l'habitation, p. 9. Cette mesure entrera en vigueur le 1er janvier 2022. V. l'exposé des motifs du projet de loi AN n°3235, 2020, Projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2020-71 du 29 janvier 2020 relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre 1er du code de la

170. Document établi à l'issue du contrôle des installations d'assainissement non collectif (ANC). Depuis le 1er janvier 2011[603], le vendeur a l'obligation de fournir à l'acquéreur un diagnostic d'assainissement non collectif (« diagnostic ANC ») datant de moins de trois ans au moment de la signature de l'acte authentique de vente[604]. Antérieurement à cette période, l'acquéreur pouvait invoquer l'obligation d'information jurisprudentielle pesant sur le vendeur[605]. Dans le détail, selon le premier alinéa de l'article L. 1331-11-1 du Code de la santé publique, ce diagnostic est obligatoire pour la vente de tout immeuble à usage d'habitation qui n'est pas raccordé au réseau public de collecte des eaux usées, également appelé le « tout à l'égout ». Il s'agit des biens immobiliers dont le réseau d'assainissement est privatif ou dit autonome. Au titre d'une interprétation littérale, précisons que ces dispositions s'appliquent également aux immeubles à usage mixte professionnel et d'habitation ou commercial et d'habitation[606]. Le second alinéa du texte précise que « si le contrôle des installations d'assainissement non collectif […] est daté de plus de trois ans ou inexistant, sa réalisation est à la charge du vendeur ». Il s'agit bien des dépenses relatives au contrôle qui restent à la charge du vendeur et non celles relatives aux travaux prescrits par le document établi à l'issue du contrôle.

171. Importance du rôle de la commune. Ce contrôle est assuré par la commune. Pour les installations neuves ou à réhabiliter, à l'issue d'un examen préalable de la conception, celle-ci confectionne un document qui a pour objectif d'« évalue[r] la conformité de l'installation au regard des prescriptions

construction et de l'habitation, p. 4.

[603] V. art. 160 de loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement dite « Grenelle II ».

[604] LEGRAIN L. et NICOLAIDES N., « Assainissement non collectif : mettre en place une information pertinente », *JCP N* 2015, 1180. L'assainissement non collectif est défini comme : « tout système d'assainissement effectuant la collecte, le prétraitement, l'épuration, l'infiltration ou le rejet des eaux usées domestiques des immeubles non raccordés au réseau public d'assainissement ». Cette définition a été prévue dans l'al. 2 de l'art. 1 de l'arrêté du 6 mai 1996 fixant les prescriptions techniques applicables aux systèmes d'assainissement non collectif. Ce dernier a été abrogé par l'article 18 de l'arrêté du 7 septembre 2009. Toutefois, elle reste d'actualité étant donné qu'elle est reprise sur le portail du gouvernement relatif à l'assainissement non collectif (http://www.assainissement-non-collectif.developpement-durable.gouv.fr/qu-est-ce-qu-un-assainissement-non-collectif-a21.html) ainsi que dans certains règlements du SPANC (service public d'assainissement non collectif). V. aussi FACON J. (ss dir.), Lamy gestion et finances des collectivités territoriales, Wolters Kluwer France, 2015, n°515-15.

[605] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°3862.

[606] LAFOND J., « La vente d'immeubles équipés d'une installation d'assainissement non collectif », *JCP N* 2011, 1186.

réglementaires »[607]. Pour les autres cas d'installations, à l'issue d'une vérification du bon fonctionnement et de l'entretien, la commune dresse un document qui détaille les travaux à exécuter en vue de la protection humaine et environnementale. En réalité, la réalisation de ces travaux ne sera exigée que si les dangers évoqués existent[608]. Comme il s'évince de ce qui précède, ce diagnostic n'est pas établi par un diagnostiqueur, mais par la commune, notamment par le biais des services publics d'assainissement non collectif (SPANC)[609]. D'ailleurs en cas de diagnostic erroné, leur responsabilité peut être utilement recherchée pour des fautes et négligences lors de l'exécution de contrôles[610]. La sanction de l'absence de fourniture du document reste classique, elle n'a pas vocation à paralyser la transaction, seulement le vendeur ne pourra s'exonérer de la garantie des vices cachés. Cette obligation d'information spéciale est impérative, il n'est pas possible de stipuler une dispense de délivrance du diagnostic ou de l'obligation de travaux. En revanche, si le diagnostic transmis par la commune révèle la nécessité de réaliser des travaux, les parties peuvent discuter du sort réservé à ces travaux[611]. Un aménagement conventionnel à ce titre est tout à fait envisageable. Même si la prise en charge des travaux relève de l'obligation de délivrance du vendeur[612], l'acquéreur peut accepter de régler leur coût en échange d'une diminution du prix du bien objet de la vente. Dans ce cas, celui-ci a intérêt à faire établir un devis de travaux (en l'espèce fréquemment conseillé par le notaire[613]) afin de lui permettre de s'engager en toute connaissance de cause.

172. Problèmes pratiques. Malgré un dispositif bien encadré, l'assainissement non collectif soulève des difficultés pratiques importantes. Le troisième alinéa de l'article L. 271-4 II du Code de la construction et de l'habitation dispose qu'« en cas de non-conformité de l'installation d'assainissement non collectif lors de la signature

[607] CGCT, art. L. 2224-8, III, 1°.
[608] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 160, par J. Lafond, 2017, n°51.
[609] DELESALLE Th. et SEGUIN St., « Le diagnostic des installations d'assainissement non collectif », *JCP N* 2011, 1000.
[610] Cass. 3ème civ., 19 nov. 2013, n°12-27.207.
[611] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°3851. V. aussi DURAND-PASQUIER Gw., « Le contrat de vente et la nouvelle législation relative aux installations d'assainissement », *JCP N* 2011, 1159.
[612] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 160, par J. Lafond, 2017, n°59.
[613] SAGAUT J.-Fr., « L'assainissement dans la vente d'immeuble, un problème nauséabond ? », *RDC* 2006, p. 561. Bien que selon l'auteur, la meilleure solution reste que le vendeur s'engage au moment de la promesse à prendre en charge les travaux indispensables avant la signature de l'acte authentique au motif qu'« elle conditionne la réalisation de la vente à

de l'acte authentique de vente, l'acquéreur fait procéder aux travaux de mise en conformité dans un délai d'un an après l'acte de vente ». Cette mesure pose une véritable difficulté d'application, car l'acquéreur n'est guère diligent sur ce point après la conclusion de la vente. De plus, celui-ci peut tout simplement ne pas avoir prévu le coût des dépenses correspondantes[614]. Ce qui peut sans doute s'expliquer par le fait que la sanction financière pour inexécution des travaux prescrits par le diagnostic n'intervient qu'à l'expiration du délai légal de quatre ans suivant la notification du document, la sanction étant que « la commune [puisse], après mise en demeure, procéder d'office et aux frais de l'intéressé aux travaux indispensables »[615].

Afin de résoudre ces risques d'ineffectivité (du moins avant le délai de quatre ans), une solution a été de joindre au dossier un devis sur les travaux de mise en conformité avec blocage des fonds en l'absence de tels travaux. D'après les dispositions de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation, il revient effectivement au vendeur d'établir ce devis[616]. Cependant, il est proposé de faire peser cette obligation sur l'acquéreur car c'est en effet ce dernier qui deviendra propriétaire si bien qu'il est le seul à connaître le nombre des occupants et l'usage qui en sera fait. En outre, afin de vendre son bien à un prix plus élevé, le vendeur peut faire établir un devis de moindre qualité, au final défavorable pour l'acquéreur[617]. Ces propositions sont pour l'instant restées lettre morte. Pour l'heure, seules des solutions d'ordre purement informatif ont été prises, à savoir par exemple l'établissement de plaquette d'information à destination des vendeurs et des acquéreurs mais également des notaires[618]. Les juges retiennent en effet la responsabilité de ces derniers pour manquement à leur devoir de conseil relativement à l'absence de raccordement à un réseau public et privé d'assainissement[619].

Une autre difficulté importante d'ordre pratique est à relever. Il s'agit des cas où la remise du diagnostic ANC est tout simplement impossible. Il convient alors de

---

l'achèvement des travaux ».

[614] DURAND-PASQUIER Gw., « Le contrat de vente et la nouvelle législation relative aux installations d'assainissement », *JCP N* 2011, 1159. V. aussi sur la négligence de l'acquéreur, Rép. min. n°20460 : JOAN Q 15 oct. 2019, p. 9235 : Defrénois flash 2019, 5.

[615] V. C. santé publ., art. L. 1331-1-1 II. et C. santé publ., art. L. 1331-6, al. 1er.

[616] CCH, art. L. 271-4 I : « En cas de vente de tout ou partie d'un immeuble bâti, un dossier de diagnostic technique, fourni par le vendeur, est annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente ».

[617] Rép. min. n°20460 : JOAN Q 15 oct. 2019, p. 9235 : Defrénois flash 2019, 5.

[618] Rép. min. n°03263 : JO Sénat Q 8 août 2013, p. 2361.

savoir si cette impossibilité peut faire obstacle à ce que le vendeur puisse s'exonérer de la garantie des vices cachés. Le cas avancé est celui des immeubles soumis au statut de la copropriété, et dotés par exemple d'un système d'assainissement collectif privé (par exemple une station de lagunage). Lors de la vente d'un tel immeuble, le vendeur sera-t-il tenu de transmettre un diagnostic d'assainissement non collectif ? Des auteurs ont répondu par la négative. Ce système d'équipement est considéré comme une partie commune. Toute décision à son égard requiert l'aval d'une assemblée générale des copropriétaires y compris l'élaboration d'un diagnostic ANC. En ce cas, pour se prévaloir de l'exonération de la garantie des vices cachés, il suffit que le vendeur informe clairement l'acquéreur de l'existence d'un système d'assainissement non collectif dont la responsabilité relève du syndicat des copropriétaires (ou d'une association syndicale libre)[620], et des conséquences de cette situation. L'acquéreur devra prendre en charge le paiement du diagnostic, et le cas échéant, les travaux établis par celui-ci[621].

2. Analyse des difficultés communes à tous les diagnostics

173. Plan. Nous avons vu les difficultés spécifiques liées au contenu de chaque diagnostic et informations du DDT, mais ce dernier renferme des problématiques communes qu'il convient de ne pas négliger (a) avant d'envisager un certain nombre de solutions (b).

a. Exposé du problème

174. Excès. Il faut d'abord clarifier un point. La volonté du législateur dans le regroupement formel de l'ensemble des diagnostics et informations au sein du DDT est parfaitement louable et compréhensible à l'aune des vœux de transparence pour une meilleure information dans les transactions immobilières et au regard de la

[619] V. par exemple CA Lyon, 1re ch. civ., sect. B, 18 nov. 2014, n°13/02216.
[620] LEGRAIN L. et NICOLAIDES N., « Assainissement non collectif : mettre en place une information pertinente », *JCP N* 2015, 1180.

protection de la partie faible (en termes de santé et de sécurité). En réalité, de multiples facteurs expliquent cette prise de position en faveur d'une masse de diagnostics. D'un point de vue contextuel, nous rappelons simplement que « la qualité de copropriétaire tend à s'estomper derrière celle de "consommateur" »[622] et que l'objet du contrat n'est pas un objet quelconque. Il s'agit d'un bien immeuble, la pierre donc, à laquelle les Français sont fortement attachés[623]. Nonobstant les hautes finalités des dispositifs énoncés, il n'en demeure pas moins que la doctrine est unanime sur l'excès d'informations et la nocivité de ses effets. Celle-ci invoque toutes sortes d'expressions imagées pour qualifier cette surabondance d'informations en matière de diagnostics techniques : « avalanche d'informations désordonnées »[624], « crise d'obésité (liée à une boulimie d'informations) »[625], « bombardement incessant de textes »[626]. A l'issue de cette énumération, on a effectivement le sentiment que « le droit immobilier vit dans la culture des "diagnostics" techniques »[627]. En fait, l'expansion démesurée des informations exigées et l'insécurité juridique qui en résulte ne sont pas l'apanage des diagnostics techniques, cette démesure informative couvre tous les pans du droit. Elle présente toutefois une acuité particulière s'agissant du dossier de diagnostic technique.

175. Critiques. La première concerne l'aspect formel des diagnostics. Nombre d'auteurs soulignent constamment leur complexité, certains diagnostics atteignant parfois plus de cent pages[628]. Les plaintes d'inintelligibilité, d'illisibilité ou d'incohérence de ces documents tiennent de la pléthore[629]. Tout ceci contribue finalement à aboutir à l'opposé de l'objectif poursuivi par le législateur, en

[621] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 160, par J. Lafond, 2017, n°53.
[622] CAPOULADE P., GIVERDON Cl. Et GIVORD Fr. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 8ème éd., 2012, n°265.
[623] 116ème Congrès des notaires de France, Rapp. 2020, p. 151, n°1301.
[624] COLLART DUTILLEUL Fr., « Obligation d'information du vendeur », *RDC* 2004, p. 687.
[625] GIJSBERS Ch., « L'impact de la loi Élan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.
[626] DELESALLE Th. et HERRNBERGER O., « Nouvelles propositions de la première commission du 99e congrès des notaires de France (Deauville 2003) concernant les diagnostics », *JCP N* 2012, act. 213.
[627] BERGEL J.-L., « L'impact de la loi "Grenelle 2" sur la vie de l'immeuble (vente, bail et copropriété) », *RDI* 2011, p. 50.
[628] DELESALLE Th. et HERRNBERGER O., « Nouvelles propositions de la première commission du 99e congrès des notaires de France (Deauville 2003) concernant les diagnostics », *JCP N* 2012, act. 213.
[629] Sans visée exhaustive : COTE N., « Plomb et amiante : les incohérences des dispositifs », *JCP N* 2002, 1037 ; JOST D., « Le rédacteur d'acte face aux risques parasitaires et sanitaires amiante, plomb, termites », *Defrénois* 2003, p. 16 ; SAGAUT J.-Fr., « Flexible contrat : amiante, saturnisme, termites, gaz... la liberté contractuelle plie mais ne rompt pas », *RDC* 2003, p. 265, COTE N. « Regard critique sur le décret du 7 février 1996 modifié », *JCP N* 2003, 1000 et PEZZELLA V. et

l'occurrence à une information de moindre qualité, conduisant à s'interroger sur l'efficacité du système. Cette complexité nous amène nécessairement à la seconde critique. Une contestation de fond a trait à la teneur des diagnostics. Un auteur critique ainsi la diversité des champs d'application de ces diagnostics techniques qui sont modulés selon « la qualité des parties, les caractéristiques techniques, la nature juridique et la destination du bien immobilier »[630]. Une inégalité de valeur (et donc de sanctions non justifiées entre les différents diagnostics) est soulignée. Pourquoi le diagnostic termites n'est-il pas étendu aux autres insectes xylophages alors que les dégâts peuvent être similaires ? Dans le même ordre d'idées, pourquoi la non-production du diagnostic mérule n'emporte-t-elle qu'une simple sanction de droit commun alors que les effets de ce champignon sont tout aussi dévastateurs que ceux des termites ? Pour d'autres interrogations de ce type nous renvoyons à l'étude des problématiques afférentes à chaque diagnostic. Outre ces questions d'ordre pratique, l'articulation de la sanction du droit spécial de la vente avec celle du droit commun du contrat pose aussi la question de la fragilisation de l'acte[631].

176. Propositions. Certaines améliorations avaient été formulées comme par exemple « une harmonisation »[632] des règles grâce à une seule « grande loi [plutôt que] de simples textes réglementaires »[633], lesquels n'avaient d'ailleurs pas été élaborés de concert. D'autres améliorations ont été proposées mais sont restées lettre morte, comme par exemple l'ajout de conclusions synthétiques de chaque diagnostic dans le DDT[634]. Certes on peut sans doute se féliciter à tout le moins d'avoir créé un « réflexe de recherche »[635] des dangers ou nuisances sur lesquels informer avant la

JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.

[630] DURAND-PASQUIER G., « Nouvelle série d'informations de droit spécial dues à l'acquéreur et au locataire ou la complainte du progrès », *Contr.-Urb*. 2017, alerte 13.

[631] DURAND-PASQUIER Gw., « De l'incidence des obligations d'information légales du vendeur sur le contrat de vente d'immeuble », *JCP N* 2008, 1177 : Le contrat ne sera pas nécessairement remis en cause directement, mais seront appliquées les sanctions de droit commun grâce aux « interstices laissés libres ».

[632] SAGAUT J.-Fr., « Flexible contrat : amiante, saturnisme, termites, gaz... la liberté contractuelle plie mais ne rompt pas », *RDC* 2003, p. 265

[633] WERTENSCHLAG Br., « Haro sur les diagnostiqueurs ! », *AJDI* 2007, p. 89.

[634] 116ème Congrès des notaires de France, Rapp. 2020, p. 961, n°4314, déjà en ce sens DELESALLE Th. et HERRNBERGER O., « Nouvelles propositions de la première commission du 99e congrès des notaires de France (Deauville 2003) concernant les diagnostics », *JCP N* 2012, act. 213. V. CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823. Il pourrait y avoir une contrariété entre la synthèse et le contenu du diagnostic.

[635] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.

vente de son bien immobilier. Mais en réalité, face aux difficultés rencontrées et à l'appréhension des limites du dossier de diagnostic technique, lequel ne constitue qu'« un élément de préparation technique de la vente »[636], une des solutions les meilleures est précisément l'accompagnement des intermédiaires ou plus largement de professionnels intervenant dans les transactions immobilières[637]. Il s'agira en particulier du notaire qui permet, au titre de son devoir de conseil, de prendre le relai sur une matière que les parties (du moins non professionnelles) ne maîtrisent évidemment pas.

Ce dernier point nous amène à traiter des différentes solutions possibles.

b. Solutions

177. Solution d'ordre juridique : conclusion de l'avant-contrat sous condition suspensive. En principe, l'acquéreur ne devrait signer la promesse de vente ou l'acte définitif qu'au jour de la réception du dossier de diagnostic technique visé à l'article L. 271-4 I du Code de la construction et de l'habitation. Néanmoins, en dehors de la mauvaise foi du vendeur, les documents peuvent légitimement du fait de leur profusion ne pas être tous réunis au jour de la promesse de vente. Afin de prévenir toute délivrance tardive, doit-on se résoudre à conclure un avant-contrat sous la condition suspensive de la délivrance d'un état obligatoire ? Selon la plupart des auteurs, rien n'empêche d'établir un acte sous la condition suspensive de la transmission d'un diagnostic négatif c'est-à-dire confirmant l'absence d'amiante ou de termites[638]. Cette démarche est d'ailleurs parfois vivement conseillée.

---

[636] CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.

[637] L'État n'y est d'ailleurs pas réfractaire, au contraire. V. par exemple PALAIS G., « Risques naturels et technologiques majeurs : encore une obligation légale d'information », *AJDI* 2006, p. 808 : « Ce qui est novateur, ce sont les modalités de transmission de l'information : les vendeurs ou les bailleurs servent de relais à l'État pour informer les acquéreurs […] de biens immobiliers des divers risques auxquels ils sont exposés ».

[638] V. par exemple BETHUNE Th., « Amiante, plomb, termites : pot-pourri », *Defrénois* 2001, p. 553. V. aussi JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017 ou BOULANGER D., « L'amiante, le plomb et la condition suspensive », *JCP N* 2002, 1689. L'auteur explique que la présence ou l'absence d'amiante entre dans le champ d'application de l'article 1168 du Code civil (actuel 1304) prévoyant que l'obligation est conditionnelle lorsqu'elle dépend d'un événement futur et incertain. Selon lui cette circonstance est « extérieur[e] à la volonté des parties, qui n'en ont d'évidence pas la maîtrise ». *Contra*, v. DURAND-PASQUIER Gw., « Le contrat de vente et la nouvelle législation relative aux installations d'assainissement », *JCP N* 2011, 1159, lequel précise que l'article 1168 du Code civil relatif à la condition ne saurait s'appliquer, n'étant nullement incertain, à la fourniture d'un état qui dépend du seul vendeur. En revanche, établir un avant-contrat sous condition suspensive de la seule fourniture de l'état sans autre indication quant à la présence ou absence

D'abord, la transmission d'un tel diagnostic entre dans le champ d'application de l'article 1304 du Code civil (ancien article 1168 du même code) prévoyant que l'obligation est conditionnelle lorsqu'elle dépend d'un événement futur et incertain[639]. Nul doute que la délivrance d'un diagnostic négatif demeure future et incertaine. Si la stipulation de cette condition suspensive est envisageable, c'est aussi parce que la délivrance d'un tel diagnostic « n'est pas un élément de validité du contrat »[640]. En effet, le défaut de transmission de documents ne rend pas l'acte nul, celui-ci n'étant sanctionné que par l'exclusion de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés (du moins pour les diagnostics visés au II de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation). D'ailleurs, dans un arrêt du 2 mars 2010, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé les juges du fond pour avoir retenu que « l'absence de réalisation des diagnostics amiante et termites […] n'empêchait pas la réalisation de la vente, mais privait seulement le vendeur de la possibilité de se prévaloir d'une clause d'exonération de la garantie des vices cachés »[641]. Bien qu'il semble logique que la condition suspensive soit stipulée dans l'intérêt de l'acquéreur, bien plutôt, il convient qu'elle le soit dans l'intérêt des deux parties, le vendeur et l'acquéreur[642]. En effet, si la condition est stipulée dans son seul intérêt, celui-ci pourrait unilatéralement exiger la continuation de la vente si bien que le vendeur se verra dans l'obligation de garantir les vices concernés (sauf stipulation contraire).

Pour prévenir toute tentative de la part de l'acquéreur pour transformer le vendeur en « garant du "vice caché" », on pourrait imaginer de préciser que l'acquéreur sera dans l'impossibilité de renoncer au bénéfice de la condition[643]. *A contrario*, si la condition est stipulée dans l'intérêt des deux parties, la réalisation de la condition a pour effet d'entraîner la caducité de l'acte[644]. Il peut aussi arriver que le diagnostic positif soit moindre, c'est-à-dire que la présence de plomb ou de

---

de termites ou d'amiante pourrait se heurter à la nullité en raison de sa potestativité. V. CORGAS-BERNARD Ch., « Délivrance tardive du dossier de diagnostic technique. L'absence de sanction ou presque ! », *JCP N* 2008, 1191.

[639] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017, v. dans le même sens BOULANGER D., « L'amiante, le plomb et la condition suspensive », *JCP N* 2002, 1689.

[640] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 132, par J. Lafond, 2017, n°38.

[641] Cass. 3ème civ., 2 mars 2010, n°08-20.945.

[642] CSN, IEJ, note d'information, 22 oct. 2002, *JCP N* 2002, act. 191.

[643] LAFOND J., « L'amiante et les ventes de maisons individuelles », *JCP N* 2002, 1560.

[644] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017, n°93.

termites est minime voire dérisoire à telle enseigne que l'acquéreur pourrait décider de maintenir le contrat, notamment en renonçant à la condition[645]. En considération de la condition stipulée au profit des deux parties, le vendeur pourrait y consentir en échange d'une dispense de garantir les vices observés. Dans ces conditions, les difficultés soulevées plus haut n'auront plus lieu d'être. Il conviendra toutefois d'annexer une reconnaissance de conseils donnés sur les effets possiblement néfastes de la renonciation (par exemple risque d'atteinte à la solidité de l'immeuble en cas d'infestation de termites).

En revanche, lorsque la condition suspensive est stipulée dans le seul intérêt de l'une des parties, des risques plus importants apparaissent forcément. Ainsi le vendeur pourrait profiter de cette condition suspensive en rendant caduque l'avant-contrat pour pallier son manque de négligence dans la préparation du DDT[646], ou pour conclure la transaction à un prix plus avantageux avec un autre acquéreur. Pour déjouer ceci, il faudrait stipuler une clause pénale au sens de l'article 1178 du Code civil devenu l'actuel article 1304-3 du même code. Ce texte dispose que « la condition suspensive est réputée accomplie si celui qui y avait intérêt en a empêché l'accomplissement ». La condition sera donc réalisée en cas de fraude du vendeur. Il faudra ici bien spécifier que la promesse est nulle pour défaillance de la condition « sauf les effets de la clause pénale »[647].

178. Solution *in fine* inappropriée. Au vu de tout ce qui précède, il est loisible avec un auteur de penser que la stipulation de cette condition n'est pas recommandée car elle apparaît « inopportune »[648]. L'article L. 271-4 I du Code de la construction et de l'habitation prévoit qu'en cas de vente d'un immeuble bâti, le DDT est annexé à la promesse de vente. Ce n'est que lorsqu'il n'y a pas de promesse que le DDT doit être annexé à l'acte définitif. Or signer cet avant-contrat sans qu'il ne contienne l'annexion du diagnostic concerné revient ainsi à contredire l'esprit de la loi. Une solution très simple consiste alors à s'abstenir de signer une promesse de vente en

[645] BOULANGER D., « L'amiante, le plomb et la condition suspensive », *JCP N* 2002, 1689.
[646] HERRNBERGER X., « Et si l'on rédigeait l'acte de vente dès l'avant-contrat ? », *JCP N* 2006, act. 707.
[647] BETHUNE Th., « Amiante, plomb, termites : pot-pourri », *Defrénois* 2001, p. 553.
[648] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 132, par J. Lafond, 2017, n°38.

l'absence d'annexion des états concernés (peu importe les divers motifs)[649]. Il faudrait réserver la possibilité de n'« érig[er] en condition suspensive que des éléments extérieurs aux parties et incertains »[650], comme par exemple l'octroi d'un prêt immobilier. En tout état de cause, le notaire reporte généralement la signature de l'acte authentique de vente après la production de ces documents[651].

Enfin il faut préciser que tous les diagnostics ne peuvent pas faire l'objet d'une condition suspensive. Seuls ceux dont la non-remise emporte l'exclusion de l'exonération de la garantie des vices cachés sont concernés par cette possibilité. Qu'en est-il des autres diagnostics ou informations dont la délivrance ne fait l'objet d'aucune sanction (parce qu'elles n'ont par exemple qu'une valeur indicative) ? Contractualiser ou essentialiser cette information est une solution tout à fait envisageable. Ainsi par exemple en matière de DPE, on sait que les informations depuis l'entrée en vigueur de la loi Élan fixée au 1er juillet 2021 sont *a priori* opposables et que seules les recommandations ont une valeur indicative. Cependant en l'absence de décision de la Cour de cassation, le principe d'opposabilité n'est pas certain. C'est pourquoi l'insertion de cette information dans le champ contractuel par le biais d'une stipulation claire permet de garantir l'acquéreur contre toute erreur de diagnostic. Le coût des travaux réparatoires, le cas échéant, sera dû par le diagnostiqueur. D'ailleurs cette contractualisation pourrait également s'appliquer à la fourniture de diagnostic négatif dont l'absence de délivrance est sanctionnée par l'exclusion de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés.

D'un point de vue pratique, pour améliorer davantage la qualité des diagnostics, le législateur a élaboré un cadre relativement strict à destination de la nouvelle profession de diagnostiqueur technique.

179. Solutions d'ordre pratique : garantie de compétence des professionnels. Compte tenu de l'augmentation exponentielle des diagnostics

[649] CSN, IEJ, note d'information, 22 oct. 2002 : JCP N 2002, act. 191. V. par exemple Cass. 3ème civ., 15 sept. 2016, n°15-18.156 : la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir retenu la faute des notaires pour ne pas avoir attendu la remise du diagnostic ANC avant les formalités requises, en effet « [ceux-ci] avaient reçu l'acte authentique sans attendre la réponse de la mairie [ce] qui les aurait informés de ce que le réseau, qui avait fait l'objet d'un contrôle, n'était pas conforme ».
[650] HERRNBERGER X., « Et si l'on rédigeait l'acte de vente dès l'avant-contrat ? », *JCP N* 2006, act. 707.
[651] COTE N. « Regard critique sur le décret du 7 février 1996 modifié », *JCP N* 2003, 1000.

obligatoires, mais également de leur qualité souvent contestée, le législateur a voulu que l'établissement des diagnostics techniques soit dévolu à des personnes compétentes[652]. L'élaboration de chaque diagnostic impose des règles spécifiques et très techniques applicables au diagnostiqueur, mais, celui-ci est également assujetti à des règles communes[653]. C'est cette série de règles qui retiendra notre attention. L'article L. 271-6 du Code de la construction et de l'habitation prévoit que « les documents prévus aux 1° à 4°, 6° et 7° du I de l'article L. 271-4 ainsi qu'à l'article L. 126-26 sont établis par une personne présentant des garanties de compétence et disposant d'une organisation et de moyens appropriés ». Les modalités d'application du texte sont déterminées par les articles R. 271-1 et suivants du même code. Il s'agit de prescriptions générales qui s'appliquent à l'ensemble des diagnostiqueurs. Leur intervention est imposée en cas de diagnostic plomb, amiante, termites, gaz, électricité et de performance énergétique. Tous ces diagnostics doivent être réalisés par un professionnel certifié par un organisme accrédité dans le domaine de la construction[654]. La durée de validité de la certification a été fixée à cinq ans[655], consolidant ainsi « le processus de surveillance du diagnostiqueur »[656].

S'agissant d'une nouvelle activité, le diagnostiqueur a l'obligation de disposer d'une structure avec des méthodes éprouvées. Cette disposition permet de sortir de l'« amateurisme » par l'obligation de créer une structure (une agence ou un cabinet de diagnostic immobilier) et par la manipulation d'un équipement idoine[657]. Le diagnostiqueur doit donc disposer de « garanties de compétence » et « ne doit avoir aucun lien de nature à porter atteinte à son impartialité et à son indépendance »[658]. Eu égard à l'obligation d'impartialité et d'indépendance, il est impossible de « cumuler les activités de diagnostiqueur avec celle de notaire, agent immobilier, ou entrepreneur de bâtiments intervenant dans les travaux »[659].

---

[652] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017.
[653] *Ibid*.
[654] CCH, art. R. 271-1 al. 1er.
[655] Arrêté du 2 juillet 2018 définissant les critères de certification des opérateurs de diagnostic technique et des organismes de formation et d'accréditation des organismes de certification.
[656] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 154, par J. Lafond, 2016, n°26.
[657] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 130, par J. Lafond, 2017, n°50.
[658] CCH, art. L. 271-6 al. 1er et al. 3.
[659] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 154, par J. Lafond, 2016, n°27.

180. Pratique de commissionnement interdite. Par ailleurs, une pratique désormais révolue consistait en une rémunération au bénéfice d'un professionnel de l'immobilier (par exemple agence immobilière ou promoteur) par le diagnostiqueur (ou l'inverse) en échange de référencement auprès de leur clientèle. Cette pratique était relativement permise mais dans certaines limites. Finalement, un Tribunal de grande instance a condamné ce procédé en affirmant que « la pratique du commissionnement des agences immobilières par les entreprises de diagnostic constitue […] une violation des obligations d'indépendance et d'impartialité mises à la charge des diagnostiqueurs »[660]. Puis l'article R. 271-3 du Code de la construction et de l'habitation a repris cette règle déontologique du diagnostiqueur, en interdisant l'instauration de tout avantage ou rétribution, sous quelque forme que ce soit entre ces protagonistes[661].

Deux hypothèses sont à distinguer. D'une part, le diagnostiqueur est libre de réaliser ou non le diagnostic sollicité et de proposer le tarif qu'il lui convient. D'autre part, le texte impose au diagnostiqueur de demeurer impartial dans ses travaux de recherches, celui-ci étant libéré de toute influence. En l'espèce, il n'est pas rare que le diagnostiqueur minimise un état obligatoire pour ne pas faire obstacle à la transaction immobilière. Dans ce cas, l'agent immobilier qui l'avait mandaté pourrait rompre le contrat de mandat, privant le diagnostiqueur de nouveaux marchés[662]. Il faut préciser que ce dispositif ne se limite pas qu'à cette double hypothèse. Celui-ci impliquerait aussi l'interdiction de conseiller au vendeur un unique diagnostiqueur ou tout simplement de proposer un membre de sa famille comme diagnostiqueur technique[663].

181. Assurance obligatoire. Ce dernier doit également « souscrire une assurance permettant de couvrir les conséquences d'un engagement de sa

[660] TGI 22 mars 2010, n°08/1575 : AJDI 2010, 829, note Br. Wertenschlag et GEIB Th. En l'espèce, la société de diagnostiqueur avait instauré un programme de fidélisation à points au profit des agences immobilières. Ces dernières gagnaient des points convertis en chèques-cadeaux à mesure qu'un diagnostic immobilier était établi par leur intermédiaire. Cette solution a été réitérée par la suite, v. CA Angers, 1ère ch., 17 mai 2011, n°10/01124.
[661] Article modifié par l'art. 2 du décret n°2010-1200 du 11 octobre 2010 pris pour l'application de l'article L. 271-6 du code de la construction et de l'habitation.
[662] WERTENSCHLAG Br. et GEIB Th., « Diagnostic immobilier : fin des pratiques de commissionnement », *AJDI* 2010, p. 829.
[663] ZALEWSKI-SICARD V., « L'évolution récente des diagnostics techniques et des règles de construction », *Defrénois*

responsabilité en raison de ses interventions »[664]. Ce qui est heureux considérant la récurrence de l'établissement de diagnostics erronés. Le diagnostiqueur encourt par ailleurs une sanction pénale en cas de non-respect des conditions de compétence, d'organisation et d'assurance ou des conditions d'impartialité et d'indépendance susvisées[665]. Que se passe-t-il lorsque le diagnostic est établi par un professionnel non certifié ? Il faut considérer que le vendeur sera déchu du droit de s'exonérer de la garantie des vices cachés. Mais cette hypothèse reste marginale. Ceci pourrait s'expliquer par un renforcement de l'information de l'acquéreur relative notamment à l'obligation de fourniture d'une attestation sur l'honneur. Ce document mentionne la situation régulière du professionnel préalablement à l'établissement du diagnostic. Dans le détail, il devra comporter une mention spécifique : « le présent rapport est établi par une personne dont les compétences sont certifiées par… »[666]. C'est au notaire qu'il reviendra de vérifier que cette mention apparaisse bien dans le rapport sous peine de priver le vendeur du bénéfice de l'exclusion de l'exonération de la garantie des vices cachés. C'est ainsi que selon un auteur, l'élaboration de diagnostics permettrait de renforcer la sécurité des transactions immobilières « en impliquant des experts techniques et des conseils juridiques », de ce fait, « les parties pourraient garantir l'efficacité attendue de leur convention »[667].

182. Devoir de conseil du notaire. A côté des diagnostiqueurs, on observe que le notaire, au titre de son devoir de conseil, peut constituer un rempart contre les contentieux liés à la non-transmission des diagnostics obligatoires. En tant que rédacteur d'acte, son obligation d'assurer l'efficacité et la validité des actes se limite à garantir l'annexion du DDT à l'avant-contrat (ou à défaut à l'acte définitif) et la conformité des diagnostics aux différents dispositifs énoncés[668]. En effet, celui-ci n'a pas l'obligation de procéder à des investigations personnelles : par exemple le notaire qui « n'a été mandaté par le vendeur que pour rechercher un acquéreur puis établir la

2010, p. 2282.
[664] CCH, art. L. 271-6 al 2.
[665] CCH, art R. 271-4.
[666] CCH, art. R. 271-3 al. 2.
[667] V. CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.
[668] BOULANGER D., « Amiante dans l'immeuble vendu : exonération du vendeur, mais responsabilité du diagnostiqueur », *JCP N* 2009, 1302.

promesse de vente, […] n'est pas reprochable de n'avoir pas procédé à une visite exhaustive des lieux et d'avoir méconnu les désordres [de la charpente] »[669]. Mais, s'il n'a pas à se transporter sur les lieux ni à surveiller l'activité du diagnostiqueur, le notaire a un devoir de prudence quant aux parties de l'immeuble qui n'ont pas été visitées au motif que la clause exonératoire de la garantie des vices cachés est susceptible de jouer sur ce point. Il peut évidemment, le cas échéant, lui être reproché de ne pas avoir stipulé cette clause dans l'acte[670].

183. Ampleur du devoir de conseil du notaire au sujet des diagnostics techniques. L'objet du devoir de conseil du notaire en cette matière est assez large. Le notaire doit ainsi vérifier la complétude du dossier de diagnostic technique[671], la validité des états délivrés par le vendeur, et solliciter de celui-ci par exemple une réactualisation du diagnostic même s'il est obsolète depuis quelques jours[672]. Le notaire doit également s'assurer que les diagnostics immobiliers ont été élaborés par une personne compétente, notamment par le biais de la fourniture de l'attestation sur l'honneur mentionnée plus haut. D'ailleurs si un doute subsiste, même si cela peut rallonger davantage les délais de transaction, le notaire pourrait utilement vérifier l'extrait K bis du diagnostiqueur ou plus simplement vérifier si celui-ci est bien référencé dans les listes officielles de professionnels, voire, pourquoi pas, s'informer auprès de l'organisme accréditeur sur la véracité de sa situation[673].

Pour ce qui est des diagnostics techniques eux-mêmes, cet officier public pourrait être amené à vérifier si le vendeur a bien alerté la mairie de la présence de termites dans son bien immobilier. Il pourrait lui indiquer les conséquences du non-respect de cette obligation et les procédures administratives à suivre en termes de réalisation de travaux préventifs ou d'éradication. En tant que « gardien du droit positif »[674], le notaire doit veiller à la protection des intérêts des deux parties. Ainsi du point de vue de l'acquéreur par exemple, même si cela n'est pas conseillé, il

[669] CA Rennes, 1re ch., 21 oct. 1997, n°95/05787.
[670] LAFOND J., « Vente d'immeuble : le risque mérule », *JCP N* 2015, 1108.
[671] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2017, n°45.
[672] CA Nîmes, 1ère ch., 23 nov. 2004, n°02/00712.
[673] BOULANGER D., « Indépendance et impartialité des diagnostiqueurs », *JCP N* 2010, act. 728.
[674] JOST D., « Le rédacteur d'acte face aux risques parasitaires et sanitaires amiante, plomb, termites », *Defrénois* 2003, p. 16.

pourrait juger opportun d'établir un avant-contrat sous la condition suspensive de la fourniture de diagnostic négatif de la présence de plomb, d'amiante ou de termites dans l'immeuble à vendre.

184. Difficultés pratiques. En revanche, il peut arriver que la promesse de vente n'ayant pas été établie par le notaire ne contienne pas un des diagnostics obligatoires du DDT. Dans ce cas, au regard de son devoir de conseil, le notaire doit faire preuve de pédagogie et avertir les parties sur les conséquences ou les difficultés d'un diagnostic positif, notamment celles de la privation du bénéfice de la clause exonératoire de la garantie des vices cachés (dès lors par exemple qu'il porte sur le plomb, l'amiante ou les termites). Il devra en quelque sorte « juridiciser » les données techniques contenues dans le diagnostic[675]. A cet égard, un auteur avait dit qu'au vu de la surcharge informationnelle pesant sur le notaire, celui-ci pourrait évoluer en un « Maître ès-saturnisme »[676].

185. Solutions pratiques. Mais le notaire pourrait trouver des solutions satisfaisantes pour prévenir toute contestation future. Par exemple en ce qui concerne l'absence de fourniture du diagnostic assainissement non collectif (ANC) après la signature de l'avant-contrat[677], la commune serait sollicitée pour élaborer ce diagnostic. Par suite, le notaire pourrait proposer aux parties de conclure un nouvel accord sur la base d'un avenant à la promesse de vente ou carrément une nouvelle convention qui sera mentionnée dans l'acte définitif[678]. Il pourrait toutefois lui être fait grief de ne pas avoir informé des effets de l'absence de diagnostic dont la non-fourniture ne fait l'objet d'aucune sanction spécifique. Ainsi, pour ce qui est du diagnostic mérule, le notaire qui ne pouvait ignorer que l'humidité de la boiserie dans une région du Nord favorisait le développement de mérule, doit à tout le moins conseiller l'acquéreur à réaliser un tel diagnostic[679].

---

[675] CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.
[676] DELESALLE Th., « Les difficultés de mise en œuvre de la lutte contre le saturnisme », *JCP N* 2001, p. 948.
[677] CCH, art. L. 271-4 I 8°.
[678] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 160, par J. Lafond, 2017, n°64. V. aussi LAFOND J., « La vente d'immeubles équipés d'une installation d'assainissement non collectif », *JCP N* 2011, 1186.
[679] CA Caen, 1ère ch. civ., 14 janv. 2014, n°11/03302 : Il est vrai qu'en l'espèce le notaire était intervenu en tant que rédacteur d'acte mais aussi en tant que négociateur.

Le rôle du notaire est davantage crucial en matière de risques naturels et technologiques. En effet, il devra prendre soin de vérifier la situation du bien immobilier concerné par rapport au plan de prévention des risques, puis l'exécution de la double obligation d'information du vendeur (relative à l'existence de ces risques et des sinistres antérieurs). A défaut, la non-délivrance de l'état les mentionnant permet à l'acquéreur de poursuivre la résolution du contrat ou la diminution du prix sans qu'il soit nécessaire de prouver un préjudice résultant de cette absence de fourniture[680].

Il convient enfin de préciser que la jurisprudence retient parfois que nonobstant la réticence dolosive de son client, le notaire est susceptible d'engager sa responsabilité pour manquement à son obligation d'annexion des diagnostics obligatoires[681]. Mais cette solution est mouvante et dépend largement des circonstances de l'espèce. Au demeurant, il est loisible d'affirmer que ces deux professions ont intérêt à favoriser des échanges (écrits ou verbaux) sur le bien immeuble ou partie d'immeuble objet du diagnostic[682].

On aurait pu imaginer qu'en présence d'un immeuble non bâti, un terrain nu donc, son propriétaire vendeur n'a pas à fournir autant d'informations, comparativement à un immeuble construit. Néanmoins, vu le contexte actuel très favorable à la protection de l'acquéreur, la vente d'un immeuble non bâti requiert aussi la transmission d'un grand nombre d'informations.

Section 2. L'immeuble non bâti

186. Plan. Lors de la vente d'un immeuble non bâti, le vendeur est tenu à de nombreuses obligations d'information, qu'il s'agisse de l'obligation d'information

[680] NARBEY Ph. et RAUNET M., « 104e Congrès des notaires de France. Le développement durable. Un défaut pour le droit. Le notaire et l'état des risques naturels et technologiques », *JCP N* 2008, 1128.
[681] V. pour un exemple très récent Cass. 1ère civ., 11 janv. 2017, n°15-22776 : Defrénois 2017, 379, obs. Y. Dagorne-Labbé.
[682] BOULANGER D., « État amiante et vente : que prendre en compte jusqu'au 31 mars 2013 ? », *JCP N* 2013, act. 237.

sur la délimitation des terrains à bâtir (§ 1), sur la nature des sols (§ 2), ou sur les installations classées (§ 3).

§ 1. Obligation d'information relative à la délimitation des terrains

187. La mention du bornage d'un terrain à bâtir. Le premier alinéa de l'article L. 115-4 du Code de l'urbanisme dispose que « toute promesse unilatérale de vente ou d'achat, tout contrat réalisant ou constatant la vente d'un terrain indiquant l'intention de l'acquéreur de construire un immeuble à usage d'habitation ou à usage mixte d'habitation et professionnel sur ce terrain mentionne si le descriptif de ce terrain résulte d'un bornage ». Il s'agit de l'ancien article L. 111-5-3 alinéa premier qui a été créé par la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains, dite SRU, du 13 décembre 2000[683]. Ce dispositif vise spécialement à protéger l'acquéreur d'un terrain à bâtir lorsque celui-ci envisage d'y édifier un immeuble à usage d'habitation ou à usage mixte d'habitation. Préciser l'intention de l'acquéreur semble donc « déterminante »[684]. L'obligation d'information de l'acquéreur du terrain à bâtir représente « une nouvelle manifestation du "secteur protégé" en matière immobilière »[685]. Toutefois, la loi n'impose pas que l'intention de construire de l'acquéreur ait été établie de manière formelle pourvu que celle-ci puisse se déduire sans ambiguïté des termes du contrat[686]. En définitive pour éviter des contestations postérieures, mieux vaut toujours présumer l'élément intentionnel de construire de l'acquéreur afin de faire automatiquement figurer dans l'acte la mention requise à peine de nullité[687]. Il faut noter que l'indication de l'intention de l'acquéreur n'est pas enfermée dans un délai qui l'obligerait à édifier son bien à une date précise. Il peut d'ailleurs acquérir un terrain non constructible au jour de la vente en vue d'un changement du plan d'occupation des sols par exemple[688]. Cette obligation s'applique

[683] Art. 14 de la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains.
[684] PERINET-MARQUET H., « L'impact de la loi SRU sur la vente immobilière », *JCP N* 2001, p. 533.
[685] BERGEL J.-L., « La protection de l'acquéreur immobilier », *Dr. et patrimoine* 2002, n°109.
[686] CA Pau, 1ère ch., 5 avr. 2011, n°08/02925.
[687] PERINET-MARQUET H., « L'impact de la loi SRU sur la vente immobilière », *JCP N* 2001, p. 533.
[688] PERIGNON S., « Le bornage des terrains à bâtir », *Defrénois* 2002, p. 80.

quelle que soit la qualité du vendeur (professionnel ou non) et a pour objet d'informer l'acquéreur sur le descriptif du terrain, et plus précisément sur « [sa] délimitation du terrain, sa contenance et sa constructibilité »[689].

188. Critiques. Quelques critiques ont été formulées par la doctrine. D'une part, ce dispositif aurait dû logiquement être inséré dans le Code civil au regard de sa finalité, laquelle est « d'éclairer le consentement de l'acquéreur sur les limites matérielles du terrain qu'il achète avec celles de terrains contigus »[690]. Notons que la même critique a été formulée relativement à l'obligation de mentionner la surface des parties privatives prévue à l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965, laquelle aurait dû être intégrée au Code civil, notamment dans les dispositions sur la vente[691]. D'autre part, cette obligation de mention n'a qu'une « efficacité relative » dès lors qu'il ne s'agit que d'indiquer si un bornage a été réalisé ou non sans imposer la réalisation effective dudit bornage[692]. En réalité, le second alinéa de l'article L. 115-4 du Code de l'urbanisme n'exige l'obligation de bornage que dans des cas spécifiques, précisément dans celui de la vente d'un terrain issu d'un lotissement, d'une zone d'aménagement concerté (ZAC) ou d'un remembrement réalisé par une association foncière urbaine (AFU). Dans ces hypothèses le bornage est obligatoire.

189. Sanction. La sanction pour manquement à cette obligation spéciale d'information est la nullité de l'acte. Il s'agit d'une nullité relative, seul « le bénéficiaire en cas de promesse de vente, le promettant en cas de promesse d'achat, ou l'acquéreur du terrain » peut engager l'action en nullité[693], et ce avant l'expiration du délai d'un mois à compter de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente[694]. La signature de cet acte vaut déchéance du droit à poursuivre l'action en

[689] BARRET O. et BRUN Ph., Rép. Dalloz, Dr. imm., 2019, V° Vente immobilière, n°123.
[690] CORNILLE P., « La nouvelle obligation d'information sur le descriptif des terrains à bâtir », *Constr.-Urb*. 2001, chron. 4.
[691] V. CAPOULADE P. et GIVERDON Cl., « Loi n°96-1107 du 18 décembre 1996 améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété », *RDI* 1997, p. 31.
[692] BARRET O. et BRUN Ph., Rép. Dalloz, Dr. imm., 2019, V° Vente immobilière, n°123. L'obligation de mention se limite à n'être qu'« une obligation formelle » dont l'obligation de bornage n'est « qu'indirecte », v. CORNILLE P., « La nouvelle obligation d'information sur le descriptif des terrains à bâtir », *Constr.-Urb*. 2001, chron. 4.
[693] C. urb., art. L. 115-5 al. 1er.
[694] *Ibid*.

nullité de l'avant-contrat[695]. Ce dispositif constitue une réplique de la loi Carrez pour les immeubles non bâtis. Toutefois, il se différencie notablement sur certains points, l'acquéreur ne peut se prévaloir d'aucune action en diminution du prix en cas d'information erronée sur la contenance. Il est question uniquement d'une obligation d'information, « [le texte] n'offre, en aucune façon, une quelconque garantie de superficie »[696]. Enfin si la signature de l'acte authentique purge le vice affectant l'avant-contrat, l'acquéreur peut toujours engager une action contre le vendeur pour faire procéder au bornage au titre de l'article 646 du Code civil[697], ou pour annuler la vente sur le fondement du dol (en cas de fausse déclaration de mention par exemple).

§ 2. Obligation d'information relative à la nature des sols

190. Étude géotechnique. Dans les zones de sols argileux, l'article L. 132-5 du Code de la construction et de l'habitation (issu de la loi Élan de 2018) impose dans son premier alinéa à la charge du vendeur l'obligation de fournir une étude géotechnique « préalable » en cas de terrain non bâti constructible[698]. Cette étude est distincte de celle dite de « conception » qui doit prendre en compte l'implantation et les caractéristiques du bâtiment et être fournie à son tour par l'acquéreur, maître d'ouvrage, à son constructeur[699]. L'étude géotechnique préalable qui nous intéresse ici permet une meilleure information de l'acquéreur quant à la « véritable qualité du terrain »[700], et constitue une sorte de « carte d'identité [avec] l'empreinte digitale du terrain et [ses] mutations successives »[701]. En effet, l'article R. 112-6 du même code prévoit que « [cette] étude […] procède à une première identification des risques géotechniques d'un site et à la définition des principes généraux de construction permettant de prévenir le risque » lié à la nature des sols. Le deuxième alinéa de

[695] C. urb., art. L. 115-5 al. 2. V. pour le délai C. urb., art. L. 115-5 al. 1er.
[696] PERINET-MARQUET H., « L'impact de la loi SRU sur la vente immobilière », *JCP N* 2001, p. 533. V. aussi CORNILLE P., « La nouvelle obligation d'information sur le descriptif des terrains à bâtir », *Constr.-Urb.* 2001, chron. 4.
[697] C. civ. art. 646 : « Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës. Le bornage se fait à frais communs ».
[698] CCH art. L. 132-5 al. 1er.
[699] CCH art. R. 112-7 al. 1er.
[700] BOIJARD-LAFONT C., « Droit immobilier, principales dispositions applicables au 1er janvier 2020 », *JCP N* 2020, 1019.
[701] CASU G., « Prévention des mouvements de terrain différentiel : le dispositif est (enfin) entré en vigueur ! » *RDI* 2020,

l'article L. 132-5 du Code de la construction de l'habitation limite son champ d'application à la vente de « terrain non bâti constructible » uniquement destiné à la construction de maisons individuelles. Enfin, le troisième alinéa exige que ce document soit annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente.

191. Nouveau diagnostic obligatoire. Il s'agit d'un diagnostic relativement récent qui vient s'ajouter à ceux que le vendeur doit déjà remettre à l'acquéreur, en l'espèce l'état des risques naturels et technologiques ou le diagnostic relatif au bruit des aéroports. Comme eux, la fourniture de l'étude géotechnique n'est exigée qu'en cas de vente de terrains dans des zones spécifiques, à savoir « les zones exposées au phénomène de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols »[702]. Le dispositif s'applique peu importe la qualité de l'acquéreur, lotisseur ou simple particulier[703]. L'article R. 112-8 du Code de la construction et de l'habitation créé par le décret d'application du 22 mai 2019[704] fixe la durée de validité à trente ans. Mais le texte réglementaire ajoute une exception. Il ne peut recevoir application que « si aucun remaniement du sol n'a été réalisé »[705]. Cette exception est source d'incertitude. Il en est de même en ce qui concerne la sanction. L'absence de fourniture de l'étude géotechnique ne fait effectivement l'objet d'aucune sanction spécifique. Dans ces conditions, l'acquéreur pourra agir en responsabilité sur le fondement du droit commun (dol ou obligation générale d'information). En tout état de cause, il est peu probable que le notaire instrumente l'acte en l'absence de l'étude géotechnique au vu de la législation en vigueur.

192. Incertitudes. L'étude de ce nouveau diagnostic permet de constater une fois de plus les effets pervers de l'accumulation des informations. D'abord il a suscité

p. 597.
[702] CCH, art. L. 132-4.
[703] CASU G., « Prévention des mouvements de terrain différentiel : le dispositif est (enfin) entré en vigueur ! » *RDI* 2020, p. 597.
[704] Art. 1er du décret n°2019-495 du 22 mai 2019 relatif à la prévention des risques de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols argileux.
[705] CCH art. R. 112-8 al.1er.

quelques questionnements en terme juridique. Relevant d'une « catégorie inédite »[706], le « terrain non bâti constructible » constitue un concept quelque peu ambigu. On peut bien entendu considérer que la vente de terrains à bâtir (y compris les terrains avec ruine) entre dans le champ d'application de la loi[707]. D'après un auteur, au vu des termes du dispositif, le projet de construction de l'acquéreur importe peu si bien qu'il convient de prendre en compte « l'aptitude objective du terrain à supporter une construction »[708]. Il suffit de consulter les documents de l'urbanisme pour apprécier la qualification de terrain non bâti constructible. Cela signifie aussi que la stipulation d'une condition suspensive d'obtention du permis de construire n'est pas indispensable. En terme pratique, le régime protecteur a également appelé quelques interrogations, en l'occurrence sur l'absence de précisions quant au recours à un « géotechnicien »[709]. Assurément il serait opportun d'imposer les mêmes garanties qui pèsent sur le diagnostiqueur technique au titre de l'article L. 271-6 du Code de la construction et de l'habitation (garanties de compétences, souscription de l'assurance et obligations d'impartialité et d'indépendance). Enfin, l'interprétation des décrets d'application relatifs au contenu de l'étude géotechnique a créé une controverse quant à la date d'application de cette obligation spéciale d'information. C'est la principale difficulté rencontrée ici.

193. Difficultés quant aux décrets d'application. Revisiter la divergence doctrinale à laquelle elle a donné lieu n'est pas dépourvu d'intérêt. En l'absence des arrêtés d'application précisant le contenu, certains considéraient que les nouveaux décrets étaient applicables à partir du 1er janvier 2020[710]. D'autres à l'opposé, à l'instar de la notice d'information de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation, prétendaient qu'en l'absence des définitions des zones et du contenu du document, ce dernier n'a pas à être fourni. La publication des arrêtés n'a pas mis

[706] DURAND-PASQUIER Gw., « Loi Élan : incidences sur les contrats de vente d'immeubles existants et à construire », *JCP N* 2018, 1370.
[707] DURAND-PASQUIER Gw., « Entrée en vigueur des études géotechniques imposées par la loi Elan : Quels biens ? Quels contrats ? Quels débiteurs ? », *Constr.-Urb*. 2020, alerte 1.
[708] GISJBERS Ch., « L'impact de la loi Elan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.
[709] ZALEWSKI-SICARD V., « L'étude géotechnique préalable et l'article 19 ter du projet de loi ELAN », *Constr.-Urb*. 2018, alerte 35.
[710] Art. 2 du décret n°2019-495 du 22 mai 2019 relatif à la prévention des risques de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols argileux.

fin à cette controverse, bien au contraire. Nous n'évoquons ici que les deux arrêtés (sur trois) du 22 juillet 2020 définissant le contenu des études géotechniques et celui des zones concernées par le dispositif et non l'arrêté relatif aux techniques particulières de construction[711]. En réalité, un auteur analysant longuement ces arrêtés a conclu qu'ils étaient entrés en vigueur au lendemain de leur publication. En conséquence, l'obligation d'information spéciale ne pouvait prendre rétroactivement effet à compter du 1er janvier 2020[712]. En effet, comme nous l'avions déjà souligné précédemment, le premier alinéa de l'article 1 du Code civil en vertu duquel « les lois et, lorsqu'ils sont publiés au Journal officiel de la République française, les actes administratifs entrent en vigueur à la date qu'ils fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication ». En l'espèce, les deux arrêtés ne précisent pas leur date d'entrée en vigueur, si bien que la date à prendre en compte est bien celle du lendemain de leur publication au Journal officiel (soit les 7 et 10 août 2020). Cette divergence doctrinale démontre encore une fois la réalité du nombre excessif de textes en matière d'obligations spéciales d'information, qu'ils soient de nature législative ou réglementaire.

Parmi toutes les obligations d'information qui pèsent sur le vendeur lors de la vente d'un terrain, c'est très nettement celle instituée par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement qui a donné lieu à controverse.

§ 3. Obligation environnementale d'information des installations classées

194. Contenu. Le premier alinéa de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement dispose que « lorsqu'une installation soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en

[711] Il s'agit de l'arrêté du 22 juillet 2020 définissant le contenu des études géotechniques à réaliser dans les zones exposées au phénomène de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols (JORF n°0192 du 6 août 2020), et de celui définissant les zones exposées au phénomène de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols argileux (JORF n°0195 du 9 août 2020). Celui qui ne sera pas évoqué est l'arrêté du 22 juillet 2020 relatif aux techniques particulières de construction dans les zones exposées au phénomène de mouvement de terrain différentiel consécutif à la sécheresse et à la réhydratation des sols (JORF n°0200 du 15 août 2020).
[712] ZALEWSKI-SICARD V., « Études géotechniques : les trois arrêtés manquants sont parus », *JCP N* 2020, 1173.

informer par écrit l'acheteur » (la formulation laisse entendre que le texte vaut aussi pour un terrain bâti). Il s'agit ici de l'obligation principale du texte. Celui-ci poursuit qu'« il l'informe également, pour autant qu'il les connaisse, des dangers ou inconvénients importants qui résultent de l'exploitation ». Les juges se sont attachés à la lettre de la loi en ce qui concerne le premier alinéa : les conditions s'appliquent lorsque l'installation classée « a été exploitée » sur le terrain. La jurisprudence a en effet précisé que « [ce dispositif] ne s'applique pas à la vente d'un terrain sur lequel l'exploitation d'une installation classée est en cours »[713]. Cela s'explique par le fait que les informations relatives aux installations au moment de la vente sont aisément accessibles. Ici le devoir de curiosité de l'acquéreur s'applique[714]. De son côté, le vendeur doit adopter « une attitude active », en procédant à un travail d'investigation (questionner les administrations concernées, voire les tiers, diligenter un bureau d'étude pour la production d'une analyse historique, etc.)[715]. En revanche, le caractère ancien des ICPE (installations classées pour la protection de l'environnement) peut conduire à une obligation de recherche d'information trop ardue pour l'acquéreur[716]. D'où l'obligation d'information particulière du vendeur, instituée par « l'article L. 514-20 du Code de l'environnement [dont la] finalité précise [est] de retracer l'histoire du terrain pour évaluer les risques qu'il a d'être pollué »[717].

195. Application restrictive. Cette jurisprudence est à mettre en perspective avec un arrêt du 17 novembre 2004 qui retient une lecture du texte très étroite. Celui-ci ne s'applique que si à la date de la cessation de l'activité, l'installation était, « au regard de la législation et réglementation en vigueur à cette date, soumise à autorisation »[718]. Autrement dit, l'installation classée doit relever de la nomenclature

[713] Cass. 3ème civ., 9 avr. 2008, n°07-10.795, Bull. civ. 2008, III, n°70 : Environnement 2009, comm. 8, note M. Boutonnet ; JCP E 2008, 2290, note L. Leveneur ; JCP G 2008, II, 10096, note F.-G. Trébulle.
[714] TREBULLE Fr. G., « Portée de l'obligation d'information environnementale prévue à l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G*. 2008, II, 10096.
[715] HERRNBERGER O., « L'article L. 514-20 ne concerne que l'installation classée soumise à autorisation », *JCP N* 2007, 1303.
[716] LEVENEUR L., « Installations classées : limite à l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un terrain », *JCP E* 2008, 2290.
[717] LIEVRE X. et DUPIE Ag., « Teneur de l'obligation d'informer de l'article L. 514-20 : "rien que le texte mais tout le texte" », *JCP E* 2005, 1754.
[718] Cass. 3ème civ., 17 nov. 2004, n°03-14.038 et 03-14.213, Bull. civ. 2004, III, n°204, p. 184 : JCP A 2005, 1127, note Ph. Billet ; RDI 2005, 104, note F.-G. Trébulle. Si tel est le cas, la protection légale est susceptible de s'appliquer aux installations soumises à autorisation sous l'empire de la loi du 19 juillet 1976, modifiée, alors même qu'elles auraient cessé

établie par décret en Conseil d'État applicable au moment de son exploitation. Conformément à cette interprétation stricte du texte que retient la jurisprudence, l'article L. 514-20 alinéa 1 ne s'applique qu'aux ICPE soumises à autorisation et non à déclaration. C'est ainsi qu'une Cour d'appel fut censurée par la Cour de cassation dans un arrêt du 20 juin 2007 pour ne pas avoir recherché « si les installations étaient soumises à autorisation ou à déclaration »[719]. En effet, une distinction d'importance s'impose en fonction du degré de dangerosité de l'installation[720]. Seules les installations qui présentent de graves dangers ou inconvénients qui résultent de l'exploitation sont soumises à autorisation. Il en est ainsi des « usines, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, [etc.] »[721]. Or tel n'est pas le cas des installations soumises à déclaration préalable. Ces dernières « ne présentant pas de graves dangers ou inconvénients […] doivent [seulement] respecter les prescriptions générales édictées par le préfet en vue d'assurer dans le département la protection [légale] des intérêts »[722].

La sanction de l'absence d'information relative à l'installation soumise à déclaration peut toutefois s'appréhender sur le terrain du droit commun des contrats, en particulier la réticence dolosive. Il est donc nécessaire pour le vendeur de mentionner, le cas échéant, la présence d'une installation sujette à déclaration, laquelle peut être annonciatrice d'un risque au titre de la protection de

---

d'être exploitées antérieurement à son entrée en vigueur. Cela signifie que « les propriétaires de terrains sur lesquels ont été exploitées des installations non soumises à autorisation pendant leur période d'activité ne sont pas concernés par l'obligation d'information ». V. TREBULLE Fr.-G, « Précisions sur l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un ancien site industriel », *RDI* 2005, p. 104.

[719] Cass. 3ème civ., 20 Juin 2007, n°06-15.663 : JCP N 2007, 1253, note A. Dupie et X. Lièvre ; RDI 2007, 399, note F.-G. Trébulle.

[720] LEVENEUR L., « Installations classées : limite à l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un terrain », *JCP E* 2008, 2290.

[721] C. env. art. L. 511-1, al. 1er.

[722] C. env., art. L. 512-8, al. 1er. Cependant un auteur critique cette « discrimination » légale, laquelle serait « quelque peu simpliste » et injustifiée : « les inconvénients résultant de l'exploitation d'une ICPE soumise à déclaration peuvent s'avérer tout aussi importants que ceux entraînés par une ICPE relevant du régime de l'autorisation ». V. ASSCHER J., « L'article L. 514-20 du Code de l'environnement - une obligation d'information tronquée », *Gaz. Pal*. 2007, p. 15. V. dans le même sens LIEVRE X. et DUPIE Ag., « Teneur de l'obligation d'informer de l'article L. 514-20 : "rien que le texte mais tout le texte" », *JCP E* 2005, 1754 qui annonce « un tri […] fastidieux » entre ces deux catégories.

l'environnement. Il est cependant vrai que l'issue offerte par le droit commun, qu'il s'agisse du dol ou de l'obligation générale d'information, dépend de la qualité des parties. L'acquéreur non professionnel doit ignorer l'information tandis que le vendeur professionnel est présumé la connaître. A rebours du droit commun, l'article L. 514-20 du Code de l'environnement est plus large. Ses dispositions ne font aucune distinction quant au vendeur, elles s'appliquent peu importe la qualité des parties[723]. En revanche si son activité a entraîné la manipulation ou le stockage de substances chimiques ou radioactives, la qualité d'exploitant de l'installation du vendeur fait peser sur lui une obligation d'information plus lourde : l'information « par écrit » et l'attestation de l'accomplissement de cette formalité dans l'acte[724]. Cette dernière prescription fait écho à la volonté du législateur d'inciter l'accompagnement d'un professionnel, en particulier le notaire qui l'intériorise déjà en principe dans les transactions immobilières[725].

Quoi qu'il en soit, d'après un auteur il faut peut-être voir en l'exclusion de l'installation soumise à déclaration du champ d'application de la loi une volonté pour la Cour de cassation de contrebalancer la grande rigueur de ces décisions en cas de manquement à l'obligation spéciale d'information[726].

196. Formalisme. Dans un arrêt très remarqué du 12 janvier 2005, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a censuré au visa de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement un arrêt de la Cour d'appel et retenu que le vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation soumise à autorisation est tenu

---

[723] V. par exemple Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : D. 2005, 2513, note M. Boutonnet ; JCP N 2005, 1380, note M. Dagot.

[724] A s'en tenir à la lettre de l'article L. 514-20 alinéa 2 du Code de l'environnement, l'obligation d'information accessoire par rapport à celle de l'alinéa 1 est toutefois une obligation de résultat lorsqu'en l'espèce il s'agit de manipulation ou de stockage de substances chimiques ou radioactives. Puisqu'est visée uniquement « son activité », il faut considérer que le vendeur n'a pas à rendre compte du passé auprès de l'acquéreur sauf exceptions. Soit le vendeur a pu en être informé par ces prédécesseurs, soit le vendeur non exploitant l'a été par un vendeur exploitant auteur de ces manipulation ou stockage de produits chimiques ou radioactives. Dans ces conditions, « il y a transmission de la connaissance et de l'obligation d'information par le vendeur des conditions de l'activité de son prédécesseur, dans les droits et obligations duquel il s'est substitué ». V. JCl. Environnement et développement durable, V°Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, fasc. 4025, par J.-M. Février, 2019, n°22 : lequel retrace également succinctement l'historique de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement.

[725] VIDALENS V., « L'information sur la pollution des sols / nouvelle clé de voûte des transactions immobilières », *Rev. Lamy dr. aff*. 2010, n°52.

[726] BOUTONNET M., « Précisions sur le champ d'application de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *Environnement* 2007, comm. 168. Mais avant d'appliquer l'obligation d'information particulière prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, encore faut-il apporter la preuve qu'une installation soumise à autorisation a bien été

d'informer par écrit l'acquéreur, même si ce dernier connaissait l'existence de l'installation ou à tout le moins ne pouvait l'ignorer[727]. En l'espèce l'acquéreur, une commune, avait acquis un terrain d'une société sur lequel les locataires avaient exploité une activité de décharge ayant déclenché par arrêtés préfectoraux des travaux d'aménagement et de contrôle de pollution. La Cour d'appel avait relevé qu'au regard d'une série de circonstances (notification des arrêtés préfectoraux à la commune, courriers échangés entre les protagonistes, réunions tenues par la commune), la commune ne pouvait ignorer l'exploitation de l'installation classée sur la parcelle vendue. Comme l'entend la doctrine[728], il est vrai que conformément au droit commun, la connaissance de l'information (s'agissant du dol ou de l'obligation d'information) ou du vice (pour la garantie des vices cachés) exclut effectivement tout manquement à l'obligation d'information du vendeur. Mais la Cour de cassation est restée insensible à la démonstration des juges du fond. Selon elle, quoique de manière implicite, seul l'écrit comme mode de preuve peut exonérer le vendeur de son obligation d'information. Nonobstant la parfaite connaissance de l'acquéreur sur l'existence de l'installation classée, le juge assimile l'absence d'écrit à l'absence d'information. Il résulte que la spécificité du droit de l'environnement est largement mise en évidence en comparaison du droit civil. La Haute juridiction confère ainsi à cette obligation d'information environnementale un caractère absolu[729].

197. Critiques doctrinales. Dans ces conditions, la doctrine a pu souligner « le caractère rigide de la solution, contraire à l'esprit traditionnel du droit français qui s'attache davantage aux réalités psychologiques »[730]. La solution serait ainsi « de nature à favoriser la mauvaise foi de certaines parties »[731]. Tout vendeur est tenu de respecter l'obligation d'information légale au risque d'engager sa responsabilité peu

exploitée sur le terrain objet de la vente. V. Cass. 3ème civ., 22 nov. 2018, n°17-26.209 : JCP N 2018, 906.

[727] Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : D. 2005, 2513, note M. Boutonnet ; JCP N 2005, 1380, note M. Dagot.

[728] MALAURIE Ph. et AYNES L. et GAUTIER P.-Y., *Les contrats spéciaux*, LGDJ, 7ème éd., 2014, n°384. : « Dès lors qu'il y a information, il n'y a plus vice caché ».

[729] SAVIN P. et MARTINET Yv., « Contenu et portée de l'obligation d'information du vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée », *JCP G* 2006, II, 10033.

[730] DAGOT M., « Loi Carrez : le recours à la notion de superficie matérielle », *JCP N* 2005, 1371. Elle s'avère très stricte à l'égard du vendeur profane souvent contractant dans ce type d'affaires.

[731] Pour une appréciation plus sévère de l'arrêt v. ROLLAND Bl., « Lorsque la forme prime le fond, la lettre tue l'esprit : application en droit de l'environnement », *Defrénois* 2006, p. 726. L'auteur s'exprime en ces termes : « Lorsque la forme

importe qu'il ait eu connaissance ou non de l'existence d'une installation soumise à autorisation[732]. Il faut toutefois noter que la Cour d'appel de renvoi s'est prononcée en faveur d'une solution plus contrastée[733]. Elle condamne l'absence d'information par écrit non pas relativement à l'existence de l'exploitation de l'installation classée sur la parcelle acquise mais à celle des dangers et inconvénients qui en résultent.

Dans l'arrêt du 12 janvier 2005, la Cour de cassation avait également tenté de relativiser sa décision, précisant que l'information par écrit devait être communiquée « à l'occasion de la vente ». Ce faisant, elle soutenait dans son rapport annuel de 2005 que « la chambre s'est abstenue de fixer des règles plus contraignantes »[734]. Ce qui semble signifier que l'écrit n'a pas à figurer dans l'acte même (même s'il apparaît plus prudent de le faire) mais peut très bien prendre la forme d'un courrier[735]. Ces nuances n'ont toutefois pas vocation à triompher de la décision particulièrement formaliste de la Cour de cassation. La formulation de la solution paraît en effet démontrer un arrêt de principe insusceptible de remise en cause sur ce point. En définitive, la rigueur de l'arrêt s'explique pour plusieurs raisons. D'une part, le vendeur pouvait aisément connaître l'information puisqu'il n'avait à procéder à aucune recherche au cas présent. D'autre part, la solution est justifiée au regard de la « protection des tiers », titre de la section qui abrite l'article L. 514-20 du Code de l'environnement[736].

198. Sanction. Quant à la sanction, l'alinéa 3 de l'article L. 514-20 l'évoque clairement en cas de manquement à la « triple obligation d'information »[737] : « à

prime le fond, la lettre tue l'esprit […] Mais lorsque la forme prime le fond, le droit n'en sort pas grandi ».
[732] V. Cass. 3ème civ., 11 mars 2014, n°12-29.556.
[733] CA Dijon, Ch. civ. B, 20 déc. 2005, n°05/00354.
[734] Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2005, p. 148.
[735] LIEVRE X. et DUPIE Ag., « Teneur de l'obligation d'informer de l'article L. 514-20 : "rien que le texte mais tout le texte" », *JCP E* 2005, 1754. Il faut ajouter qu'une Cour d'appel n'a pas à caractériser une acceptation du risque de pollution de la part de l'acquéreur dès lors qu'elle avait constaté que le vendeur a satisfait à son obligation d'information prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement et à son obligation de remise en état du site et a communiqué avant la signature de l'acte de vente un rapport d'études des sols mentionnant le risque de pollution. V. Cass. 3ème civ., 18 nov. 2009, n°08-19.052 : RJDA 2010, n°351. V. aussi MAITRE M.-Pr., « Les obligations d'information en matière de vente d'un terrain sur lequel a été exploitée une ICPE soumise à autorisation », *Environnement* 2005, 3.
[736] ASSCHER J., « L'article L. 514-20 du Code de l'environnement - une obligation d'information tronquée », *Gaz. Pal.* 2007, p. 15.
[737] V. TREBULLE Fr.-G, « Précisions sur l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un ancien site industriel », *RDI* 2005, p. 104., V. aussi DAGOT M., « Loi Carrez : le recours à la notion de superficie matérielle », *JCP N* 2005, 1371 et JCl. Environnement et développement durable, V°Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, fasc. 4025, par J.-M. Février, 2019, n°31, Pour mémoire, la triple obligation est constituée par : l'obligation

défaut, l'acheteur a le choix de poursuivre la résolution de la vente ou de se faire restituer une partie du prix ; il peut aussi demander la remise en état du site aux frais du vendeur, lorsque le coût de cette remise en état ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente ». Notons enfin que l'article L. 514-20 du Code de l'environnement a inspiré d'autres obligations environnementales d'information requises lors de la vente de terrains : celle relative aux risques naturels ou technologiques (article L. 125-5 du Code de l'environnement), aux secteurs d'information sur les sols (SIS) ou aux risques de pollution des sols (article L. 125-6 et suivants du Code de l'environnement[738]) et aux risques miniers (article L. 154-2 du Code minier[739]). Étant donné la promiscuité des textes, que certains ont d'ailleurs dénommé des « cousins germains »[740], il n'apparaît guère indispensable de les analyser ici. En revanche, l'étude de la conciliation de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement avec l'obligation d'information générale n'est pas dénuée d'intérêt.

199. Articulation entre l'obligation d'information générale et les obligations d'information spéciales. En cas d'absence d'information qui ne fait l'objet d'aucune sanction légale, l'acquéreur n'est pas totalement démuni. Il a pu actionner le vendeur sur le fondement de l'obligation d'information prétorienne[741]. La Cour de cassation avait précisé que « l'article L 514-20 du code de l'environnement,

---

d'information principale relative l'exploitation d'une ICPE, l'obligation d'information sur les dangers ou inconvénients importants qui résultent de l'exploitation conditionnée par la connaissance du vendeur relativement à ces éléments et l'obligation d'information sur la manipulation ou le stockage de substances chimiques ou radioactives conditionnée par la qualité d'exploitant du vendeur.

[738] C. env., art. L. 125-7 : « Sans préjudice de l'article L. 514-20 et de l'article L. 125-5, lorsqu'un terrain situé en secteur d'information sur les sols mentionné à l'article L. 125-6 fait l'objet d'un contrat de vente ou de location, le vendeur ou le bailleur du terrain est tenu d'en informer par écrit l'acquéreur ou le locataire. Il communique les informations rendues publiques par l'Etat, en application de l'article L. 125-6. L'acte de vente ou de location atteste de l'accomplissement de cette formalité. A défaut et si une pollution constatée rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat, dans un délai de deux ans à compter de la découverte de la pollution, l'acquéreur ou le locataire a le choix de demander la résolution du contrat ou, selon le cas, de se faire restituer une partie du prix de vente ou d'obtenir une réduction du loyer. L'acquéreur peut aussi demander la réhabilitation du terrain aux frais du vendeur lorsque le coût de cette réhabilitation ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente ». Le souhait du législateur pendant l'élaboration de la loi ALUR était de mieux informer ou de « faire prendre conscience » aux parties de l'impact d'une éventuelle pollution sur leur bien immobilier. V. LIEVRE X. et ESTEVE L., « Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCP N* 2019, 1220.

[739] Cet article dispose que « le vendeur d'un terrain sur le tréfonds duquel une mine a été exploitée est tenu d'en informer par écrit l'acheteur. Il l'informe également, pour autant qu'il les connaisse, des dangers ou inconvénients importants qui résultent de l'exploitation. A défaut de cette information, l'acheteur peut choisir soit de poursuivre la résolution de la vente, soit de se faire restituer une partie du prix. Il peut aussi demander, aux frais du vendeur, la suppression des dangers ou des inconvénients qui compromettent un usage normal du terrain lorsque le coût de cette suppression ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de la vente ».

[740] HERRNBERGER O., « L'article L. 514-20 ne concerne que l'installation classée soumise à autorisation », *JCP N* 2007, 1303.

[741] ROYER St., « ICPE / information due à l'acquéreur et recours éventuels », *Defrénois* 2020, p. 18.

qui dispose que, lorsqu'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur, nécessite, pour son application, qu'une installation classée ait été implantée, en tout ou partie, sur le terrain vendu »[742]. Conformément à une lecture stricte du texte, l'obligation d'information spéciale ne s'applique qu'en cas d'exploitation d'une installation classée sur un terrain et non à proximité de celui-ci. Or, une obligation d'information jurisprudentielle avait été instituée en cas d'ICPE à proximité du bien objet de la vente[743].

Ainsi dans un arrêt rendu le 25 mai 2011, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait dit que le défaut d'information sur l'existence d'une installation soumise à autorisation située aux alentours du bien vendu, en l'espèce un appartement en l'état futur d'achèvement, est constitutif d'une réticence dolosive pour l'acquéreur[744]. Cette obligation d'information générale bien que fondée sur la réticence dolosive est venue combler les lacunes des obligations d'information particulières. Ce faisant, elle constitue un « complément aux obligations spéciales d'information »[745].

Depuis la réforme du 10 février 2016, il est désormais possible de les invoquer non pas sur le fondement du dol mais sur celui de l'obligation générale d'information prévue par l'article 1112-1 du Code civil, notamment lorsque l'un des éléments constitutifs du dol fait défaut. Cette invocation peut être réitérée lorsque l'installation exploitée sur un terrain est en cours ou est seulement soumise à déclaration. La fonction palliative de l'obligation d'information générale par rapport aux obligations spéciales d'information n'empêche pourtant pas leur accumulation excessive. Devant

[742] Cass. 3ème civ., 22 nov. 2018, n°17-26.209 : JCP N 2018, 906.
[743] V. par exemple, avant la création de l'article 1112-1 du Code civil, sur le fondement de la réticence dolosive, Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n° 06-18.617 : JCP N 2007, 1333, note M. Boutonnet ; RDI 2008. 89, obs. F.-G. Trébulle. V. aussi BOUIRAT M., « Précisions sur l'obligation d'information du vendeur d'un terrain pollué », *Defrénois* 2019, p. 32.
[744] Cass. 3ème civ., 25 mai 2011, n°09-16.677 : Environnement et dév. durable 2007, chron. 1, note M. Boutonnet et O. Herrnberger ; Contrats conc. consom. 2011, comm. 184, note L. Leveneur. V. déjà en ce sens Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.617 : « Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si [le vendeur] n'avait pas fait preuve de réticence dolosive en dissimulant volontairement aux [acquéreurs] que l'usine située à proximité du bien vendu était une installation classée soumise à autorisation comme présentant des dangers et des inconvénients, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ». Il s'agit du premier arrêt qui prend en compte l'importance du voisinage et non le terrain lui-même sur lequel a été exploitée l'installation soumise à autorisation. V. LIEVRE X. et DUPIE Ag., « Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCP N* 2008, 1187.
[745] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.

l'afflux des informations, plusieurs auteurs ont tenté de trouver des solutions plus au moins convaincantes.

200. Solutions. Au vu des dernières obligations d'information étudiées, on a vu incidemment qu'une dimension environnementale est de plus en plus intégrée à ces obligations. Ces dernières fort nombreuses (par exemple DPE, état des risques naturels et technologiques, état de la pollution des sols, formalisme de l'installation classée, etc.) et conséquemment complexes ont incité quelques auteurs à un travail de conceptualisation. Une nouvelle notion est apparue : « l'obligation environnementale [qui] peut être définie comme l'obligation consistant à intégrer la donnée environnementale dans l'intérêt individuel et /ou collectif »[746]. Sous l'angle de l'obligation d'information, celle qui la compose ne considère l'environnement qu'indirectement. Celle-ci est subjective car les diagnostics ou informations évoqués protègent l'environnement non pas pour lui-même mais pour les sujets de droit[747].

Cependant comme pour l'obligation d'information générale, les obligations d'information spéciales poussent vendeurs et acquéreurs à prendre part d'une manière ou d'une autre à la sauvegarde de l'environnement[748]. Mais cette coexistence n'étant pas d'une maniabilité aisée, la consécration d'un « concept englobant » de théorie générale du droit ayant pour finalité une harmonisation de la diversité des obligations d'information environnementales demeure opportune[749]. Une des manifestations de la praticité de ce concept peut s'observer à l'aune des recommandations du rapport de 2014 de la Commission du Club des juristes. La même problématique liée à la surcharge informationnelle a conduit un certain nombre d'auteurs à suggérer, en matière de transactions immobilières, de créer pour chaque terrain, « un diagnostic

---

[746] BOUTONNET M., « La consécration du concept d'obligation environnementale », *D.* 2014, p. 1335. Cette dénomination a été utilisée également pour qualifier l'obligation d'information de droit commun. HERRNBERGER O., « Pollution et pratique notariale : à la recherche d'une méthodologie pour construire les contrats portant sur des biens pollués », *AJ contrat* 2020, p. 127. V. NIEL P.-L., « Précisions sur l'obligation d'information environnementale prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *LPA* 19 mars 2019, p. 10.

[747] *Ibid.*

[748] BOUTONNET M., « De l'obligation d'information "sur l'environnement" à l'obligation d'information "pour l'environnement", entre intérêt des parties et intérêt général », *RDC* 2012, p. 908.

[749] BOUTONNET M., « La consécration du concept d'obligation environnementale », *D.* 2014, p. 1335 : Ce qui est conforme à la volonté de modernisation et de simplification du droit. V. aussi BARY M., « Les obligations d'information environnementale en droit privé », *Rev. Lamy dr. civ*. 2016, n°142. Le concept d'obligation environnementale va bien au-delà de la seule obligation d'information. Il s'étend à toutes les obligations, peu important leur finalité, qu'elle soit individuelle ou collective, et transcende les branches du droit.

unique de performance environnementale », à inclure dans un carnet de santé environnemental évolutif et accessible à tous[750].

201. Conclusion du chapitre. Pour terminer, force est d'admettre que les allégements informationnels prévus par l'ordonnance du 27 août 2015 n'ont pas eu un réel impact sur l'objectif de simplification des obligations spéciales d'information. Nonobstant ce résultat mitigé, les rectifications étaient néanmoins bienvenues. Par exemple, depuis cette ordonnance, l'article L. 721-2 II facilite effectivement la remise des documents informatifs puisque celle-ci peut être réalisée « sur tous supports et par tous moyens, y compris par un procédé dématérialisé »[751]. Ainsi, le vendeur pourrait transmettre un CD ou une clé USB comportant les documents et informations requises. La prudence exige alors que le vendeur passe en revue le contenu avec l'acquéreur[752]. Cette dématérialisation n'est toutefois possible que si l'acquéreur l'accepte expressément.

En définitive, numérisées ou non, avec le poids des documents à fournir, le vendeur aura certainement beaucoup de mal à réunir toutes les informations avant la signature de l'acte de vente[753], et encore plus avant celle de la promesse. A côté des rectifications initiées par l'ordonnance de 2015, d'autres solutions ont été proposées. Les unes sont propres au diagnostic lui-même. Les autres ont trait aux compétences des professionnels participant directement ou indirectement aux transactions immobilières. Quand bien même tel diagnostic serait illisible, la situation ne serait

---

[750] Club des juristes, Commission Environnement, Rapp. sept. 2014, Mieux informer et être informé sur l'environnement, p. 77-80 : Cette idée est partie d'un constat simple : trop de documents pour peu d'utilisation. Leurs fondements ou finalités sont distincts mais ont un « dénominateur commun ». Il s'agit d'augmenter la connaissance environnementale au titre de la protection de l'acquéreur et de celle de l'environnement. Tous les documents d'information environnementaux sont concernés à l'exception de ceux délivrés par l'État, par définition toujours disponibles. Le diagnostic unique de performance environnementale a vocation à instituer « une information unique et globalisée autour des enjeux environnementaux et sanitaires des terrains et immeubles bâtis », et non bâtis. Un triple motif gouverne cette création : la simplicité, la sécurité juridique et l'impératif d'économie de l'espace souhaité par le législateur.

[751] CCH, art. L. 721-2 II : « La remise des documents peut être effectuée sur tous supports et par tous moyens, y compris par un procédé dématérialisé sous réserve de l'acceptation expresse par l'acquéreur. L'acquéreur atteste de cette remise soit dans l'acte contenant la promesse de vente par sa simple signature lorsqu'il s'agit d'un acte authentique soit, lorsque l'acte est établi sous seing privé, dans un document qu'il signe et qu'il date de sa main ».

[752] DAUPTAIN P. et ROBERT A., « Vente de lots de copropriété : une tempête baptisée ALUR », *JCP N* 2014, 1270, n°46. Une confirmation d'une lecture effective, accessible et complète de ce contenu dans l'acte doit être stipulée de sorte que l'acquéreur ne puisse opposer le contraire.

[753] Pour ne pas retarder exagérément la signature de la promesse, le professionnel de l'immobilier chargé de la vente devra donc se préoccuper de les réunir au plus tôt, en intervenant soit auprès du vendeur lui-même soit éventuellement auprès du syndic, v. Institut d'études juridiques du Conseil supérieur de notarial, Document d'étude article par article de la loi du 24 mars 2014, p. 122. V. aussi JCl. Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017.

pas aussi grave, puisque l'acquéreur qui n'est pas un connaisseur, pourra être conseillé par les professionnels, en particulier le notaire[754].

202. Conclusion du titre. Au terme de ce titre, il nous est permis de conclure que la multitude des textes spéciaux d'information à laquelle s'ajoutent les différents régimes de protection de droit commun et surtout le devoir général d'information « étend[ent] quasi à l'infini l'obligation de renseignement »[755]. La complémentarité entre les textes spéciaux et le droit commun, en l'espèce l'article 1112-1 du Code civil, par sa fonction palliative, permet une protection optimale de l'acquéreur, ainsi que nous l'avons démontré notamment au titre de l'analyse de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement. La sanction qui s'en évinçait permettait par ailleurs d'éluder de graves difficultés en matière d'environnement.

Cependant, il peut être plus intéressant pour l'acquéreur d'invoquer l'obligation spéciale d'information dans la mesure où le contractant victime n'aura pas à rapporter la preuve de l'existence du défaut d'information contrairement à ce qu'impose l'article 1112-1 du Code civil. Dans l'hypothèse où l'acquéreur invoque ce texte, celui-ci doit remplir les conditions relativement strictes de l'obligation générale d'information. Mais la rigueur de cette disposition n'est qu'apparente, la jurisprudence paraît assez flexible sur l'appréciation des conditions conformément donc à une meilleure protection des plus faibles.

[754] CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.
[755] BOULANGER D., *Les diagnostics immobiliers. Etat des risques, diagnostics & responsabilité du diagnostiqueur*, LexisNexis (coll. Actualité), 2016, p. IX.

TITRE 2. LA FLEXIBILITE DES CONDITIONS

203. Délimitation. Le titre peut sembler inexact ou à tout le moins incomplet. Il faut évidemment entendre la flexibilité non pas des conditions mais de leur appréciation par les juges. Notre champ d'analyse va se limiter à deux objets. D'une part, ne seront traitées ici que les conditions qui s'appliquent aux parties à l'acte, vendeur comme acquéreur, profane ou professionnel. Ainsi, seront logiquement exclus de l'étude les professionnels du droit ou de l'immobilier, tels que les intermédiaires, lesquels feront l'objet de notre dernière partie. D'autre part, seules seront évoquées les conditions d'existence de l'obligation générale d'information (article 1112-1 du Code civil). En effet, ces conditions générales sont celles qui posent le plus de difficultés, sans compter que les conditions ressortissant des obligations spéciales d'information ont déjà été évoquées précédemment.

204. Plan. L'extension du domaine de l'obligation d'information dans les transactions immobilières ne procède pas seulement d'une diversité des sources. Celle-ci est également rendue possible par la souplesse jurisprudentielle des conditions d'existence de cette obligation. Ce qui n'est pas sans poser des difficultés tirées de l'examen des conditions objectives (Chapitre 1) comme des conditions subjectives (Chapitre 2).

Chapitre 1. Les conditions objectives de l'obligation générale d'information

205. Objet de l'obligation. Déterminer les conditions objectives revient à se poser la question de savoir « sur quoi » l'obligation d'information doit porter. Avant la réforme de l'ordonnance du 10 février 2016, les solutions jurisprudentielles antérieures offraient déjà quelques indices. Cependant les juges n'avaient aucune source légale propre sur laquelle s'appuyer pour fonder leurs décisions en dehors des régimes de protection préexistants. Par ailleurs, l'article 1602 du Code civil souvent invoqué dans le cadre des transactions immobilières, en vertu duquel « le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige », ne donne aucune indication sur la teneur de l'obligation d'information.

206. Analyse de la jurisprudence. Depuis 2016, c'est l'article 1112-1 du Code civil, imposant un devoir général de parler, qui en précise les conditions objectives. Cependant ses dispositions ne fournissent que très peu de réponses contrairement à l'œuvre prétorienne. En outre, le texte étant relativement récent, le nombre de litiges relatifs à la vente d'immeuble n'est pas très élevé. En conséquence, l'étude de la jurisprudence antérieure, par ailleurs codifiée par l'ordonnance de 2016, s'impose naturellement. Celle-ci, particulièrement prolifique en matière de transactions immobilières, permettra de mieux appréhender les contours de cette obligation d'information en cette matière et surtout de démontrer que son contenu est extrêmement dense (Section 1). Cette densification se complète du caractère protéiforme de l'obligation d'information (Section 2).

Section 1. Le contenu de l'obligation d'information

207. Plan. Le premier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil exige *ab initio* que « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer ». Il appert de ce principe que l'information à communiquer est celle qui a déterminé le consentement du cocontractant (§ 1). Par exception, l'obligation d'information ne porte pas sur la valeur du bien acquis. Si cette limite est désormais classique, et sa codification bienvenue, il n'en demeure pas moins qu'elle a fait l'objet de nombreuses interrogations (§ 2).

§ 1. Principe de l'importance déterminante de l'information

208. Définition. L'article 1112-1 du Code civil dans son troisième aliéna nous donne la définition de l'information déterminante : « ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ». Parmi toutes ces notions, la qualité des parties et le contenu du contrat paraissent relativement clairs. S'agissant de la qualité des parties, elle s'entend des contrats conclus *intuitu personae*[756]. Quant au contenu du contrat, le rapport remis au Président de la République insiste pour affirmer que « [celui-ci] inclut ce qui relève en droit français de l'objet et de la cause », et que la sous-section 3 codifie des solutions jurisprudentielles antérieures[757]. La notion du contenu du contrat dont la dénomination est effectivement reprise dans la sous-section 3 du Code civil, semble être définie par ses stipulations et son but (article 1162 du Code civil)

[756] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155. Sur cette question v. JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017. Ces auteurs précisent que la mention de cette notion est « mystérieuse » car susceptible d'interprétations diverses, qu'elle fasse référence soit à la qualité de professionnel ou non des parties, soit au contrat conclu *intuitu personae*.

[757] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

ou son objet (article 1163). Elle concernerait « des informations relatives à la prestation fournie, à la contrepartie reçue, à la licéité de l'opération, ou encore, si elle est connue de l'autre partie, à la finalité poursuivie par l'un des contractants »[758]. Cependant le contenu du contrat, « qualifié d'étrange notion »[759], et « contrairement à celles d'objet et de cause qu'[il] remplace, est encore à construire »[760]. Le contenu du contrat reste donc une innovation de l'ordonnance du 10 février 2016. Il faudra sans doute attendre les décisions qui en feront mention afin d'en avoir une idée plus précise. Pour l'heure, il peut être raisonnable de retenir que le contenu du contrat se rapporte aux « éléments d'une importance suffisante pour influer sur les conditions contractuelles »[761].

209. Imprécisions. Si ces notions sont relativement bien définies, aucun élément ne précise ce que recouvrent exactement les notions du lien direct et du lien nécessaire. Ces concepts constitueront très certainement « le nerf de la guerre du futur contentieux »[762]. Aussi convenons-nous que par une riche analyse, la définition donnée par un auteur qui a, semble-t-il, convaincu la doctrine, sera nécessaire pour notre recherche. Selon cet auteur, l'information déterminante n'est pas un « fait majeur » mais bien plutôt « un fait pertinent », « c'est-à-dire tout fait se rapportant à l'objet du contrat et utile pour le cocontractant, sous réserve que sa révélation ne soit pas illicite »[763]. Cette dernière réserve concerne principalement le secret professionnel. C'est pourquoi, « le fait dont la révélation n'est pas illicite » ne sera pas analysé dans notre étude.

210. Plan. Par conséquent, il sera question ici d'une part, de l'étude du fait en rapport avec l'objet du contrat que l'on peut assimiler au lien direct (A), et d'autre part, de celle du fait utile, comparable au lien nécessaire (B).

---

[758] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats. Consolidations. Innovations. Perspectives*, Dalloz, 2016, p. 35-36, n°22.42.
[759] MALLET-BRICOUT Bl., « 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.
[760] BOURASSIN M., « L'emprise inéluctable des juges sur le nouveau droit des contrats », *LPA* 30 déc. 2016, p. 9.
[761] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 42, n°8.
[762] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[763] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 151, n°187.

A. Le critère du lien direct

211. Caractéristiques du bien immeuble objet de la vente. Le vendeur doit informer sur toutes les « caractéristiques intrinsèques du bien vendu »[764]. Ceci ne saurait surprendre puisqu'« il est un connaisseur face à un ignorant, qui place en lui sa confiance. "Maître de sa technique", il en connaît les richesses et les périls alors que l'acquéreur, pauvre profane, ne voit que l'apparence des choses »[765]. En pratique, la clause de désignation stipulée dans l'acte permet effectivement l'exécution de cette obligation d'information. Cette clause comporte un grand nombre de renseignements. Il n'apparaît pas utile d'en dresser une liste exhaustive car la clause de désignation dépend d'une pluralité d'éléments, tels que l'objet du contrat (immeuble bâti ou non) ou la nature du contrat (vente d'immeuble classique ou VEFA). Aussi rappelons-nous simplement qu'il s'agit d'éléments d'information divers mais classiques : « la contenance de l'immeuble [les charges] qui le grèvent »[766], « la surface [ou] le type de construction et de matériaux utilisés »[767]. A ce titre, par exemple, le vendeur doit informer l'acquéreur sur la nature exacte de l'immeuble d'habitation vendu, à savoir qu'il comportait en fait des « modules transportables préfabriqués en atelier et […] livrés […] à l'endroit choisi par le client »[768]. En réalité, il s'agit de renseignements courants qui sont dus peu importe la qualité de l'acquéreur ou les motifs de son acquisition.

Le vendeur doit en particulier communiquer les informations « qui ne se voi[ent] pas »[769]. Les diverses servitudes de droit privé ou de droit public en sont l'exemple typique. Ainsi, l'acquéreur doit être informé que le terrain qu'il envisage d'acquérir est grevé d'une servitude administrative d'alignement (implantation pour partie en zone agricole) rendant irréalisable son projet de construction[770]. Dans le

[764] GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », *RDC* 2012, p. 1091.
[765] LE TOURNEAU Ph., « L'allègement de l'obligation d'information de renseignements ou de conseil », *D.* 1987, chr., p. 101.
[766] BARRET O. et BRUN Ph., Rép. Dalloz, Dr. imm., 2020, V°Vente, n°709.
[767] ZALEWSKI V., « Amiante et obligation générale d'information du vendeur », *AJDI* 2012, p. 220.
[768] CA Bordeaux, 1ère ch. civ., 27 févr. 2014 n°12/05310.
[769] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 207, n°207.
[770] Cass. 3ème civ., 11 juin 2013, n°12-20.534.

même sens, dans un arrêt rendu le 1er juillet 1998, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la décision des juges du fond pour avoir constaté qu'une promesse ne mentionnait pas une servitude EDF dont l'existence était incontestée, se reposant sur la déclaration du promettant relative à l'inexistence d'une servitude empêchant l'exercice du permis de construire[771]. Les informations invisibles ne se limitent évidemment pas aux charges réelles. La liste est relativement longue : « décision de révision du plan d'urbanisme, procédure en cours, risque d'effondrement ou d'éboulement »[772].

212. Informations claires et complètes. Il faut encore que ces informations soient complètes et dépourvues d'ambiguïté. C'est ce qu'a jugé la Cour d'appel de Grenoble dans un arrêt du 7 juin 2004[773]. En l'espèce, les acquéreurs avaient signé un compromis de vente pour l'acquisition d'une maison individuelle, mais les informations fournies par le vendeur différaient de celles issues du journal d'annonces légales. En effet, la surface du terrain avait été fortement réduite (à hauteur de 700 m^2), la transformation de dépendance en zone habitable imposait une déclaration de travaux susceptible d'augmenter l'impôt foncier, et aucuns travaux de mise en conformité des installations d'assainissement n'avaient été réalisés. Les acquéreurs profanes n'ont pas pu détecter ces ambiguïtés lors de leur visite sur les lieux. Or toutes ces données étaient en possession du vendeur si bien qu'il aurait dû les fournir à l'acquéreur avant la signature du compromis. Le vendeur devait respecter son obligation d'information en communiquant une information complète et parfaitement claire : « [celui-ci] doit révéler à l'acquéreur tout ce qu'il sait »[774]. C'est ainsi que fut prononcée la sanction sur la restitution de l'indemnité d'immobilisation au profit de l'acquéreur.

---

[771] Cass. 3ème civ., 1 juill. 1998, n°96-20.358, Bull. civ. 1998, III, n°155 : D. 1999, somm. 13, note G. Paisant.
[772] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 207, n°207.
[773] CA Grenoble, 1ère ch. civ., 7 juin 2004, n°02/02277.
[774] Nous soulignons. JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 500, par J. Lafond, 2018, n°32. V. dans le même sens Mémento Lefebvre Vente immobilière 2017, n°49030 : Cette information complète procède d'une « bonne information » et bénéficie en réalité aux deux parties. Du côté du vendeur, l'exhaustivité des informations communiquées permet de mieux se défendre en cas de litiges car les juges peuvent aisément déduire de la délivrance complète de l'information le respect à son obligation d'information. Du côté de l'acquéreur, celui-ci peut refuser de conclure et échapper à une transaction qui lui est défavorable (dans le cas contraire, il sera dans l'impossibilité d'invoquer un vice du consentement). Cette information est donc « un mode de protection des deux parties à la vente ».

En définitive, l'ensemble de ces informations doivent être regardées comme déterminantes en raison de l'invocation éventuelle d'un « […] défaut de délivrance conforme, de la garantie d'éviction ou de la garantie des vices cachés »[775]. C'est dire que ce critère s'apprécie de façon extrêmement large, sans compter qu'il faut compléter ces informations par celles qui ont été « essentialisées »[776] par les parties au contrat.

213. Qualités substantielles. Les qualités essentielles font également partie des caractéristiques intrinsèques du contrat. Quelques illustrations sont offertes à l'examen par un certain nombre de décisions qui relèvent aisément le défaut d'information sur la qualité substantielle d'un bien immobilier. Par exemple, à propos de la vente d'un terrain pour l'édification d'une habitation, dans un arrêt rendu le 30 juin 1992, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré l'arrêt d'appel pour avoir débouté les acquéreurs de leur demande en garantie des vices cachés alors qu'ils n'avaient été informés de l'existence d'une nappe aquifère dans le sous-sol qu'après la conclusion de la vente. Or le coût des travaux compte tenu de ce nouvel élément était d'une valeur démesurée par rapport à celle de la construction. La Cour de cassation jugeait ainsi qu'« en ne révélant pas aux [acquéreurs] l'existence d'une procédure mettant en cause les qualités substantielles du terrain qu'elle vendait, [la venderesse] a manqué à son obligation de renseignement »[777].

Mais, ces circonstances auraient-elles pu faire prospérer l'affaire sur le fondement du dol ? Il nous semble que la réponse est négative. En effet, nonobstant la classique difficulté à démontrer l'élément intentionnel[778], l'analyse des faits ne permet pas de certifier de manière absolue la mauvaise foi du vendeur. De même, l'annotateur de la décision d'appel du 7 juin 2004 affirmait que le décalage entre la désignation dans le compromis et celle de l'annonce ne peut être opposé au vendeur au motif que l'ensemble des informations sur la consistance du bien avait été donné à

[775] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[776] Pour une utilisation de ce terme, v. FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017, n°514.
[777] Cass. 3ème civ., 30 juin 1992 n°90-19.093, Bull. civ. 1992, III, n°238, p. 145 : Contrats conc. consom. 1992, 5, obs. L. Leveneur.
[778] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D.* 1992, p. 196.

l'acquéreur lors de la signature du compromis de vente[779]. Si dans cet arrêt rendu au visa de l'article 1602 du Code civil, l'existence d'un dol était discutable, l'arrêt de 1992, quant à lui, statuait sur le fondement de l'article 1134 du Code civil relatif à la bonne foi dans les contrats.

214. Question classique du lien entre réticence dolosive et obligation d'information. En réalité, ces décisions renvoient, on le sait, aux rapports très étroits entre ces deux régimes. Le défaut d'information sur les qualités substantielles conduit souvent à relever un silence mis en œuvre de mauvaise foi. Les illustrations jurisprudentielles sont nombreuses et variées. Par exemple, l'objet de la réticence dolosive porte aussi bien sur l'inconstructibilité d'un terrain (en l'espèce partie d'un plus grand ensemble) par refus d'autorisation administrative de la division parcellaire[780], que sur l'existence d'une précédente cession d'un immeuble à un tiers[781], ou que sur la réalité d'un arrêté d'interdiction d'habiter[782]. Dans cette dernière illustration, le vendeur avait dissimulé l'existence d'un arrêté d'interdiction d'habiter, cependant que les acquéreurs, dépassant le délai de l'article 1648 du Code civil, avaient agi en nullité de la vente sur le terrain des vices du consentement.

---

[779] CA Grenoble, 1ère ch., 7 juin 2004 : Constr.-Urb. 2004, comm. 232, note N. Rousseau.

[780] Cass. 3ème civ., 3 févr. 1981, n°79-13.774, Bull. civ. III, n° 22 : D. 1984, 457, note J. Ghestin. L'arrêt d'appel approuvé par la Cour de cassation relève qu'« en dépit du certificat d'urbanisme annexé à l'acte de vente […], le lot […] vendu aux [acquéreurs] n'était pas constructible puisqu'il était situé à 84 mètres de la route nationale et n'était pas doté des réseaux de viabilité, notamment d'eau et d'électricité […], que la société venderesse et son gérant, professionnels des transactions immobilières, avaient, envers les acquéreurs qui manquaient d'expérience en matière d'urbanisme, le devoir de vérifier la situation de la parcelle vendue […] et ont volontairement omis de préciser ce point ». Un annotateur de cet arrêt observait que les juges n'ont pas recherché si les vendeurs connaissaient la situation de la parcelle vendue, certainement parce qu'en qualité de professionnel, tout vendeur devait accomplir un devoir d'investigation peu importe le certificat d'urbanisme positif.

[781] Cass. 3ème civ., 30 janv. 1974, n°72-14.197, Bull. civ. III, n°50, p. 37. Cet arrêt est intéressant car c'est un tiers au contrat qui fait l'objet de protection. En effet, la troisième chambre civile de la Cour de cassation ont censuré la décision des juges du fond en ce qu'ils ont déclaré qu'« il n'y avait pas lieu, en l'absence de manœuvres dolosives, de s'arrêter à une simple question de bonne ou de mauvaise foi et que [l'acquéreur], malgré la connaissance qu'il aurait eue de la promesse, n'avait commis aucune faute en faisant transcrire son titre le premier et en profitant d'un avantage offert par la loi elle-même à l'acquéreur le plus diligent ». La Cour de cassation déclare « attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que [l'acquéreur] connaissait l'existence d'une vente liant [le vendeur au tiers] ».

[782] Cass. 3ème civ., 29 nov. 2000, n°98-21.224, Bull. civ. 2000, III, n°182, p. 127 : AJDI 2001, 1020, obs. F. Cohet-Cordey ; Contrats conc. consom. 2001, comm. 41, obs. L. Leveneur. Dans cet arrêt, la question se posait de savoir si l'action en nullité pour dol pouvait être admise alors qu'un vice caché pouvait également fonder l'action rédhibitoire. Le prononcé de l'arrêt d'appel qui a convaincu la Cour de cassation relevait que « l'absence de déclaration par le vendeur d'une telle situation était constitutive d'une réticence dolosive de nature à vicier le consentement et que l'action n'était pas soumise au bref délai de l'article 1648 du Code civil ». Un auteur proposait alors deux interprétations possibles en l'absence de précisions : soit le dol était dépourvu de vice caché et donc l'inhabitabilité du logement ne peut recevoir la qualification d'un défaut caché prévu par l'article 1641, soit l'acheteur invoque les vices du consentement et son autonomie est indifférente à l'existence d'un vice caché, partant au respect du délai de l'article 1648. Sur ce point v, LEVENEUR. L., « Vice caché et vice du consentement : nouvelle oscillation jurisprudentielle ? », *Contrats conc. consom.* 2001, comm. 41.

Nous laissons de côté l'interrogation sur les hésitations jurisprudentielles lorsqu'il y a coexistence entre la qualification de vice caché et celle de la réticence dolosive, pour dire un mot sur l'obligation d'information du vendeur. Les arguments du vendeur ne pouvaient prospérer. Celui-ci affirmait qu'en qualité de profane, il n'était pas tenu d'une obligation d'information pourtant aisément accessible en l'espèce. Or, s'il est exact que le profane n'est pas tenu d'un devoir d'investigation, il doit néanmoins communiquer à son partenaire une information spontanée, précise, complète et dénuée d'ambiguïté sur le bien objet de la vente[783]. La violation de l'obligation d'information est ainsi sanctionnée par le dol par réticence. Ici, l'identification de la qualité substantielle ne posait guère de difficultés car elle concernait la substance même du bien, c'est-à-dire une qualité objectivement essentielle.

En revanche, la difficulté surgit lorsque cette qualité est fortement empreinte de subjectivité. Par exemple, le vendeur doit informer l'acquéreur sur l'existence d'un projet de ligne à très haute tension à proximité du bien vendu[784]. Or bien que déterminante (avec sa connaissance, point de contrat) cette information « dépasse la seule configuration du bien convoité », ce qui renvoie à une préoccupation importante relative à l'insécurité juridique émanant du « caractère déterminant d'une information […] éminemment dépendant de l'intention de l'acheteur »[785]. Comment, effectivement, connaître quelle qualité le vendeur considère comme essentielle[786]? Les hypothèses sont donc innombrables puisque tributaires des desiderata de chacun, à condition de les intégrer dans le champ contractuel. Le périmètre de l'obligation d'information s'en trouve par conséquent extrêmement élargi. Ce même constat prévaut à l'issue de l'étude du lien nécessaire, lequel fait également l'objet d'une conception extensive.

[783] V. COHET-CORDEY F., « Dol par réticence dans la vente d'un bien immeuble en l'état », *AJDI* 2001, p. 1020.
[784] Cass. 3ème civ., 10 sept. 2013, n°12-23.626 : AJDI 2014, 545, obs. N. Guegherouni.
[785] GUEGHEROUNI N., « Promesse de vente : réticence dolosive du vendeur sur un projet de construction de lignes à très haute tension », *AJDI* 2014, p. 545.
[786] V. TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018 : La notion de « substance même de la chose » a suscité « un important travail d'interprétation » ainsi que des très nombreuses interrogations.

B. Le critère du lien nécessaire

215. Définition. Le dictionnaire Larousse définit la chose nécessaire comme celle « qui est très *utile* ou obligatoire, indispensable, qui doit être fait[e], qui s'impose »[787]. Partant, cette définition fait écho à celle retenue par un auteur en ce que le fait pertinent ou déterminant est également un « fait utile » pour le cocontractant. Le fait utile est lui-même défini comme « une information qui intéresse le contractant, au sens large du terme »[788], celui qui a « incité l'autre partie à conclure le contrat dans ses conditions »[789].

A l'inverse, tout renseignement qui ne fournit aucune aide au créancier n'est pas un fait utile, et ce, nonobstant l'existence d'un lien quelconque avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. La jurisprudence précise en effet qu'aucune information ne pèse sur le vendeur si « elle [n'est] pas de nature à apporter une information utile aux acquéreurs »[790]. Ces définitions ainsi retenues reflètent la restriction apportée par le législateur au domaine d'application de l'obligation d'information[791]. Mais en réalité, l'effet est inverse, « la référence au contenu du contrat ou à la qualité des parties semble donner à la notion d'information déterminante un spectre très large »[792].

216. Plan. C'est pourquoi, en plus des arrêts de la Cour de cassation, plusieurs arrêts des Cours d'appels seront évoqués afin de mieux saisir les informations relevant du caractère déterminant du consentement. Ces informations, très nombreuses dans les transactions immobilières, concernent aussi bien des informations juridiques (1), techniques (2) qu'économiques (3).

---

[787] https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/n%c3%a9cessaire/54005?q=n%c3%a9cessaire#53650. Nous soulignons.
[788] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 139, n°176.
[789] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15. « L'utilité que doit [...] procurer le contrat » peut donc aussi être vue comme le but ultime recherché par l'obligation d'information, v. LARROUMET Ch. et BROS S., *Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat*, Economica, t. 3, 9ème éd., 2018, p. 317-318.
[790] Cass. 3ème civ., 16 avr. 2013, n°12-16.242 : En l'espèce, il s'agissait de la déclaration de sinistre et du rapport d'expertise sur l'existence de fissures anciennes et non évolutives et un sinistre non du à un phénomène de sécheresse.
[791] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[792] FAGES B., « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits

1. Nécessité d'une information juridique

217. Existence d'une charge réelle. Le fait déterminant peut porter sur certains aspects juridiques du bien pourvu qu'il soit de nature à influer sur le consentement de l'autre partie[793]. Outre les servitudes figurant à l'article 1638 du Code civil, le vendeur doit inventorier les servitudes susceptibles de grever l'immeuble vendu en vue de les communiquer à l'acquéreur. Par exemple, dans l'arrêt précité du 1er juillet 1998, le vendeur devait alerter l'acquéreur de l'existence d'une servitude EDF sans laquelle l'exercice du permis de construire était impossible[794]. L'acquéreur a été excusé de ne pas avoir été plus curieux alors qu'un transformateur électrique des immeubles voisins figurait sur les plans annexés au permis de construire[795]. Ici, l'acquéreur bénéficie d'une présomption d'ignorance interprétée de manière très souple. C'est pourquoi, d'après l'annotateur, cet arrêt se situe en droite ligne de la politique jurisprudentielle contemporaine de la Cour de cassation en faveur d'un renforcement de l'obligation d'information du vendeur[796]. C'est ainsi que celui-ci doit renseigner l'acquéreur très largement, les arrêts étant nombreux du côté des juges du fond comme des juges du droit[797].

218. Existence d'un droit spécifique. De même, doivent être communiquées des informations relatives à l'existence d'un droit spécifique. Par exemple, dans un

---

sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529.

[793] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

[794] V. aussi Cass. 3ème civ., 21 mars 2001, n°99-10.913, Bull. civ. 2001, III, n°38 : Le vendeur avait faussement prétendu qu'aucune servitude ne grevait son bien.

[795] Cass. 3ème civ., 1 juill. 1998, n°96-20.358, Bull. civ. 1998, III, n°155, D. 1999, somm.13 ; Rev. Lamy dr. aff. 1998, 9. La Cour d'appel avait précisément relevé ce point.

[796] PAISANT G., « Le vendeur doit informer l'acquéreur de l'existence d'une servitude EDF », *D.* 1999, p. 13. V. aussi PIGNARRE G, « L'obligation de renseignements envisagée dans ses rapports avec la situation juridique du vendeur », *D.* 2002, p. 932 : qui rappelle que l'obligation d'information peut empiéter sur d'autres régimes de protection comme la garantie d'éviction. Ces chevauchements ont été développés *ab initio* et ne mérite pas de réflexions supplémentaires au regard du nouvel article 1112-1 du Code civil qui offre désormais à l'obligation d'information un fondement juridique.

[797] Ainsi le vendeur doit informer l'acquéreur d'une possible difficulté relative au droit de passage en rapport avec une décision de justice antérieure à la vente, v. CA Rouen, 1ère ch. civ., 13 sept. 2017, n°16/02508 ; ou de la constitution d'une association foncière et pastorale, v. CA Toulouse, 1ère ch. civ., 26 nov. 2002, n°2002/00676 ; du caractère litigieux d'une partie de la construction qui empiétait sur une propriété de la SNCF, v. Cass. 3ème civ., 5 déc. 2012, n°11-23.698 ; de la position d'une commune refusant une destination du bien autre que commerciale (pour une maison à usage d'habitation), v. Cass. 3ème civ., 25 mars 2009, n°07-20.234, ou de la situation juridique d'une terrasse sur le toit de l'immeuble, lequel se situe dans le périmètre d'un monument historique. A ce titre, la situation juridique avait vocation à engendrer des charges élevées de copropriété, ce qui en restreignait la jouissance privative, v. CA Montpellier, 1ère ch. civ., 28 avr. 2009, n°08/1948.

arrêt rendu le 20 mars 1996, la troisième chambre civile de la Cour de cassation affirme qu'« il appartenait aux vendeurs d'informer l'acquéreur, quelle que soit l'utilisation envisagée pour l'immeuble, de la situation juridique de la propriété vis-à-vis de l'exercice du droit de chasse »[798]. Ici la décision affirme très nettement que le vendeur doit informer « quelle que soit » la situation juridique de l'immeuble[799]. Le caractère général de l'énoncé incline à penser que l'obligation d'information constitue un « devoir absolu d'information » à la charge du vendeur[800]. Ainsi l'exercice d'un droit de préemption avant la vente d'un immeuble doit être signalé à l'intéressé. Il en est ainsi dès lors qu'un arrêté de préemption visant un projet d'aménagement et de développement durable est de nature à compromettre sérieusement le projet d'occupation et d'extension d'une maison en fonction du caractère particulier du projet professionnel d'un des époux acquéreurs[801]. Dans le même sens, les vendeurs, un maire et son conseiller municipal doivent indiquer aux acquéreurs que les parcelles vendues allaient être désormais classées en zone naturelle, ce qui les rendait inconstructibles[802].

219. Existence d'une situation ayant une conséquence indirecte. Certaines situations concernant l'usage du bien ont une incidence sur la situation juridique de l'intéressé. Par exemple, manque à son obligation d'information le vendeur qui n'alerte pas l'acquéreur qui a acquis l'intégralité d'un immeuble que l'une des caves appartient au propriétaire du bâtiment voisin, même si la surface de la cave est faible. Or, cette circonstance a une incidence sur la contenance de l'immeuble mais également sur les droits de l'acquéreur, lequel en perd la propriété exclusive[803]. Si pour les affaires évoquées ici, l'exigence d'une obligation d'information n'est pas contestable, il en est autrement de sa généralisation. Certains auteurs la critiquent vivement considérant une application difficile : « voit-on [l'acquéreur] pleinement

[798] Cass. 3ème civ., 20 mars 1996, n°94-12.704, Bull. civ. 1996, III, n°84, p. 54 : RDI 1997, 90, obs. J.-C. Groslière et C. Saint-Alary Houin, reprenant la même formulation : Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°99-17.666, Bull. civ. 2001, III, n°22, p. 18 : AJDI 2002, 412, obs. F. Cohet-Cordey ; D. 2002, 932, obs. Pignarre.
[799] *Ibid*.
[800] GROSLIERE J.-Cl. et SAINT-ALARY-HOUIN C., « Le vendeur a un devoir d'information sur la situation juridique de l'immeuble », *RDI* 1997, p. 90.
[801] CA Rennes, 1ère ch., 17 juin 2014 n°13/02463.
[802] CA Pau, 1ère ch., 23 mai 2017, n°15/01970. V. aussi Cass. 3ème civ., 11 juin 2013, n°12-20.534.
[803] CA Angers, ch. 1, 12 juin 2001, n°99/02342.

informé de tous les contrats successifs dont la chose a été l'objet avant qu'il contracte avec son [partenaire]? »[804]. L'article 1112-1 du Code civil a donc son utilité puisqu'il vient limiter le champ d'application du devoir d'information en rappelant qu'il ne s'agit pas de n'importe quelle information, celle-ci doit être « *décisive* » aux yeux de l'autre partie[805].

220. Existence d'une procédure judiciaire en cours. L'existence d'une contrainte juridique issue d'une procédure judiciaire en cours peut évidemment s'analyser en un précieux renseignement pour l'acquéreur, méritant ainsi d'être informé. Dans un arrêt du 4 janvier 1991, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait jugé qu'une SCI avait manqué à son obligation d'information pour ne pas avoir informé les acquéreurs des incidents antérieurs[806]. En l'espèce, ces acquéreurs avaient découvert l'existence de procédures engagées par un voisin sur des chutes de pierres ainsi qu'un accident mortel circulant sur une falaise impraticable dont faisait partie un bout du terrain vendu. Les acquéreurs avaient invoqué la réticence dolosive du vendeur qui avait dissimulé ces éléments. Mais les juges du fond n'y voyaient qu'une simple réticence au motif que les acquéreurs connaissaient l'état impraticable de la falaise. *A contrario*, la Haute juridiction retient le dol par réticence, certes sans l'affirmer expressément. En effet, c'est à travers la violation de l'obligation d'information qu'elle casse l'arrêt d'appel. En l'espèce, les acquéreurs connaissaient effectivement l'état de la falaise mais ils ignoraient l'existence desdites procédures et d'un accident mortel.

Si la décision est louable du point de vue de l'acquéreur, partie jugée faible (le vendeur étant par ailleurs professionnel), elle pêcherait par un manque de rigueur. Certains auteurs craignent que « le recours à la notion d'obligation précontractuelle de renseignement [ne soit] peut-être qu'un détour commode permettant d'établir

[804] FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD com.* 1997, p. 395.
[805] JCl. Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°88. Nous soulignons.
[806] Cass. 3ème civ., 4 janv. 1991, n°89-13.473, Bull. civ. 1991, III, n°9, p. 6. Pour un arrêt plus récent v. Cass. 3ème civ., 10 nov. 2016, n°14-25.318 : La troisième chambre civile de la Cour de cassation approuve la décision d'appel au motif que le vendeur commet une faute lorsque le vendeur dissimule aux acquéreurs la vente d'un immeuble sans avoir effectué les travaux pour lesquels ils avaient reçu les sommes allouées par un précédent jugement.

l'intention dolosive du contractant »[807]. Il s'agit d'une difficulté constante relative à l'indétermination de l'état psychologique du contractant supposé tromper l'autre, particulièrement lorsque la partie concernée n'a accompli aucun acte positif. Ce qui rend difficile la démonstration de l'intention de tromper qui conditionne la réticence dolosive. L'auteur convient toutefois, qu'en l'espèce, la solution prenait sans doute en considération l'existence d'un « silence criminel pour ne pas révéler un risque peut-être mortel »[808]. Partant, il n'est pas douteux que l'acquéreur se serait abstenu de contracter s'il l'avait su[809]. En tout état de cause, même la seule existence d'un recours relève de l'obligation d'information, ainsi à l'encontre d'un arrêté d'autorisation de création de lotissement dans lequel une parcelle a été vendue[810]. A côté des informations à fournir sur les procédures en cours, il faut noter que celles terminées sont également concernées par l'obligation d'information. Par exemple, le vendeur ayant fait l'objet d'une condamnation devait réaliser des travaux d'isolation acoustique avant de vendre son bien[811].

2. Nécessité d'une information technique

221. Usage du bien. Le devoir d'information du vendeur porte souvent sur des caractéristiques matérielles du bien. Il s'agit d'un renseignement relativement courant et qui n'appelle pas d'observations particulières. Comme il a déjà été évoqué plus haut, cette information est surtout requise pour les éléments invisibles, il s'agit de cas relativement courants. Par exemple, le vendeur doit informer son partenaire sur l'obligation de raccorder un immeuble au réseau d'assainissement[812] ; ou sur l'inexistence d'alimentation en eau potable[813]. Parfois, l'information requise peut

[807] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D.* 1992, p. 196.
[808] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D.* 1992, p. 196.
[809] V. GROSLIERE J.-Cl. et SAINT-ALARY-HOUIN C., « Dissimulation du vice par le vendeur (CA, Versailles, 3 mars 1995, Lecaustic c/Teinturier) », *RDI* 1996, p. 230 : Il arrive bien entendu que l'intention de tromper malgré la réticence est évidente, notamment lorsque la dissimulation est d'ordre matériel. Ainsi dans un arrêt rendu par la Cour d'appel de Versailles le 3 mars 1995, le vendeur avait dissimulé l'indemnité d'assurance destinée à réparer l'affaissement du sol en plaçant le mobilier sur ces manifestations.
[810] Cass. 3ème civ., 25 févr. 1987, n°85-13.654, Bull. civ. 1987, III, n°36, p 21.
[811] CA Pau, 1ère ch., 2 avr. 2007, n°05/00109.
[812] Cass. 1ère civ., 12 nov. 2009, n°08-14.563.
[813] Cass. 3ème civ., 28 juin 2000 n°98-20.376, V. également Cass. 3ème civ, 8 nov. 2005, n°04-17.683. Les hypothèses sont nombreuses, l'information doit porter sur l'existence d'un conduit d'assainissement sous un terrain, Cass. 3ème civ., 30 juin 2004, n°03-11.337 : AJDI 2004, 663, obs. S. Porcheron ; sur l'absence de raccordement d'un appartement à l'installation de

s'avérer moins orthodoxe, lorsqu'il s'agit par exemple de la présence d'un moulin d'un cours d'eau et d'un barrage du fait de la localisation de l'acquisition d'une propriété, ce qui entraînait pour l'acquéreur l'obligation de les entretenir[814] ; ou encore de l'emplacement d'un talus réduisant la surface privative[815]. Dans cette dernière affaire, le vendeur en l'état futur d'achèvement s'était rendu coupable parce que cet élément ne figurait pas dans le contrat de réservation mais dans une de ses annexes. Ce qui fait dire à un auteur que ces deux documents ont la même valeur juridique[816]. Cette solution paraît sévère car l'acquéreur disposait également du plan de nivellement. Mais elle reste amplement justifiée pour plusieurs raisons d'ordre factuel : la qualité de professionnel du vendeur, l'illisibilité du plan de nivellement et l'absence de mention dans les actes de vente de l'empiètement du talus sur le lot privatif. Outre ces constatations, le vendeur aurait dû avertir le notaire pour que celui-ci exerce pleinement son devoir de conseil[817].

Toujours dans le cadre d'une VEFA, le promoteur est débiteur d'une obligation d'information à l'égard des acquéreurs sur l'existence de « problèmes majeurs faisant obstacle à la réalisation du chantier avant l'expiration du délai d'achèvement des travaux »[818]. Le vendeur doit encore renseigner sur l'environnement proche, notamment sur les projets de construction aux alentours, par exemple sur l'édification d'un logement de gardien sur un espace vert communal occultant ainsi la vue du bien vendu[819], ou la réalisation d'un projet immobilier qui devait se réaliser sur le terrain voisin de nature à priver l'appartement d'ensoleillement[820]. On constate à travers ces derniers cas d'espèce que la jurisprudence a une interprétation large de l'obligation d'information, laquelle doit porter également sur « les conditions de son insertion

chauffage collectif, v. CA Grenoble, 1ère ch., 7 févr. 2017, n°14/03219 ; et même sur l'absence de vide ordures dans un bien vendu, v. CA Paris, ch 19 sect., 2 nov. 1994 : JurisData n°1994-024677.

[814] Cass. 3ème civ., 3 avr. 2013, n°12-16.405.

[815] Cass. 3ème civ., 8 mars 2000, n°98-15.345, Bull. civ. 2000, III, n°50, p. 35 : D. 2000, 140. 134. Il peut encore s'agir d'un « écran masquant l'entrée de l'immeuble […], les acquéreurs [étant] fondés à croire que l'accès se faisait directement et à l'air libre », v. Cass. 3ème civ., 20 déc. 1994, n°92-19.904, Bull. civ. 1994, III, n°224, p. 145 : RDI 1995, 339 obs. J.-C. Groslière et C. Saint-Alary-Houin. ; de skydomes (puits de lumières) parfaitement dissimulés dans un bien immobilier d'un immeuble en copropriété, v. CA Aix en Provence, 1ère ch., 2 mai 2017, n°15/15943.

[816] SAINT-ALARY-HOUIN C., « Vente en l'état futur d'achèvement : appréciation des juges du fond des modalités de réparation du préjudice provenant d'un défaut de conformité », *RDI* 2000, p. 352.

[817] SIZAIRE D., « Sanction du défaut de conformité », *Constr.-Urb.* 2000, 115.

[818] CA Rennes, 1ère ch. B, 3 déc. 2010, n°09/05698.

[819] Cass. 1ère civ., 28 mai 2008, n°07-13.487, Bull. civ. 2008, I, n°154 : RDC 2008, 1118, obs. D. Mazeaud, RTD civ. 2008, 476, obs. B. Fages.

[820] Cass. 3ème civ., 20 déc. 1995, n°94-14.887, Bull. civ. 1995, III, n°268, p. 179 : Contrats conc. consom. 1996, comm. 58.

dans un environnement plaisant à l'acquéreur »[821]. Ce qui renvoie une fois encore à la délicate question de l'identification des qualités essentielles. En définitive ces circonstances ont tout autant vocation à limiter ou altérer l'usage escompté du bien que l'existence d'une servitude ou d'une procédure en cours. Il en est de même des risques qui menacent l'immeuble vendu.

222. Risques susceptibles de compromettre le bien. Il n'est pas contestable que le vendeur doit faire connaître à son partenaire les éléments qui sont de nature à exposer la sécurité des personnes ou la solidité de l'immeuble. Il faut d'abord relever toutes les informations qui font désormais l'objet des diagnostics immobiliers. Avant leur consécration, une obligation d'information était due sur tous les risques menaçant l'immeuble, qu'il s'agisse de l'infestation de termites, du dépassement du seuil de pollution ou du risque naturel ou technologique. En tout état de cause, de nombreuses informations non assujetties par la délivrance de diagnostics obligatoires doivent être, assurément, communiquées. Le vendeur est tenu d'informer sur les risques d'inondation de l'immeuble vendu, *a fortiori* lorsqu'il a été inondé à deux reprises[822]. L'obligation d'information est en effet particulièrement due lorsque des éléments portent atteinte à la structure de l'immeuble[823].

Il n'est toutefois pas nécessaire que la solidité immédiate de l'immeuble soit en jeu, le mauvais état d'un immeuble risquant d'entraîner à termes des infiltrations et sa dégradation suffit à invoquer le manquement au devoir d'information[824]. Même lorsque des travaux ont été effectués pour mettre fin aux désordres, le vendeur doit révéler cette donnée à l'acquéreur. Ainsi dans un arrêt du 27 avril 2011, la troisième

---

[821] GUEGHEROUNI N., « Promesse de vente : réticence dolosive du vendeur sur un projet de construction de lignes à très haute tension », *AJDI* 2014, p. 545.

[822] Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056 et 08-21.057, Bull. civ. 2010, III, n°52 : D. 2010, 2671, obs. J.-D. Bretzner. S'il exerce une activité d'extraction d'ardoises, le vendeur doit informer l'acquéreur du terrain souhaitant y édifier une habitation que le sous-sol risque d'être inondé du fait de la cessation de l'exploitation du terrain, circonstance connue du vendeur, v. CA Angers, 1 ère ch., sect. A, 15 nov. 2004, n°03/02172.

[823] Est imputable au vendeur l'obligation d'information relative à des dégâts des eaux, v. CA Paris, 10 avril 2014, 11/19373, aux fissures et leur gravité potentielle, Cass. 3ème civ., 8 avr. 2009, n°07-21.910 et n°07-21.953, Bull. civ. 2009, III, n°83 ; RDI 2009, 432, obs. G. Leguay ; ou à un effondrement possible d'une maison, CA Caen, 1ère ch. civ., 24 mai 2016 n°14/03378.

[824] CA Bordeaux, 1ère ch. civ., 26 juin 2014, n°12/07252. V. aussi CA Paris, pôle 4 ch. 1, 31 mars 2017, n°14/25301 : infiltrations d'eau dans les murs d'un appartement en provenance de la façade de l'immeuble. Il en est de même des désordres de manière générale qui affectent l'immeuble, CA Nîmes, 1ère ch. B, 18 sept 2014, n°13/02357 : « désordres consistant en des traces d'humidité, décollement d'enduits, de peinture, tâches grises, provenant du raccordement défectueux des conduites d'évacuation des eaux pluviales de l'immeuble », tels que les problèmes de stabilité et de solidité des

chambre civile de la Cour de cassation a censuré une décision d'une Cour d'appel en ce qu'elle a retenu que « si [les vendeurs] ont manifestement voulu dissimuler l'importance des travaux réalisés les dernières années, il est certain que, s'ils n'avaient pas rebouché les fissures et fait disparaître les témoins, il ne fallait pas espérer vendre la maison »[825]. Cette décision a été prononcée alors pourtant que « la Cour d'appel avait constaté des faits ayant le caractère d'une réticence dolosive ». La motivation est en effet surprenante car nul doute que l'existence de fissures aurait conduit les acquéreurs à ne pas conclure ou à tout le moins à conclure à des conditions substantiellement différentes. Certes, il est vrai que les travaux réalisés étaient conformes aux recommandations d'une société de professionnel de l'ingénierie. En fait, il est très courant de procéder à divers travaux, y compris d'importance comme ceux de maçonnerie avant de vendre un bien immobilier (soit pour gagner une plus-value soit pour aboutir à sa vente effective). Le vendeur ne peut être blâmé pour avoir réalisé de tels travaux. En revanche, tel n'est pas le cas en l'absence de « certitude absolue » du retour de ces fissures, ce qui est reproché, c'est de ne pas avoir révélé la situation à l'acheteur que seul le vendeur pouvait connaître[826].

223. Informations techniques dues au-delà de la solidité de l'immeuble ou de la sécurité des personnes. Par ailleurs, il n'est pas exigé que les fissures soient de nature à porter atteinte à la solidité de l'immeuble ou aient pour origine un mouvement du terrain d'assise des fondations, l'existence de fissures, surtout lorsqu'elles sont masquées par une couche d'enduit, doit toujours être révélée sous peine de se rendre coupable d'une réticence dolosive[827]. En définitive, toutes ces situations font état d'une particulière gravité qui doit conduire le vendeur à alerter son partenaire en conséquence, et ce même si, il est vrai, l'acquéreur sera plus enclin à refuser de contracter. C'est surtout vrai en matière de sécurité publique et de celle des occupants de l'immeuble, ainsi le vendeur doit avertir son cocontractant de la

dépendances, par exemple un balcon d'un appartement, CA Chambery, 2ème ch., 13 juill. 2017, n°16/00053.
[825] Cass. 3ème civ., 27 avr. 2011, n°10-14.601 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 153, obs. L. Leveneur.
[826] LEVENEUR L., « Les vendeurs ont fait réaliser d'importants travaux sur des fissures et n'en ont rien dit », *Contrats conc. consom.* 2011, comm. 153.
[827] Cass. 3ème civ., 11 sept. 2012, n°11-22.264.

prise d'un arrêté de péril non imminent avec interdiction d'habiter un immeuble mitoyen décrivant l'état de ruine du bien[828].

A rebours de la particulière gravité[829], il suffit parfois que la situation de l'immeuble soit *a minima* inquiétante. Ainsi le vendeur est tenu de renseigner l'acquéreur du signalement de péril car même s'« [il] n'a pas le caractère de gravité de l'arrêté de péril qu'il est destiné à éviter il met néanmoins en évidence une situation préoccupante de l'immeuble »[830]. L'obligation d'information doit être respectée par simple mesure de prévention d'un risque. C'est encore la même protection qui a été sollicitée en présence d'une caractéristique insolite de l'immeuble, par exemple d'une « charpente de la maison [qui] reposait sur une vingtaine de crics d'automobile soudés sur les poutres-treillis afin de régler en altitude les pièces de bois formant pannes soutenant les arbalétriers »[831].

A côté des éléments techniques, le vendeur pourrait également être amené à rapporter quelques données économiques.

3. Nécessité d'une information économique

224. Principe. Le vendeur est contraint de fournir certaines informations d'ordre économique. Les contentieux relatifs à cette obligation d'information concernent souvent le vendeur professionnel. Ainsi qu'on l'a souligné, ces renseignements doivent être complets et non équivoques. Ainsi une société qui réalise un programme immobilier d'une centaine d'appartements vendus en l'état futur d'achèvement ouvrant aux acquéreurs le bénéfice d'une défiscalisation, doit les informer que ce bénéfice est soumis à la condition d'une occupation effective des appartements[832]. Ici, la possibilité de défiscalisation était l'unique cause ayant amené les acquéreurs à contracter avec la société. De même, selon un arrêt du 22 juin 2005

[828] CA Montpellier, 1ère ch. A, 12 févr. 2015, n°13/05384.
[829] Est également imposée la fourniture de l'information sur tout ce qui peut nuire à la salubrité publique comme les dysfonctionnements sur le traitement des eaux usées d'origine ménagère, v. CA Bourges, 1ère ch., 26 janv. 2017, n°16/00298.
[830] CA Paris, 2ème ch., sect. A, 14 sept. 1999, n°1997/16192.
[831] Cass. 3ème civ., 4 oct. 2011, n°10-25.051 : AJDI 2012, p. 61 : le titre du sommaire étant « quand une maison est faite de crics et broc ».
[832] Cass. 1ère civ., 19 févr. 2002, n°99-14.787, Bull. civ. 2002, I, n°65.

de la troisième chambre civile de la Cour de cassation, la situation exacte de l'immeuble au regard des règles des immeubles de grande hauteur et le montant réel des charges de sécurité, compte tenu de la particularité d'un tel immeuble, constituent des éléments déterminants pour permettre à l'acquéreur d'apprécier la rentabilité de l'opération[833]. En l'espèce, l'acquéreur avait conclu une promesse de vente avec le vendeur d'un immeuble de grande hauteur, or le respect de la réglementation pour ce type d'immeuble avait un coût non négligeable. La demande d'annulation du contrat était donc prévisible, ce que l'acquéreur obtint. Il est à noter que les parties contractantes étaient toutes deux professionnelles si bien que l'acquéreur aurait dû s'informer sur la situation exacte du bien et découvrir le montant réel des charges[834]. Toutefois, le vendeur possédait déjà l'information sur ces charges financières de sorte qu'il devait la communiquer spontanément, nonobstant le défaut de curiosité de l'acquéreur.

225. Liens avec la valeur de la chose. Concernant le fait économique lui-même, certains auteurs avaient relevé qu'il était davantage question de la valeur de l'opération plutôt que de sa rentabilité. Or, en vertu de l'alinéa 2 de l'article 1112-1 du Code civil, l'obligation d'information ne peut pas porter sur la valeur de la chose. Ce « contrat rentable » paraît ainsi discutable[835]. Il est vrai qu'en matière de défiscalisation, l'information déterminante relative à la rentabilité ne fait pas de doute. En dehors de cette hypothèse, il est toujours préférable de convenir explicitement avec son cocontractant que la rentabilité d'une opération est une qualité substantielle pour être prise en considération[836]. Tel est le cas de la réglementation relative à ces immeubles particuliers et au montant des charges. Le vendeur qui détient déjà cette information doit la révéler à son partenaire. Il en est ainsi également

[833] Cass. 3ème civ., 22 juin 2005, n°04-10.415, Bull. civ. III, n°137 : Contrats conc. consom. 2005. comm. 186, obs. L. Leveneur ; LPA 2006, 16, note M.-A. Chardeaux ; RDC 2005, 1025, obs. P. Stoffel-Munck.
[834] LEVENEUR L., « L'acheteur ne connaissait pas le coût des contraintes de sécurité d'un immeuble de grande hauteur... », *Contrats conc. consom*. 2005, comm. 186.
[835] CHARDEAUX M.-A., « Le dol incident, un nouvel instrument de contrôle de l'utilité du contrat », *LPA* 17 oct. 2006, p. 16.
[836] C. civ. art. 1133 al. 1er : « Les qualités essentielles de la prestation sont celles qui ont été expressément ou tacitement convenues et en considération desquelles les parties ont contracté ». V. aussi Cass. 3ème civ., 31 mars 2005, n°03-20.096, Bull. civ. 2005, III, n° 81 : JCP G 2005, IV, 2122 : « l'appréciation erronée de la rentabilité économique de l'opération n'était pas constitutive d'une erreur sur la substance de nature à vicier le consentement de la SCI à qui il appartenait d'apprécier la valeur économique et les obligations qu'elle souscrivait ».

du coût des travaux connu par le vendeur et mis à la charge de l'acquéreur représentant près de 9% du prix d'acquisition de plusieurs lots dans un immeuble en copropriété[837].

Parfois, peu importe la connaissance effective du fait déterminant, le vendeur doit en certaines circonstances mettre en garde contre les risques économiques et fiscaux de l'opération projetée. Par exemple, dans un arrêt de rejet du 18 octobre 2011, les juges du fond avaient retenu qu'une société mandataire d'un promoteur immobilier avait manqué à son obligation d'information précontratuelle à l'égard de l'acquéreur qui n'avait pu s'engager en connaissance de cause, et, qu'elle devait, avec les sociétés mandantes, indemniser cet acquéreur de son préjudice. En l'espèce, il était question de l'achat par un investisseur potentiel de plusieurs chambres à usage de maison de retraite pour personnes dépendantes vendues en l'état futur d'achèvement. La société mandataire avait remis un document d'une efficacité discutable exaltant la rentabilité de l'opération (en raison de ses incidences fiscales et de l'augmentation continue de la valeur des biens dans le temps). Mais, en raison de la complexité de l'opération, la Cour d'appel avait estimé que le mandataire aurait dû « attirer l'attention sur l'impossibilité de maîtriser les variantes intégrées dans les calculs de rentabilité si bien que la projection n'avait aucune valeur scientifique et économique »[838]. Or c'est précisément le tableau comportant ces éléments chiffrés avantageux qui a déterminé le consentement de l'acquéreur. Le vendeur ne doit pas seulement présenter les avantages, il doit aussi alerter sur les inconvénients de l'opération, et ce de manière intelligible. Plus classiquement, l'intermédiaire immobilier devra souvent informer sur l'inadéquation du prix d'acquisition à celui du marché immobilier[839]. De même cette information serait due en cas de demande expresse du client si elle était explicite pour le professionnel rédacteur d'actes, qu'il s'agisse du notaire ou de l'avocat.

226. Autres nuisances. En plus de toutes les informations entrant dans ces trois catégories (juridique, technique et économique), il existe bien entendu des faits utiles

[837] CA Chambery, ch. civ., 17 mars 2015, n°13/02600.
[838] Cass. 3ème civ., 18 oct. 2011, n°10-16.182.
[839] LE FUR A.-V., « La responsabilité dans les opérations immobilières de défiscalisation », *JCP E* 2017, 1611.

inclassables. Ainsi par exemple, est due au bénéfice de l'acquéreur une information complète sur les nuisances sonores provoquées par la présence d'une discothèque contiguë à un appartement objet de l'acquisition[840] Le vendeur doit informer d'une nuisance visuelle constituée par des filets de protection ainsi que celle causée par la projection dangereuse de balles de golf sur les terrains destinés à la construction de maison d'habitation des acquéreurs[841]. L'obligation d'information doit même porter sur les nuisances olfactives, notamment celles provoquées par l'implantation future d'une décharge[842].

227. Assouplissement des conditions et jurisprudence casuistique. Les nombreux éléments informatifs ainsi précisés n'ont de dessein que de permettre à l'autre partie de s'engager en toute connaissance de cause. Mais force est de constater qu'il suffit que l'information soit opportune ou influe sur le consentement de son auteur pour être qualifiée de déterminante[843]. Cette qualification nous amène à raisonner sur des questions touchant au domaine de la pure casuistique, dit autrement, des hypothèses pour ainsi dire infinies. Il est vrai que les solutions jurisprudentielles restent un appui d'importance pour qui veut appréhender les contours de l'obligation d'information. Elles ne viennent cependant pas tarir les critiques faites à l'encontre de l'imprécision des termes de l'article 1112-1 du Code civil. Or il semble que le choix des mots ait été en quelque sorte volontairement imparfait. En effet, l'avant-projet Terré jugeait bon de retenir l'information déterminante comme « critère

[840] Cass. 3ème civ., 4 janv. 2006, n°04-17.662, ou par la circulation routière avec vibrations jusque dans la maison d'habitation occasionnées par le passage des poids lourds et des bus, peu importe le nombre de visites que l'acquéreur a réalisé, v. CA Angers, 1re ch., sect. A, 15 févr. 2005, n°04/00518.

[841] Cass. 3ème civ., 22 nov. 2006, n°05-16.719. Pour une application récente, V. Cass. 3ème civ., 18 avr. 2019, n°17-24.330 : Une Cour d'appel approuvée par la Cour de cassation prononce l'annulation de l'acte de vente aux motifs que « la tranquilité et la sécurité d'un logement projeté d'être acquis étaient des éléments déterminants pour tout achat immobilier […], qu'il existait une procédure en cours pour des nuisances diverses et répétées d'un copropriétaire […], que [la venderesse] avait assuré à l'occasion des visites de l'appartement qu'il n'existait aucun problème de voisinage et que celle-ci s'était abstenue délibérément de l'éclairer sur le comportement de son voisin de palier ». Le vendeur doit aussi alerter sur l'existence d'une nuisance visuelle potentielle par rapport à la distance des vis-à-vis. Ainsi un promoteur immobilier aurait dû informer l'acquéreur qu'il ne bénéficiera pas d'une vue dégagée que pourtant laissaient prévoir certains documents remis par le promoteur lui-même, v. Cass. 3ème civ., 8 nov. 2005 n°04-17.683 : Constr.-Urb. 2005, comm. 264, note D. Sizaire. Dans cet arrêt, on se rapprochait plus d'une publicité mensongère, par ailleurs même l'acquéreur qui était un professionnel du dessin industriel n'avait pu déceler l'absence de vue dégagée dans les documents qui lui ont été remis, attestant de sa grande complexité.

[842] Cass. 3ème civ., 4 mai 2016, n°14-18.490, ou encore par l'existence d'une porcherie à proximité de l'immeuble vendu, dont la connaissance par le vendeur ne faisait aucun doute en raison de sa plainte à la mairie sur ce point, v. CA Orléans, ch. civ., 22 avr. 2004, n°02/01772.

[843] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

nécessaire et suffisant, duquel peuvent se déduire toutes les solutions consacrées par la jurisprudence » car « [il] est, semble-t-il, opportun de laisser à la jurisprudence le soin, comme elle l'a toujours fait […] de préciser concrètement les informations pertinentes parce que susceptibles de déterminer le consentement de l'autre partie »[844]. Cette liberté amènera sans doute encore la jurisprudence à poser la fameuse interrogation nonobstant pourtant la réforme consacrée de 2016 : si elle avait eu vent de l'information, la partie intéressée se serait-elle engagée ?[845]. Si de tels questionnements président à l'étude de la condition de l'importance déterminante de l'information, tel n'est pas le cas de l'exception sur la valeur de l'estimation du bien.

§ 2. L'exception de l'exclusion de l'information sur l'estimation de la valeur

228. Plan. Le principe est désormais inscrit dans la loi (A). Mais certaines nuances doivent être apportées (B).

A. Principe

229. Consécration de l'arrêt Baldus. Le deuxième alinéa de l'article 1112-1 du Code civil apporte une restriction importante à l'obligation d'information : « Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation ». Nous avions déjà indiqué que ce texte n'est ni plus ni moins que la consécration du célèbre arrêt Baldus et de ses suites, parmi lesquelles l'arrêt Theuillon également très controversé de son époque. Il n'est pas inintéressant d'y revenir car les enseignements sont substantiels sur cette question. Dans l'arrêt Baldus, la consigne est relativement claire : « aucune obligation d'information ne [pèse] sur

[844] Rapp. annuel C. cass. 2010, p. 114-119 : Cette conception des choses renvoie au rapport annuel de la Cour de cassation pour l'année 2010 sur « l'assouplissement des conditions d'existence de l'obligation d'information », laquelle connaît un « accroissement [tant] quantitatif que qualitatif ».
[845] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.

l'acheteur ». Malgré la généralité de la formule, il faut comprendre que l'exclusion ne concerne que la valeur du bien. En effet, le verbe peser était conjugué non pas au présent mais à l'imparfait, ce qui incline à penser que le principe ne s'impose qu'aux circonstances de l'espèce, en l'occurrence à la valeur réelle des fameuses photographies de Baldus[846]. L'aspect général de l'énoncé laisse également entendre que cette exception est « bilatéralisée »[847], le vendeur comme l'acquéreur sont autorisés à garder le silence sur la valeur du bien.

Nonobstant ces précisions, aucune explication n'a été donnée par la Cour de cassation sur les motifs qui sous-tendent cette exclusion. L'arrêt avait alors suscité de nombreuses critiques relatives au recul de l'exigence de bonne foi face à la sécurité juridique[848]. Il est vrai que dans les faits qui président au litige, cette exigence est « occultée »[849] puisque les fameuses photographies avaient été vendues à un prix dérisoire, ce que n'ignorait pas l'acquéreur. Toutefois, il suffisait sans doute au vendeur de s'informer sur la valeur réelle de ces photographies pour éviter leur dépréciation[850]. Or cette recherche d'information était tout à fait accessible si bien que le vendeur n'a pas à « mettre en garde contre les risques d'une mauvaise affaire »[851]. La mauvaise foi n'empêche pas l'acheteur d'agir raisonnablement, ce qui lui était permis en l'espèce.

230. Motifs complémentaires. Il n'est pas inutile d'apporter des motifs qui expliquent autrement la solution de la Haute juridiction. En réalité, c'est une question d'angle de vue, la réticence est rattachée soit au dol soit à l'obligation d'information.

---

[846] LOISEAU Gr., « Droit des obligations », *JCP G* 2000, doctr. 272. V. dans le même sens, FROMION-HEBRARD B., « Le prix du silence ou l'art de savoir se taire », *LPA* 5 déc. 2000, p. 14.
[847] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.
[848] DELEBECQUE Ph., « Chronique de jurisprudence », *Defrénois* 2000, p. 1106.
[849] JAMIN Ch., « La réticence dolosive, l'obligation d'information et la bonne foi dans la formation du contrat », *JCP G* 2001, II, 10510.
[850] LEVENEUR L., « Les limites de l'exigence de bonne foi dans la conclusion du contrat, ou le droit pour l'acheteur de faire une bonne affaire... », *Contrats conc. consom*. 2000, comm. 140. Cependant V. JAMIN Ch., « La réticence dolosive, l'obligation d'information et la bonne foi dans la formation du contrat », *JCP G* 2001, II, 10510. Cependant le fait que la vente s'était réalisée dans le cadre d'une vente aux enchères publiques a pu convaincre le vendeur que son prix correspondait à celui du marché, l'estimation ayant été faite par un commissaire-priseur, ce qui a pu conduire le vendeur à ne pas investiguer davantage.
[851] MESTRE J. et FAGES B., « Où l'obligation de contracter de bonne foi et la recherche d'un profit se trouvent ouvertement réconciliés... », *RTD civ.* 2000, p. 566.

Lorsque « l'un l'emporte sur l'autre dans l'esprit des magistrats »[852], le régime applicable diffère. Sous l'angle du dol, conformément à une certaine règle « morale et subjective », la preuve de la mauvaise foi suffit traditionnellement à condamner son auteur. Mais sous l'angle de l'obligation d'information, l'arrêt Baldus s'inscrit dans un deuxième courant (non celui classique) de la réticence dolosive, qui retient une conception plus individualiste, « économique et objective »[853]. Aucune obligation d'information ne pèse pas sur l'acheteur de telle sorte qu'aucune faute ne peut lui être reprochée. Au demeurant, c'est bien une « analyse économique [du droit] qui conduit […] à dénier toute obligation d'information à la charge de l'acheteur »[854]. On ne saurait reprocher à l'acheteur de ne pas révéler le prix réel de la chose sans rémunérer « un véritable travail dont il n'y a pas de raison de ne pas le faire bénéficier »[855].

Prenons l'hypothèse d'un acquéreur souhaitant acheter un appartement dans une grande ville. Celui-ci devra s'assurer de l'existence des commerces et transports à proximité en explorant les lieux. Il cherchera également à en connaître le prix exact en interrogeant les bases de données indiquant le prix des appartements voisins. Ces longues recherches lui permettent de « prendre conscience » d'informations importantes à savoir par exemple la découverte, outre lesdites infrastructures, de la construction future de nouvelles autres telles que des écoles, universités, etc. (ce qui en augmente considérablement la valeur). Le vendeur quant à lui, presser d'en découdre, en raison par exemple d'une mutation professionnelle, pourrait faire l'économie de recherches coûteuses (en temps notamment). Il pourrait accepter un prix légèrement supérieur au prix initialement fixé lors de l'achat de son appartement il y a, mettons, une dizaine d'années[856]. Il le vendrait ainsi à un prix nettement en-dessous de celui du prix du marché. L'investissement réalisé par l'acquéreur explique en quelque sorte sa protection, quitte à compromettre les intérêts du

[852] JAMIN Chr., « La réticence dolosive : délit civil ou manquement à l'obligation pré-contractuelle d'information ? », *JCP G* 2002, II, 10027.
[853] CONSTANTIN A., « Une réticence dolosive rend toujours excusable l'erreur provoquée », *JCP E* 2001, p. 1633.
[854] FROMION-HEBRARD B., « Le prix du silence ou l'art de savoir se taire », *LPA* 5 déc. 2000, p. 14.
[855] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 157, n°194.
[856] Certes, en pratique le vendeur réalisera certainement une estimation immobilière. Mais celle-ci comportant une fourchette de prix, le vendeur pourrait conséquemment à sa mutation, s'en tenir à la fourchette la plus basse ignorant la construction future de nouvelles infrastructures.

vendeur[857]. Il n'est pas légitime que le vendeur puisse réclamer la délivrance d'information sur sa propre prestation[858].

231. Renforcement par l'arrêt Theuillon. L'arrêt Theuillon du 17 janvier 2007 rendu par la troisième chambre est venu fermement réaffirmer l'arrêt Baldus. Cet arrêt est très intéressant car il concerne les transactions immobilières. En l'espèce, un marchand de biens (et agent immobilier), bénéficiaire de promesses de vente d'un pavillon d'habitation, avait levé l'option mais le vendeur refusait de signer l'acte authentique. Contrairement aux premiers juges, la Cour d'appel prononce la nullité des promesses de vente au motif que l'acquéreur en sa qualité d'agent immobilier et de marchand des biens devait révéler au vendeur l'information essentielle sur le prix de l'immeuble. De plus, le vendeur, agriculteur devenu manœuvre et marié à une épouse en incapacité totale de travail ne pouvait connaître la valeur de son pavillon. Il en résulte que le marchand de biens s'est rendu coupable d'une réticence dolosive. La Cour de cassation censure cette décision et proclame que « l'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis »[859].

232. Analyse. Force est d'observer ici que l'énoncé est plus explicite que celui de l'arrêt Baldus, lequel ne précisait pas l'objet de l'exclusion, à savoir la valeur du bien acquis. L'arrêt de 2007 va même plus loin puisque l'exclusion de l'obligation d'information sur la valeur du bien est indifférente à la qualité des parties, elle bénéficie même à l'acquéreur professionnel. Comme pour l'arrêt Baldus, en raison de l'accessibilité de l'information le vendeur aurait dû se rapprocher d'un autre agent

[857] FROMION-HEBRARD B., « Le prix du silence ou l'art de savoir se taire », *LPA* 5 déc. 2000, p. 14. ; v. dans le même sens TETARD C., « Du droit de ne pas tout dire », *Dr et patrimoine* 2005, n°142.
[858] V. TETARD C., « Du droit de ne pas tout dire », *Dr et patrimoine* 2005, n°142. V. aussi FROMION-HEBRARD B., « Le prix du silence ou l'art de savoir se taire », *LPA* 5 déc. 2000, p. 14 : L'arrêt Baldus va au-delà de la simple interrogation sur l'exclusion du devoir d'information sur la valeur de la chose, il a également trait aux « vices du consentement, et plus particulièrement une question fort controversée de la théorie des vices du consentement, à savoir, la possibilité dans un contrat synallagmatique d'une partie d'invoquer une erreur sur sa propre prestation, invoquée seule ou qu'elle soit provoquée par le dol ». V. également FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p 158, n°195 s. L'auteur développe largement ce point.
[859] Cass. 3ème civ., 17 janv. 2007, n°06-10.442, Bull. civ. 2007, III, n°5, p. 3 : D. 2007, 1051, note D. Mazeaud ; JCP G 2007, II, 10042, note Ch. Jamin.

immobilier ou d'un notaire pour connaître cette information[860] (comme il l'a d'ailleurs fait en l'espèce mais après avoir signé la promesse de vente). Toutefois, il est possible de faire valoir que le vendeur ne s'était pas renseigné en raison de la relation de confiance instaurée entre les deux parties (ayant été en relation d'affaires à deux reprises par le passé). De plus, la qualité de professionnel de l'immobilier avait pu amener le vendeur, dominé par des difficultés personnelles (sur lesquelles insiste l'arrêt)[861], à faire confiance à son cocontractant, « anesthés[iant] ainsi sa vigilance »[862]. Or comme le prétendait à raison l'acquéreur, celui-ci agissait non en tant qu'agent immobilier mais bien en qualité de marchand de biens, « spéculateur de profession » [qui] ne vit pas de la confiance publique [à rebours du notaire] »[863].

En définitive, le principe même du silence non dolosif sur la valeur du bien n'est pas remis en cause. Cependant, la solution nous paraît d'une grande sévérité quant à l'ignorance légitime du vendeur, lequel assimilait certainement le marchand de biens à un agent immobilier. Mais il est sans doute vain de préférer un « arrêt de "cœur" », alors que la Haute juridiction raisonne par essence en droit[864]. Les analyses précédentes sur l'exclusion de l'obligation d'information sur l'estimation de la valeur laissent penser que cette exception est inébranlable, notamment depuis les déclarations à son propos dans le rapport remis au Président de la République. Le débiteur de l'information n'est jamais tenu de communiquer la valeur réelle du bien, malgré son caractère assurément déterminant pour le consentement de l'autre partie. Ce droit doit tout de même être nuancé.

B. Limites

233. Diversité des nuances. L'exception de l'absence d'information sur la valeur du bien peut faire l'objet d'atténuations. D'abord, en matière de vente

[860] LEVENEUR L., « L'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *Contrats conc. consom.* 2007, comm. 117.
[861] MAZEAUD D., « Réticence de l'acquéreur sur la valeur du bien vendu : la messe est dite ! », *D.* 2007, p. 1051.
[862] JAMIN Ch., « L'acquéreur, même professionnel n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *JCP G.* 2007, II, 10042 : Le vendeur avait à deux reprises vendu des parcelles à ce même agent immobilier.
[863] CAPITANT H., TERRE Fr., LEQUETTE Y. et CHENEDE Fr., 13ème éd., GAJ civ. 2015, t. 2, p. 68, n°7.
[864] *Ibid.*, p.69, n°9.

immobilière, « le droit pour l'acheteur de faire une bonne affaire »[865] est tempéré par un prix de vente lésionnaire, certes sous certaines conditions relativement sévères[866]. C'est une des rares protections du vendeur, sans doute parce qu'il est le mieux placé pour connaître son bien. Ensuite, l'agent immobilier, lié par un mandat de vente, est tenu à ce titre d'informer sur la valeur du prix du bien en fonction du marché immobilier, voire bien sûr de conseiller en conséquence. Ensuite, le créancier peut toujours stipuler une clause d'information sur l'estimation de la valeur dans l'acte de vente en vertu de l'article 1112-1 alinéa 5 du Code civil. Pour rappel, ce texte dispose que « les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir ». Il s'agit en quelque sorte d'une « règle d'ordre public de faveur, […] le texte n'interdit pas d'alourdir le devoir d'information »[867]. Enfin, il convient de préciser que si l'estimation de la « valeur pure »[868] du bien est écartée, tel n'est pas le cas des qualités essentielles qu'une partie intègre dans le champ contractuel, celles-ci impactent incontestablement la valeur du bien par ricochet.

234. Illustrations. Ainsi un arrêt, *a priori* contraire à l'arrêt Baldus, rendu le 15 novembre 2000 par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, a créé des doutes quant à l'exclusion de l'obligation d'information sur la valeur vraie du bien. En réalité, les circonstances étaient autres. La Cour de cassation avait approuvé la condamnation pour dol d'un acquéreur par la Cour d'appel aux motifs que « les vendeurs ignoraient la qualité du sous-sol de leurs terres, que l'acte de vente avait été signé sans que [l'acquéreur] ne révèle pour le compte de qui il contractait, que le fait qu'une clause de substitution ait été prévue ne pouvait justifier que la société [acquéreuse] se soit dissimulée derrière un prête-nom, son propre directeur général,

[865] LEVENEUR L., « Les limites de l'exigence de bonne foi dans la conclusion du contrat, ou le droit pour l'acheteur de faire une bonne affaire... », *Contrats conc. consom.* 2000, comm. 140. V. aussi LEVENEUR L., « L'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *Contrats conc. consom.* 2007, comm. 117. f

[866] LEVENEUR L., « L'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *Contrats conc. consom.* 2007, comm. 117. V. dans le même sens, 2016 PERINET-MARQUET, H., « Propos conclusifs. L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier », *RDI*, 2016, p. 365. V. l'article 1674 du Code civil qui énonce que « si le vendeur a été lésé de plus de sept douzièmes dans le prix d'un immeuble, il a le droit de demander la rescision de la vente, quand même il aurait expressément renoncé dans le contrat à la faculté de demander cette rescision, et qu'il aurait déclaré donner la plus-value ».

[867] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

[868] CHAUVEL P., « Contrats et obligations », *Dr. et patrimoine* 2000, n°87.

alors qu'elle avait connaissance de la richesse de la composition du sol »[869]. Les juges du fond avaient également relevé « qu'elle s'était tue, jusqu'à la signature du "compromis", sur son projet d'exploitation, maintenant ses cocontractants dans l'ignorance et que le projet d'acte authentique qu'elle entendait soumettre aux vendeurs stipulait que l'immeuble était destiné pour partie à l'habitation et le surplus à usage agricole ».

Lorsque l'on compare à l'arrêt Baldus, la situation était fort différente. D'abord, même si cette précision ne joue que très légèrement dans la décision, à rebours du vendeur des Baldus, celui en cause dans cette affaire n'avait pas pris l'initiative de contacter l'acquéreur[870]. Ensuite, ce dernier avait commis certes une réticence dolosive (sur la substance du bien) mais surtout des actes positifs, en l'espèce le changement de prête-nom, ainsi que le mensonge quant à la destination de l'immeuble. Le but était évidemment de ne pas conduire le vendeur à réaliser des investigations plus poussées sur leur terrain[871]. En définitive, les juges du fond avaient d'emblée retenu l'ignorance de la qualité du sous-sol par les vendeurs, mettant ainsi l'accent sur leur méprise quant aux qualités substantielles du bien. Ce motif pouvait, à lui seul[872], suffire au prononcé de la nullité du contrat. Un arrêt plus récent rendu le 11 septembre 2012 par la troisième chambre civile de la Cour de cassation a retenu explicitement le bien-fondé d'une information (en l'espèce un projet de suppression d'un espace boisé à proximité du terrain acquis) ayant une « incidence directe sur la valeur du terrain »[873]. Ces nuances font ainsi montre d'une certaine flexibilité qui entoure les conditions d'existence de l'obligation d'information. Sa « nature pluridimensionnelle », ne correspondant pas à un « modèle

[869] Cass. 3ème civ., 15 nov. 2000, n°99-11.203, Bull. civ. 2000, III, n°171, p. 119 : Contrats, conc., consom. 2001, comm. 23, note Leveneur L. ; RTD civ. 2001, 355, obs. Mestre J. et Fages B.
[870] MESTRE J. et FAGES B., « La réticence dolosive de l'acquéreur peut encore être retenue », *RTD civ*. 2001, p. 355 : Dans l'affaire Baldus, « la réticence de l'acheteur [est] pardonnable [puisqu'] il se borne à exploiter l'erreur du vendeur cristallisée dans une offre dont il a figé tous les éléments ».
[871] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2018, n°630.
[872] GHESTIN J., LABARTHE Fr., ROCHFELD J., SERINET Y.-M. et VIRASSAMY G., « Droit des obligations », *JCP G* 2001, doctr. 301.
[873] Cass. 3ème civ., 11 sept. 2012, n°11-22.389, v. également Cass. 3ème civ., 20 déc. 1995, n°94-14.887, Bull. civ. 1995, III, n°268, p. 179 : Contrats conc. consom. 1996, comm. 58. Le vendeur est tenu d'informer le cocontractant d'un projet immobilier qui allait se réaliser sur le terrain voisin de nature à priver l'appartement vendu du principal intérêt (en l'espèce présence d'un jardin à l'ensoleillement déterminant pour l'acquéreur), ce qui a indubitablement une incidence sur la valeur.

de comportement unique »[874], atteste également d'un assouplissement certain de ses conditions.

Section 2. La forme de l'obligation d'information

235. Plan. L'obligation d'information est « protéiforme »[875], elle est traditionnellement divisée en trois catégories : l'obligation de renseignement, de conseil et de mise en garde. Il convient de les distinguer (§ 1) même si cette entreprise semble n'avoir que peu d'effet en pratique (§ 2).

§ 1. Déclinaison

236. Obligation d'information. L'obligation d'information est synonyme de l'obligation de renseignement[876]. Plus précisément, il s'agit d'une « information brute, délivrée telle quelle et de manière objective »[877]. Le renseignement est en quelque sorte « identique pour tous »[878], mais surtout « pluriel »[879]. Le vendeur doit informer sur le prix, les caractéristiques de l'immeuble objet de la vente, la surface, en somme tous les éléments (même invisibles) du contrat. C'est au vendeur de prendre l'initiative de renseigner l'acquéreur sur les éléments du contrat, son unique dessein étant de l'éclairer afin qu'il puisse s'engager en pleine connaissance de cause. Par conséquent, le débiteur de l'information ne doit pas « prendre parti [c'est-à-dire]

[874] TETARD C., « Du droit de ne pas tout dire », *Dr et patrimoine* 2005, n°142.
[875] V. VINEY Fr., « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879. Il faut préciser qu'entre ces trois catégories, d'autres obligations ou devoirs viennent s'insérer entre le renseignement, le conseil ou la mise en garde. V. par exemple le devoir d'explication, ATTARD J., « Devoirs d'explication et de mise en garde à charge des professionnels du crédit immobilier après l'ordonnance du 25 mars 2016 et le décret du 13 mai 2016 », *Rev. Lamy dr. civ*. 2016, n°141.
[876] CORNU G. (ss dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 12ème éd., 2018, p. 547, V°Information (obligation d').
[877] LE TOURNEAU Ph. et POUMAREDE M. ; Rép. civ. Dalloz, V° La bonne foi dans l'exécution du contrat, 2018, n°102.
[878] GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », RDC 2012, p. 1091, c'est-à-dire « désintéressé », v. PIGNARRE G., Rapp. GRERCA Université Rennes, *La responsabilité liée aux activités juridiques. Obligation d'information et de conseil*, 5 sept. 2017.
[879] RAKOTOVAHINY M., « L'information des contractants », *LPA* 30 avr. 2019, p. 72.

favoriser l'adoption d'une solution plutôt qu'une autre »[880]. Si toute orientation personnelle est exclue, il n'y a toutefois pas lieu de noyer son cocontractant sous un amas d'information, en l'occurrence, par la remise d'une documentation pouvant être diminuée de moitié[881].

237. Devoir de conseil. Le devoir de conseil ou l'obligation de conseil que nous tenons pour synonymes constitue un fardeau plus important que celui de simplement renseigner, puisqu'il s'agit d'« orienter [une partie] dans son choix [avec] des appréciations de qualité »[882]. Il en est ainsi parce que le devoir de conseil intéresse davantage les professionnels[883], en particulier les professionnels de droit rédacteurs d'actes. D'ailleurs, la jurisprudence avait pour la toute première fois consacré le devoir de conseil à l'égard précisément du notaire. A côté des professionnels du droit dont l'avocat fait évidemment partie, et ceux de l'immobilier (en particulier les intermédiaires immobiliers), se trouve le vendeur professionnel, comme le lotisseur ou le promoteur. En raison de cette qualité, le conseil va beaucoup plus loin que la neutralité du renseignement. Il est subjectif en ce qu'il impose un « jugement de valeur »[884]. Dans ce sens, une multitude d'obligations leur incombe : devoir d'investigation, de curiosité et de compétence. Partant, le contenu du devoir de conseil est plus dense que celui de l'obligation d'information.

238. Devoir de s'informer pour informer. En effet, le vendeur doit s'informer pour informer, ce qui suppose une immixtion plus intense dans les affaires d'autrui[885]. L'accomplissement de ce devoir d'investigation permet soit de donner les meilleures solutions possibles, soit d'éviter de prodiguer des conseils erronés et de les adapter

---

[880] LE TOURNEAU Ph. et POUMAREDE M. ; Rép. civ. Dalloz, V° La bonne foi dans l'exécution du contrat, 2018, n°100.
[881] CA Paris, 16e ch., 21 nov. 1975 : D. 1976 somm. 50, par exemple à propos de la signature d'un contrat de réservation d'un immeuble à construire (en l'espèce, le règlement de propriété et ses modificatifs ne faisaient pas moins de 140 pages) ; v. aussi une autre espèce relative à l'annexion à l'acte de plusieurs pages photocopiées comportant presque soixante-dix articles de loi, v. Cass. 3ème civ., 26 juin 1991, n°89-21.325, Bull. civ. 1991, III, n°194, p. 113 : « Mais attendu que, sans se contredire ni dénaturer le congé, la cour d'appel a justement retenu que l'annexion à l'acte de sept pages photocopiées, comportant les 68 articles du Code rural relatifs au statut des baux ruraux, ne pouvait être considérée comme respectant l'obligation de reproduire les termes de l'alinéa 6 de l'article L. 411-64 du Code rural dont la reproduction, limitée à ses uniques dispositions, pouvait seule légitimement instruire le preneur de ses droits ».
[882] GHESTIN J. (ss dir.), *Les principaux contrats spéciaux*, *traité de droit civil,* LGDJ, 3ème éd., 2012, p. 232, n°11274.
[883] BENABENT A., *Droit des obligations*, LGDJ, (coll. Précis Domat), 18ème éd., 2019, p. 250, n°297.
[884] LE TOURNEAU Ph. et POUMAREDE M. ; Rép. civ. Dalloz, V° La bonne foi dans l'exécution du contrat, 2018n°102, v. aussi BURGARD M., « L'information de l'acquéreur », *LPA* 28 sept. 2011, p. 7.

aux besoins, intérêts ou attentes de l'acquéreur. Ainsi le devoir de conseil mettra en évidence l'opportunité de conclure ou non une convention : « *le conseil correspond […] à la mise en relation du renseignement brut avec l'objectif poursuivi par le créancier de l'obligation d'information* »[886]. Si le débiteur de l'information ignore les souhaits du créancier, il est tenu à une obligation d'information. A l'inverse en cas de connaissance de ses motifs exacts, il s'agit d'un devoir de conseil. De nombreux litiges concernent le défaut de conseil des professionnels qu'il s'agisse du notaire, de l'avocat ou de l'agent immobilier.

239. Etendue large du devoir de conseil des professionnels. L'étendue des obligations de conseil des praticiens du droit est considérable : « le notaire qui participe à la rédaction d'actes de vente est tenu d'un devoir de conseil destiné à assurer la validité et l'efficacité des actes auxquels il a apporté son concours »[887], et « les avocats rédacteurs d'actes sont, afin d'assurer l'efficacité des conventions, tenus à l'égard de toutes les parties d'un devoir de conseil »[888]. C'est également au titre de ce devoir de conseil que l'agent immobilier est tenu par exemple d'informer les acquéreurs de l'existence de désordres apparents qui affectaient l'immeuble vendu par son entremise[889]. Il convient de préciser que si l'opération projetée s'avère catastrophique, le débiteur d'information peut même aller jusqu'à « dissuader d'agir : le devoir de conseil comprend [en effet] celui de déconseiller »[890]. Il en est ainsi lorsque la validité ou l'efficacité de l'acte paraît compromise ou que l'opération projetée n'est pas viable. Dans de rares cas, le rédacteur d'actes pourvoyeur de conseils sera tenu de refuser d'instrumenter l'acte. Sans aller jusqu'à cette extrémité,

[885] TCHENDJOU M., « L'alourdissement du devoir d'information et de conseil du professionnel », *JCP G* 2003, doct. 141.
[886] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 385, n°471.
[887] Cass., 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702, note D. Mazeaud ; RTD civ. 2001. 353, obs. J. Mestre.
[888] Cass. 1ère civ., 24 mars 1987, n°85-11.576, Bull. civ. 1987, I, n0104, p. 77.
[889] Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053, Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99.
[890] LE TOURNEAU Ph., « Les professionnels ont-ils du coeur ? », *D.* 1990, p. 21. V. par exemple Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : AJDI 2006, 842, note J.-P. Maublanc ; D. 2011, 12, obs. C. Vernières et Cass. com., 20 sept. 2017, n°15-14.176 : « Attendu que le notaire est tenu d'informer et d'éclairer les parties sur la portée et les effets, notamment quant à ses incidences fiscales, ainsi que sur les risques de l'acte auquel il prête son concours, et, le cas échéant, de le leur déconseiller, sans que leurs compétences personnelles ni la présence d'un conseiller à leur côté ne le dispensent de son devoir de conseil ».

il est possible de résumer le devoir de conseil en trois actions : « chercher à savoir, faire savoir et savoir guider »[891].

240. Devoir de mise en garde. La mise en garde et le conseil ont des liens très étroits. Il semblerait même que « toute mise en garde est un conseil, mais un conseil négatif : un conseil de ne pas faire »[892]. Comme le devoir de conseil, l'obligation de mise en garde suppose un « conseil directif »[893] mais moins large que le devoir de conseil, et s'applique davantage également aux professionnels. Le débiteur d'information peut être amené à alerter son partenaire sur « un aspect négatif du contrat, ou de la chose objet du contrat », ceci afin de mettre en garde « *contre* un danger, un risque [sinon] un simple inconvénient d'un comportement particulier »[894].

241. Origine. Le devoir de mise en garde a trouvé sa première application avec les institutions bancaires dans un arrêt de rejet du 12 juillet 2005. En l'espèce, la Cour d'appel avait constaté que des emprunteurs, outre leurs très modestes ressources, ne pouvaient faire face aux échéances d'un prêt immobilier ayant pour effet de financer l'acquisition d'une maison d'habitation destinée à être donnée en location. La Cour d'appel avait donc jugé que « la banque avait méconnu ses obligations à l'égard de ces emprunteurs profanes en ne vérifiant pas leurs capacités financières et en leur accordant un prêt excessif au regard de leurs facultés contributives, manquant ainsi à son devoir de mise en garde »[895]. Ici, le danger était aisément identifiable : l'insuffisance de la différence entre les mensualités bancaires et les loyers et celle des ressources personnelles. En pratique, la banque doit détailler les conséquences néfastes en cas de non-respect du remboursement du prêt afin que l'emprunteur puisse en apprécier l'opportunité. Ce qui manifestement faisait défaut en l'espèce. Il s'ensuit que la mise en garde paraît plus contraignante que le devoir de

[891] BERNARD DE SAINT AFFRIQUE J., « Du devoir de conseil », *Defrénois* 1995, p. 913.
[892] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 390, n°477.
[893] NIEL L., « Modification de la jurisprudence de la Chambre commerciale de la Cour de cassation sur l'étendue du devoir de conseil et de mise en garde du notaire en matière d'opérations d'acquisitions en vue d'une défiscalisation », *LPA* 2015, p. 7.
[894] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 381. Nous soulignons.
[895] Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.921, Bull. civ. 2005, I, n°327 : D. 2005, 2276, note X. Delpech ; Constr.-Urb. 2005, comm. 213, obs. D. Sizaire.

conseil dans la mesure où les effets nuisibles doivent être parfaitement explicités[896]. Force est d'observer que ces trois aspects de l'information semblent être bien délimités. Pourtant, l'efficacité des déclinaisons de l'obligation d'information est remise en cause.

§ 2. Limites

242. Inefficacité pratique. A la réflexion, le distinguo est davantage de degré plutôt que de nature et « plus intellectuel que pratique »[897]. Plus précisément, il est « clair en théorie [mais] a néanmoins tendance à s'estomper en pratique »[898]. La majorité de la doctrine considère que la tâche de différenciation est ardue[899]. L'information communiquée par le professionnel à son partenaire exercera inexorablement une influence sur son attitude. C'est certainement en considération de cette difficulté que la jurisprudence semble peu encline à séparer ces notions, les prenant parfois pour synonymes. Ce qui est susceptible de créer une certaine confusion. Ainsi à propos d'une vente d'appartements en l'état futur d'achèvement, dans un arrêt de rejet du 26 janvier 2012, la première chambre civile de la Cour de cassation avait estimé que les juges du fond auraient dû « rechercher […], si [le notaire] n'avait pas manqué à son devoir de conseil envers les acquéreurs en ne les avertissant pas de l'incertitude affectant le régime fiscal applicable à cette opération et du risque de perte des avantages fiscaux recherchés par ces derniers »[900]. Ici la

[896] ATTARD J., « Devoirs d'explication et de mise en garde à charge des professionnels du crédit immobilier après l'ordonnance du 25 mars 2016 et le décret du 13 mai 2016 », *Rev. Lamy dr. civ*. 2016, n°141 : le devoir d'explication dont l'objectif est dénué d'appréciation sur l'opportunité de tel financement est à distinguer du devoir de mise en garde, lequel est « réservé à l'hypothèse où la situation financière de l'emprunteur présente un risque spécifique c'est-à-dire un risque probable ou certain de non-remboursement ».

[897] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1241, n°3122.130. V. aussi FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.

[898] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 368, n°331.

[899] LE TOURNEAU Ph., « L'allègement de l'obligation d'information de renseignements ou de conseil », *D*. 1987, chr., p. 101. V. dans le même sens FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, v. aussi TCHENDJOU M., « L'alourdissement du devoir d'information et de conseil du professionnel », *JCP G* 2003, doct. 141.

[900] Cass. 1ère civ., 26 janv. 2012, n°10-25.741 : JCP N 2013, 1047, comm. G. Durand-Pasquier ; v. aussi Cass. 1ère civ., 27 juin 1995, n°92-19212, Bull. civ. 1995, I, n°287, p. 200 : où peut s'observer une assimilation de la mise en garde au devoir de conseil. Pour un arrêt récent, Cass. 1ère civ., 3 mai 2018, n°16-21.872 : AJDI 2018, 544 : « l'arrêt retient que les notaires ont failli à leur devoir de conseil à l'égard de l'acquéreur en ne le mettant pas en garde sur la nécessité de s'assurer de leur achèvement, compte tenu des risques de l'opération dépourvue de toute garantie spécifique ». Sur le grief d'amalgame entre

Haute juridiction vise un devoir de conseil en lieu et place d'une obligation de mise en garde.

Il en est également ainsi dans un arrêt du 17 juin 2015, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la décision d'appel au motif qu'« il ne ressortait pas des stipulations de l'acte authentique que l'acquéreur avait été clairement informé des incidences d'un refus de délivrance du certificat de conformité et du risque qu'il s'engageait à supporter, ce dont il résultait que le notaire avait manqué à son devoir de conseil »[901]. Un observateur de l'arrêt avait écrit : « [le devoir de conseil] se mue en devoir de mise en garde »[902]. Mais il convient sans doute de préciser que le choix des expressions est souvent tributaire de celles inscrites dans les conclusions du demandeur ainsi qu'assurément des faits de l'espèce. En effet, les juridictions se rallient fréquemment au fondement invoqué par les parties[903], alors que pourtant l'article 12 du nouveau code de procédure civile permet aux juges de requalifier les faits ou les actes en cas de besoin.

243. Opportunité relative. A l'opposé du grief d'inefficacité pratique, certains soulignent leur maintien absolu. Selon un auteur, le choix des mots est important compte tenu de leur « puissance persuasive » [904]. L'utilisation des termes n'est pas anodine, l'obligation de conseil est juridiquement plus contraignante que l'obligation d'information. La distinction a donc une utilité car elle constitue une aide pratique pour le débiteur, lequel sait ainsi à quoi s'en tenir[905].

244. Sort de cette distinction au titre de l'article 1112-1 du Code civil. Enfin, qu'advient-il de cette différence de degrés face à l'article 1112-1 du Code civil ? La définition du débiteur de l'information au sens dudit texte, c'est-à-dire celui qui connaît l'information, paraît écarter l'obligation systématique de se

cette triple obligation, v. LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1240, n°3122.121.

[901] Cass. 1ère civ., 17 juin 2015, n°14-19.692, Bull. civ., n°833, 1268 et I., n°147.

[902] BLANC N., « Nouvelles précisions sur le devoir de conseil du notaire », *Gaz. Pal*. 2015, p. 21.

[903] V. MESTRE J., « Pour un principe directeur de bonne foi mieux précisé », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2009, 58. L'auteur s'exprime bien mieux à ce sujet : « les décisions [sont] enfermées procéduralement dans les moyens ou mémoires des parties, souffr[ant] au final de l'absence de véritables lignes directrices »

[904] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, n°3124.128.

renseigner pour renseigner découlant du devoir de conseil. De plus, le devoir d'investigation qui procède de cette obligation de conseil permet déjà aux praticiens d'apprécier le fait déterminant ou non du consentement. Donc il ne s'agit pas de faire peser une énième forme d'information sur ces professionnels mais bien plutôt de garantir une réelle transparence : « à chacun d'énoncer ce qui est déterminant de son consentement, et prévenir des différends par une meilleure connaissance réciproque des attentes respectives des contractants »[906]. L'auteur fait référence notamment aux nombreux contentieux sur la détermination imparfaite des qualités substantielles aux yeux de l'une ou l'autre des parties. Par exemple, le notaire est tenu d'un devoir de mise en garde sur « les risques très importants de ne pas voir l'opération de défiscalisation se dérouler normalement en raison d'absence de marché locatif local »[907]. Or, l'existence d'un marché locatif ne fait curieusement pas partie des informations essentielles du point de vue du notaire[908]. C'est pourquoi selon certains, le devoir d'information de l'article 1112-1 du Code civil permettra aux praticiens d'exercer au mieux leur devoir de conseil[909].

Attention tout de même à ne pas limiter de manière trop stricte les éléments déterminants au risque de contrevenir à l'alinéa 5 de l'article 1112-1. Cet élément pourra cependant être considéré comme un indice ou une aide à la prise d'une décision jurisprudentielle[910].

Enfin, si le devoir de conseil n'est pas visé par l'article 1112-1 du Code civil, il en est autrement pour « la mise en garde contre les risques de l'opération qui [nécessairement] entre[rait] dans les informations déterminantes »[911]. En tout état de cause, il sera toujours possible de stipuler une clause relative à une obligation supplémentaire de conseil sur le fondement de l'alinéa 5 du même article.

---

[905] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 381, n°466.
[906] BRUN Ph., L'avant-contrat dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : Mélanges Fr. Collart Dutilleul, Dalloz, 2017, p. 199, n°8.
[907] Cass. 1ère civ., 15 juin 2016, n°15-14.192, 15-17.370 et 15-18.113 : JCP N 2016, 808.
[908] DURAND-PASQUIER G., « Défiscalisation : jusqu'où va l'obligation de mise en garde du notaire? », *JCP N* 2017, 1190.
[909] PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018.
[910] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 42, n°8.
[911] JCl. Civil Code, Art. 1112 à 1112-2, V° Contrats. Formation du contrat. Négociations, fasc. unique, par B. Petit et S. Rouxel, 2019, n°105.

245. Conclusion du chapitre. Il est vrai que la pratique fait abstraction des subtilités du distinguo entre devoirs d'information, de conseil et de mise en garde. En effet, lorsqu'une partie rencontre un notaire ou un agent immobilier, les informations brutes, les conseils personnalisés ou les avertissements sur tels risques se confondent. Cependant, il faut convenir que la conscientisation de la différence de degrés entre ces devoirs permet à tout le moins au professionnel d'adopter une posture adaptée à la situation de son client. En conséquence, elle paraît opportune aux yeux du professionnel. Ce dernier peut s'appuyer sur cette distinction pour rédiger par exemple une preuve préconstituée de l'accomplissement de ses devoirs, comme une reconnaissance de conseils donnés. Cet écrit est nécessaire lorsque les circonstances exigent « une mise en garde plus solennelle » et non de simples conseils « normaux et naturels »[912] qui sont le propre de l'activité professionnelle.

Pour ce qui est du vaste contenu, le vendeur peut rencontrer quelques difficultés à déceler l'importance de l'élément déterminant pour l'acquéreur. S'il est aisé de deviner que la solidité de l'immeuble ou la sécurité des personnes constitue un caractère déterminant aux yeux de l'acquéreur, d'autres informations très subjectives peuvent légitimement échapper à l'attention du vendeur (achat immobilier non pour y habiter mais pour louer). C'est ainsi que certains auteurs voient en l'article 1112-1 du Code civil une prévention à cet écueil. Ce texte vient précisément signaler la nécessité pour les parties d'expliciter ce qui est déterminant à leurs yeux[913].

[912] JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale, fasc. 10, par J.-Fr. Sagaut, 2019, n°69.
[913] BRUN Ph., L'avant-contrat dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : Mélanges Fr. Collart Dutilleul, Dalloz, 2017, p. 197.

Chapitre 2. Les conditions subjectives de l'obligation générale d'information

246. Sujet de l'information. Tenter de déterminer les conditions subjectives conduit à s'interroger sur « qui » est tenu d'une obligation d'information dans les transactions immobilières. En fonction des faits soumis à l'analyse, au regard de l'article 1112-1 *ab initio* (« celle des parties qui connaît l'information »), toutes les parties au contrat, acquéreur comme vendeur, ont vocation à être débitrices ou créancières d'une obligation d'information. Le devoir d'information est « bilatéralisée »[914], peu importe leur qualité respective, profane ou professionnelle. A cet égard, il faut noter que le terme professionnel est défini par l'article liminaire du Code de la consommation en ces termes : est professionnel, « toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel »[915].

La jurisprudence admet plus aisément que le professionnel, « étant réputé compétent et avisé »[916], revêt le rôle du débiteur de l'information et que le profane endosse celui du créancier de l'information. En effet, ce dernier subirait selon le courant consumériste « une infériorité technique [ou une] dépendance économique »[917]. La Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir décidé que la qualité de professionnel de l'immobilier du vendeur lui imposait une obligation d'informer les acquéreurs de l'existence de travaux préexistants et de leur incidence sur la stabilité de l'immeuble[918].

---

[914] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[915] Article liminaire modifié par l'art. 3 de la loi n°2017-203 du 21 février 2017 ratifiant les ordonnances n°2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation.
[916] GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, 2020, Dalloz, V°Professionnel.
[917] MAGNIER V., « Les sanctions du formalisme informatif », *JCP G* 2004, doctr. 106.
[918] Cass. 3ème civ., 20 oct. 2009, n°08-20.250 : « La société venderesse, professionnel de l'immobilier, était présumée connaître les conséquences d'un confortement partiel compte tenu de la nature du terrain et de la période de sécheresse du sol en 2001, et la perte de valeur résultant d'un vice affectant les fondations ».

Dans le même sens, dans un arrêt du 25 janvier 2012, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la décision d'appel qui a fait peser l'obligation d'information sur le vendeur professionnel d'un immeuble. En l'espèce, une SCI n'avait pas porté à la connaissance des époux acquéreurs l'impossibilité de clôturer leur terrain à la limite de propriété[919]. Toutefois, la qualité de professionnel du débiteur, vendeur ou acquéreur, ne le soumet pas *ipso facto* à l'obligation d'information. Le respect de celle-ci dépend d'autres éléments, par exemple la qualité de professionnel du créancier. L'obligation d'information pèse aussi sur « l'acquéreur professionnel de même spécialité »[920], expression utilisée en matière de vices cachés[921].

247. Qualité de profane des parties. Le débiteur non professionnel est évidemment susceptible d'être tenu d'une obligation d'information[922]. Ainsi dans un arrêt du 4 janvier 1991, la Cour de cassation avait cassé la décision d'appel qui avait écarté l'obligation de renseignement du vendeur consistant à avertir l'acquéreur de l'existence d'incidents antérieurs consécutifs à un terrain présentant une falaise impraticable[923]. En l'espèce, le vendeur était un professionnel. Cependant, même si le vendeur avait été un profane, l'obligation de renseignement devait être retenue compte tenu de la « fraude dolosive [c'est-à-dire] un silence criminel pour ne pas révéler le risque peut-être mortel [du] bien vendu »[924]. Le vendeur ne peut donc invoquer sa qualité de profane pour se décharger de son obligation d'information dès lors qu'il a commis une réticence dolosive. Ainsi, celui-ci ne peut taire l'existence d'un arrêté d'interdiction d'habiter arguant la possibilité pour l'acquéreur de vérifier le certificat d'urbanisme mentionnant l'absence de mention d'habitabilité. Ce devoir

[919] Cass. 3ème civ., 25 janv. 2012, n°10-24.186.
[920] RIAS N., « A propos du fondement de l'inefficacité de la clause de non-garantie des vices cachés », *D.* 2017, p. 1889 : en particulier à propos de la clause de non-garantie des vices cachés : « La connaissance ou non des défauts de la chose par l'acquéreur conditionnerait, elle aussi la validité ou non de la clause exclusive de garantie des vices cachés ».
[921] V. par exemple Cass. com., 8 juill. 1975, n°72-12.602, Bull. com., n°199, p. 164 ou Cass. com., 19 mars 2013, n°11-26.566, Bull. 2013, IV; n°45 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 129, note L. Leveneur ; D. 2013, 1947, obs. A. Hontebeyrie. En dépit de cette qualité, la présomption de connaissance qui en découle est moins importante que celle supportée par le vendeur professionnel de même spécialité, COHET-CORDEY Fr., « Vendeur professionnel et vices cachés », AJDI 2004, p. 748.
[922] BENABENT A, *Les obligations*, Montchrestien, 11ème éd., 2007, n°282. V. par exemple Cass. 3ème civ., 21 juill. 1993, n°91-20.639, Bull. civ. 1993, III, n°117, p. 76.
[923] Cass. 3ème civ., 4 janv. 1991, n°89-13.473, Bull. civ. 1991, III, n°9, p. 6.
[924] TOURNAFOND O., « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D.* 1992, p. 196.

d'information pesant sur le débiteur novice est également dû lorsque le créancier est lui-même un profane. Dans un arrêt du 30 juin 1992, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a estimé que le vendeur a manqué à son obligation de renseignement en ne révélant pas à l'acquéreur l'existence d'une procédure mettant en cause les qualités substantielles du terrain vendu. En l'espèce, le vendeur avait donné cette information postérieurement à la conclusion de la vente, celui-ci connaissait l'existence dans le sous-sol d'une nappe aquifère qui appelait des travaux d'une valeur démesurée par rapport au coût de la construction[925]. Ici la jurisprudence se veut « réaliste » au motif que « le profane détient le renseignement décisif »[926].

Force est de constater que c'est en considération de l'inégalité réelle entre le sachant et le non-sachant que la jurisprudence et le législateur ont généreusement étendu le domaine de l'obligation d'information[927]. On le constate très bien du côté du débiteur, le cercle des vendeurs tendant à augmenter (Section 1). Le créancier de l'information n'est pas en reste, celui-ci doit également remplir un certain nombre de conditions, mais celles-ci s'avèrent en définitive peu exigeantes (Section 2).

Section 1. Le débiteur de l'obligation d'information

248. Plan. Rentrons immédiatement dans le détail de l'article 1112-1 du Code civil qui s'ouvre par deux conditions cumulatives. L'alinéa 1er dispose que « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer ». La première condition est donc la connaissance objective ou « effective » de l'information (§ 1). La seconde condition porte sur la connaissance de l'importance déterminante de l'information (§ 2).

[925] Cass. 3ème civ., 30 juin 1992, n°90-19.093, Bull. civ. 1992, III, n°238, p. 145 : Contrats conc. consom. 1992, 5, obs. L. Leveneur.
[926] TESTU Fr. X., Dalloz référence Contrats d'affaires 2010, p. 20.
[927] COHET-CORDEY F., « Dol par réticence dans la vente d'un bien immeuble en l'état », *AJDI* 2001, p. 1020.

§ 1. La connaissance objective de l'information

249. Plan. Ce principe (A) connaît une double exception (B).

A. Principe

250. Plan. Il convient de rappeler le contenu (1) avant d'en examiner les incertitudes (2).

1. Contenu

251. Obligation de connaissance. En principe, le débiteur doit connaître objectivement ou « effectivement »[928] l'information. Cette connaissance ne doit pas être seulement probable ou présumée. En effet, le verbe connaître consacré par le texte est conjugué au présent de l'indicatif. Selon les règles de légistique, il n'est pas nécessaire d'ajouter la phrase « doit connaître » au texte. Le présent de l'indicatif suffit et relève de l'obligation. Par conséquent, le débiteur doit connaître l'information ou à tout le moins être présumé la connaître. C'est une question de bon sens, le débiteur ne peut révéler un renseignement qu'il n'a pas.

252. Applications. Cette condition a été appliquée depuis longtemps par la jurisprudence. Par exemple dans une relation contractuelle où les parties sont profanes, un arrêt a été cassé par la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 21 juillet 1993 car la Cour d'appel avait constaté, à propos de la vente d'une maison d'habitation, que « l'absence de renseignements précis n'était pas imputable [au vendeur] ». En effet, les juges du fond n'avaient pas « relev[é] que [celui-ci] disposait d'informations [qu'il] n'avait pas communiquées aux acquéreurs »[929]. En

[928] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°76.
[929] Cass. 3ème civ., 21 juill. 1993, n°91-20.639, Bull. civ. 1993, III, n°117, p. 76.

l'espèce, le vendeur n'avait pas informé son cocontractant sur l'impossibilité de reconstruction du bien (mentionnée par un certificat d'urbanisme) au motif que cette information avait été délivrée postérieurement à la réitération de l'acte authentique[930].

Dans le même sens, à l'époque où l'utilisation de l'amiante dans les matériaux de construction était légale, une Cour d'appel a pu retenir l'absence de manquement à l'obligation d'information du vendeur relative à la présence de ce matériau dans l'immeuble. Celui-ci ne savait pas que sa toiture en contenait. Le couvreur n'avait pas jugé nécessaire d'en informer le vendeur au regard de l'état du droit au jour de la vente[931]. D'ailleurs, l'examen des faits relevait l'absence de mentions dans les factures relatives à la toiture. De même, le vendeur n'a pas manqué à son obligation d'information s'il est démontré que « [celui-ci] n'avait pas eu connaissance lors de la vente de la persistance des infiltrations nuisant à la pérennité du mur séparatif et compromettant la destination de l'immeuble vendu », et ce, « malgré les travaux réalisés par [son conjoint] »[932].

La condition de l'obligation de connaissance subsiste aussi quand les deux parties sont des professionnels. La troisième chambre civile de la Cour de cassation a admis la décision des juges du fond dans un arrêt du 5 décembre 2012 qui avait retenu l'absence de devoir d'information à la charge du vendeur professionnel. Ce dernier ne connaissait pas le caractère polluant des matériaux de l'immeuble mentionné dans un procès-verbal qu'il n'a pas eu en main[933]. Hormis ce dernier cas, les juges prennent généralement en compte la qualité du vendeur lorsqu'ils sont chargés de trancher un litige. Le vendeur profane ne doit délivrer que les informations dont il dispose, alors que le professionnel devra fournir en plus de ces informations, celles qu'il est censé détenir au titre de cette qualité[934].

On voit que cette condition ne semble pas poser de difficultés particulières cependant un certain nombre d'incertitudes pèse sur ces dispositions.

---

[930] *Ibid*.
[931] Cass. 3ème civ., 15 oct. 2015, n°14-18.770.
[932] Cass. 3ème civ., 28 mai 2013, n°12-12.054.
[933] Cass. 3ème civ., 5 déc. 2012, n°11-20.689.
[934] TOURNAFOND O., « L'étendue de l'obligation d'information pesant sur le vendeur dans la vente entre non-professionnels », *D.* 1994 p. 237.

2. Incertitudes sur la rédaction ab initio de l'article 1112-1 du Code civil

253. Exposé du problème. Le premier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil énonce que « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer ». Or l'article 1129 du projet d'ordonnance du 25 février 2015 visant plus largement « celui des contractants qui connaît ou devrait connaître [cette] information »[935], se référait implicitement au devoir de se renseigner[936]. Cette formulation prenait en considération la jurisprudence spécifique sur la présomption irréfragable de connaissance pesant sur le vendeur professionnel[937]. Un auteur avait estimé qu'une confusion pouvait naître d'« une conception minimaliste de l'obligation d'information précontractuelle »[938]. Partant, certains praticiens ont considéré que l'énoncé finalement retenu remet en cause la double exception jurisprudentielle bien établie[939] : la présomption de connaissance et le devoir de se renseigner. Si tel est le cas, le débiteur de l'obligation d'information peut échapper à sa dette d'information peu important sa qualité de professionnel[940].

254. Solutions apportées par la doctrine. Pour éviter qu'une telle interprétation soit maintenue, certains auteurs ont opté pour la nécessité de la rédaction antérieure. Cette dernière conserverait sans ambiguïté ces exceptions jurisprudentielles mais aussi l'articulation nécessaire entre l'obligation d'information de droit commun et celle du droit spécial[941]. Toutefois, selon la doctrine majoritaire, il y a tout lieu de penser que l'absence de la formule « devrait connaître » dans l'article 1112-1 du Code civil ne vienne pas bouleverser la jurisprudence ainsi consacrée. Plusieurs arguments peuvent être avancés.

---

[935] Les avant-projets Catala et Terré avaient aussi retenu une formule proche de celle visée par l'article 1129.
[936] V. HAMELIN J.-F., Les devoirs de se renseigner et d'information, Blog Dalloz Obligations, 2015.
[937] GHESTIN J., « Observations générales », *LPA* 4 sept. 2015, p. 17.
[938] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[939] VOGEL J., « Faut-il réformer la réforme du droit des contrats ? », *AJ Contrat* 2017, p. 470. V. aussi PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 26.
[940] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.

D'abord, cette décision « volontaire » de supprimer cette formule sert à « rassurer » les professionnels du secteur[942]. En effet, selon l'étude d'impact du 9 février 2016, « la portée de l'obligation [d'information] mise à la charge du débiteur » a été « jugée excessive par les entreprises »[943]. Cette idée a été mentionnée juste avant la référence aux inquiétudes sur la question de l'exclusion du champ d'application du devoir d'information sur l'estimation de la valeur de la prestation.

Ensuite la conception minimaliste ne tient pas compte du reste de l'article 1112-1 du Code civil, lequel précise que le devoir d'information est dû « dès lors que, légitimement, [le cocontractant] ignore cette information ou fait confiance à [l'autre partie] ». Ces deux conditions, l'ignorance et la confiance légitimes, imposent au débiteur qui ne connaît pas une information à la rechercher. Il s'agit en quelque sorte d'« une obligation plus intense fondant la responsabilité de celui qui ne connaissait pas mais aurait dû savoir »[944]. De plus, il faut préciser que l'impact de ce texte est moindre puisque les devoirs de conseil resteront à la charge des professionnels du droit (notaire ou avocat), et de l'immobilier (agent immobilier par exemple). L'alinéa ainsi rédigé n'aura dès lors aucune incidence sur l'obligation d'information du vendeur professionnel[945].

Enfin, d'autres régimes de protection, même en droit commun, pourront toujours être invoqués dans le cas où un vendeur professionnel s'appuierait sur la lettre de la loi pour se décharger de son obligation d'information, par exemple le cocontractant pourra toujours invoquer la bonne foi. Il en va de même, selon un auteur[946], de certains autres articles du Code civil, comme les articles 2224[947] ou 2227[948].

---

[941] GHESTIN J., « Observations générales », *LPA* 4 sept. 2015, p. 17.
[942] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.
[943] Fiche d'impact projet de texte réglementaire, 9 févr. 2016, Ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[944] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[945] PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 26.
[946] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°527.
[947] C. civ. art. 2224 : « Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ».
[948] C. civ. art. 2227 : « Le droit de propriété est imprescriptible. Sous cette réserve, les actions réelles immobilières se prescrivent par trente ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ».

B. Double exception

255. Plan. Nous verrons que la double limite d'origine jurisprudentielle, la présomption de connaissance de l'information (1) et le devoir de s'informer pour informer (2) désavantagent clairement les professionnels.

1. Présomption de connaissance de l'information

256. Présomption irréfragable de connaissance pesant sur le professionnel. La jurisprudence admet depuis longtemps comme limite une présomption irréfragable de connaissance de l'information qu'elle fait peser sur le professionnel (à condition que celui-ci opère dans sa sphère de compétences)[949]. Le débiteur, en sa qualité de professionnel, devra quand même délivrer l'information même s'il ne la détient pas objectivement. Cette exception se retrouve souvent dans les décisions relatives au domaine de la garantie des vices cachés, notamment dans les transactions immobilières lorsqu'une des parties est un vendeur professionnel. Déjà, la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 27 mars 1969 avait approuvé la décision des juges du fond estimant que « le vendeur qui connaissait [les] vices [affectant l'immeuble] et auquel il convient d'assimiler celui qui, par sa profession, ne pouvait les ignorer, est tenu […] à tous dommages-intérêts envers l'acheteur »[950]. Il en résulte que la jurisprudence considère le vendeur professionnel comme un vendeur de mauvaise foi. En fait, c'est l'invocation indirecte du manquement à ce devoir d'information qui sous-tend l'inopposabilité de la clause de non-garantie des vices cachés[951].

---

[949] V. par exemple Cass. 1ère civ. 21 nov. 1972, Bull. civ. I, n.257, p. 224. Au visa de l'article 1645 du Code civil, la Cour de cassation casse partiellement l'arrêt d'appel au motif que « le vendeur qui connaissait [les] vices, auquel il convient d'assimiler celui qui, par sa profession, ne pouvait les ignorer, est tenu, outre la restitution du prix qu'il a reçu, de tous dommages et intérêts envers l'acheteur ».

[950] Cass. 3ème civ., 27 mars 1969, n°66-13.380.

[951] LE GAC-PECH S., « L'obligation d'information : omniprésente mais en mal de reconnaissance ? », *Rev. Lamy dr. civ.* 2012, n°97.

257. Remise en cause. La consécration jurisprudentielle d'une présomption irréfragable de connaissance des vices traduit en réalité une aggravation de l'obligation d'information du vendeur professionnel. En effet, l'acquéreur peut renverser une présomption simple à rebours du vendeur professionnel[952]. Certains auteurs ont fait valoir que ces décisions sont critiquables. D'une part, cette « présomption irréfragable de mauvaise foi »[953] serait contraire à l'article 2274 du Code civil en vertu duquel « la bonne foi est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver ». D'autre part, les décisions relatives à l'aggravation du devoir d'information nuit à tort au vendeur d'immeuble professionnel par leur sévérité, ce dernier est condamné à procéder à des recherches dont les effets restent pourtant aléatoires[954].

258. Extension de la présomption irréfragable de connaissance au vendeur occasionnel doté de compétences techniques immobilières. La consécration jurisprudentielle de cette présomption irréfragable de connaissance aux dépens des professionnels n'est plus véritablement remise en question par la majorité de la doctrine au regard d'une technique désormais acquise. En réalité, la question la plus controversée est l'extension du domaine de la présomption irréfragable à des vendeurs occasionnels pour ne pas dire des vendeurs profanes. Reprenons notre arrêt de 1969, les faits de l'espèce révélaient que la société venderesse avait argué sa qualité de non professionnel en invoquant l'absence de spécialité en matière de transactions immobilières. En effet, l'auteur du pourvoi prétendait que l'objet de la société venderesse n'était limité qu'à deux opérations de construction (au cas présent deux villas dont celle litigieuse) de sorte qu'elle exclut sa qualité de professionnel. La Cour d'appel approuvée par la Cour de cassation avait retenu qu'en dépit de l'accomplissement d'un acte isolé, le vendeur se « comportait habituellement comme un promoteur, en faisant sa profession », et relève qu'il ne pouvait ignorer les vices

[952] Hors des cas où le cocontractant est également un professionnel agissant dans le même domaine de spécialités.
[953] FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD com.* 1997, p. 395.
[954] DELPERIER J.-M., et ROCHE J.-D., « L'aggravation de l'obligation d'information du vendeur d'immeuble », *JCP N* 2003, 1319.

de l'immeuble « en cette qualité »[955]. Ici ce qui prime ce ne sont pas les compétences techniques du vendeur mais bien son comportement. Certains auteurs parlent dès lors d'une présomption irréfragable sur le fondement d'une « apparence de compétence », ce qui est vivement critiqué[956].

259. Causes. En réalité, l'assimilation du vendeur occasionnel au vendeur professionnel s'explique aisément, compte tenu des compétences techniques (de construction par exemple) dont il a bénéficié pour la vente immobilière. Cette extension du régime juridique du vendeur professionnel au vendeur non professionnel dans les transactions immobilières se retrouve dans de nombreux arrêts. Ainsi dès un arrêt du 26 février 1980, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait abondé dans le sens des juges du fond, lesquels avaient estimé que « doit être assimilé au vendeur tenu de connaître le vice, le technicien du bâtiment qui a vendu un immeuble après l'avoir conçu ou construit »[957]. La jurisprudence va même jusqu'à assimiler un ancien ingénieur des travaux publics qui avait cessé son activité professionnelle depuis près de 30 ans[958]. Il s'agit en définitive d'« un mouvement jurisprudentiel continu d'extension *rationae personae* du domaine de la présomption de mauvaise foi »[959].

260. Extension de la présomption irréfragable de connaissance au vendeur profane. Cette extension peut sembler acceptable dans la mesure où « on reste dans le domaine de la profession »[960], le vendeur utilisant ses compétences particulières pour l'immeuble en cause. La problématique la plus aiguë en cette matière a trait au fait que la jurisprudence étend cette présomption aussi au vendeur non professionnel

[955] Cass. 3ème civ., 27 mars 1969, n°66-13.380.
[956] FOREST G., « Vices cachés assimilation du vendeur occasionnel au vendeur professionnel », *Dalloz act.* 25 févr. 2011.
[957] Cass. 3ème civ., 26 févr. 1980, n°78-15.556 : Bull. civ. III, n° 47 ; Gaz. Pal. 1981, 646, note L. Leveneur. Sont encore assimilés au vendeur professionnel : un profane auteur de la construction d'une villa et d'une piscine, v. Cass. 3ème civ., 30 mai 1996, n°94-13.416 ; un artisan maçon, v. Cass. 3ème civ., 27 sept. 2000, n°99-10.297, v. aussi Cass. 3ème civ., 4 mars 2014, n°12-11.058, ou encore un entrepreneur de terrassement, v. Cass. 3ème civ., 24 mars 2016, n°13-20.432.
[958] Cass. 3ème civ., 26 avr. 2006, n°04-18.466, Bull. civ. 2006, III, n°106, p. 88 : Environnement 2007, comm. 62, note M. Boutonnet ; Contrats conc. consom. 2006, 155, obs. L. Leveneur : en l'espèce le vendeur avait en réalité fourni le bois de charpente qui a servi aux travaux et se déplaçait fréquemment sur le chantier, ces circonstances amènent à retenir la qualification de professionnel de la construction immobilière.
[959] BERTIER-LESTRADE B., « L'expansion du domaine de la présomption de mauvaise foi privant d'effet la clause de non-garantie des vices cachés », *Rev. Lamy dr. civ*. 2017, n°153.
[960] BENABENT A., « La qualification du "vendeur professionnel" », *RDC* 2009, p. 111.

ayant des compétences propres sans aucun lien avec le bien immobilier en cause. On se place donc en dehors du domaine de la profession.

Ainsi dans un arrêt du 29 juin 2017, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a franchi un pas supplémentaire. Celle-ci s'est ralliée à la décision d'appel qui avait retenu qu'« en sa qualité de dernier exploitant du garage précédemment exploité par son père, le vendeur ne pouvait ignorer les vices affectant les locaux et que l'existence des cuves enterrées qui se sont avérées fuyardes n'avait été révélée à l'acquéreur que postérieurement à la vente »[961], ce qui rendait la clause de non-garantie des vices cachés inopposable. En l'espèce, le bien vendu était un rez-de-chaussée d'un immeuble où avait été exploité un garage automobile. Une expertise révéla la présence de polluants provenant de cuves enterrées nécessitant une dépollution. Ici la Cour de cassation n'emploie pas le mot professionnel mais vise la qualité de « dernier exploitant du garage ». Le vendeur d'immeuble ne dispose pas des mêmes compétences techniques dont disposaient ceux évoqués dans les arrêts précédents. Il s'agit d'un vendeur occasionnel *stricto sensu*, sans compétences particulières dans la construction. Malgré cela et peu important sa bonne foi, le vendeur profane est ici regardé comme un vendeur professionnel. Cette assimilation est partant lourde de conséquences pour lui. En réalité, il s'agissait plus d'une sanction que d'une présomption[962]. Pour cette affaire il convenait de réprimander « sinon une malhonnêteté certaine du moins une lourde négligence »[963].

Toutefois, même si ces solutions s'inscrivent dans une protection accrue de la partie la plus faible, l'assimilation du vendeur profane au vendeur professionnel contrarie le principe du consensualisme[964], en particulier la force obligatoire des contrats[965]. Quel est l'intérêt pour les parties de s'entendre sur la stipulation d'une clause de non-garantie des vices cachés qui sera en tout état de cause inopposable au titre de cette assimilation ?[966] Celle-ci contredit aussi la nouvelle définition insérée

[961] Cass. 3ème civ., 29 juin 2017, n°16-18.087.
[962] FOREST G., « Vices cachés assimilation du vendeur occasionnel au vendeur professionnel », *Dalloz act.* 25 févr. 2011.
[963] BERTIER-LESTRADE B., « L'expansion du domaine de la présomption de mauvaise foi privant d'effet la clause de non-garantie des vices cachés », *Rev. Lamy dr. civ*. 2017, n°153.
[964] ASSIMOPOULOS Ch., « Garantie des vices cachés : condition d'assimilation du vendeur profane au vendeur professionnel », *Droit de l'immobilier et urbanisme* 2013, n°9, p. 3.
[965] MAISONNEUVE C., « L'inopposabilité d'une clause d'exclusion de garantie des vices cachés à un vendeur profane en raison de ses compétences techniques en matière de terrassement », *LPA* 9 sept. 2016, p. 17.
[966] *Ibid*.

dans l'article liminaire du Code de la consommation[967] : le professionnel désigne « toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole […] ».

La deuxième exception est liée à la présomption de connaissance dont elle se déduit. Elle oblige le débiteur de l'obligation de l'information qui ne connaît pas l'information à la rechercher.

2. Le devoir de s'informer pour informer

261. Principe. Le devoir de s'informer pour informer est la deuxième limite (à l'obligation de connaissance) qui s'applique à l'obligation d'information, mais il procède immanquablement du devoir de conseil[968]. C'est souvent le professionnel qui est tenu à cette obligation. Plus précisément, il s'agit pour le vendeur professionnel de se renseigner à titre personnel pour délivrer une information conforme et pertinente au profit de son cocontractant. Pour ce faire, il doit en toute logique préalablement « se renseigner sur les besoins de l'acheteur afin d'être en mesure de l'informer quant à l'adéquation de la chose proposée à l'utilisation qui en est prévue »[969]. Le besoin s'entend dans une acception extensive. Le vendeur professionnel pourrait en pratique s'enquérir des besoins de son partenaire en lui posant des questions à l'instar des professionnels du droit et de l'immobilier[970].

---

[967] Modifié par l'art. 3 de la loi n°2017-203 du 21 février 2017 ratifiant les ordonnances n°2016-301 du 14 mars 2016 sur la partie législative du code de la consommation et n°2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation et simplifiant le dispositif de mise en œuvre des obligations en matière de conformité et de sécurité des produits et services

[968] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 37, n°22.43. V. dans le même sens, CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 41, n°8.

[969] Cass. 1ère civ. 28 oct. 2010, n°09-16913, Bull. civ. 2010, I, n°215 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 1, obs. L. Leveneur, LEDC 2010, 1, obs. G. Pillet : « Qu'en statuant ainsi alors qu'il incombe au vendeur professionnel de prouver qu'il s'est acquitté de l'obligation de conseil lui imposant de se renseigner sur les besoins de l'acheteur afin d'être en mesure de l'informer quant à l'adéquation de la chose proposée à l'utilisation qui en est prévue ».

[970] DELPECH X., « Vendeur professionnel : obligation de conseil », *D.* 2010, p. 2580. V. en ce sens DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157.

262. Origine. Cette obligation de s'informer avant d'informer est à la source de l'obligation d'information, du fait de son « antériorité »[971]. En 1994, la Cour de cassation avait posé de manière péremptoire comme principe général que « celui qui a accepté de donner des renseignements a lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause »[972]. Un commentateur de l'arrêt estimait que cette obligation constitue en quelque sorte davantage une condition qu'une exception. Il s'agit donc d'une extension du devoir d'information[973], voire d'une aggravation étant entendu que le débiteur de l'information, outre son obligation d'informer, est tenu de s'informer par ses propres moyens. Cet alourdissement s'observe également avec l'accumulation des dispositifs en matière d'obligations spéciales d'information. Par exemple, les nombreux diagnostics immobiliers à fournir créent de nouvelles « obligations de recherche »[974] relativement rédhibitoires pour le vendeur d'un bien immobilier. Certes, cette obligation doit être recherchée uniquement « dans des contextes particuliers », c'est-à-dire plutôt lorsqu'une obligation de conseil est mise à la charge du débiteur professionnel[975]. Enfin, il convient d'ajouter que le devoir de s'informer pour informer se rapprochant de la présomption irréfragable de connaissance, il convient de bien distinguer ces deux notions. L'obligation de s'informer constitue généralement une obligation de moyens[976]. Comme disait un auteur, pour s'épargner des déconvenues le vendeur d'immeuble a intérêt à respecter « [l']obligation de s'informer lui-même et donc de ne pas attendre son salut de l'autre »[977].

---

[971] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 196. : « L'obligation d'informer pour informer participe de la définition de l'élément moral de l'obligation d'information. Elle est donc antérieure à la constatation de l'existence de l'obligation d'information. Cette affirmation aurait été proférée pour la première fois à l'occasion d'un jugement en date du 15 octobre 1970 rendu par le Tribunal de grande d'instance d'Argentan, v. GAVARD-GILLES A.-M., « Celui qui accepte de donner des renseignements à lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause », *D.* 1995, p. 499.

[972] Cass. 2ème civ., 19 oct. 1994, n°92-21.543, Bull. civ. 1994, II, n°200, p. 115. La solution est désormais classique, par exemple, Cass. 1ère civ., 13 déc. 2012, n°11-27.631, Bull. civ. 2012, I, n°259.

[973] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1244, n°3122.153.

[974] DELPERIER J.-M., et ROCHE J.-D., « L'aggravation de l'obligation d'information du vendeur d'immeuble », *JCP N* 2003, 1319.

[975] BURGARD M., « L'information de l'acquéreur », *LPA* 28 sept. 2011, p. 7. V. CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats. Consolidations. Innovations. Perspectives*, Dalloz, 2016, p. 36. V. par exemple, Cass. 1ère civ., 7 avr. 1998, n°96-16.148, Bull. civ. 1998, I, n°150, p. 99 : RTD civ. 1999, 83, obs. J. Mestre ; RTD com. 1999, 177, obs. B. Bouloc ; Cass. 1ère civ, 20 déc. 2012, n°11-27.129 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 49, note L. Leveneur.

[976] BOYER Y., *L'obligation de renseignements dans la formation du contrat*, thèse Aix-Marseille 3, 1977, p. 351.

[977] MESTRE J., « Le meilleur est Avenir », *Rev. Lamy dr. civ.* juill. 2006, 29.

Pour être débiteur d'une obligation d'information, celui-ci doit remplir, outre la condition relative à l'obligation de connaissance, celle sur l'importance du caractère déterminant de l'information.

§ 2. La connaissance de l'importance déterminante de l'information

263. Plan. Le critère de la connaissance de l'importance déterminante de l'information présente des incertitudes liées au texte lui-même (A), ainsi que par rapport à son appréciation jurisprudentielle (B).

A. Incertitude légale

264. Modifications terminologiques. L'article 1112-1 du Code civil dispose que le débiteur de l'information est « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre ». Ici il s'agit d'une question de bon sens, puisqu'une partie ne peut révéler l'information litigieuse que si elle sait que cette information est importante aux yeux de l'autre partie. La deuxième condition d'existence de l'obligation d'information à la charge du débiteur est donc la connaissance de l'information « dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre ». Cette formule est légèrement différente de celle retenue par le rapport Catala du 22 septembre 2005 qui précisait, en vertu du premier alinéa de l'article 1110, que le débiteur d'information est « celui des contractants qui connaît ou aurait dû connaître une information dont il sait l'importance déterminante pour l'autre ». Le groupe de travail ayant œuvré pour l'avant-projet Terré avait souligné l'équivoque d'un tel énoncé combiné avec le quatrième alinéa du même article qui précisait que « seront considérées comme pertinentes les informations qui présentent un lien direct et nécessaire avec l'objet ou la cause du contrat »[978]. A leurs

[978] REMY-CORLAY P. et FENOUILLET D., Le consentement *in* Pour une réforme du droit des contrats, (dir. Fr. Terré), Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2009, p. 154.

yeux, les mots déterminant et pertinent ne sont pas synonymes de telle sorte que pour lever toute ambiguïté, seule l'importance déterminante et non pertinente doit primer[979].

La définition actuelle se détourne toutefois de celle retenue par l'avant-projet Terré. Ce dernier disposait en son article 33 que « la partie qui connaît ou devrait connaître une information dont elle sait le caractère déterminant pour l'autre partie doit la renseigner ». En réalité, cette dernière formulation doit être écartée au motif qu'elle rappelle très clairement un des éléments constitutifs de la réticence dolosive. Or, cette dernière comporte « une autre obligation précontractuelle générale d'information, implicite, mais autrement plus importante »[980]. Il n'y a pas lieu d'exiger une telle condition dès lors que le défaut d'information est dépourvu d'intentionnalité[981].

265. Discussion sur la définition de l'importance déterminante de l'information. Pour nous aider dans l'appréhension de la notion de l'importance déterminante, l'alinéa 3 de l'article 1112-1 du Code civil la définit comme celle « ayant un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ». Cet alinéa était absent de l'article 1129 du projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations de février 2015. Malgré des « termes à contenu variable »[982], cette disposition est heureuse puisque celle-ci permet d'éviter la délivrance d'informations superflues qui pourraient noyer le créancier sous une multitude d'informations. Ce qui, par voie de conséquence, assure l'efficacité de ce régime protecteur. Une telle définition est aussi favorable pour les représentants des milieux économiques, la profusion d'informations pouvant rendre leur délivrance ardue[983]. En définitive, même si la formule « caractère déterminant » de l'avant-projet Terré n'est pas reprise telle quelle, il n'en demeure pas moins que celle de « l'importance déterminante » peut

[979] V. *contra*. FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 132.
[980] GRIMALDI C., « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D*. 2016, p. 1009.
[981] GHESTIN J., « Observations générales », *LPA* 4 sept. 2015, p. 17 : Ce critère doit être réservé à la réticence dolosive au motif que « [la connaissance du caractère déterminant] montre le caractère intentionnel de la non-révélation de l'information qui caractérise la réticence dolosive ».
[982] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 2016, p. 15.
[983] ANCEL F., FAUVARQUE-COSSON B. et GEST J., *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz (Hors

porter à confusion. Selon certains, il s'agirait toujours de la même condition que celle exigée en matière de réticence dolosive[984]. Un autre auteur affirme cependant que la portée de cette distinction n'a pas vraiment de grandes incidences[985]. Il ne s'agit là que d'un débat sur les mots puisque, quoiqu'il advienne, la portée sera limitée par la pratique des juges. En plus des termes à contenu variable de la définition de l'alinéa 3 de l'article 1112-1 du Code civil, ces derniers continueront certainement à se demander si le débiteur de l'information aurait contracté s'il avait eu connaissance de l'information, ou à tout le moins aurait contracté à des conditions différentes[986].

L'appréciation de la seconde condition par la jurisprudence ne va pas sans certaines incertitudes.

B. Incertitude jurisprudentielle

266. Flottement jurisprudentiel entre les approches *in concreto* et *in abstracto*. Pour savoir si la condition est remplie, depuis longtemps, la jurisprudence apprécie le critère de l'importance déterminante de deux façons. D'une part, il y a l'approche *in concreto*, en fonction des circonstances de l'espèce. L'importance déterminante de l'information doit avoir été effectivement connue par le débiteur. Cette connaissance doit être établie par l'acquéreur, dont les sollicitations informationnelles doivent clairement être explicitées. Par exemple, dans un arrêt du 25 juin 2009 de la première chambre civile de la Cour de cassation au sujet d'un acquéreur d'immeuble, ce dernier n'avait pas démontré avoir contracté sous condition suspensive de la remise en état de fonctionnement du système de fermeture des fenêtres d'une toiture, si bien qu'aucune dette d'information n'était due à son profit[987]. D'autre part, l'approche *in abstracto*, parfois retenue, exige des juges « la référence à l'individu moyen ». Ces derniers devront relever que la connaissance de

collection), 2017, p. 159.
[984] V. par exemple MOLFESSIS N., « La formation du contrat », *JCP G* 2015, suppl. n°21, p. 6.
[985] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal.* 12 avr. 2016, p. 15.
[986] *Ibid.*
[987] Cass. 1ère civ., 25 juin 2009, n°08-13.761 : Resp. civ. et assur. 2009, comm. 288.

telle information est d'une importance déterminante aux yeux du classique « bon père de famille »[988].

267. Hésitation. Cependant l'incertitude provient des alinéas 1er et 3 de l'article 1112-1. Le troisième alinéa se rapporte à l'objet de l'information, puisque les informations qui ont une importance déterminante sont celles « qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ». Une approche objective semble primée en l'espèce. Or, une telle information n'est pas systématiquement déterminante pour le consentement de l'autre. C'est pourquoi un auteur suggère de ne retenir que l'appréciation subjective. Les informations d'une importance déterminante ne devraient concerner que celles qui sont traditionnellement déterminantes pour le consentement de l'autre[989]. En effet selon lui, il convient de reprendre la même appréciation qui sied en matière de vices du consentement, c'est-à-dire celle énoncée à l'alinéa 2 de l'article 1130 du Code civil en vertu duquel « [le] caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné ».

268. Solution : stipulation contractuelle. Puisque l'alinéa 3 de l'article 1112-1 du Code civil implique la rétention d'une appréciation objective, la question peut se poser de savoir s'il est possible d'« essentialiser »[990] une information qui n'a aucun lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties. Selon un auteur, il conviendrait de répondre par l'affirmative au regard du cinquième alinéa de l'article 1112-1 du Code civil[991]. Pour mémoire, cette disposition prévoit que « les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir [d'information] ». Certes le rapport au président de la République souligne que « le devoir d'information est une règle d'ordre public », toutefois « il s'agit d'une sorte d'ordre public de

[988] GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, 2020, Dalloz, V° *In abstracto*.
[989] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr et patrimoine* mai 2016, n°258.
[990] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017, n°530.
[991] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

faveur »[992]. Il faut donc que l'essentialisation aille dans le sens d'une aggravation de l'obligation d'information conformément au cinquième alinéa de l'article 1112-1.

Il s'évince de tout ce qui précède que le législateur a effectivement recherché un équilibre à travers les conditions et exceptions finalement retenues par la législation en vigueur. La première condition désavantage visiblement le vendeur professionnel, auquel est parfois assimilé le vendeur profane. La deuxième condition exigeant que l'information revête une importance déterminante pour l'autre partie contrebalance cette rigueur à l'égard des vendeurs professionnels qui n'auront à délivrer que les informations pertinentes à leur cocontractant. Les règles le concernant sont par ailleurs plus denses que celles relatives au débiteur.

Section 2. Le créancier de l'obligation d'information

269. Plan. L'article 1112-1 alinéa 1er du Code civil dispose que l'obligation d'information bénéficie à une partie à l'acte à condition que « légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ». Il appert de cette disposition que les conditions subjectives d'existence de l'obligation d'information qui s'appliquent au créancier peuvent être scindées en deux exigences : l'ignorance légitime (§ 1) et la confiance légitime (§ 2).

§ 1. L'ignorance légitime

270. Plan. L'ignorance légitime revêt un double caractère : objectif (A) et subjectif (B).

[992] *Ibid*.

A. Le caractère objectif de l'ignorance

271. Contenu. Celui qui se prétend créancier de l'information peut s'en prévaloir uniquement s'il ignore objectivement l'information. C'est un principe qui s'autorise du bon sens : « pourquoi en effet informer, si l'autre partie connaît déjà l'information ? »[993]. Il va de soi qu'il est inutile d'informer la partie qui la connaît déjà, sauf exceptions (par exemple en matière d'obligation environnementale d'information[994]). Ainsi, dans un arrêt de rejet du 10 mai 2001 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, les juges du fond avaient considéré qu'« [une] SCI [bénéficiant] avant la vente d'un bail emphytéotique, […] connaissait parfaitement les risques naturels découlant de la situation des lieux pour y exploiter son camping et qu'elle avait connaissance du projet du plan d'exposition aux risques naturels »[995]. Il faut préciser que ce n'est pas en vertu de sa qualité de professionnel que l'acquéreur n'avait pas obtenu gain de cause, mais plutôt eu égard à l'existence d'un bail emphytéotique dont avait bénéficié la SCI. *De facto*, celle-ci ne peut se prévaloir d'aucune obligation d'information dès lors que « [la SCI était] censée avoir une connaissance parfaite »[996].

272. Connaissance effective. La connaissance parfaite résulte en vérité d'une connaissance effective qui se déduit des circonstances rendant l'ignorance objective invraisemblable. Dans un arrêt récent en date du 14 mai 2013, à propos de l'acquisition d'un immeuble d'habitation que l'acquéreur souhaitait rénover en l'état, cette connaissance effective pouvait s'inférer des photographies annexées à l'acte montrant l'ampleur de la rénovation à réaliser[997]. La décision d'appel approuvée en l'espèce avait de plus constaté que l'absence d'un compteur électrique dont l'installation est nécessaire après réparation de l'installation électrique « ne pouvait

[993] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017, n°517.
[994] NIEL P.-L., « Précisions sur l'obligation d'information environnementale prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnementale », *LPA* 19 mars 2019, p. 10 : « Il s'agit d'une obligation de résultat qui n'admet pas "l'exception de légitime ignorance" ».
[995] Cass. 3ème civ., 10 mai 2001, n°99-18.372.
[996] COHET-CORDEY Fr., « Obligation d'information du vendeur face à un acquéreur non professionnel », *AJDI* 2002, p. 483.
[997] Cass. 3ème civ., 14 mai 2013, n°12-22.459.

échapper à un acquéreur normalement diligent », si bien qu'aucune obligation d'information ne lui était due[998]. De même dans un arrêt rendu un mois plus tôt en date du 16 avril 2013, l'effectivité de cette connaissance se traduit également par la constatation, au moment de la vente, de l'existence de fissures apparentes de l'immeuble dont leur importance avait pu être appréciée par l'acquéreur, outre le fait que « ces fissures [avaient] été spécialement évoquées par le vendeur »[999]. *A contrario*, si ces fissures n'étaient pas apparentes pour un profane parce qu'elles avaient été dissimulées par un produit, « [le vendeur] manque à son obligation de loyauté envers ses cocontractants en omettant de signaler l'existence de ces fissures »[1000]. Au cas particulier, une réticence dolosive avait été retenue. Ce vice entrave forcément la connaissance effective de l'acquéreur si bien que celui-ci l'invoque fréquemment pour sanctionner le vendeur qui dissimule sciemment un fait important sur l'immeuble vendu[1001].

En tout état de cause, si un contractant ignore objectivement l'information, le caractère subjectif vient pallier cette absence de connaissance effective. L'ignorance doit alors être légitime.

B. Le caractère subjectif de l'ignorance

273. Plan. En principe, le devoir de s'informer constitue le principe de l'ignorance légitime (1), et l'obligation précontractuelle d'information, l'exception (2).

1. Le devoir de s'informer

274. Règle ancienne. Le devoir de s'informer n'est pas nouveau. Portalis écrivait déjà dans son discours préliminaire sur le projet de Code civil qu'« un homme [sage] doit veiller à son intérêt, prendre les informations convenables et ne

[998] *Ibid*.
[999] Cass. 3ème civ., 16 avr. 2013, n°12-16.242.
[1000] Cass. 3ème civ., 11 sept. 2012, n°11-22.264.

pas négliger ce qui est utile. L'office de la loi est de nous protéger contre la fraude d'autrui, mais non pas de nous dispenser de faire usage de notre propre raison »[1002]. Or, l'article 1112-1 du Code civil ne mentionne nullement un quelconque devoir de se renseigner à la charge du créancier tandis que l'alinéa 2 de l'article 1110 du projet Catala avait fait le choix, quoique tacitement, d'évoquer le devoir de s'informer afin d'exclure la généralisation du devoir d'information[1003] : « cette obligation de renseignement n'existe cependant qu'en faveur de celui qui a été dans l'impossibilité de se renseigner par lui-même »[1004]. Par conséquent, il eut été préférable de faire figurer le devoir de s'informer dans le texte de l'article 1112-1 pour qu'il soit érigé en « principe de départ »[1005]. Ceci aurait certainement évité que certains auteurs remettent en cause l'association essentielle entre l'ignorance légitime et le devoir de se renseigner.

Quoi qu'il en soit, ainsi que le rappelle très clairement le rapport remis au Président de la République, « le devoir de s'informer fixe […] la limite de l'obligation précontractuelle d'information »[1006]. L'ignorance n'est légitime que si le créancier établit qu'il s'est informé au préalable. Ce principe exige de lui de se renseigner par lui-même des faits susceptibles d'être déterminants pour son consentement. Tel est le cas par exemple des nuisances provoquées par des tirs de mines à proximité de l'immeuble vendu. Ces nuisances ne pouvaient échapper à des « acquéreurs normalement vigilants » qui avaient de surcroit visiter plusieurs fois la maison sans constater pourtant que la carrière en activité était visible de celle-ci, circonstance par ailleurs de notoriété publique[1007].

275. Devoir de curiosité. C'est au fond la survivance de l'adage : *emptor debet esse curiosus*, signifiant que l'acheteur doit être curieux[1008]. Pour paraphraser un

[1001] CHAUVEL P., Rép. civ. Dalloz, V° Dol, 2019, n°74-75.
[1002] PORTALIS J.-E.-M., *Discours préliminaire sur le projet de code civil présenté le 1er pluviôse an IX*, Joubert, 1844, p. 53.
[1003] REMY-CORLAY P. et FENOUILLET D., Le consentement *in* Pour une réforme du droit des contrats, (dir. Fr. Terré), Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2009, p. 153.
[1004] Avant-projet Catala du 22 sept. 2005.
[1005] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr et patrimoine* mai 2016, n°258.
[1006] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1007] Cass. 3ème civ., 9 oct. 2012, n°11-23.869 : D. 2013, 391, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki ; LEDIU 2012, 2, obs. C. Siffrein-Blanc.
[1008] ROLAND H. et BOYER L., *Adages du droit français*, Litec, 4e éd., 1999, p. 199.

auteur, « au devoir d'information du vendeur répond le devoir de curiosité de l'acheteur »[1009]. Ce devoir de curiosité suppose une « posture d'implication » facilitée par « l'accès à certaines informations indépendamment du contractant [et] du contrat, [lequel] demeure possible dans une société hyperconnectée »[1010]. En plus des sites du service public (sites se terminant par gouv.fr par exemple) sur lesquels le futur acquéreur d'un immeuble peut s'instruire avant son acquisition, cette posture d'implication peut désigner celui qui se renseigne physiquement auprès de la mairie, de l'urbanisme ou des institutions bancaires pour le financement de son logement[1011]. Notons enfin qu'il s'agit là d'un devoir minimal de s'informer, lequel s'applique aux deux parties contractantes[1012]. Comme nous l'avions développé précédemment, si l'une d'elles est un professionnel tenu d'un devoir de conseil, plus qu'un devoir minimal, elle devra s'informer dans la perspective d'informer son partenaire.

276. Qualité indifférente du créancier. Le devoir de s'informer fait écho au devoir de vigilance qui est assigné autant au créancier professionnel que profane. Du côté du créancier professionnel, dans un cas d'espèce, « les SCPI […] professionnels des placements immobiliers devaient […] se renseigner sur la législation relative au changement d'affectation des locaux qu'elles acquéraient [tandis que les vendeurs] en leur qualité de marchands de biens, professionnels de l'immobilier, ne pouvaient ignorer qu'aucune dérogation par autorisation préfectorale ne leur avait été délivrée en vue d'une affectation de la totalité des locaux à usage de bureaux commerciaux »[1013]. En l'espèce, il est à noter que le professionnel à égales compétences engagé contractuellement avec un autre et dépendant du même domaine d'expertise sera moins admissible à faire valoir son ignorance légitime. La solution peut également se justifier par l'autre forme que peut revêtir l'ignorance illégitime, il s'agit de l'erreur inexcusable. Cette dernière emporte nécessairement pour le professionnel un devoir de s'informer sur l'immeuble à vendre. Ainsi l'illégitimité de l'ignorance a été retenue dans l'hypothèse d'un architecte qui ne pouvait ignorer

[1009] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 37, n°22.44.
[1010] RAKOTOVAHINY M., « L'information des contractants », *LPA* 30 avr. 2019, p. 72.
[1011] PICARD J., « Le consommateur immobilier un invité du 81e Congrès des notaires de France », *JCP N* 1985, n°57.
[1012] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 42, n°9.

l'importance des plans d'urbanisme et d'aménagement qui ont fait échec à son projet d'édification d'immeubles sur un terrain inutilisable[1014].

Du côté du créancier profane, à titre illustratif, un particulier doit s'informer sur la nature des baux soumis au statut du fermage avant d'acquérir un terrain en vue de la construction d'immeubles, d'autant plus qu'il était « particulièrement au fait des affaires de construction »[1015]. De même, il appartient à la cessionnaire, « en sa qualité de conseil juridique pratiquant habituellement la promotion immobilière [de] réunir toutes les informations utiles avant d'acquérir le bénéfice de la promesse synallagmatique de vente »[1016]. Il est vrai que les créanciers aux cas présents avaient une compétence spécifique susceptible de prévenir des contestations ultérieures, cependant leur charge d'investigation sera toujours moindre que celle imposée au créancier professionnel. Par exemple, à rebours de celui-ci, l'acquéreur profane peut se satisfaire d'une vue globale du bien immobilier. Cet examen est fondé sur la facilité de l'accès à l'information. *A contrario*, un accès compliqué à celle-ci est susceptible de rendre l'ignorance légitime et dans ces conditions, une obligation d'information incombe assurément au débiteur[1017].

2. L'obligation d'information

277. Limite. Comme disait un auteur, « [l]e devoir de se renseigner est un principe dont l'obligation d'informer ne représente qu'une exception »[1018]. Celui-ci permet de corriger l'inégalité d'accès aux renseignements en faveur de la partie en déficit d'informations. Cependant, ce déficit doit être justifié, en ce sens que le créancier doit avoir été mis dans « l'impossibilité de découvrir par lui-même le fait recélé alors que son partenaire y avait accès »[1019]. Autrement dit, l'ignorance n'est légitime qu'à la condition que le créancier n'aura pas été en situation de recueillir

[1013] CA Paris, 2ème ch., 6 mai 1999, n°1997/01153 et n°1997/06557.
[1014] Cass. 1ère civ., 2 mars 1964, Bull. civ. 1964, I, n° 122.
[1015] Cass. 3ème civ., 9 oct. 1969, Bull. civ. 1969, III, n°634.
[1016] Cass. 3ème civ., 4 janv. 1985, n°83-14.768, Bull. civ. 1985, III, n°3, p. 2 : RTD civ. 1985, 572, obs. J. Mestre.
[1017] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.
[1018] JOURDAIN P., « Le devoir de "se renseigner" (contribution à l'étude de l'obligation de renseignement) », *D*. 1983, Chron., p. 139.

l'information, sauf en cas de réticence dolosive, « [l]'erreur qui résulte d'un dol [étant] toujours excusable » (article 1139 du Code civil). Cette impossibilité doit être entendue au sens large du terme, elle peut être « morale ou matérielle, de fait ou de droit, absolue ou relative, interne ou externe »[1020]. Plus précisément, le devoir d'information ne couvre pas les « faits qui sont de la connaissance de tous »[1021], aisément accessibles ou faiblement coûteux. Il en est ainsi par exemple lorsque « [l'information] avait fait l'objet d'une délibération [d'un] conseil municipal [et] avait donné lieu à un article dans un journal [le] lendemain »[1022]. En somme, est requise une impossibilité « authentique [pour ne pas dire] très rare »[1023]. Si cette circonstance est exceptionnelle c'est parce que le créancier ou plutôt *a fortiori* l'acquéreur profane est de manière générale fortement privilégié.

Le plus souvent, le bénéfice de l'obligation d'information jouera lorsque l'acquéreur aura commis une négligence telle qu'on la puisse qualifier d'invraisemblable ou lorsque celui-ci aura réalisé des *due diligence*[1024]. Tel ne saurait être le cas par exemple des acheteurs qui visitant plusieurs fois une maison avant son acquisition « pouvaient avoir connaissance des faits par eux-mêmes » [1025]. Ainsi qu'il a été évoqué plus haut, la présence d'une carrière en activité ainsi que des tirs de mines nécessaires pour son exploitation « ne pouvaient échapper à des acquéreurs normalement vigilants ». La faute est constituée par le caractère manifestement visible des faits[1026]. D'autres illustrations mettant en évidence l'ignorance illégitime due à l'absence ou non d'une impossibilité mérite attention.

[1019] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 372.
[1020] REMY-CORLAY P. et FENOUILLET D., Le consentement *in* Pour une réforme du droit des contrats, (dir. Fr. Terré), Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2009, p. 34.
[1021] V. arrêt précité Cass. 3ème civ., 6 mars 2002, n°99-20.637 : Cette solution a été confirmée plus tard à propos d'un constructeur, v. Cass. 3ème civ., 26 oct. 2005, n°04-16.405, Bull. civ. 2005, III, n°204, p. 186 : RDI 2006, 56, obs. Ph. Malinvaud ; Dr. et patrimoine 2006, 113, obs. B. Mallet-Bricout.
[1022] Cass. com., 17 juill. 2001, n°97-17.259 : D. 2002, 1003, obs. G. Pignarre.
[1023] REMY-CORLAY P. et FENOUILLET D., Le consentement *in* Pour une réforme du droit des contrats, (dir. Fr. Terré), Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2009, p. 34.
[1024] CAFFIN-MOI M., « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, n°147, dossier 3, n°244.
[1025] V. *supra*, Cass. 3ème civ., 9 oct. 2012, n°11-23.869 : D. 2013, 391, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki ; LEDIU 2012, 2, obs. C. Siffrein-Blanc.
[1026] Il en est ainsi encore de « terrains se trouv[ant] à proximité d'une métropole régionale, dans une zone privilégiée […] constructibles à terme », v. Cass. 3ème civ., 8 oct. 2014, n°13-18.150 : RDC 2015, 11, note T. Genicon ; RTD civ. 2014, 880, obs. H. Barbier ; ou des « murs [d'un bâtiment] affectés de remontées capillaires visibles », v. Cass. 3ème civ., 14 déc. 2011, 10-25.535. Dans ces deux cas, le vendeur comme l'acquéreur n'ont pu respectivement obtenir gain de cause par

278. Ignorance légitime tirée de l'absence d'impossibilité relative à la personne du créancier. De l'avis général des commentateurs, les juges, au visa de l'article 1112-1 du Code civil, optent classiquement pour l'appréciation *in concreto* du caractère légitime de l'ignorance, c'est-à-dire en fonction du cas particulier qui leur est soumis[1027]. Toutefois, l'approche *in abstracto* peut aussi bien s'exercer en considération de la diligence normale ou non du créancier. Par exemple, l'acquéreur professionnel ne pouvait voir sa demande prospérer sur le fondement du dol lorsque celui-ci a fait preuve d'un manque de curiosité pour ne pas s'être renseigné sur le montant des loyers lors de la signature de la promesse synallagmatique[1028]. Derrière le manque de curiosité c'est surtout, comme nous l'avions souligné précédemment, une attitude négligente du créancier dans sa posture d'implication qui est sanctionnée par la jurisprudence. Ici, aucune intention de nuire empêche l'accès à l'information[1029]. Dans cette hypothèse, au regard de son comportement imprudent, l'ignorance est considérée comme illégitime et exclut l'obligation d'information au bénéfice du créancier. Ainsi dans un arrêt du 24 octobre 1972 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, à propos de la cession d'un terrain à bâtir, les juges du second degré approuvés par les juges du droit avaient estimé que le créancier devait se renseigner au seul motif qu'il « [avait] toute faculté de le faire »[1030].

279. Lien avec la garantie des vices cachés. De nombreuses manifestations de l'ignorance légitime s'observent également dans les affaires sur la garantie des vices cachés dans lesquelles est visé l'article 1642 du Code civil. Ce texte précise que « [l]e vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même ». Ainsi, dans un arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation en date du 8 janvier 1991, à l'occasion d'une plainte d'un acquéreur sur l'atteinte d'une maison par des termites, la Cour de cassation avait rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt d'appel qui avait retenu que « la mention du mot "termites" figurait dans l'acte sous seing privé et dans l'acte authentique, de telle sorte que

manque de « diligence normale » (Pour reprendre l'expression employée dans l'arrêt précité du 14 décembre 2011).
[1027] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.
[1028] Cass. 3ème civ., 5 juill. 2011, n°09-72.368.
[1029] CHAUVEL P., « Réticence, obligation d'information et volonté de tromper », *D*. 2006, p. 2774.

l'attention des acheteurs aurait dû être attirée sur la probabilité de la présence de tels xylophages et qu'un minimum d'application leur aurait certainement permis de constater les dégâts causés aux portes, plinthes et lambris, et de remarquer les reprises évidentes des boiseries endommagées »[1031]. De ce fait, « [les acquéreurs] avaient eu connaissance avant la vente de l'existence de ces termites »[1032]. De même, dans un arrêt du 22 novembre 1995 rendu par la troisième chambre de la Cour de cassation, les juges du fond suivis par la Haute juridiction avaient souligné pour débouter l'acquéreur que la réalisation d'un traitement antiparasitaire avait été précisée dans l'acte sous seing privé et que « l'attention de l'acheteur ne pouvait normalement qu'être attirée sur le risque d'un retour des termites »[1033]. Une double négligence peut être imputée à l'acquéreur. D'une part, celui-ci aurait pu anticiper une nouvelle infestation de xylophages en raison des circonstances antérieures. D'autre part, l'acquéreur « s'est contenté » d'attestations sommaires alors qu'il avait été averti sur la nécessité d'un autre traitement[1034].

Parfois le reproche des juges ressort davantage d'une observation d'évidence que de la négligence de l'acquéreur. Par exemple dans un arrêt rendu par la même chambre, la Cour de cassation a, le 10 mai 2007, approuvé la Cour d'appel d'avoir relevé que « l'infestation par [d]es insectes xylophages avait été expressément mentionnée dans l'acte sous seing privé […] et avait donné lieu à une répartition des frais y afférents entre les parties ainsi qu'à une minoration du prix de vente tenant compte de leur présence ». Dit autrement, « l'acquéreur qui est informé du vice, participe aux frais de recherche et obtient une décote du bien en raison de sa présence ne peut, à l'évidence, prétendre que celui-ci est caché »[1035]. La connaissance de l'infestation de termites prive l'acquéreur de la possibilité de prétendre à la garantie des vices cachés, outre la mention manuscrite du vendeur en marge de l'acte authentique précisant « avoir enlevé tous les éléments porteurs de dégradations »[1036].

[1030] Cass. 3ème civ., 24 oct. 1972, n°71-13.151, Bull. civ. III, n°543, p. 396.
[1031] Cass. 1ère civ. ; 8 janv. 1991, n°89-16.358.
[1032] *Ibid*.
[1033] Cass. 3ème civ., 22 nov. 1995, n°93-15.347 : RDI 1996, 230, obs. J.-Cl. Groslière et C. Saint-Alary-Houin.
[1034] GROSLIERE J.-Cl. et SAINT-ALARY-HOUIN C., « Dissimulation du vice par le vendeur (CA, Versailles, 3 mars 1995, Lecaustic c/Teinturier) », *RDI* 1996, p. 230.
[1035] TREBULLE Fr. G., « Conséquences de la présence apparente de termites dans l'immeuble vendu », *RDI* 2007, p. 332.
[1036] Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°07-10.133, Bull. civ. 2008, III, n°21 : Contrats, conc. consom. 2008, comm. 5, note L. Leveneur ; D. 2008, 2390, obs. Fr. G. Trébulle.

L'acquéreur avait obtenu l'ensemble des renseignements lui permettant de se prémunir contre les risques d'infestation.

280. L'ignorance légitime tirée de l'existence d'une impossibilité relative aux caractéristiques de l'immeuble. Le devoir de curiosité ou de s'informer est circonscrit de manière restrictive. Ces limites peuvent s'entendre d'une impossibilité matérielle, en l'occurrence relative aux caractéristiques de l'immeuble. Cette impossibilité ne saurait être combattue par le concours d'un homme de l'art. Ainsi, dans un arrêt du 3 mai 1989, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait cassé une décision d'appel qui avait dit que « le vice n'était pas caché dès lors que l'aspect de la toiture, même difficile pour l'acheteur, était cependant visible pour un homme de l'art, que l'acheteur d'un immeuble doit normalement s'entourer de l'avis d'hommes de métier afin de connaître l'état réel de vétusté et d'entretien de l'immeuble »[1037]. En l'espèce, la Cour d'appel avait pourtant constaté la difficulté d'accéder à la toiture, laquelle exigeait l'utilisation d'une échelle de huit mètres. Cette impossibilité matérielle et objective a vocation à légitimer l'ignorance du créancier. C'est pourquoi, malgré l'inexpérience de l'acquéreur, la normalisation de l'assistance d'un tiers compétent est ici nettement rejetée par la Haute juridiction.

Dans le même sens, dans un arrêt du 27 octobre 2006, la Cour de cassation statuant en assemblée plénière avait censuré la décision des juges d'appel de renvoi pour avoir rejeté la demande de l'acquéreur au motif que celui-ci aurait pu se convaincre lui-même des dégradations de la charpente et des tuiles s'il avait pénétré dans les combles et monté sur la toiture. Les magistrats du fond avaient considéré que si « [l'accès aux combles] peut-être difficile, [il] n'était pas impossible »[1038]. La décision de la Cour d'appel de renvoi est encore censurée en ce qu'elle imposait à l'acquéreur l'obligation de recourir à un homme de l'art, faute de quoi leur négligence était retenue. Il est vrai que le fait pour l'acquéreur de demander l'aide d'un professionnel peut s'analyser en une diligence de nature à orienter favorablement le juge dans sa décision. Mais, pour la Haute juridiction, imposer

[1037] Cass. 3ème civ., 3 mai 1989, n°87-18.908.
[1038] Cass. ass. plén., 27 oct. 2006, n°05-18.977, *Bull. A. P.* 2006, n°13, p. 45 : JCP 2007, I, 104, obs. A. Constantin ; RDI 2007, 256, obs. Fr. G. Trébulle.

l'assistance d'un tiers créerait de toute évidence une condition non prévue par la loi. Le texte visé au cas présent était l'article 1642 du Code civil. Cette solution consacre à nouveau la volonté de la Cour de cassation de ne pas contraindre l'acquéreur à recourir au tiers compétent, service possiblement coûteux.

Il en résulte qu'en pratique il ne saurait être reproché à l'acquéreur profane de s'adonner à une action périlleuse, nonobstant la possibilité de l'accès aux combles. D'ailleurs, la première Cour d'appel avait retenu de la part d'un expert, à propos de la visite des combles, la qualification « d'acrobatique »[1039]. *A contrario*, l'ignorance ne serait pas légitime c'est-à-dire excusable si l'acquéreur ne s'était pas adonné à « une investigation aisée »[1040]. Par exemple, quand « l'accès à la toiture était aisé et que l'ancienneté de la toiture et des réparations étaient visibles », l'acquéreur ne pourra pas invoquer qu'il ne pouvait se convaincre des dommages résultant de sa vétusté[1041].

281. L'ignorance légitime tirée de l'existence d'une impossibilité relative à la qualité du créancier. « Telle profession peut faire présumer telles compétences techniques »[1042]. Dans l'arrêt précité du 27 octobre 2006 de la Cour de cassation réunie en Assemblée plénière, confirmant l'arrêt du 4 février 2004 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, c'est précisément parce que l'acquéreur n'est pas un professionnel qu'il ne pouvait se livrer à des actions périlleuses et acrobatiques pour accéder à la toiture. En réalité, celui-ci est seulement tenu à un devoir normal de vigilance. En l'occurrence, l'acquéreur profane n'a pas à accomplir lui-même des recherches fouillées, une visite sommaire du bien accompagnée d'un contrôle rudimentaire suffit. C'est aussi en considération de la qualité des acquéreurs que ces derniers ont eu gain de cause dans un arrêt du 12 septembre 2006 de la troisième chambre civile de la Cour de cassation. En l'espèce, les acquéreurs profanes ne pouvaient se rendre compte de l'affectation de l'immeuble par des désordres divers au niveau de la dalle toiture rendant la maison impropre à sa destination en raison de l'absence d'étanchéité (les désordres étaient dissimulés par

[1039] Cass. 3ème civ. , 4 févr. 2004, n°02-18.029, Bull. civ. 2004, III, n°23 : Resp. civ. et assur. 2004, comm. 146, note H. Groutel ; Contrats conc. consom. 2004, comm. 57, note L. Leveneur.
[1040] TREBULLE Fr. G., « Vices cachés : appréciation des diligences devant être accomplies par l'acquéreur », *RDI* 2007, p. 256.
[1041] Cass. 3ème civ., 16 déc. 2003, n°02-18.280

un faux-plafond dans l'ensemble de l'immeuble). Dès lors, « les signes extérieurs étaient sans commune mesure avec la gravité des défauts cachés »[1043]. Dans ce genre d'hypothèses, lorsque l'acquéreur est un non professionnel, l'ignorance sera plus naturellement qualifiée de légitime. Ce qui suppose une obligation d'information à la charge du vendeur. *A contrario*, si l'acquéreur est un professionnel, le caractère légitime de l'ignorance sera difficile à établir, exactement comme il a été dit plus haut concernant l'acquéreur architecte ou l'acquéreur conseiller juridique dans la promotion immobilière[1044]. Ces créanciers non professionnels mais ayant des connaissances immobilières suffisantes demandaient la nullité de leurs contrats respectifs pour erreur. Ici, « l'ignorance illégitime du vice par l'acquéreur [c'est-à-dire] celui qui dispose des connaissances techniques appropriées pour [l'apprécier], son erreur inexcusable, l'existence d'un vice apparent ou rendu apparent […] sont autant de moyens de refuser toute garantie future à l'acquéreur dans le cadre de la vente d'un bien immobilier »[1045].

En définitive, la question de l'ignorance légitime ne pose pas vraiment de difficultés particulières dès lors que son domaine paraît relativement circonscrit. Tel n'est pas le cas en revanche de la deuxième condition alternative offerte à l'analyse par l'article 1112-1 du Code civil.

§ 2. La confiance légitime

282. Plan. La notion de la confiance légitime soulève de nombreuses interrogations, notamment celles liées à l'ambiguïté conceptuelle (A). Mais, il est possible d'aborder une telle notion par l'étude de ses éléments constitutifs retenus par le professeur Ghestin : la nature du contrat, la qualité des parties et les informations

[1042] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 256.
[1043] Cass. 3ème civ., 12 sept. 2006, n°05-17.228.
[1044] Cass. 3ème civ., 4 janv. 1985, n°83-14.768, Bull. civ. 1985, III, n°3, p. 2 : RTD civ. 1985, 572, obs. J. Mestre.
[1045] DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.

fournies[1046]. Ces trois raisons autorisent à se fier à la partie qui détient le renseignement (B).

A. La notion de la confiance légitime

283. Caractère consubstantiel. La deuxième condition ou limite alternative est posée par l'alinéa 1er de l'article 1112-1 du Code civil *in fine*. L'obligation d'information pèse sur le débiteur « dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ». Le mot légitimement est enclavé dans la phrase par deux virgules, ce qui suppose logiquement qu'à l'instar de l'ignorance, la confiance doit également être légitime : il n'est pas question de signer les yeux fermés. A rebours de la première condition, la seconde a suscité davantage de critiques. En effet, selon certains, il n'était pas nécessaire de la consacrer en raison de son caractère consubstantiel par rapport au contrat. Le créancier peut prétendre à la violation d'une obligation d'information arguant aisément celle de la confiance légitime, puisque celle-ci est propre à tout contrat, l'engagement contractuel étant un « acte de foi, un acte de confiance »[1047]. La confiance légitime serait même indissociable de l'ignorance légitime puisque « toute ignorance légitime est exclue lorsqu'un lien de confiance existe ou préexiste entre les parties »[1048]. Conférer à cette condition « la valeur de règle », signifie qu'on est en présence d'une « responsabilité précontractuelle qui reconnaît aux [créanciers] le droit à des dommages-intérêts, bien qu'un contrat ait été conclu »[1049]. C'est donc une seconde esquive qui bénéficie amplement au créancier. Dans l'hypothèse où celui-ci ignorerait illégitimement l'information, pourtant facile d'accès ou guère coûteuse, il pourra invoquer la légitimité de la relation de confiance afin de se prévaloir de son ignorance.

[1046] GHESTIN J., *Traité de droit civil, Le contrat-formation,* LGDJ, 3ème éd., 1993, n°665 : Ce dernier écrivait que le débiteur de l'information doit informer son partenaire « dès l'instant qu'il pouvait légitimement faire confiance à son cocontractant en raison de la nature du contrat, de la qualité des parties, ou des informations inexactes que ce dernier lui avait fournies ».
[1047] CARBONNIER J., *Sociologie et droit des contrat*s, Annales de la Faculté de droit de Toulouse 1959, p. 120.
[1048] VOGEL J., « Faut-il réformer la réforme du droit des contrats ? Une nécssité pour l'économie et les entreprises françaises », *AJ contrat* 2017, p. 470.
[1049] AMATO Ch. « Confiance légitime : principe directeur et source autonome de l'obligation », *RDC* 2013, p. 351.

284. Notion imprécise. Surtout, malgré l'ancienneté de cette notion, elle demeure relativement ambiguë. Celle-ci soulève de nombreuses questions. En effet, « délimiter […] le devoir précontractuel d'information en tentant compte de ce que l'une des parties a ou non "fait confiance à son cocontractant" (art. 1112-1) est non seulement naïf, mais aussi source d'insécurité : dans quelles circonstances est-on (ou n'est-on pas censé faire confiance à son cocontractant ? »[1050], « à quoi renvoie le vocable du lien de confiance ? »[1051], « devra-t-[il] s'apprécier objectivement ou subjectivement ? »[1052]. En somme, cette notion de confiance, flexible et fuyante, a vocation à engendrer un lourd contentieux. Le risque le plus important est que certains craignent une sorte de gouvernement des juges. Un auteur parle carrément d'« [une] potentielle prise de pouvoir dans le contrat, par le biais de la marge d'appréciation […], dans son interprétation des textes, ou de la nécessité de combler certaines lacunes »[1053]. Sont visés en particulier le premier et le troisième alinéa de l'article 1112-1 du Code civil. Il est toutefois possible de chercher quelques éclaircissements. D'abord la notion de confiance légitime n'est pas totalement ignorée du droit français[1054]. Ensuite, peut-être est-il permis d'associer la confiance légitime au concept de l'« attente légitime » formulée par certains auteurs[1055]. Effectivement, les faits peuvent expliquer que l'une des parties ait « attendu » légitimement l'information, en raison par exemple de la qualité de professionnel du cocontractant lorsque le créancier lui-même est profane. L'attente légitime renvoie alors à l'attente raisonnable. Or ce concept implique forcément l'interprétation du juge, la volonté des parties à l'acte n'est dès lors guère prise en compte[1056]. La confiance est considérée comme justifiée par cette attente légitime, alors cependant

[1050] GRIMALDI C., « En attendant la loi de ratification... », *D.* 2016, p. 606.
[1051] MEKKI M., « Droit des contrats décembre 2016 – janvier 2018 », *D.* 2018, p. 371.
[1052] PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.
[1053] MALLET-BRICOUT Bl., « 2016 ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.
[1054] V. par exemple AMATO Ch. « Confiance légitime : principe directeur et source autonome de l'obligation », *RDC* 2013, p. 351 : qui définit « la confiance légitime comme l'effet juridique de l'apparence ». V. aussi par exemple GENICON Th., « Contrat et protection de la confiance », *RDC* 2013, p. 336, lequel se pose la question de savoir si le principe de confiance légitime existe en droit français.
[1055] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, 2017, n°77, par B. Petit et S. Rouxel ; FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017. Cette notion est également présente à l'article 1166 du Code civil : « Lorsque la qualité de la prestation n'est pas déterminée ou déterminable en vertu du contrat, le débiteur doit offrir une prestation de qualité conforme aux attentes légitimes des parties en considération de sa nature, des usages et du montant de la contrepartie ».
[1056] GENICON Th., « Contrat et protection de la confiance », *RDC* 2013, p. 336.

que le créancier aurait pu facilement avoir accès à l'information, qu'elle soit publique, peu coûteuse ou gratuite.

Toutefois, comme certains auteurs le signalent, « riche en extension, l'attente légitime est pauvre en compréhension », cette « notion-caméléon » s'assombrit à la réflexion[1057]. Elle ne saurait dès lors être satisfaisante pour expliquer le concept de confiance légitime. D'ailleurs, l'article 33 de l'avant-projet Terré précisant que « l'ignorance d'une partie est légitime lorsqu'elle fait raisonnablement confiance à son cocontractant » a été supprimé.

Étant donné ici l'inefficacité d'une étude conceptuelle, nous analyserons les raisons d'ordre pratique qui sont à la base de cette condition.

B. Le fondement de la confiance légitime

285. Nature du contrat. La confiance légitime peut être rattachée à la nature du contrat. En matière de transactions immobilières, on pourrait citer le contrat de mandat, notamment celui conclu entre une partie (vendeur ou acquéreur) et l'agent immobilier. Le mandat est effectivement un contrat de confiance, en ce sens, il est un contrat *intuitu personae*[1058]. Mais, la confiance légitime est-elle requise pour le contrat de vente immobilière ? En toute hypothèse, il est permis de répondre par l'affirmative, car même si ce type de contrat n'est pas classiquement imprégné de l'*intuitu personae*, la qualité des parties peut prendre le relai, c'est-à-dire lorsque l'un des contractants est un professionnel. Certains auteurs confondent d'ailleurs la nature du contrat avec la qualité des parties[1059]. Si l'on reprend l'illustration du mandat, il est vrai que celui-ci tient son origine, tout comme la qualité des parties, d'une « confiance subjective, celle de l'affection et de l'habitude, [ou d']une confiance objective, celle de la raison économique et institutionnelle »[1060]. Cependant, pour rappel, il ne faut pas oublier que le vendeur profane ne pourra pas invoquer la confiance légitime pour reprocher à un acquéreur professionnel, typiquement le

[1057] GUERLIN G., *L'attente légitime du contractant*, thèse Amiens 2008, p. 477.
[1058] MALAURIE Ph., AYNES L. et GAUTIER P.-Y, *Les contrats spéciaux*, LGDJ, 8ème éd., 2016, p. 315.
[1059] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.

marchand de biens, d'avoir manqué à son obligation d'information sur la valeur de son immeuble[1061].

286. Qualité des parties. La confiance légitime peut avoir pour fondement la qualité des parties. Cette confiance traduit l'existence d'une relation particulière entre les parties à l'acte, en l'occurrence familiale, amicale ou conjugale. Cette relation singulière procède d'un « devoir de loyauté » imposant une « transparence totale : l'autre partie peut tout attendre de l'autre, elle n'a pas à se renseigner elle-même »[1062]. Pour autant, l'existence d'une relation de confiance n'a pas vocation à rendre toute ignorance illégitime, mais en retour elle pourrait simplifier la preuve de l'existence d'un devoir d'information tenant à ce lien de confiance[1063]. La confiance légitime peut tout aussi s'imposer de manière plus générale lorsqu'il est question d'une relation professionnelle[1064], en particulier lorsque l'une des parties est un profane. Nous avions déjà eu affaire avec ce type de relation plus haut. Logiquement, l'existence de compétences inégales amène le non professionnel à faire confiance à l'autre partie.

Quant au professionnel, celui-ci devra, le cas échéant, se livrer à des vérifications. Par exemple, dans un arrêt rendu le 3 février 1981, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la décision d'appel qui avait annulé la vente d'un terrain au motif que « la société venderesse et son gérant, professionnels des transactions immobilières, avaient, envers les acquéreurs qui manquaient d'expérience en matière d'urbanisme, le devoir de vérifier la situation de la parcelle vendue au point de vue des voies et réseaux »[1065]. En l'espèce, le certificat d'urbanisme mentionnait l'intégralité de la parcelle, alors que le lot litigieux n'était pas matériellement viabilisable de sorte que l'acquéreur n'avait pu obtenir un permis de construire. Dans le même sens, dans un arrêt du 25 février 1987, la même chambre de la Cour de cassation avait approuvé les juges d'appel d'avoir également annulé la

[1060] LAHER R., « Mandat et confiance », *RTD civ.* 2017, p. 541.
[1061] Cass. 3ème civ., 17 janv. 2007, n°06-10.442, Bull. civ. 2007, III, n°5, p. 3 : D. 2007, 1051, note D. Mazeaud ; JCP G 2007, II, 10042, note Ch. Jamin.
[1062] CATTALANO-CLOAREC G., « Obligation d'information et réticence dolosive : une obscure clarté ? », ss dir. LATINA M., *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017, p. 43, n°9.
[1063] COHET Fr., « Incidences en matière de transactions immobilières », *AJDI* 2016, p. 324.
[1064] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 37, n°22.44.

vente d'une parcelle dans un lotissement dont l'arrêté d'autorisation était attaqué devant une juridiction administrative. La Cour d'appel retient que « l'acte de vente donnait un renseignement inexact sur la situation administrative du terrain dont la société venderesse avait eu connaissance et que si les acquéreurs avaient connu l'existence du recours et en avaient été exactement informés, ils n'auraient pas contracté ». Dans ces deux espèces quasi identiques, les créanciers avaient fait confiance aux professionnels de l'immobilier, l'un marchand de biens, l'autre agent immobilier, en raison précisément de leurs qualités respectives. C'est pourquoi, au-delà de la rétention d'information ou de la délivrance d'information inexacte, les acquéreurs avaient pu légitimement croire que leurs transactions se seraient déroulées sereinement[1066].

La confiance légitime ne joue pas qu'entre « un sachant et un non-sachant »[1067], elle peut aussi concerner une vente entre professionnels de spécialités distinctes. A titre d'illustration, citons un arrêt récent du 7 novembre 2019 dans lequel un contrat de maîtrise d'œuvre avait été conclu entre une SCI et un architecte. La troisième chambre civile de la Cour de cassation avait confirmé qu'une SCI, qui est un professionnel de l'immobilier, n'est pas nécessairement un professionnel de la construction (qualité qui dépend de son objet social lequel portait au cas présent sur l'investissement et la gestion immobiliers). Or, cette qualité de non professionnel lui confère des prérogatives légales sans lesquelles elle n'aurait pu prospérer, en l'espèce les dispositions protectrices contre les clauses abusives. Cette décision relève d'une jurisprudence constante. Dans un cas très similaire, la même chambre de la Cour de cassation, dans un arrêt du 4 février 2016[1068] avait approuvé la Cour d'appel d'avoir retenu qu'une SCI (en l'espèce promoteur immobilier), qu'elle qualifie de professionnel de l'immobilier mais non de professionnel de la construction, était autorisée à faire valoir la législation sur les clauses abusives. Il ressort de ces décisions que le domaine d'application du rapport de confiance est assez vaste.

[1065] Cass. 3ème civ., 3 févr. 1981, n°79-13.774, Bull. civ., III, n°22 : D. 1984, 457, note J. Ghestin.
[1066] Cass. 3ème civ., 25 févr. 1987, n°85-13.654, Bull. civ. 1987, III, n°36, p. 21.
[1067] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.
[1068] Cass. 3ème civ., 4 févr. 2016, n°14-29.347, Bull. civ. 2016, III, n°905 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 105, note S.

287. Informations fournies. La confiance légitime peut enfin résulter des informations délivrées préalablement par le cocontractant. Il est parfois permis au créancier, même professionnel, qui s'est fait remettre successivement (ou spontanément) des informations de ne pas « rechercher » ces mêmes informations[1069]. Leur fourniture, qu'elle soit progressive ou instantanée, a vocation à faire naître une confiance légitime à l'égard de son cocontractant. Certes, chaque partie a l'obligation de s'informer, mais il ne paraît pas opportun d'instaurer « un devoir de se méfier »[1070] ou un devoir de vérification de la véracité de l'information. C'est particulièrement vrai dans le milieu bancaire. Les juges circonscrivent à raison le devoir de vérification des banques. Ainsi dans un arrêt rendu le 8 décembre 2009 par la Chambre commerciale de la Cour de cassation, le juge de droit déclare que « n'est pas fondé à reprocher à la banque un manquement à son devoir de mise en garde l'emprunteur non averti qui fait preuve de déloyauté vis-à-vis de celle-ci pour l'inciter à lui accorder son concours ». En l'espèce, l'emprunteur avait fourni des informations inexactes, d'une part sur l'existence d'un apport personnel afin d'obtenir la souscription d'un prêt immobilier, et d'autre part, sur l'état d'avancement des travaux pour bénéficier du déblocage des fonds nécessaire à leur achèvement.

De même dans un arrêt rendu le 17 décembre 2009, la première chambre civile de la Cour de cassation avait donné raison aux juges du fond qui avaient retenu l'absence d'un devoir de vérifier l'exactitude des informations fournies par l'emprunteur « en raison du patrimoine déclaré du souscripteur du prêt qui paraissait suffisant pour en garantir le remboursement »[1071]. La banque est certes tenue d'établir que les capacités financières de l'emprunteur ont bien été examinées. Or, cela n'est possible qu'après remise de l'ensemble des informations financières demandées. Il est d'évidence que seul l'emprunteur dispose de toutes ces informations. Il reviendra à la banque de vérifier seulement si les données transmises par l'emprunteur ne sont pas

Bernheim-Desvaux ; JCP N 2016, 1223, note M. Storck.

[1069] GROSSER P., « La négociation dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *AJ Contrat* 2016, p. 270.

[1070] Ce qui a été beaucoup critiqué à l'occasion de l'arrêt Turco, v. Cass. com., 25 févr. 1986 : RTD civ. 1986, p. 87 ; J. Mestre.

[1071] Cass. 1ère civ., 17 déc. 2009, n°08-12.783 et n°08-11.866 : Gaz. Pal. 2010, 28, obs. B. Bury.

disproportionnées par rapport à ses capacités financières, ou, à tout le moins par exemple, respectent la norme de taux d'endettement maximal autorisé[1072].

288. Conclusion du chapitre. Pour terminer, il faut dire que l'appréciation des conditions par la jurisprudence est très libérale sur les conditions d'existence de l'obligation d'information, ceci au détriment du débiteur de l'information, le plus souvent le vendeur. Ce qui rend logiquement la sanction à son égard plus aisée. Certes, le créancier ne doit pas rester inactif. Celui-ci a intérêt à s'impliquer dans la recherche d'informations avant de contracter, surtout s'il est un professionnel. Mais l'écriture du texte, en l'occurrence la consécration d'une double condition alternative favorise le créancier. Ce n'est pas si choquant dès lors que l'on sait que le créancier, généralement l'acquéreur, est considéré comme étant la partie la plus faible. Il est vrai que la dépendance du créancier vis-à-vis du débiteur peut justifier l'inscription littérale de la confiance légitime dans le Code civil. Mais au regard de son caractère consubstantiel, porteur d'insécurité juridique, un certain nombre d'auteurs appellent à la suppression de cette condition. Ces derniers soulignent leur caractère superfétatoire[1073], étant donné que le droit positif surprotège déjà la partie faible ou ignorante.

289. Conclusion du titre. Pour conclure, il convient d'insister sur le fait que même si l'article 1112-1 du Code civil semble à certains égards poser un cadre relativement strict, les conditions de l'obligation d'information peuvent se prêter à une appréciation amplifiante. Du côté des conditions subjectives, l'imprécision des termes dont souffre le texte a vocation à expliquer l'importance de la marge d'appréciation laissée au juge si bien que la seule limitation offerte serait celle de la stipulation de clauses contractuelles. Comme le soulignait un auteur, « une fois de plus, un compromis a été trouvé : ne pas affirmer de façon trop bruyante une obligation générale d'information qui pourrait effrayer mais, en même temps, les

[1072] BOISMAN C., « L'obligation de mise en garde du banquier », *JCP G* 2010, 301. V. *infra* pour une étude approfondie sur le devoir de mise en garde du banquier.
[1073] BOFFA R., « La validité du contrat », *Gaz. Pal.* 2015, p. 18.

juges trouveront dans les dispositions timidement présentées de quoi aller assez loin en la matière »[1074].

Du côté des conditions objectives, si le contenu est si dense c'est logiquement parce que l'appréciation jurisprudentielle de ces conditions est elle-même « peu contraignante [et] peu exigeante »[1075]. Cette réalité trouve sa source dans le même mal qui frappe les conditions subjectives, à savoir l'imprécision notionnelle. Mais en tout état de cause, en matière de transactions immobilières, la jurisprudence reste éminemment casuistique. Ceci conduira sans doute les juges à s'interroger de la même manière qu'avant la réforme de 2016 : la partie intéressée se serait-elle engagée si elle avait eu connaissance de l'information ?

Enfin, les adjectifs utilisés par les auteurs pour décrire la nature de l'information, « multiforme », « protéiforme » ou encore « polymorphe »[1076], procèdent d'une tendance plus globale tournée vers l'extension du champ d'application de l'obligation d'information afin de favoriser la sanction des professionnels.

290. Conclusion de la première partie. Il appert de cette première partie que le domaine de l'obligation d'information est extrêmement large, non seulement par rapport aux textes de droit commun et de droit spécial, mais également du fait de la jurisprudence. Celle-ci a joué un rôle déterminant dans la construction de l'obligation d'information telle que codifiée à l'article 1112-1 du Code civil. Ce texte n'est certes pas parfait. Mais il présente tout de même une clarification bienvenue sur la conciliation entre les articles 1112-1 et 1137 du Code civil. Si la réticence dolosive est retenue, le créancier de l'information pourra obtenir, outre des dommages-intérêts, la nullité du contrat à rebours de l'obligation d'information. Même s'il suppose toujours l'existence de la mauvaise foi (et donc sa démonstration), ce vice du

[1074] FABRE-MAGNAN M., Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral, Paris, Thémis, PUF, 5ème éd., 2019, n°365, p. 290.
[1075] JCl. Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°45.
[1076] V. NIEL P.-L., « Modification de la jurisprudence de la Chambre commerciale de la Cour de cassation sur l'étendue du devoir de conseil et de mise en garde du notaire en matière d'opérations d'acquisitions en vue d'une défiscalisation », *LPA* 2015, p. 7 ; WILLEMS C., « De la mise en garde à la dissuasion contractuelle », *Dr. et patrimoine* 2002, n°109 ; GALLAND A., « L'obligation de délivrance impose au vendeur d'immeuble à construire de fournir à l'acquéreur une information précise sur les caractéristiques du bien vendu », *RDI* 2019, p. 282.

consentement peut paraitre un fondement plus approprié que celui de l'obligation d'information. Cette situation peu enviable peut sans doute se compenser, le cas échéant, par le recours à la prolifération des textes spéciaux. En effet, l'importance des transactions immobilières exige un formalisme informatif particulièrement conséquent.

En revanche, ce qui peut sembler pernicieux réside dans les effets de la surinformation, laquelle a d'ailleurs appelé une simplification partiellement satisfaisante. Cet excès conduit à un certain désordre difficile à résoudre. Considérons simplement les diagnostics techniques prévus par l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation dont la liste s'allonge au fil des lois en matière immobilière.

On pourrait faire valoir qu'en parallèle un processus de simplification a également été appliqué en faveur de la restauration du lien presque séculaire entre réticence dolosive et obligation d'information générale[1077]. Malgré tout, cette dernière devrait sans doute continuer à poser des difficultés au regard des termes à contenu variable. Là-dessus, la doctrine n'est pas unanime. Les uns y trouvent une liberté salutaire en faveur d'une œuvre jurisprudentielle créatrice, les autres une liberté dangereuse qu'il faudra scruter avec attention afin de circonscrire précisément les conditions de l'obligation d'information.

En définitive, le grand libéralisme qui entoure ces conditions entraîne irrémédiablement un alourdissement de la sanction.

[1077] V. Cass. Req. 24 mai 1933, *D.* 1933. 1. 3.

Partie 2. L'accentuation des sanctions de l'obligation d'information et la nécessité du devoir de conseil des professionnels

291. Plan. Ce n'est pas seulement le caractère libéral de l'appréciation des juges vis-à-vis des conditions de l'obligation d'information qui a pour effet l'accentuation de la sanction des parties, ce rôle est aussi dévolu à la multiplication et donc à la complexification des sanctions. Ainsi la modulation de la sanction en fonction de l'information méconnue ne présente pas un régime de sanction très uniforme, tandis qu'en matière de responsabilité extracontractuelle, le lien de causalité est souvent utilisé de manière douteuse. C'est ce que nous démontrerons, entre autres, par la détermination du régime des sanctions qui participe, au demeurant, à la délimitation du domaine de l'obligation d'information dans les transactions immobilières (Titre 1).

Par ailleurs, la surinformation dans les transactions immobilières, sans doute légitime dans sa finalité (meilleure information des parties) a beaucoup inspiré la doctrine notamment à propos des professionnels du droit et de l'immobilier. En effet, celle-ci affirme au titre de l'accumulation des obligations d'information que « le législateur a en réalité bouleversé l'économie de la vente immobilière »[1078]. Elle ajoute que les transactions immobilières « v[ont] dorénavant nécessiter l'intervention de professionnels aux compétences très différentes, du négociateur traditionnel au juriste suffisamment qualifié pour maîtriser tous les aspects, tant légaux que contractuels, de la vente envisagée en passant par l'expert du bâtiment »[1079]. Toute vente immobilière ne peut donc se déprendre de leur participation. D'ailleurs, nombre de contentieux dans ce secteur concerne les devoirs d'information et de conseil des

[1078] Code de la construction et de l'habitation Dalloz 2018, comm. ss art. L. 271-4, p. 333.
[1079] *Ibid*.

professionnels du droit et de l'immobilier. Il était donc nécessaire de les examiner surtout que la sanction est en partie renforcée par l'approche très rigoureuse de la jurisprudence à leur égard (Titre 2).

TITRE 1. DE LA MULTIPLICATION DES SANCTIONS DES PARTIES

292. Plan. On le sait, la sanction de la violation de l'obligation d'information n'est pas uniforme. Ceci est logique compte tenu de la pléthore de textes hétéroclites y afférents. Il est cependant loisible de distinguer deux grandes catégories de sanctions : l'une objective, relative à l'acte lui-même (Chapitre 1), et l'autre subjective, relative aux parties contractantes voire aux tiers (Chapitre 2).

Chapitre 1. Les sanctions objectives

293. Plan. Les sanctions objectives peuvent, à leur tour, être rangées dans deux grandes rubriques : les sanctions classiques dont les enjeux sont connus (section 1), et les sanctions originales, lesquelles en revanche, pourraient être sources de difficultés supplémentaires (section 2).

Section 1. Les sanctions classiques

294. Plan. Les sanctions classiques sont bien établies. En principe, lorsque l'obligation d'information n'est pas respectée et a un impact sur la formation du contrat, l'acquéreur lésé peut intenter une action en nullité du contrat à l'encontre du vendeur (§. 1). En revanche dès lors que ce manquement influe sur la période d'exécution du contrat, l'acquéreur peut engager une action résolutoire (§. 2).

§ 1. La nullité

295. Plan. L'annulation trouve sa source soit dans les vices du consentement (A) soit dans les fondements spéciaux (B).

A. Droit commun

296. Cumul des demandes. Le dernier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil dispose que « outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants ». A première vue, le manquement au devoir d'information est sanctionné par la responsabilité du débiteur de l'information. Ce

n'est que si ce manquement a vicié le consentement que le créancier pourra demander la nullité du contrat. Il y a donc possibilité de cumul des demandes, lesquelles sont clairement distinctes dans le texte : l'une en responsabilité délictuelle fondée sur le manquement de l'obligation d'information, l'autre en nullité relative de l'acte fondée sur l'erreur ou le dol, en particulier la réticence dolosive[1080].

297. Erreur. Il est permis de concilier erreur et obligation d'information. Le premier alinéa de l'article 1130 du Code civil exige alors la démonstration de l'élément déterminant du consentement, « sans [lui], l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes ». Le second alinéa impose quant à lui une appréciation objective du caractère déterminant, lequel doit « s'apprécie[r] eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné ». L'erreur n'est admise que tant qu'elle porte sur les qualités essentielles du bien immeuble objet de la vente, la jurisprudence affirmait déjà cet impératif avant sa consécration dans l'article 1132 du Code civil[1081]. Ce même texte précise en revanche que même si l'erreur porte sur une qualité substantielle, l'*errans* ne pourra pas obtenir la nullité du contrat si son erreur est inexcusable, autrement dit si son ignorance est illégitime. L'articulation entre l'obligation d'information et l'erreur rend effectivement possible cette lecture, l'*errans* devra démontrer qu'il n'était pas tenu de s'informer, par exemple en invoquant que l'information était soit impossible d'accès soit trop onéreuse.

298. Réticence dolosive. La combinaison entre l'obligation d'information et la réticence dolosive est maintenant admissible[1082], sans oublier désormais que l'une peut à présent exister sans l'autre, et inversement. Dans le premier cas, le créancier de l'information sera nécessairement voué à l'exercice de la seule action en responsabilité s'il n'a pas démontré le caractère intentionnel du silence. Le créancier de l'information est par ailleurs tenu de rapporter la preuve du caractère déterminant,

[1080] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°533.
[1081] C. civ., art. 1132 : « L'erreur de droit ou de fait, à moins qu'elle ne soit inexcusable, est une cause de nullité du contrat lorsqu'elle porte sur les qualités essentielles de la prestation due ou sur celles du cocontractant ».
[1082] Depuis la loi n°2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, v. *supra*.

lequel nous l'avions dit est sensiblement différent de celui exigé en matière des vices du consentement[1083]. Or la définition de l'élément déterminant retenue par l'article 1112-1 du Code civil est assez stricte (pour mémoire : « informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties »), comparativement à celle de l'article 1130 du même code. A l'inverse, lorsque la créancière victime établit le caractère intentionnel de la rétention d'information, elle devra simplement rapporter la preuve que sans cet élément, la victime n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions différentes. Celle-ci bénéficie dès lors d'un régime de faveur qui élargit le champ d'application de l'élément déterminant, et procède au lissage de la distinction entre dol principal et dol incident. Certes, il a déjà été évoqué qu'en cas de dol passif, l'élément intentionnel est une preuve éminemment difficile à rapporter au regard de l'état psychologique dont l'analyse échappe naturellement au droit. Mais il a aussi été évoqué que la technique présomptive est souvent mobilisée par la jurisprudence au profit de la victime du dol.

Il faut préciser que certaines chambres de la Cour de cassation ne sont pas toutes favorables aux présomptions. Quand tel est le cas, cette réserve paraît se justifier par le fait que les juges recherchent un équilibre subtil entre l'assouplissement des conditions et la rigueur de la sanction. Il est donc permis de penser avec un auteur que le devoir d'information pourtant légalisé continuera à « rester dans l'ombre »[1084] de la réticence dolosive. Surtout que, même si cela n'est pas spécifié dans les nouveaux textes régissant les vices du consentement, le demandeur pourra exclusivement aller sur le terrain de la réticence dolosive pour engager la responsabilité de son cocontractant (si toutes les conditions sont remplies), sans invoquer l'article 1112-1 du Code civil. En effet, il est acquis depuis longtemps que « la victime d'un dol peut, à son choix, faire réparer le préjudice que lui ont causé les manoeuvres de son cocontractant par l'annulation de la convention et, s'il y a lieu, par l'attribution de dommages-intérêts, ou simplement par une indemnisation pécuniaire qui peut prendre la forme de la restitution de l'excès de prix qu'elle a été

[1083] V. *contra* CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats. Consolidations. Innovations. Perspectives*, Dalloz, 2016, p. 40, n°22.63 : Le caractère déterminant des deux régimes respectifs est identique à telle enseigne que pour obtenir la nullité de la réticence dolosive, il suffira uniquement de rapporter la preuve de l'intention de tromper du cocontractant, le caractère déterminant ayant déjà été en principe rapporté.
[1084] LE GAC-PECH, S., « L'obligation d'information : omniprésente, mais en mal de reconnaissance ? », *Rev. Lamy dr. civ.*

conduite à payer »[1085]. En effet, eu égard à la « double nature du dol »[1086], à la fois vice du consentement et délit civil, à ce titre, celui-ci revêt « un caractère délictuel irréductible, […] c'est […] son origine »[1087]. La partie victime est donc libre de cumuler ou de renoncer à la nullité du contrat en ne demandant que la seule réparation de son préjudice.

Cette lecture n'emporte pas la conviction de tous. Un auteur souligne au contraire l'absence de liberté laissée à la victime en parlant bien plutôt de contraintes imposées par les incertitudes liées au régime des restitutions[1088]. Ces incertitudes auraient sans doute mérité d'être résolues à l'occasion de l'ordonnance du 10 février 2016. Quoi qu'il en soit, nullité et réparation sont des régimes qui ne sont pas si éloignés, la nullité est aussi une « forme de réparation »[1089]. Celle-ci représente plus que la simple sanction d'une défaillance lors de la formation du contrat, en ce qu'elle illustre également un « remède dont l'administration dépend de la nature du mal »[1090].

B. Droit spécial

299. Plan. On rencontre la sanction de droit spécial dans des cas très variés de manquement à une obligation légale d'information, considérant par exemple la nature de l'immeuble. Nous évoquerons ici deux illustrations qui en témoignent, lorsque le vendeur n'a pas informé l'acquéreur, d'une part sur la superficie de la partie privative d'un lot de copropriété (1), d'autre part sur le bornage d'un terrain à bâtir (2).

---

oct. 2012, 97.
[1085] V. Cass. com. 27 mai 1997, n°95-15.930 ; Cass. com. 27 janv. 1998, n°96-13.253 ; Cass. 1ère civ., 12 oct. 2004, n°01-14.704.
[1086] LARDEUX Gw., « L'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1179.
[1087] CHAUVEL P., « Une réticence dolosive rend toujours excusable l'erreur provoquée », *JCP E* 2002, 764.
[1088] GRANOTIER J., « Le dol dans les cessions de droits sociaux : plaidoyer pour un dernier épisode », *D.* 2020, p. 1123.
[1089] AYNES L., « L'erreur provoquée est toujours excusable », *D.* 2001, p. 3236.
[1090] *Ibid*.

1. Absence d'information relative à la superficie de la partie privative d'un lot de copropriété

300. Règle. L'alinéa premier de l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 (loi Carrez) prévoit *in fine* que « la nullité de l'acte peut être invoquée sur le fondement de l'absence de toute mention de superficie ». En cas d'absence d'information de la superficie de la partie privative dans l'acte, le vendeur s'expose à la poursuite d'une action en nullité relative, au plus tard à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente[1091]. Une régularisation est néanmoins envisageable.

301. La question de la purge. L'alinéa 5 de l'article 46 précité prévoit en effet que la signature de l'acte authentique mentionnant la superficie de la partie privative entraîne la déchéance du droit d'engager une action en nullité. En ce sens, la signature de l'acte authentique mentionnant la superficie « purge » le vice qui affecte l'avant-contrat[1092]. A cet égard, il convient de préciser que si l'absence de mention a été régularisée par la signature des acquéreurs apposée sur un certificat de mesurage (sur lequel est mentionnée la superficie), cette signature ne vaut pas renonciation.

C'est ainsi qu'une décision d'appel a récemment été cassée par la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 22 novembre 2018 au motif que « *seule* la signature de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente mentionnant la superficie de la partie privative du lot ou de la fraction de lot entraîne la déchéance du droit à engager ou à poursuivre une action en nullité de la promesse ou du contrat qui l'a précédée, fondée sur l'absence de mention de cette superficie »[1093]. Ici la Haute juridiction s'en tient à une lecture littérale de l'article 46 sans doute en raison de l'impérativité de ce texte mais aussi de sa spécificité. Cette dernière oblige effectivement à exclure les solutions rectificatives de droit

[1091] Art. 46 al. 4 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.
[1092] BERGEL J.-L., « La protection de l'acquéreur immobilier », *Dr. et patrimoine* 2002, n°109. V. aussi Recommandation n°17 du 4 mars 1998 (code de la copropriété) et CAPOULADE P., GIVERDON Cl. Et GIVORD Fr. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 8ème éd., 2012, n°306.
[1093] Cass. 3ème civ., 22 nov. 2018, n°17-23.366 : JCP N 2018, act. 904, obs. D. Boulanger. Nous soulignons.

commun[1094]. En définitive toutefois, un auteur regrette l'existence de cette purge au motif qu'elle priverait d'efficacité la sanction de la nullité et qu'il aurait été plus opportun de se fonder sur les règles du droit commun (comme par exemple le dol)[1095].

Dans certaines situations, la sanction de la nullité peut laisser place à la diminution du prix.

302. Réduction du prix. Si l'information relative à la superficie de la partie privative d'un lot est bien présente mais est inexacte, le vendeur pourrait avoir à supporter une diminution proportionnelle du prix. Cette sanction est exclue lorsque la superficie réelle est supérieure à celle exprimée dans l'acte. Elle n'est valable que si la superficie réelle est inférieure de plus d'un vingtième à celle mentionnée dans l'acte[1096] (soit un seuil de plus de 5%). Ainsi pour un lot d'une superficie de 200 mètres carrés, le seuil de 5 % à atteindre est de 10 mètres carrés ; pour un lot de 20 mètres carrés, il est de 1 mètre carré[1097]. Néanmoins, il ne suffit pas qu'un certificat de mesurage établisse le franchissement de ce seuil, encore faut-il, comme le précise la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 7 novembre 2001, « caractériser la nature des surfaces déduites »[1098]. Cette solution mérite approbation dès lors que « le seuil de 5% n'est qu'une condition d'exercice de l'action ; [et qu'] il ne constitue pas une franchise »[1099]. Il faut préciser qu'il s'agit là

[1094] COUTANT-LAPALUS Ch., « De l'absence de mesurage dans l'avant-contrat », *Loyers et copr.* 2019, comm. 20. Ce qui contribue à mettre fin à « la pratique de l'additif à l'avant-contrat ».
[1095] CAPOULADE P. et GIVERDON Cl., « Loi n°96-1107 du 18 décembre 1996 améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété », *RDI* 1997, p. 31.
[1096] Art. 46 al. 7 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.
[1097] V. GILLIER B., « Bilan sur la pratique de la loi Carrez. Mesurer un lot de copropriété, est-ce une technique ? », *AJDI* 2007, p. 715. Pour quelques illustrations récentes où la différence de plus de 5% a été franchie, v. Cass. 3ème civ., 28 janv. 2015, n°13-27.397, Bull. civ. 2015, III, n°9 : Contrats conc. consom. 2015, comm. 82, note L. Leveneur ; JCP 2015, 216, note G. Viney ; RTD civ. 2015, 396, obs. P. Jourdain. Pour un exemple de non-dépassement du seuil de 5 %, v. CA Versailles, ch. 3, 5 janv. 2017, n°15/00814. L'imperfection de ce pourcentage a été soulevée par un auteur au motif que le seuil de 5% résultant d'un système archaïque est en rupture avec le droit contemporain. En effet, ce chiffre date des années 1830 et a même été fixé à 10% au XXème siècle. L'erreur provient du fait que cette tolérance de 5% est maintenue pour un appartement, mettons de 100 mètres carrés, alors qu'elle était typiquement utilisée pour la superficie en matière de bien rural, c'est-à-dire pour des surfaces assez vastes, par exemple de plusieurs hectares. D'où le caractère arbitraire de cette tolérance légale.
[1098] Cass. 3ème civ., 7 nov. 2001, n°99-20.199, Bull. civ. 2001, III, n°124, p. 96 : AJDI 2002, 304, note P. Capoulade et Cl. Giverdon ; Constr.-Urb. 2002, comm. 7, obs. D. Sizaire. En l'espèce, la superficie mentionnée dans l'acte de vente était de 24 m2. Le certificat de superficie quant à lui indiquait une superficie réelle de 22,76m2, correspondant à plus d'un vingtième ou 5% de la superficie mentionnée dans l'acte. Or, conformément à l'article 4-1 du décret du 7 mars 1967 visé par l'arrêt, il convenait de justifier si les surfaces déduites correspondaient aux murs, cloisons, marches et cages d'escalier, gaines, embrasures de portes et fenêtres ou à des parties du local d'une hauteur inférieure à 1,80 mètres.
[1099] CAPOULADE P. et GIVERDON Cl., « Loi n°96-1107 du 18 décembre 1996 améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété », *RDI* 1997, p. 31.

d'une sanction objective. L'action est ouverte peu importe l'existence ou non d'un préjudice subi par l'acquéreur. En effet, la même chambre de la Cour de cassation a clairement dit dans un arrêt du 5 décembre 2007 que « la connaissance par l'acquéreur avant la vente de la superficie réelle du bien vendu ne le prive pas de son droit à la diminution du prix, qui n'est pas subordonné à la preuve d'un préjudice »[1100].

303. Discussion. Cette solution a été critiquée. Selon un auteur, il est vrai que celle-ci respecte la lettre de la loi, mais s'éloigne de son esprit du fait d'abord d'un déséquilibre patent entre les parties. Ce choix relève un peu de l'arbitraire puisque le vendeur ne peut bénéficier d'aucun ajustement lorsque la superficie réelle est supérieure à celle mentionnée dans l'acte[1101], au contraire du droit commun[1102]. Ensuite et surtout, la difficulté réside dans une discordance entre la finalité de la loi (conçue pour protéger l'acquéreur face à une surenchère parfois abusive de la surface exprimée par le vendeur) et l'espèce en question. En effet, l'acquéreur était parfaitement au fait de la superficie réelle du lot avant la vente si bien que la protection conférée par le législateur à l'acquéreur est devenue sans objet.

Selon d'autres auteurs, la solution reste logique en raison de la nature purement objective de la garantie de superficie prévue par l'article 46, qui ne se fonde pas sur la réparation d'un préjudice mais plutôt sur la répétition de l'indu[1103]. Cette solution a tout le moins l'avantage de la simplicité. C'est sans doute pourquoi elle a récemment été réitérée dans un arrêt du 10 décembre 2015[1104]. Son annotateur a apporté une seconde justification déjà évoquée plus haut, celle de son impérativité. Cette dernière confèrerait à l'acquéreur « un intérêt légitime » pour se prévaloir du bénéfice de

---

[1100] Cass. 3ème civ., 5 déc. 2007, n°06-19.676, Bull. civ. 2007, III, n°218 : JCP G 2008, II, 10117, obs. L. Leveneur ; JCP N 2008, 1197, obs. S. Piédelièvre. En l'espèce, l'acquéreur avait occupé les lieux pendant quinze mois et avait également averti le notaire sur l'inexactitude de la superficie.

[1101] LEVENEUR L., « Loi Carrez : faut-il vraiment faire bénéficier de la protection un acquéreur qui n'en avait pas besoin ? », *JCP N* 2008, 1198.

[1102] BECQUE-ICKOWIZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667. L'auteur souligne également que le droit commun offre habituellement la possibilité de stipuler une clause de non-garantie de contenance, ce qui n'est pas le cas pour la loi Carrez qui est d'ordre public.

[1103] FOREST G., « Loi "Carrez" : absence de préjudice de l'acquéreur », *D.* 2008, p. 161. V. dans le même sens QUEZEL-AMBRUNAZ Ch., « Différence de superficie et vente d'un lot de copropriété : "Generalia specialibus non derogant" », *RDC* 2014, p. 59.

[1104] Cass. civ. 3ème, 10 déc. 2015, n°14-13.832, Bull. civ. 2016, n°841 : Constr.-Urb. 2016, comm. 29, note Ch. Sizaire ; Loyers et copr. 2016, comm. 50, note G. Vigneron.

l'article 46[1105]. Deux enseignements peuvent ainsi être tirés de cette position très rigoureuse : d'une part, l'acquéreur peut se prévaloir d'une sorte de droit discrétionnaire qui reste indifférent à la mauvaise foi de son bénéficiaire. D'autre part, même en tant que professionnel qualifié, l'acquéreur est fondé à invoquer ce droit dès lors que les conditions d'exercice de l'action en diminution du prix sont satisfaites. Il n'est donc pas surprenant que la diminution du prix de vente suite au diagnostic de surface erroné engendre un contentieux important suscitant chez certains auteurs une remise en question de la légitimité de ces mesures[1106].

304. Précisions sur les délais. Enfin pour bénéficier d'une réduction du prix, l'article 46 alinéa 8 prévoit que l'action doit être engagée par l'acquéreur dans un délai d'un an à compter de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente, à peine de déchéance. Ce délai est un délai de forclusion et non un délai de prescription de telle manière que l'article 2239 du Code civil ne lui est pas applicable[1107]. Le délai de forclusion n'est pas interrompu lorsque le juge fait droit à une demande de mesure d'instruction. Toutefois, il peut l'être par une demande en justice, même en référé, et bien que l'action en diminution ait été introduite devant une juridiction incompétente au titre de l'article 2241 du Code civil[1108]. *Quid* d'une action hors délai ? l'acquéreur peut-il se fonder sur l'article 1604 du Code civil pour obtenir la réduction du prix ? Par un arrêt du 26 novembre 2015, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a répondu de manière très distinctement par la négative : « lorsque l'acquéreur d'un lot de copropriété agit contre le vendeur en invoquant un déficit de

[1105] ROUX J.-M., « La connaissance par l'acquéreur avant la vente de la superficie réelle du bien ne le prive pas de son droit à la diminution du prix », *Rev. loyers* 2016, n°964.
[1106] TADROS A., « Pour une application raisonnée de la loi Carrez », *RDC* 2018, p. 111.
[1107] Cass. 3ème civ., 2 juin 2016, n°15-16.967 : Rev. loyers 2016, 964, J.-M. Roux ; Loyers et copr. 2016, comm. 211, obs. G. Vigneron et Chr. Coutant-Lapalus. En l'espèce, une vente a été conclue le 13 octobre 2009 qui mentionnait une superficie de 131,07 m2. Après la vente, l'acquéreur fait à nouveau mesurer le bien et obtient une superficie de 105,10 m2. Celui-ci assigne le vendeur en référé. Par ordonnance du 7 octobre 2010, le juge des référés désigne un expert qui conclut à une superficie de 104,7 m2. L'acquéreur assigne les vendeurs par acte du 11 octobre 2011 cette fois-ci en diminution du prix, ainsi que le diagnostiqueur et l'intermédiaire en dommages-intérêts.
[1108] C. civ., art. 2241 : « La demande en justice, même en référé, interrompt le délai de prescription ainsi que le délai de forclusion. Il en est de même lorsqu'elle est portée devant une juridiction incompétente ou lorsque l'acte de saisine de la juridiction est annulé par l'effet d'un vice de procédure ». Cette règle fait référence à une solution rendue par un arrêt du 24 novembre 2006 de la Chambre mixte de la Cour de cassation qui a mis un terme aux divergences entre ses chambres. Elle a décidé « qu'aux termes de l'article 2246 du code civil, la citation en justice donnée même devant un juge incompétent interrompt la prescription ; que les dispositions générales de ce texte sont applicables à tous les délais pour agir et à tous les cas d'incompétence ». V. Cass. ch. mixte, 24 nov. 2006, n°04-18.610, Ch. mixte, 2006, n°11 : D. 2006, 3012, obs. V. Avena-Robardet ; RTD civ. 2007, 175, obs. R. Perrot.

superficie, son action est régie exclusivement par les dispositions de l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 »[1109].

En tout état de cause, l'acquéreur n'aurait pas pu obtenir satisfaction puisque l'article 1604 du Code civil relatif à l'obligation de délivrance (articulé avec l'article 1622 du même code) imposait le même délai que celui de l'article 46[1110]. La seule voie qui a été empruntée dans des cas similaires fut celle du droit commun, en l'occurrence les vices du consentement, comme l'erreur[1111]. Cependant l'énoncé très général employé par la Haute juridiction laisse penser à la fragilité de cette possibilité, d'autant plus que la spécialité et l'impérativité, comme vu précédemment, semblent aussi l'exclure[1112]. Il nous apparait également inopportun d'ouvrir le bénéfice de l'action à l'acquéreur qui est seul à l'origine du préjudice subi sauf bien entendu lorsque le vendeur a lui-même fait l'objet de manœuvres dolosives de la part du mesureur.

Quoi qu'il en soit, l'acquéreur peut très bien agir contre le mesureur nonobstant la forclusion du délai d'un an. En effet, il pourrait, par l'effet de l'arrêt Myr'Ho, engager directement une action en responsabilité extracontractuelle à l'encontre du mesureur en invoquant « la perte de chance d'avoir acquis l'immeuble à un moindre prix »[1113]. L'acquéreur pourra ainsi bénéficier du délai de cinq ans à compter de la découverte de l'erreur de superficie, autrement dit bien après le délai impératif d'un an prévu par la loi Carrez, mais dans la limite du délai de vingt ans à compter de la signature de l'acte[1114].

[1109] Cass. 3ème civ., 26 nov. 2006, n°14-14.778 et n°14-28.394 : Bull. civ. 2016, n°510 : Constr.-Urb. 2016, comm. 13, note Chr. Sizaire.

[1110] SIZAIRE Chr., « Exclusivité de l'application de la loi Carrez en cas de déficit de superficie », *Constr.-Urb.* 2016, comm. 13.

[1111] V. par exemple sur le prononcé de la nullité par une Cour d'appel consécutif à l'existence d'une erreur sur la qualité substantielle. V. CA Paris, 2ème ch., sect. A. 17 mai 2006, n°05/01271. V. aussi l'ancien article 1147 (nouvel article 1231-1 du Code civil), v. Pour une illustration, v. CA Bordeaux, 1ère ch. civ., sect. B, 14 oct. 2015, n°12/00611.

[1112] BRUN Ph., « De quelques aspects du régime de l'action en réduction du prix de la loi Carrez », *RDC* 2016, p. 247. L'auteur ajoute que bien qu'il soit vrai que les deux textes (l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'article 1616 du Code civil) aient le même objet, l'action en réduction du prix pour l'un et le défaut de contenance pour l'autre, tel n'est pas 1eur cas lorsqu'on réfléchit à l'article 1604 qui a précisément trait à l'obligation de délivrance conforme.

[1113] Cass. 3ème civ., 1 juin 2017, n°16-15.070 : Constr.-Urb. 2017, comm. 139, note Chr. Sizaire.

[1114] C. civ., art. 2232 al. 1er : « Le report du point de départ, la suspension ou l'interruption de la prescription ne peut avoir pour effet de porter le délai de la prescription extinctive au-delà de vingt ans à compter du jour de la naissance du droit ».

2. Absence de l'information sur le bornage d'un terrain à bâtir

305. Discussion. Nous avions déjà dit que la sanction en cas de manquement à l'obligation d'information sur le bornage est la nullité spéciale en vertu de l'article L. 115-5 du Code de l'urbanisme largement inspirée de l'article 46 de la loi de 1965. Nous avions également relevé une différence notable entre ces deux dispositifs. Pour le premier, il ne s'agit que d'une simple obligation d'information tandis que le second impose une véritable obligation de mesurage. C'est pourquoi le texte précité avait été qualifié « de disposition curieuse »[1115]. D'après un auteur, la nullité relative transposée à l'obligation d'information sur le bornage est contestable. Cette sanction fait penser à celle employée en matière de dol du vendeur, celle-là même qui le confine à une véritable présomption irréfragable de mauvaise foi. Or il semble déraisonnable de déduire l'intention d'un simple oubli de la mention. Ceci nous amène à considérer l'indifférence du texte quant à la qualité des parties alors que la présomption de mauvaise foi ne vaut que pour le vendeur professionnel[1116].

En tout état de cause, la sanction retenue demeure celle de la nullité du contrat.

306. Illustration. Un arrêt marquant a été récemment rendu le 30 juin 2016 par la troisième chambre civile de la Cour de cassation à propos de la sanction de la nullité. Celle-ci a approuvé les juges du fond d'avoir rejeté l'action en nullité des vendeurs au motif que « l'acte authentique de vente comportait une mention "bornage" précisant que, conformément à l'article L. 111-5-3 du Code de l'urbanisme [devenu article L. 115-4], le vendeur déclarait que le descriptif du terrain résultait d'un piquetage », outre l'annexion à l'acte des « documents d'arpentage et de piquetage qui comportaient la description des limites du terrain »[1117]. Dans l'hypothèse où aucun bornage n'a été réalisé, le fait d'annexer ces deux documents à l'acte permettrait alors de considérer comme acquise la mention litigieuse. Or en l'espèce le terrain était situé dans un lotissement. L'exception prévue à l'alinéa 2 de

[1115] CORNILLE P., « La nouvelle obligation d'information sur le descriptif des terrains à bâtir », *Constr.-Urb.* 2001, chron. 4. Cette dénomination visait l'article L. 111-5-3 du Code de l'urbanisme devenu l'article L. 115-4 et L. 115-5 du même code.
[1116] DELPERIER J.-M., « Les déclarations de bonne foi dans la vente d'immeuble », *JCP N* 2003, p. 1256, n°16.

l'article L. 111-5-3 du Code de l'urbanisme (actuel article L. 115-5) relatif à l'obligation de bornage semblait être applicable.

Néanmoins, une lecture plus attentive des circonstances de l'espèce met en lumière l'existence d'un trottoir grevant la parcelle en cause. Les parties avaient effectivement invoqué les difficultés liées au fait qu'une des limites bordait une voie publique de telle sorte que l'abornement ne pouvait être réalisé. Les juges ont donc opté pour une « interprétation libérale du texte »[1118], ceci afin d'embrasser des considérations d'ordre pragmatique. En principe, les difficultés pour établir le bornage concernent la vente de terrain située hors du champ de l'alinéa 2 de l'article L. 115-4 du Code de l'urbanisme, c'est-à-dire lorsque la vente d'un terrain n'est pas issue d'un lotissement, d'une ZAC (Zone d'aménagement concerté) ou d'une AFU (Association foncière urbaine). En effet si le législateur a voulu appliquer l'obligation de bornage pour ces cas particuliers c'est bien parce qu'en pratique les terrains concernés n'appartiennent généralement qu'à un seul propriétaire si bien que l'opération contradictoire propre au bornage ne pose aucune difficulté d'application. Au contraire, pour la vente de terrains en dehors des cas susvisés, le vendeur a vocation à se retrouver pris aux « pièges du bornage », qui s'apparente comme le dit un auteur, à un « faux-ami juridique »[1119]. Le caractère contradictoire du bornage est dès lors susceptible de paralyser les transactions immobilières dans l'hypothèse par exemple de propriétaires voisins récalcitrants, ou en indivision.[1120] C'est en définitive en raison de ces difficultés pratiques que la Cour de cassation a heureusement « assoupli une contrainte », mais il conviendrait certainement que celle-ci en précise le contenu[1121].

[1117] Cass. 3ème civ., 30 juin 2016, n°15-20.623 : RDI 2016, 539, obs. J.-L. Bergel.
[1118] BERGEL J.-L., « Des documents d'arpentage et de piquetage peuvent faire office de bornage requis pour la vente de lots de lotissement », *RDI* 2016, p. 540.
[1119] DELESALLE Th., et HERRNBERGER O., « Les pièges du bornage », *JCP N* 2003, 1197.
[1120] JARLIER P., avis n°307 (1999-2000) fait au nom de la commission des lois, déposé le 6 avr. 2000, p. 146.
[1121] MENG J.-Ph., « Vente d'un lot de lotissement : atténuation probable de l'obligation de bornage », *Defrénois* 2016, p. 1248.

§ 2. La résolution

307. Plan. L'étude de la résolution de droit commun (§. 1) précèdera celle de droit spécial (§. 2).

A. Droit commun

308. Règle. L'inexécution d'une obligation peut être sanctionnée par la résolution du contrat. Ceci était anciennement prévu par l'unique article 1184 du Code civil et est désormais régi par sept articles de loi (articles 1224 à 1230 nouveaux du Code civil). Le premier de ces textes permet d'obtenir la résolution qui découle « soit de l'application d'une clause résolutoire soit, en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice ». Les textes susvisés sont l'exacte reprise de la jurisprudence antérieure[1122]. Mais qu'en est-il sous l'angle exclusivement de l'obligation d'information ? La jurisprudence est claire sur ce point. La Cour de cassation avait admis au visa de l'ancien article 1184 du Code civil que « la violation d'une […] obligation [d'information] par le vendeur peut entraîner la résolution de la vente dans les conditions du droit commun »[1123]. Cette solution a été rendue à propos de la vente d'une moto de type jet ski d'occasion, mais a vocation à s'appliquer aux transactions immobilières.

309. Maintien de la jurisprudence antérieure. Ainsi dans un arrêt du 2 décembre 1992, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel d'avoir prononcé la résolution de la vente aux torts du vendeur professionnel qui a manqué à son obligation de renseignement en n'indiquant « aucune restriction dans sa publicité et qui ne pouvait ignorer l'interdiction [de

[1122] V. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1123] Cass. 1ère civ., 28 mai 2009, n°08-14.421 : RTD civ. 2009, 720, obs. B. Fages.

construire] en sa qualité de vendeur professionnel [d'un] châlet »[1124]. Dans l'un de ses moyens, les demandeurs au pourvoi prétendaient que la Cour d'appel avait pour divers motifs violé l'ancien article 1134 du Code civil. Au fond, c'est précisément sur ce fondement que la Haute juridiction avait rendu sa décision, et non sur celui d'une obligation d'information autonome. Il s'agit d'un texte qui gouverne le droit des contrats. Ce n'est alors que si le manquement à l'obligation d'information a une influence sur l'exécution du contrat que la partie lésée peut obtenir, le cas échéant, la résolution de la vente.

310. Résolution indirecte. Le débiteur de l'information s'expose logiquement à la résolution de l'acte lorsque la délivrance des informations ou des conseils constituent l'objet principal du contrat[1125]. Il en est ainsi par exemple des contrats de conseils du secteur immobilier (concernant les contrôleurs techniques ou les techniciens d'études)[1126]. Si la résolution est effectivement prononcée pour inexécution de l'obligation d'information, il faut qu'elle soit « suffisamment grave »[1127]. Cette condition est laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond[1128]. Or, le plus souvent, le caractère de la gravité suffisante d'une inexécution de l'obligation d'information n'est constaté qu'indirectement. Tel est le cas lorsque le défaut d'information a pour effet de rendre impossible la délivrance de la chose vendue[1129]. Cette affaire a été rendue à propos de la vente d'un véhicule automobile, mais le caractère indirect de la sanction résolutoire concerne depuis longtemps les transactions immobilières.

311. Illustration. Pour ne citer qu'un exemple, dans un arrêt du 20 janvier 1988 la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel d'avoir prononcé la résolution de la vente d'un terrain sur lequel était édifiée

[1124] Cass. 3ème civ. 2 déc. 1992, n°90-20.363 : JCP N 199, II, 195, note L. Leveneur.
[1125] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 468, n°589.
[1126] REBOUL-MAUPIN N., « Le contrat de conseil : l'unité dans la diversité », *AJ contrat* 2018, p. 56.
[1127] C. civ., art. 1224.
[1128] V. par exemple à propos d'un manquement à l'obligation d'information relative à l'utilisation d'un surgélateur, Cass. Com. 12 oct. 1999, n°96-20.641 : « Attendu […] qu'après avoir relevé que l'appareil n'était affecté d'aucun vice le rendant impropre à l'usage auquel il était destiné et retenu que la société Bongard avait manqué à son obligation d'information en ne précisant pas que cet appareil devait être soumis à des opérations manuelles de dégivrage particulier en cas d'utilisation intensive, la cour d'appel a estimé souverainement que cette faute ne justifiait pas la résolution du contrat ».

une maison d'habitation pour vice caché au motif que « si les [vendeurs] n'ignoraient pas l'existence d'anciennes carrières de gypse sous le terrain, ils n'avaient pas été informés de son instabilité et en particulier n'avaient pas eu connaissance, par les vendeurs et le notaire qui le savaient, d'un effondrement ayant déterminé un précédent acquéreur à renoncer au bénéfice de la promesse de vente qui lui avait été consentie »[1130]. L'action résolutoire n'est envisageable que par le truchement de régimes spécifiques, comme plus haut, la garantie des vices cachés, l'obligation de délivrance ou l'exigence de bonne foi, c'est-à-dire lorsque le manquement à l'obligation d'information influe sur l'exécution du contrat (à rebours donc de celle régie par l'article 1112-1 du Code civil, qui n'influence que la formation du contrat).

B. Droit spécial

312. Sanction pour défaut d'information sur les installations classées. En cas de manquement par le vendeur de la triple obligation d'information spéciale relative aux installations classées[1131], l'alinéa 3 de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement précise la sanction : « à défaut, l'acheteur a le choix de poursuivre la résolution de la vente ou de se faire restituer une partie du prix ; il peut aussi demander la remise en état du site aux frais du vendeur, lorsque le coût de cette remise en état ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente ». Pour rappel, les « trois obligations distinctes d'information »[1132] ont une nature et un objet variable. L'obligation d'information principale doit porter sur l'existence d'une ICPE passée. Elle constitue une obligation de résultat et a un objet différent des deux autres obligations d'information. L'une a trait aux dangers et inconvénients importants de cette ICPE mais à condition que le vendeur en ait eu connaissance[1133]. Cette obligation d'information est donc une obligation de moyens. L'autre doit porter, le cas échéant, sur la manipulation ou le stockage de substances chimiques ou

[1129] A propos de la vente d'un véhicule CA Versailles, 1ère ch., 2e sect., 17 mars 2000, n°98/02548.
[1130] Cass. 3ème civ., 20 janv. 1988, n°85-17.581, 85-10.927.
[1131] C. env. art. L. 514-20 al. 1er et al. 2.
[1132] V. JCl. Environnement et développement durable, V°Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, fasc. 4025, par J.-M. Février, 2019, n°31.
[1133] C. env. art. L. 514-20 al. 1er.

radioactives si le vendeur est l'exploitant[1134]. Il s'agit là d'une obligation de résultat. On sait que cette distinction est fondamentale puisque dans le cas d'une obligation de résultat, à rebours de l'obligation de moyens, le vendeur ne pourra pas opposer « l'exception de légitime ignorance »[1135] pour échapper à son obligation d'information. En définitive, l'absence d'information est nécessairement fautive et expose le vendeur à de lourdes sanctions[1136].

313. Choix de la sanction laissée à l'appréciation du demandeur. Ces sanctions représentent le décalque de celles envisagées pour l'action en garantie des vices cachés, l'action rédhibitoire, estimatoire et la remise en état. L'acquéreur est libre de choisir la sanction qu'il lui convient[1137]. Seule la dernière sanction est conditionnée par le coût non disproportionné de la remise en état. C'est ainsi que la troisième chambre civile de la Cour de cassation a censuré la décision d'une Cour d'appel pour avoir prononcé la nullité de la vente alors que celle-ci était demandée à titre subsidiaire, la demande principale visait le paiement de dommages-intérêts représentant le coût de la dépollution d'un site[1138]. Ce qui confirme cette liberté de choix laissée à l'acquéreur dans les sanctions proposées par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement. Quant aux demandes de résolution de la vente, elles sont en pratique relativement rares. Statuant sur renvoi du fameux arrêt de la troisième chambre civile du 12 janvier 2005 étudié *supra*, la Cour d'appel de Dijon, par arrêt du 20 décembre 2005, a confirmé le prononcé de la résolution de la vente en cas de manquement à l'obligation d'information spéciale au titre de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement.

Pour mémoire, la Cour de cassation dans son arrêt du 12 janvier 2005 avait retenu que le vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation soumise à autorisation est tenu d'informer par écrit l'acquéreur, même si ce dernier avait déjà

[1134] C. env. art. L. 514-20 al. 2.
[1135] GILLIG D., « Obligation d'information du vendeur (C. env., art. L. 514-20) », *Environnement* 2013, form. 4.
[1136] TREBULLE Fr. G., « Vente d'un terrain sur lequel une installation classée soumise à autorisation a été exploitée : responsabilité du vendeur et de son notaire pour manquement à l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G* 2003, II, 10075.
[1137] DAGOT M., « Vente d'immeuble et droit de l'environnement », *JCP N* 2005, 1380.
[1138] Cass. 3ème civ., 1er juill. 2008, n°07-15.738. Il s'ensuit que les frais de dépollution et de remise en état sont à la charge du vendeur qui a manqué à son obligation d'information prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement. V. CA Paris, Pôle 4, ch. 1, 24 févr. 2017, n°15/00665.

été informé, cette obligation étant exigible « à l'occasion de la vente »[1139]. C'est également ce point qui a été critiqué par la doctrine. Selon elle, dès lors que l'information par écrit est imposée à l'occasion de la vente, en cas d'absence d'information, le vice est constitué non pas dans l'exécution du contrat, mais dans sa formation[1140]. Cette critique sur la porosité des concepts rejoint celle évoquée *ab initio*. En réalité, du fait d'une lecture très restrictive de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement de la part de la Cour de cassation, les juges du fond sont plus enclins à sanctionner l'absence d'information en matière de sites pollués par exemple sur le fondement des vices cachés.

314. Sanction sur les fondements de l'action en garantie des vices cachés. En cas de défaut d'information, l'acquéreur victime a vocation à engager une action rédhibitoire ou estimatoire sur le fondement du droit de la vente (sauf clause contraire[1141]). L'article 1644 du Code civil dispose en effet que « […] l'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix ». Ainsi, une Cour d'appel avait été autorisée sur la base de la garantie des vices cachés à prononcer la résolution de la vente demandée par l'acquéreur au motif que « l'ampleur de la pollution, non connue [de lui], constituait un vice caché rendant l'immeuble impropre à sa destination en créant des risques pour la santé et la sécurité des participants au chantier et des utilisateurs futurs du bâtiment projeté »[1142]. Cette solution a été retenue nonobstant la connaissance de la pollution par l'acquéreur[1143]. En principe, la garantie des vices cachés est subordonnée à l'ignorance de l'acquéreur sur l'existence du vice[1144]. Si celui-ci en a connaissance, le vice n'étant plus caché mais apparent, ne peut donner lieu à garantie. Certes en l'espèce c'est l'ampleur de la pollution qui constituait le vice et non la pollution elle-même. Cependant il avait été reproché à l'arrêt de ne pas

[1139] Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : RDI 2005, 104, note Fr. G. Trébulle ; Environnement 2005, comm. 23, note D. Gillig.
[1140] ROLLAND Bl., « Lorsque la forme prime le fond, la lettre tue l'esprit : application en droit de l'environnement », *Defrénois* 2006, p. 726.
[1141] C. civ. art. 1643.
[1142] V. l'arrêt de cassation partielle : Cass. 3ème civ., 8 juin 2006, n°04-19.069, Bull. civ. 2006, III, n°145, p. 120 : Environnement 2006, comm. 134, note M. Boutonnet.
[1143] *Ibid.*
[1144] C. civ. art. 1641 *in fine*.

tenir compte de la qualité de professionnel de l'acquéreur, qui en l'espèce pouvait, à ce titre, aisément diligenter des études techniques[1145]. Il faut sans doute y voir une répercussion de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement sur la garantie des vices cachés. Ce texte strictement interprété par la Cour cassation justifie un assouplissement du caractère caché de la chose vendue. Cette lecture a été réitérée par la jurisprudence.

Dans un arrêt du 27 mars 2007, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la Cour d'appel d'avoir admis que « [les vendeurs] qui avaient connaissance de l'existence d'un environnement radioactif et de *risques* de contamination, ne pouvaient se prévaloir de la clause d'exonération des vices cachés figurant à l'acte »[1146]. Ici, l'inefficacité de cette clause est retenue précisément car l'information connue a un caractère déterminant[1147]. Il n'est par ailleurs guère possible de combiner l'action fondée sur la garantie des vices cachés et celle sur l'article L. 514-20 précité. La troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé dans un arrêt du 10 septembre 2008 une Cour d'appel d'avoir décidé qu'une commune était irrecevable à exercer une action estimatoire fondée sur la garantie des vices cachés, plus de quatre ans après l'achat d'un terrain[1148] en état de « friche industrielle », alors qu'« [elle] ne pouvait ignorer qu'il était sérieusement pollué et que cela entraînerait [en cas de revente future] un coût de dépollution, [la Cour d'appel n'ayant pas à] répondre des conclusions invoquant l'article L. 514-20 pour écarter la clause d'exclusion de garantie des vices cachés »[1149]. La solution est conforme dès lors que l'action en garantie était forclose. Mais les juges du fond ont surtout souligné que l'information relative à la pollution ne pouvait être ignorée par l'acquéreur. Les circonstances de l'espèce révèlent en effet l'existence de photographies depuis plusieurs années avant l'achat par la commune de dépôt de métaux, et le fait que

[1145] Le moyen du pourvoi n'a pas soulevé cet argument.
[1146] Nous soulignons. V. Cass. 3ème civ., 27 mars 2007, n°06-12.889 : Contrats conc. consom. 2007, comm. 199, note L. Leveneur ; Environnement 2007, comm. 131, note M. Boutonnet. Pour rendre leur décision, les juges du fond avaient retenu une série de circonstances. En l'espèce, un des vendeurs avait déclaré à des journalistes avant la conclusion de la vente avoir acheté en connaissance de cause. Un journaliste avait apporté un compteur Geiger et retenu implicitement l'existence d'une radioactivité naturelle au même titre que celle issue des maisons en granit en Bretagne. Enfin l'agent immobilier prétendait que le vendeur refusait de réaliser des mesures de contrôles de la radioactivité qui provenait de l'ancienne affectation des lieux.
[1147] BOUTONNET M., « Garantie des vices cachés et environnement radioactif », *Environnement* 2007, comm. 131.
[1148] Bien qu'il puisse sembler curieux que le départ du délai de forclusion soit fixé au jour de l'acquisition plutôt qu'au jour de la découverte du vice. V. TREBULLE Fr. G., « Le vice du terrain, entre droit commun et droit spécial », *JCP N* 2008, 1329.
[1149] Cass. 3ème civ., 10 sept. 2008, n°07-17.086, Bull. civ. 2008, III, n°130 : Environnement 2009, comm. 8, note M.

l'utilisation depuis 1945 de ce terrain servant de déchetterie de ferrailles diverses était de notoriété publique. Tout ceci montre des « défauts manifestes » qui rendent le vice apparent, si bien que la demande en diminution du prix ne pouvait qu'échouer[1150].

Une question plus intéressante se posait de savoir pourquoi la Haute juridiction a écarté l'application de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, alors que les données de l'espèce se rapprochaient de celles de l'arrêt du 12 janvier 2005 précité. Dans cet arrêt, le vendeur est tenu d'informer par écrit l'acquéreur sur l'existence d'une pollution bien que celui-ci ait déjà été informé par d'autres moyens. En réalité, si l'acquéreur avait fondé son action sur l'article L. 514-20 du Code de l'environnement en tant que tel, il aurait peut-être eu davantage de chance d'obtenir gain de cause. S'il n'a guère prospéré, c'est parce l'acquéreur l'évoquait furtivement dans ses conclusions dans le seul but de faire échec à la clause de non-garantie, et non comme « moyen autonome » pour agir en diminution du prix[1151]. Pour reprendre un auteur, « dangereux mélange des genres ou, pour l'exprimer de façon plus juridique, des demandes et des moyens ! »[1152]. Les deux régimes de protection s'ils ont le même objet (la protection de l'acquéreur), ne doivent pas être confondus considérant leurs conditions respectives. L'action estimatoire en vertu de l'article L. 514-20 n'est soumis ni à l'établissement de la mauvaise foi du vendeur ni à celui du caractère caché du vice. La seule constatation de l'inexécution de l'obligation spéciale d'information suffit[1153]. Cette distinction d'importance peut s'analyser en une volonté jurisprudentielle de prévenir les actions rédhibitoires ou estimatoires engagées par l'acquéreur de mauvaise foi[1154].

315. Sanction pour défaut d'information sur les risques naturels et technologiques. L'article L. 125-5 I du Code de l'environnement dispose que « les acquéreurs […] de biens immobiliers situés dans des zones couvertes par un plan de

Boutonnet, JCP N 2008, 1329, note Fr. G. Trébulle.

[1150] ROYER St., « ICPE : information due à l'acquéreur et recours éventuels », *Defrénois* 2020, p. 18.

[1151] HERRNBERGER O., « Un an de jurisprudence en matière de pratique notariale », *Environnement* 2009, chron. 2.

[1152] WERTENSCHLAG Br. et GEIB Th., « Dépollution d'un site et vices cachés », *AJDI* 2009, p. 386.

[1153] TREBULLE Fr. G., « Le vice du terrain, entre droit commun et droit spécial », *JCP N* 2008, 1329.

[1154] BOUTONNET M., « Précisions quant aux relations existant entre la garantie des vices cachés et l'obligation d'information environnementale issue de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *Environnement* 2009, comm. 8. Quoique selon une autre lecture, c'est bien plutôt le vendeur qui, en l'espèce, était de mauvaise foi. Comme l'affirme un auteur, « le vendeur ment sciemment en déclarant qu'aucune installation classée soumise à autorisation n'a été exploitée sur le site alors qu'il a connaissance du contraire ». L'auteur ajoute que cette mauvaise foi est d'autant plus prégnante en cas de manquement à l'obligation légale d'information. Celui-ci évoque « un certain malaise » quant à la décision des juges du

prévention des risques technologiques ou par un plan de prévention des risques naturels prévisibles, prescrit ou approuvé, ou dans des zones de sismicité définies par décret en Conseil d'Etat, sont informés par le vendeur […] de l'existence des risques visés par ce plan ou ce décret. Un état des risques fondé sur les informations mises à disposition par le préfet est annexé à toute promesse unilatérale de vente ou d'achat et à tout contrat réalisant ou constatant la vente ». L'article L. 271-4, II alinéa 2 du Code de la construction et de l'habitation prévoit qu'« en l'absence, lors de la signature de l'acte authentique de vente [de l'état des risques naturels et technologiques] l'acquéreur peut poursuivre la résolution du contrat ou demander au juge une diminution du prix ». Hormis la remise en état, l'acquéreur se voit offrir une sanction alternative identique à celle prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement[1155].

316. Illustration sur le prononcé de la résolution. Dans un arrêt très récent rendu le 19 septembre 2019, une Cour d'appel, avec l'approbation de la troisième chambre civile de la Cour de cassation, avait prononcé la résolution de la vente demandée par l'acquéreur pour défaut d'information sur l'existence des risques visés par le plan de prévention des risques naturels prévisibles (PPRNP)[1156]. La Haute juridiction a fait preuve d'une grande pédagogie[1157] puisqu'elle explique qu'« il résulte des dispositions combinées de l'article L. 125-5 du code de l'environnement et des articles L. 271-4 et L. 271-5 du code de la construction et de l'habitation, dans leur rédaction alors applicable, que, si, après la promesse de vente, la parcelle sur laquelle est implanté l'immeuble objet de la vente est inscrite dans une zone couverte par un PPRNP prescrit ou approuvé, le dossier de diagnostic technique est complété, lors de la signature de l'acte authentique de vente, par un état des risques ou par une mise à jour de l'état des risques existants ». En l'espèce, la Cour d'appel avait relevé que le terrain (de camping) était situé en zone rouge de ce plan approuvé par arrêté préfectoral de telle sorte que le dossier de diagnostic technique annexé au contrat

premier degré qui avaient fait droit à la demande de l'acquéreur ayant constaté l'ancienneté de l'ICPE.

[1155] C. env., art. L. 125-5 : « En cas de non-respect des dispositions [de l'article L. 125-5 du Code de l'environnement], l'acquéreur […] peut poursuivre la résolution du contrat ou demander au juge une diminution du prix ».

[1156] V. Cass. 3ème civ., 19 sept. 2019, n°18-16.700, 18-16.935 et 18-17.562 : Constr.-Urb. 2019, comm. 136, note Chr. Sizaire.

[1157] NIEL P.-L., « Le défaut d'information sur l'existence des risques visés par le plan de prévention entraîne la résolution de

devait en faire état peu importe l'existence d'un site internet de la préfecture (n'ayant qu'une « valeur informative »[1158]). Un des moyens du pourvoi concernait précisément ce point, le vendeur prétendait que l'arrêté préfectoral n'avait pas été mis en ligne sur le site. A cet égard, un annotateur avait fait une analogie du dispositif avec le diagnostic de performance énergétique qui n'a également qu'une valeur informative. Cette particularité ne fait pas obstacle à la poursuite d'une action en responsabilité du diagnostiqueur[1159].

Par ailleurs, si la sanction de l'article L. 125-5 V du Code de l'environnement se rapproche également de celle prévue en cas d'un vice caché, elle s'en éloigne quant à l'établissement d'un préjudice. L'acquéreur en est dispensé puisqu'il suffit de démontrer que le bien immobilier est situé dans des zones couvertes par un PPRNP ou un plan de prévention des risques technologiques (PPRT) prescrit ou approuvé[1160].

En définitive, les mêmes sanctions lourdes et dissuasives sont instituées en cas de manquement à d'autres obligations d'information environnementales[1161]. Il en est ainsi par exemple de l'article L. 154-2 du Code minier, qui prévoit qu'« à défaut de [l'] information [de l'exploitation minière sur le tréfonds d'un terrain], l'acheteur peut choisir soit de poursuivre la résolution de la vente, soit de se faire restituer une partie du prix. Il peut aussi demander, aux frais du vendeur, la suppression des dangers ou des inconvénients qui compromettent un usage normal du terrain lorsque le coût de cette suppression ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de la vente ». Les obligations d'information environnementales ne sont pas les seules à faire l'objet d'une sanction relative à la résolution du contrat ou à la diminution du prix en cas de non-respect.

317. Sanction pour défaut d'information relatif au diagnostic « bruit ». Lorsque l'immeuble est situé dans une zone d'exposition au bruit des aérodromes, un document informant sur cette situation doit être inséré dans le dossier de diagnostic

---

la vente », *LPA* 30 déc. 2019, p. 8.

[1158] V. Cass. 3ème civ., 19 sept. 2019, n°18-16.700, 18-16.935 et 18-17.562 : Constr.-Urb. 2019, comm. 136, note Chr. Sizaire.

[1159] NIEL P.-L., « Le défaut d'information sur l'existence des risques visés par le plan de prévention entraîne la résolution de la vente », *LPA* 30 déc. 2019, p. 8.

[1160] DUPIE Ag., « Risques naturels et technologiques majeurs : l'état des risques entre en vigueur le 1er juin 2006 », *JCP N* 2006, act. 391. V. déjà en ce sens, COHET-CORDEY, F., « L'achat d'un bien immeuble en l'état : privilégier la phase précontractuelle », *AJDI* 2004, p. 615.

[1161] BOULANGER D., « L'exploitant minier et le propriétaire du dessus. A propos de la loi n°99-245 du 30 mars 1999 », *JCP N* 1999, p. 1555.

technique prévu à l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation. La sanction n'y est pas précisée. Il faut se référer à l'article L. 122-11 III du Code de l'urbanisme qui dispose que « l'acquéreur […] ne peut se prévaloir à l'encontre du vendeur […] des informations contenues dans ce document qui n'a qu'une valeur indicative. En cas de manquement à l'obligation prévue au II, l'acquéreur peut poursuivre la résolution du contrat ou demander au juge une diminution du prix ». Le caractère indicatif du document interdit l'annulation de l'acte en cas d'erreur. Mais si le document manque au dossier de diagnostic technique, alors l'acquéreur a le choix entre la résolution du contrat ou une réduction du prix[1162]. Un certain nombre d'incohérences ont été relevées par un auteur. Il peut effectivement sembler curieux qu'une telle sanction soit retenue alors même que l'information n'a qu'une valeur indicative. Le choix de la sanction, au contraire, fait plutôt montre du caractère substantiel de cette information. De plus, à rebours des autres diagnostics immobiliers dont la sanction est mentionnée à l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation, le législateur n'a pas inséré celle pour absence de délivrance du diagnostic « bruit ». En fin de compte, en vertu d'une mise en cohérence des deux textes, il apparaît opportun d'insérer la sanction de l'article L. 112-21 du Code de l'urbanisme dans l'article L. 271-4 précité[1163].

A côté des sanctions traditionnelles, le législateur a créé des sanctions originales.

Section 2. Les sanctions originales

318. Plan. Nous procéderons ici par l'illustration. Seront mis en lumière le report du délai de rétractation ou de réflexion (§. 1) ainsi que l'exclusion de la clause de non-garantie des vices cachés, clause fréquemment insérée dans l'acte (§. 2).

[1162] ZALEWSKI V., « Vente d'un immeuble situé dans une zone de bruit d'un aérodrome », *Constr.-Urb*. 2020, formule 2.
[1163] ZALEWSKI V., « Vente bail et information sur les plans d'exposition aux bruits », *Contr.-Urb*. 2020, alerte 7.

§ 1. Le report du délai de rétractation ou de réflexion

319. Plan. Il convient de rappeler le fondement de cette sanction (A) avant de discuter des critiques faites à son encontre (B).

A. Fondement

320. Plan. L'examen du principe (1) précèdera celui des conditions (2).

1. Principe

321. Originalité de la sanction. La transmission de documents ou d'informations est loin d'être une chose aisée eu égard à leur multiplicité, mais aussi à une possible négligence du vendeur. Ces circonstances nécessitaient l'instauration d'une sanction afin de permettre l'exécution de certaines obligations spéciales d'information prévues à l'article L. 721-3 du Code de la construction et de l'habitation. C'est ainsi que le texte prévoit une sanction « originale »[1164]: en cas de non-communication à l'acquéreur potentiel des documents relatifs à l'organisation de l'immeuble en copropriété et aux informations financières visés par l'article L. 721-2 du même code « au plus tard à la date de la signature de la promesse de vente, le délai de rétractation prévu à l'article L. 271-1 ne court qu'à compter du lendemain de la communication de ces documents et informations ».

Dans le même ordre d'idées, cette fois-ci lorsque les parties ont convenu de passer directement à la signature de l'acte authentique, les documents concernant l'organisation de l'immeuble en copropriété et l'état global des impayés et de la dette vis-à-vis des fournisseurs doivent être délivrés au risque de faire courir le délai de réflexion mentionné audit article qu'à compter du lendemain de la communication de

[1164] CAPOULADE P. et TOMASIN D. (ss. dir.), *La copropriété*, 9ème éd., Dalloz action, 2018, p. 188, n°232.129.

ces documents à l'acquéreur (ou à son mandataire)[1165]. Ces délais permettent à l'acquéreur de pouvoir étudier les documents et informations pendant un délai raisonnable afin de contracter en toute connaissance de cause. Pendant ce délai si le contrat a été conclu, l'acquéreur conserve « le droit de revenir sur son engagement »[1166] évitant ainsi « l'achat impulsif »[1167].

322. Champ d'application. Il n'y a pas de différence notable quant à la portée respective du délai de rétractation et du délai de réflexion, exception faite pour ce dernier des informations financières dont seuls quelques éléments doivent être remis (l'information relative à l'état global des impayés et la dette par rapport au fournisseur). Hormis cela, leur champ d'application est quasi-identique. L'acquéreur a dix jours pour se rétracter à compter du lendemain de la première présentation de la lettre lui notifiant la promesse de vente ; et en l'absence d'un avant-contrat, dix jours pour se désister à compter du lendemain de la notification ou de la remise du projet de l'acte authentique, l'acte authentique ne pouvant toutefois jamais être signé pendant ce délai[1168]. Le bénéfice de la suspension des délais n'est valable qu'à certaines conditions. L'acquéreur ne doit pas avoir la qualité de professionnel (peu importe celle du vendeur[1169]) et l'immeuble visé est celui uniquement à usage d'habitation[1170].

[1165] CCH, art. L. 271-1 al. 3, v. aussi MONTOUX D., « Procuration pour acquérir un lot de copropriété après la loi du 24 mars 2014 », *JCP N* 2014, 1310, p. 65. Dans le passé, la remise en mains propres avait été considérée contraire à l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation dans sa rédaction issue de la loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000, v. Cass. 3ème civ., 27 févr. 2008, n°07-11.303 et n°07-11.936, Bull. civ. 2008, III, n°37 : AJDI 2009, 58, obs. F. Cohet-Cordey ; D. 2008, 785, obs. G. Forest.

[1166] BRUN Ph., « Le droit de revenir sur son engagement », *in* Que reste-t-il de l'intangibilité du contrat ?, Colloque de Chambéry, *Dr. et patrimoine* 1998, p. 78.

[1167] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles règles en matière de vente : simplification après la complexification », RDI 2015, p. 239.

[1168] V. CCH, art. L. 271-1, al. 1er et CCH, art. L. 271-1, al. 5. Ce délai était de sept jours en vertu de la loi n°89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles. La loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains, dite SRU est venue créer un délai de rétractation et un délai de réflexion au bénéfice de l'acquéreur peu importe la forme du contrat (avant-contrat ou acte authentique de vente sans avant-contrat). Ce délai de sept jours a enfin été substitué par celui de dix jours par la loi n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. Pour ce qui est des lotissements, le droit de rétractation a été fixé également à dix jours depuis la loi Élan du 23 novembre 2018, v. C. urb., art. L. 442-8 al. 1er.

[1169] CCH, art. L. 271-1 à art. L. 271-3 : Ces textes sont silencieux sur la question, il faut donc considérer que la qualité du vendeur est sans incidence sur le bénéfice de la suspension des délais à l'égard de l'acquéreur non professionnel.

[1170] CCH, art. L. 271-1. Ce qui exclut nécessairement le terrain à bâtir du champ d'application de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation. V. Cass. 3ème civ., 4 févr. 2016, n°14-29.347, Bull. civ. 2016, III, n°905 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 105, note S. Bernheim-Desvaux ; JCP N 2016, 1223, note M. Storck.

2. Conditions

323. Immeuble exclusivement à usage d'habitation. Cette exigence a été confirmée par la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 30 janvier 2008 dans lequel la Haute cour avait retenu une interprétation littérale du texte : « l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation ne mentionnant dans son champ d'application que les immeubles à usage d'habitation, ses dispositions ne sont pas applicables aux immeubles à usage mixte »[1171]. Il est utile de dire un mot sur cette décision considérée par la doctrine « comme l'une des plus importantes de[s] décisions [de la Cour de cassation] »[1172], en cette matière. Auparavant, tout au plus était précisé que la vente d'une dépendance isolée telle qu'un garage, ou un local annexe à l'immeuble d'habitation, n'était pas concernée par le dispositif. Cette décision a donc le mérite de déterminer clairement le champ d'application matériel du texte, celui-ci n'ayant pas expressément écarté l'immeuble à usage mixte[1173]. La décision a été rendue à propos d'un immeuble à usage d'habitation et commercial.

La solution aurait-elle était la même pour un immeuble à usage d'habitation et professionnel ? Une réponse affirmative semble admise. Plusieurs raisons vont en ce sens. D'abord, le texte a pour finalité la protection de l'acquéreur non professionnel, ce qui logiquement devrait exclure celle de l'acquéreur d'un immeuble mixte. L'acquéreur professionnel ou le commerçant serait *a priori* moins enclin aux sirènes de l'achat impulsif[1174]. Ensuite, les hauts magistrats font référence aux « immeubles à usage mixte » mais sans autre explication. Cette exclusion vaut donc pour l'immeuble mixte qu'il soit à usage professionnel ou commercial.

324. Application de l'adage *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne distingue pas. L'usage

[1171] V. Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°06-21.145, Bull. civ. 2008, III, n°15 : JCP N 2008, 1231, note H. Périnet-Marquet ; JCP N 2008, 1149, note D. Boulanger. V aussi DE CREVOISIER DE VOMECOURT A., « La promesse unilatérale de vente en deux temps ou le double délai de validité », AJDI 2018, p. 831.
[1172] PERINET-MARQUET H., « L'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation, ne s'applique qu'aux seuls locaux à usage d'habitation », *JCP G* 2008, II, 10086.
[1173] LE GALLOU C., « Acquérir un immeuble mixte n'est pas acquérir un immeuble d'habitation ! », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2008, n°48.
[1174] BOULANGER D., « Vente d'un immeuble à usage mixte : pas de délai de rétractation ni de réflexion ! À propos de Cass. 3e civ., 30 janv. 2008 », *JCP N* 2008, 1149.

s'apprécie néanmoins au jour de la conclusion de l'acte de telle sorte que l'acquéreur qui décide *a posteriori* de changer la destination d'un immeuble à usage d'habitation peut en principe le faire et bénéficier aussi du droit de rétractation[1175]. Cependant, d'autres auteurs ne sont pas aussi catégoriques. L'interprétation littérale était certainement propre à la matière au regard également de la rapidité souhaitée dans les transactions immobilières[1176]. Un auteur fait un parallèle avec les dispositifs de protection qui entrent dans le champ d'application des immeubles mixtes à usage professionnel et d'habitation. Il en est ainsi du secteur protégé de l'habitation, par exemple, à propos de la vente d'immeubles à construire (VIC)[1177]. Cet argument ne contredit pas l'arrêt de 2008 puisque l'auteur précise que l'immeuble mixte à usage d'habitation et commercial n'est de toute façon pas concerné par le secteur protégé[1178]. En effet, un logement à usage commercial ou rural est plutôt regardé comme « l'accessoire de l'activité économique », mais le doute impose à tout le moins d'octroyer la faculté de rétractation à l'acquéreur peu importe l'affectation du logement[1179]. En pratique, ceci a pour conséquence de restreindre l'efficacité de cette mesure de protection compte tenu d'un nombre relativement important de lots à usage mixte. Cette position reste néanmoins concordante avec « l'obligation d'information renforcée »[1180], et donc la sécurité juridique.

S'il est indéniable que ce mécanisme vienne renforcer de manière considérable la protection de l'acquéreur, il n'en demeure pas moins qu'il soulève un certain nombre de critiques.

325. Acquéreur non professionnel. L'alinéa 1er de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation, sans aucune autre précision, ne vise que « l'acquéreur non professionnel ». Au regard de la généralité de l'énoncé, se posait la

[1175] COHET-CORDEY Fr., « La cession d'un lot de copropriété : les pièges à éviter », *in* La sécurisation de l'opération immobilière, Colloque Université de Valenciennes, *AJDI* 2012, p. 813.
[1176] V. aussi COHET-CORDEY Fr., « Les dispositions de l'article L. 271-1 du CCH ne concernent pas la vente d'un immeuble à usage mixte », *AJDI* 2008, p. 963
[1177] V. par exemple dans le Code civil le Chapitre II : Dispositions particulières au contrat de promotion immobilière pour la construction d'immeubles à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation (articles L222-1 à L222-7).
[1178] PERINET-MARQUET H., « Les difficultés de délimitation du champ d'application des droits de rétractation et de réflexion offerts à l'acquéreur immobilier », *JCP N* 2002, 1390.
[1179] SOMMER J. M., « Loi SRU et protection de l'acquéreur : premières réponses aux interrogations de la pratique », *JCP N* 2001, p. 924.
[1180] COUTANT-LAPALUS Chr., « Le principe de l'unicité du statut de la copropriété sous le prisme des lots à usage

question de savoir si une SCI pouvait être qualifiée de non professionnel. Un arrêt rendu le 24 octobre 2012 (célèbre affaire de la villa Léopolda), la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait répondu par la négative. Celle-ci était d'accord avec les juges du fond qui avaient estimé que la vente consentie par une SCI avait « un rapport direct avec son objet social », lequel était « l'acquisition, l'administration et la gestion par location ou autrement de tous immeubles et biens immobiliers meublés et aménagés »[1181]. La doctrine avait alors suggéré qu'une lecture *a contrario* permettait de déduire que si le contenu de l'objet social n'a aucun rapport avec le contrat conclu, une SCI pouvait revêtir la qualification de non professionnel[1182]. Les auteurs visaient évidemment la SCI familiale non professionnelle[1183], qui se limite la plupart du temps à l'acquisition d'un unique bien immobilier afin de faire profiter son associé[1184].

Un arrêt du 16 septembre 2014, certes inédit, rendu par la même chambre civile vient mettre un terme à l'hésitation, cette fois-ci en censurant la décision d'appel pour avoir retenu la qualité de non professionnel d'une SCI qui avait pourtant un objet social formellement lié à l'acte d'acquisition[1185]. La Cour d'appel s'était fondée sur un critère réel, et non formel, à rebours donc de la Cour de cassation. En l'espèce, la SCI n'avait effectivement été propriétaire que d'un unique bien sans jamais réaliser d'opération d'achat revente. Or, peu importe les circonstances, « la promesse de vente […] avait un rapport direct avec l'objet social de la SCI ». L'intérêt de la solution ici tient au critère formel du rapport direct de l'acte avec l'objet social qui est clairement posé par les hauts magistrats[1186]. Il s'ensuit qu'une SCI, du moins si l'acquisition

---

d'habitation », *Loyers et copr*. 2015, dossier 3, p. 23, n°13.

[1181] Cass. 3ème civ., 24 oct. 2012, n°11-18.774, Bull. civ. 2012, III, n°153 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 3, note L. Leveneur ; JCP N 2012, 1380, note J.-P. Garçon.

[1182] LEVENEUR L., « Epilogue à la Léopolda », *Contrats conc. consom*. 2013, comm. 3, p. 16.

[1183] V. COLMANT St., « Vente immobilière : droit de rétractation des sociétés civiles immobilières », *D*. 2013, p. 280 ; BLANCHARD Chr., « Une SCI ne peut pas bénéficier du délai de rétractation de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation », *D*. 2013, p. 280. BECQUE-ICKOWICZ S., « Acquisition par une SCI et faculté de rétractation », *Defrénois* 2013, n°111.

[1184] BLANCHARD Chr., « Une SCI ne peut pas bénéficier du délai de rétractation de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation », *D*. 2013, p. 280, n°4.

[1185] Cass. 3ème civ., 16 sept. 2014, n°13-20.002 : Contrats conc. consom. 2014, comm. 151, note Ch. Sizaire ; JCP N 2015, 1119, note J.P. Garçon : l'objet social étant classiquement décrit de manière très large : « la propriété, l'acquisition, la location de tous biens ou droits immobiliers situés en France ou à l'étranger et l'acquisition d'une maison d'habitation située à Sussargues en vue de sa location et, généralement, toutes opérations quelconques pouvant se rattacher directement ou indirectement à cet objet ou contribuant à sa réalisation ».

[1186] BECQUE-ICKOWICZ S., « Acquisition par une SCI et faculté de rétractation : l'implacable rapport direct », *Defrénois* 2014, p. 1187.

n'est pas intégrée dans l'objet social (ce qui sera rarement le cas), n'étant pas un acquéreur non professionnel, ne peut se prévaloir du droit de rétractation prévu à l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation. La solution imposant un critère unique a le mérite de la simplicité puisque les parties comme les intermédiaires peuvent se contenter de vérifier si l'objet social a un rapport direct avec l'acte d'acquisition.

326. Remarques. Quelques critiques sont tout de même à signaler. En effet, si l'objet social d'une société commerciale est étranger à l'acquisition immobilière, celle-ci est protégée par l'article L. 271-1[1187]. Ainsi, une personne morale, dès lors que l'acte d'acquisition est sans rapport avec son objet social, autrement dit « en dehors de son activité professionnelle »[1188], pourra acquérir un immeuble à usage d'habitation afin d'y loger par exemple un de ses employés tout en bénéficiant de la protection créée spécifiquement pour les non professionnels. Ce qui reste assez surprenant quand on sait que le délai de rétractation visait « à protéger l'acquéreur contre lui-même et ses pulsions d'achats »[1189]. Or ces dernières sont évidemment inconcevables pour ce qui est des personnes morales, structures objectivement organisées[1190]. Par comparaison, la SCI familiale n'est certes pas aussi bien structurée. Cependant on peut comprendre la solution ainsi établie dans la mesure où la création d'une SCI reste le fruit d'une véritable réflexion (par rapport aux avantages fiscaux notamment) et non d'une quelconque impulsivité de la part de ses associés[1191].

[1187] *Ibid*.
[1188] SKRZYPNIAK H., « SCI et droit de rétractation : quelques précisions », *D*. 2014, p. 2392, n°7.
[1189] *Ibid*., p. 2394, n°21. Toutefois, l'auteur rappelle que la jurisprudence avait écarté l'application du dispositif relatif aux clauses abusives aux sociétés commerciales, sans égard d'ailleurs pour le critère formel retenu par l'arrêt de 2014. Il en résulte alors que le bénéfice du droit de rétractation prévu par l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation n'est pas applicable aux sociétés commerciales.
[1190] BLANCHARD Chr., « Une SCI ne peut pas bénéficier du délai de rétractation de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation », *D*. 2013, p. 280, n°10.
[1191] BECQUE-ICKOWICZ S., « Acquisition par une SCI et faculté de rétractation », *Defrénois* 2013, n°111.

B. Critiques

327. Plan. Nous exposerons dans un premier temps les problèmes posés par la sanction du report des délais (1) avant d'envisager quelques solutions (2).

1. Difficultés

328. Critiques liées à la pratique. Comme il a été rapidement évoqué plus haut, la transmission de l'information ne dépend pas que du seul vendeur. Cela relève également de multiples facteurs. La pratique notariale souligne que certains syndics ne sont pas tous « coopératifs »[1192], notamment en ce qui concerne les informations financières. De plus, il semblerait qu'il soit commun de connaître des « copropriétés [dépourvues d'] assemblées générales annuelles, où des obligations comptables ne sont pas respectées [voire] parfois des copropriétés sans règlement »[1193]. Il convient d'intégrer cette réalité dans la constitution des documents à communiquer. Par conséquent, un notaire sera tenu à une reconstruction des pièces sur la base des données antérieures. Leur communication se présentera sous la forme d'un avenant au compromis ou à l'acte de vente, lequel nécessitera d'être notifié à nouveau. En l'absence de syndic, la stipulation d'une clause suspensive de désignation d'un syndic professionnel ou bénévole s'avère nécessaire[1194].

329. Sur la seconde notification. Pour revenir sur cette possibilité de renotifier, cette possibilité qui n'est permise qu'avec accord exprès du vendeur, renvoie à plusieurs interrogations. Ainsi se pose la question de l'éventuelle péremption des documents (du fait de la réunion de pièces relativement excessives) entre la promesse de vente et le contrat définitif. Sans doute faut-il solliciter de l'acquéreur une déclaration spécifiant que telle modification n'est pas essentielle, ou

[1192] BRUN Ph., « Actes courants de la pratique notariale (janvier – juin 2014), *Rev. Lamy dr. civ*. sept. 2014, 118.
[1193] JCl Notarial, V°Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°48, avec notamment « un syndic défaillant, un syndic inexistant, ou encore des documents erronés [et] des notifications incomplètes », v. BECQUE-ICKOWICZ S., « Les incidences de la loi ALUR sur les avant-contrats », *Defrénois* 2015, p. 544.
[1194] BOREL J.-Ph., « La copropriété en l'absence de syndic », *Rev. loyers* 2018, n°990.

à tout le moins pour le notaire réclamer une demande de re-notification par le vendeur[1195]. Rappelons que l'alinéa 2 de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation impose des modalités d'application, parmi lesquelles la notification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Or, on sait que ce système génère des contentieux, la jurisprudence n'y ayant pas mis fin[1196]. Du fait de ces difficultés, il est peut-être préférable d'exécuter cette obligation d'information en privilégiant la « remise en mains propres »[1197]. Cette dernière possède « le triple avantage de la rapidité, de la simplicité et de la gratuité »[1198], et ne produit pas, pour le moment, de contentieux[1199].

330. Critiques liées à la rigueur de la sanction. Il s'agit certes d'une sanction inédite mais surtout d'une « sanction radicale »[1200]. La difficulté réside dans le fait qu'il faut produire l'intégralité des informations exigées. Il suffit qu'il manque un document sur l'ensemble des documents visés par le texte, même un document sans importance, par exemple un modificatif qui n'a même aucun rapport avec le lot objet futur de la vente, pour empêcher la purge du délai de rétractation ou de réflexion[1201]. De plus, il faudra certainement se rapprocher du service de la publicité foncière pour obtenir un état hypothécaire afin de voir si un modificatif a été dressé, or un tel document requiert plusieurs jours pour l'obtenir. Ce mécanisme de protection de

[1195] DURAND-PASQUIER G., « Un renforcement sensible de l'encadrement de la vente d'immeuble », *JCP N* 2014, 1155.
[1196] Pour prendre un arrêt récent, v. Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°17-10.514, Bull. civ. 2018, I, n°28 : D. 2019, 279, obs. M. Mekki ; JCP N 2018, 1205, note C. Coulon. En l'espèce, la lettre recommandée n'avait pas été réclamée par l'acquéreur, or cette circonstance n'est pas de nature à faire obstacle à la purge de la faculté de rétractation. Un auteur a alors critiqué cette décision au motif qu'elle conduit à « une moindre protection [des] acquéreurs », ces derniers n'ayant pas été informés, v. COHET Fr., « L'article L. 271-1 du CCH et la notion de "première présentation" », *AJDI* 2018, p. 321.
[1197] MONTOUX D., « Procuration pour acquérir un lot de copropriété après la loi du 24 mars 2014 », *JCP N* 2014, 1310, p. 65. V. CCH, art. D. 271-6 pour la promesse de vente avec la mention manuscrite à faire inscrire par le bénéficiaire du droit de rétractation, et CCH, art. D. 271-7, en ce qui concerne le projet d'acte authentique. *Contra*, MEKKI M., « Actes courants et techniques contractuelles (janvier 2015-février 2016) », *JCP N* 2016, chron. 1096.
[1198] BRUN Ph., « Vente immobilière : la remise de l'acte en mains propres et l'article L. 271-1 du CCH », *RDC* 2008, p. 827 : L'auteur rappelle toutefois un inconvénient majeur qui est la possibilité pour le vendeur (et son mandataire) d'« antidater l'acte » afin de rendre ineffectif le droit de rétractation de l'acquéreur.
[1199] V. COHET Fr., « Droit de rétractation : sécurité des promesses de vente d'immeuble », *AJDI* 2018, p. 62. Du moins depuis la loi n°2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, mais dont les modalités étaient prévues par le décret n°2008-1371 du 19 décembre 2008 portant application de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation modifié, lequel a créé la possibilité de la remise en mains propres à l'article D. 271-6 du Code de la construction et de l'habitation pour l'acte sous seing privé, et à l'article D. 271-7 pour le projet d'acte authentique, les deux dispositions exigent une mention manuscrite.
[1200] BRUN Ph., « Actes courants de la pratique notariale (janvier – juin 2014), *Rev. Lamy dr. civ*. sept. 2014, 118.
[1201] Par exemple le « 50e » modificatif, v. BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles règles en matière de vente : simplification après la complexification », RDI 2015, p. 239, ou « le énième modificatif », v. DAUPTAIN P. et ROBERT A., « Vente de lots de copropriété : une tempête baptisée ALUR », JCP N 2014, 1270.

l'acquéreur est très défavorable à l'égard du vendeur. Comme le décrit un auteur, il s'agit d'un dispositif trop accommodant pour l'acquéreur qui peut instrumentaliser ce droit de rétractation afin de rechercher un bien dont le prix est plus avantageux sans risquer de perdre la transaction.

331. Risque d'abus de la part de l'acquéreur. Parallèlement, l'acquéreur peut s'engager contractuellement avec un autre vendeur, étant donné que celui-ci peut se rétracter après la signature de la promesse de vente ou peu de temps avant la conclusion définitive du contrat, à défaut d'avant-contrat. Il s'agit alors d'une « superbe porte de sortie »[1202]. Cela reviendrait en quelque sorte à adhérer à l'engagement unilatéral du vendeur pour une durée indéterminée au seul profit de l'acquéreur. Celui-ci pourrait très bien se rétracter un bon mois après avoir signé la promesse de vente ou le compromis, et sans qu'aucun frais ne lui soit exigé sous peine d'être puni de 30 000 euros d'amende[1203]. Ceci est loin d'être un cas d'école[1204]. Enfin, une comparaison intéressante exposée par un auteur mérite l'attention[1205]. Celle-ci a trait à la rétractation de l'offre d'achat et à celle de l'avant-contrat. Alors que la première a vocation à entraîner la responsabilité délictuelle de son auteur, la seconde permet à l'acquéreur, pour un acte pourtant plus grave, d'échapper à sa responsabilité. L'auteur s'interroge alors sur l'intérêt pour celui-ci d'attendre d'user de son droit de rétractation au stade de l'avant-contrat plutôt qu'à celui de l'offre d'achat. Une réponse affirmative n'est pas certaine. En pratique, outre la stipulation courante d'une clause d'indemnité d'immobilisation du bien[1206], le vendeur sélectionne bien souvent un autre candidat en raison de l'insuffisance des montants engagés[1207].

[1202] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les incidences de la loi ALUR sur les avant-contrats », *Defrénois* 2015, p. 544.
[1203] V. CCH, art. L. 271-2.
[1204] DAUPTAIN P. et ROBERT A., « Vente de lots de copropriété : une tempête baptisée ALUR », *JCP N* 2014, 1270.
[1205] UMBERTO GOUT E., « Vente immobilière : quels risques lors des négociations ? », *LPA* 24 nov. 2017, p. 5.
[1206] V. *contra* DURAND-PASQUIER G., « La signature de l'acte authentique de VEFA comme renonciation du droit à se prévaloir de l'irrégularité de la notification du droit de rétractation ! », *JCP N* 2016, 1272, précisant qu'« en présence d'une irrégularité, aucune clause pénale, indemnité d'immobilisation, ni dépôt de garantie pour les VEFA, ne pourrait être retenue à [l'] encontre [de l'acquéreur] ».
[1207] UMBERTO GOUT E., « Vente immobilière : quels risques lors des négociations ? », *LPA* 24 nov. 2017, p. 5.

332. Critiques liées à la différenciation entre les documents et informations. La suspension du délai de rétractation et du délai de réflexion ne s'applique pas en cas d'absence de communication de certains documents. Selon une lecture *a contrario* de l'article L. 721-3 du Code de la construction et de l'habitation, la non-transmission du carnet d'entretien, de la notice d'information ou de l'extrait du DTG, ou des trois à la fois ne déclenche pas la sanction du report des délais. Or selon le profil de l'acquéreur, investisseur novice par exemple, ces documents sont susceptibles d'apporter des informations subjectivement essentielles et donc déterminantes pour lui. Cette distinction affaiblirait alors le dispositif protecteur instauré. On peut comprendre que certains documents exigés comme ceux relatifs à la situation financière incluant les charges de copropriété soient impératifs pour l'établissement d'un plan de financement prévisionnel. Mais cette hiérarchisation entre les différents documents ne présente pas nécessairement un motif légitime. Elle s'est d'ailleurs finalement faite de manière arbitraire.

333. De la sanction inadéquate à des incohérences résiduelles. Selon un auteur, le législateur aurait dû profiter des nombreuses réformes pour créer une sanction autre que le report du délai de rétractation, lequel nous l'avons vu reste controversé, ou à tout le moins imaginer une sanction *a minima* pour défaut de présentation des documents[1208]. Certes la sanction de droit commun peut venir suppléer les lacunes de celle de droit spécial. Cependant est mis en exergue le principe de différenciation arbitraire dont la logique s'applique aussi au report du délai de réflexion. Celui-ci n'est déclenché, du moins pour ce qui est des informations financières, que par la non-communication de l'état global des impayés et de la dette vis-à-vis des fournisseurs. Ensuite quelques petites incohérences sont à soulignées. Par rapport au champ d'application de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation. Comment expliquer que ces deux délais ne s'appliquent pas aux immeubles à usage mixte ?[1209] Tandis que l'article L. 271-1 précité mentionne uniquement « l'immeuble à usage d'habitation », l'article L. 721-2 du même code fait référence au « lot ou à une fraction de lot d'un immeuble bâti à usage total ou partiel

[1208] PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.

d'habitation ». Or cette dernière formulation signifierait également « immeuble mixte à usage commercial et d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation »[1210].

Au final, selon nous, l'excès des informations, à l'origine de ces situations, est susceptible de créer des conséquences contraires à l'effet voulu. Acquéreur comme vendeur verront ainsi l'aggravation des délais dans les transactions immobilières. Le report du délai de rétractation ou de réflexion garde sa place de « redoutable sanction »[1211]. L'étape précontractuelle très impactée par ce report va à contre-courant du bon déroulement des transactions immobilières. Il convient tout de même de relativiser ces propos, car des moyens plus au moins efficaces existent ou ont été créés (voire le seront) pour pallier les difficultés de cette sanction.

2. Solutions

334. Solution classique. Quelques éléments de réponse à certaines de ces problématiques ont été apportés. L'acquéreur qui ne reçoit pas le carnet d'entretien, la notice d'information ou l'extrait du DTG pourra toujours aller sur le terrain du droit commun, autrement dit sur celui des vices du consentement (erreur ou dol). La violation de l'article 1112-1 du Code civil peut également être invoquée par l'acquéreur si les conditions d'existence de l'obligation d'information sont remplies. Pour ce qui est des documents exigés mais non communiqués parce que le vendeur a été dans l'impossibilité de se les procurer auprès du syndic, peut-on dire que le délai de rétractation ou de réflexion court *ad vitam aeternam* ? La Cour de cassation a répondu par la négative dans l'hypothèse d'une renonciation.

A propos de la renonciation. Dans un arrêt en date du 8 juillet 2014, la troisième chambre civile de la Cour de cassation estime qu'« en signant l'acte authentique sans émettre de réserve, [les vendeurs] avaient renoncé à se prévaloir de l'irrégularité de la purge du droit de rétractation »[1212]. Cette position est confirmée par

[1209] COUTANT-LAPALUS Ch., « La vente d'un lot de copropriété est simplifiée », *Loyers et copr*. 2015, alertes 64.
[1210] JCl. Notarial, V° Copropriété, fasc. 216, par J. Lafond, 2017, n°43.
[1211] BECQUE-ICKOWICZ S., « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251.
[1212] Cass. 3ème civ. 8 juill. 2014, n°13-19.330 : D. 2015, 529, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki ; JCP N 2014, 851. Déjà en

un arrêt du 7 avril 2016 rendu par la même chambre de manière plus nette : « la signature par les acquéreurs de l'acte authentique de vente sans réserve vaut renonciation à se prévaloir de l'irrégularité de la notification du droit de rétractation prévue à l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation »[1213]. L'arrêt du 8 juillet 2014 ainsi que les nombreux commentaires de l'arrêt du 7 avril 2016 apportent quelques précieux enseignements. La renonciation n'est possible qu'après notification des documents, même lorsqu'ils n'ont pas tous été réunis comme c'est le cas dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt de 2014. Au cas présent, le diagnostic de performance énergétique et l'état des risques naturels et technologiques n'ont pas été annexés au compromis de vente, et le cahier des charges et le règlement du lotissement avaient été notifiés après la signature de ce compromis. Il faut ainsi considérer avec un auteur que l'omission « totale » de notification écarte la renonciation[1214].

En revanche, la renonciation reste valable en cas de notification partielle après la signature du compromis à condition qu'elle n'entraîne pas une modification « substantielle » de l'objet du contrat[1215]. Tel n'est pas le cas des documents visés plus haut, au contraire de tout document « de nature à conduire l'acquéreur à modifier son comportement »[1216], comme par exemple une information sur la présence d'une servitude ou d'une procédure en cours. Cela ne signifie pas qu'une renonciation puisse faire l'objet d'une stipulation contractuelle au risque d'être qualifiée de clause de style[1217]. En effet, une telle stipulation ne saurait être valable car le droit de rétractation n'est ouvert qu'à partir de la notification de l'acte[1218]. En définitive, la

---

ce sens v. Cass. 3ème civ., 26 sept. 2007, n°06-17.187 : Contrats conc. consom. 2008, 3, note L. Leveneur.

[1213] Cass. 3ème civ., 7 avr. 2016, n°15-13.064, Bull. civ. 2016, III, n°1257 : Constr.-Urb. 2016, comm. 94, note Ch. Sizaire ; JCP E 2016, 1403, note S. Le Gac-Pech.

[1214] AMRANI-MEKKI S. et MEKKI M., « Droit des contrats », *D.* 2015, p. 529.

[1215] Cass. 3ème civ. 8 juill. 2014, n°13-19.330 : D. 2015, 529, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki ; JCP N 2014, 851. Déjà en ce sens v. Cass. 3ème civ., 26 sept. 2007, n°06-17.187 : Contrats conc. consom. 2008, 3, note L. Leveneur : En l'espèce, « il n'était pas soutenu que l'objet de la vente avait été substantiellement modifié par les documents remis après la signature de la promesse de vente ».

[1216] V. Cass. 3ème civ., 26 sept. 2007, n°06-17.187 : l'existence d'une modification substantielle peut justifier l'ouverture d'un nouveau délai de réflexion. V. aussi, MONTOUX D., « Procuration pour acquérir un lot de copropriété après la loi du 24 mars 2014 », *JCP N* 2014, 1310, p. 66 : Il en serait ainsi également lorsque l'acquéreur aurait découvert des informations propres à modifier son comportement pendant le délai de rétractation ou de réflexion, comme par exemple la présence d'une servitude ou d'une procédure en cours.

[1217] COHET Fr., « Droit de rétractation : sécurité des promesses de vente d'immeuble », *AJDI* 2018, p. 62

[1218] LEVENEUR L., « Irrégularité de la notification du droit de rétractation : l'acte de vente peut-il être valablement établi? », *JCP N* 2016, 1250, p. 34.

renonciation vient seulement « couvrir » une irrégularité de forme[1219]. Ainsi une seconde notification en cas d'incomplétude de la première ne sera pas nécessaire pour passer à la signature de l'acte authentique. Cependant la faculté de renoncer ne saurait en aucun cas remettre en question le bénéfice de la sanction du report des délais à l'égard de l'acquéreur, d'abord parce qu'elle exige que celui-ci vienne signer l'acte authentique, ensuite parce que l'acquéreur reste libre de se rétracter quand il le souhaite (même très longtemps après la conclusion de la promesse ou du compromis de vente). Toutefois, comme l'a souligné un auteur, cette jurisprudence est heureuse en ce qu'elle permet d'échapper à une remise en question inopportune de la validité des actes authentiques, sauvegardant ainsi la sécurité juridique[1220].

335. Solution innovante. Enfin il y a lieu d'évoquer une solution novatrice. Afin de résoudre la difficulté liée aux dossiers physiques volumineux et puisque la liste minimale des documents à mettre en ligne ne concerne que les syndics professionnels, il est permis de réfléchir sur les avantages de la *blockchain*, laquelle en théorie permettrait d'asseoir plus encore la sécurité juridique. Cette dernière est définie par le lexique juridique comme une « technologie qui permet de stocker et de transmettre des informations sans organe central de contrôle. Cette "chaîne de bloc" constitue une base de données, transparente et sécurisée qui contient tous les échanges effectués entre ses utilisateurs depuis sa création »[1221]. L'intérêt est d'y inclure un *smart contract* (ce qui signifie contrat intelligent en français), c'est-à-dire un protocole informatique qui va s'exécuter automatiquement sans intervention d'un tiers de confiance[1222], et dès lors qu'une action validée préalablement se produit. On propose souvent de retenir la formule logique « *if* … *then* » pour « si … alors »[1223]. En l'espèce, *si* tous les documents exigés légalement ont été réunis et enregistrés dans la *blockchain*, *alors* le délai de rétractation court au lendemain de cette authentification ; ou *si* l'acquéreur n'a pas usé de son droit de rétractation, *alors* le

[1219] DURAND-PASQUIER G., « La signature de l'acte authentique de VEFA comme renonciation du droit à se prévaloir de l'irrégularité de la notification du droit de rétractation ! », *JCP N* 2016, 1272.
[1220] SIZAIRE Ch., « Irrégularité de la purge du droit de rétractation et signature de l'acte authentique », *Constr.-Urb.* 2016, comm. 94, p. 32.
[1221] GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, 2020, Dalloz, V°Blockchain/Bloc-chaînes.
[1222] TOUATI A., « Tous les contrats ne peuvent pas être des smart contracts », *Rev. Lamy dr. civ.* avr. 2017, n°147.
[1223] CAPRIOLI E., CHARPENTIER B., CHAVANNE V., DE LABRIFFE J., O'KANE D., ROQUILLY Chr, TOUATI A., et

contrat est irrévocablement formé[1224]. Certes, le *smart contract* est loin d'être, pour l'heure, opérationnel.

D'abord, il se limite uniquement aux contrats simples autrement dit à des actions basiques consenties par les parties, et dont les clauses n'appellent aucune interprétation. Toute opération complexe est donc exclue. Ensuite, les questions sont nombreuses, parmi lesquelles par exemple, outre celle de la preuve, qu'adviendrait-il en cas de modification du contrat, sachant que la *blockchain* est inaltérable ? Nonobstant ces incertitudes, il n'est toutefois pas inconcevable qu'à l'avenir cette nouvelle technologie puisse résoudre les problèmes évoqués plus haut, en supplantant notamment la notification de la promesse de vente ou celle par lettre recommandée avec accusé de réception.

§ 2. L'impossibilité de se prévaloir de la clause d'exonération de la garantie des vices cachés

336. Plan. Seront mis en évidence le principe (1) puis ses conditions (2).

A. Principe

337. Diagnostics techniques absents. En principe, la sanction de l'exclusion de la clause de non-garantie des vices cachés, clause très souvent stipulée dans l'acte[1225], s'applique en cas de manquement à une obligation d'information spéciale. Si le vendeur ne produit pas un nombre limité de diagnostics composant le dossier de diagnostic technique, la sanction n'est pas la nullité mais la déchéance de la clause d'exonération de la garantie des vices cachés. A l'heure où nous écrivons ces lignes, cette clause joue au bénéfice du vendeur en cas d'annexion de six diagnostics sur dix composant le DDT (plomb, amiante, termites, gaz, électricité et assainissement non

VIGUIER E., « Blockchain et smart contracts : enjeux technologiques, juridiques et business », *CDE* 2017, entretien 2.
[1224] Nous soulignons. V. MEKKI M., « Les mystères de la blockchain », *D.* 2017, p. 2160, n°24.
[1225] GHESTIN J. (ss dir.), *Les principaux contrats spéciaux*, *traité de droit civil,* LGDJ, 3ème éd., 2012, p. 331, n°11390.

collectif[1226]). Si l'un des diagnostics susmentionnés manque au dossier (et le cas échéant s'avère positif *a posteriori* pour le diagnostic amiante par exemple), le vendeur est déchu du droit d'exonération de la garantie des vices cachés prévu à l'article 1643 du Code civil. Cette déchéance ne joue qu'à condition que « le vice découvert est en lien avec le document manquant »[1227]. Le législateur a en effet entendu que la présence d'amiante ou de termites est constitutive d'un vice caché[1228]. L'acquéreur pourra ainsi obtenir la résolution du contrat ou la diminution du prix par le truchement de l'exercice d'une action rédhibitoire ou estimatoire en garantie des vices cachés.

338. Diagnostics techniques erronés. Il importe peu que ces diagnostics soient erronés pourvu qu'ils aient été annexés. Cette question a donné matière à controverse. Ainsi, à propos d'une erreur de diagnostic amiante établi par un professionnel et remis par le vendeur à l'acquéreur, dans un arrêt du 23 septembre 2009, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la décision d'appel et jugé que « la législation relative à la protection de la population contre les risques sanitaires liés à une exposition à l'amiante dans les immeubles bâtis n'oblige le propriétaire de l'immeuble qu'à transmettre à l'acquéreur l'état établi par le professionnel »[1229]. La Cour de cassation a ensuite précisé que les juges du fond auraient dû « constater l'existence d'un engagement spécifique des vendeurs de livrer un immeuble exempt d'amiante ». Les faits sont classiques. Un deuxième diagnostic mandaté par l'acquéreur a constaté la présence d'amiante dans certaines parties de l'immeuble litigieux alors que le premier diagnostic amiante remis par le vendeur attestait le contraire.

339. L'obligation d'information à ne pas confondre avec l'obligation de délivrance. La question se posait de savoir si le vendeur devait une simple obligation d'information (ce qu'il exécuta par la production du diagnostic), ou si le vendeur

[1226] CCH, art. L. 271-4 II.
[1227] JCl. Notarial, V° Vente d'immeuble. Obligations de garantie. Clauses de l'acte, fasc. 530, par J. Lafond, 2020, n°60.
[1228] LAFOND J., « L'amiante et les ventes de maisons individuelles », *JCP N* 2002, 1560, n°19.
[1229] Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204 : Contrats conc. consom. 2009, comm. 285, note L. Leveneur ; Constr.-Urb. 2009, comm. 148, note Ch. Sizaire ; JCP N 2009, 1302, note D. Boulanger.

devait en sus de cette obligation d'information, une obligation de délivrance d'un immeuble dépourvu d'amiante. La Cour de cassation donne une réponse très claire. Le dispositif de protection en matière de diagnostic amiante se limite à l'obligation de fournir l'état concerné, « quel que soit son contenu » : seule la contractualisation de l'absence d'amiante dans l'immeuble peut mettre à la charge du vendeur une obligation de délivrance d'un immeuble exempt d'amiante[1230]. Ce dernier motif est la reprise de celui énoncé dans un arrêt du 29 janvier 2008 rendu par la même chambre qui précise que « l'acte de vente ne comprenait aucun engagement spécifique des vendeurs à livrer un immeuble exempt d'amiante »[1231]. Les deux arrêts ont d'ailleurs été rendus au visa de l'ancien article 1134 du Code civil. Le rapport de la Cour de cassation pour l'année 2009 donne un précieux complément d'informations sur l'arrêt en question.

340. Absence de garantie par le vendeur. Il appert des articles L. 271-4 à L. 271-6 du Code de la construction et de l'habitation que « le législateur a entendu confier à un tiers, professionnel agréé, la recherche d'une information technique dans le domaine très spécialisé des pathologies de l'immeuble que le vendeur, profane par définition, ne peut pas appréhender ». Il en ressort que le contenu n'est pas garanti par le vendeur mais « relève […] de la responsabilité professionnelle du diagnostiqueur, soumis à une obligation d'assurance », sauf « dans l'hypothèse où l'erreur du diagnostiqueur serait imputable au vendeur qui lui aurait caché des éléments matériels ou des informations »[1232]. D'après un auteur ce n'est toutefois pas la bonne foi qui permet au vendeur de ne pas s'inquiéter de la « véracité » du diagnostic.

Au fond, la délivrance d'une bonne information ne constitue pas une condition de l'obligation de délivrance conforme[1233]. Notre propos se limite ici à la sanction de

[1230] Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2005, p. 386 : « le vendeur ne saurait, du seul fait de l'annexion d'un état négatif, être tenu de délivrer un immeuble sans amiante. Seule une stipulation contractuelle expresse en ce sens pourrait justifier sa responsabilité pour non-conformité de la chose vendue ». Les notaires pourraient proposer à l'acquéreur une stipulation contractuelle en ce sens afin d'engager la responsabilité du vendeur en cas de diagnostic erroné, v. en ce sens BURGARD M., « Amiante : absence d'obligation de bonne information due par le vendeur », *LPA* 23 déc. 2009, p. 20.
[1231] Cass. 3ème civ., 29 janv. 2008, n°06-21.817 : Administrer août 2008, 54, obs. F. Garcia.
[1232] Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2005, p. 386.
[1233] BURGARD M., « Amiante : absence d'obligation de bonne information due par le vendeur », *LPA* 23 déc. 2009, p. 20 : Selon l'auteur, il était toutefois permis de critiquer cette position, car le dispositif énoncé a pour finalité la protection de la

la déchéance de l'exonération de la garantie des vices cachés, qui n'avait pas lieu d'être en l'espèce. Il convient de rappeler qu'en principe le vendeur est tenu de la garantie des vices cachés au titre de l'article 1641 du Code civil, mais n'étant pas d'ordre public, cette garantie peut être exclue par une clause contractuelle, très fréquemment stipulée en pratique. Sauf clause contraire donc, « protégé par la clause, le vendeur est à l'abri de toute action de l'acheteur après la découverte du vice »[1234]. Et c'est exactement pour ce motif qu'elle a été conçue. La clause n'est utile qu'en cas d'erreur de diagnostic ou lorsque le diagnostiqueur n'a pas détecté la présence d'amiante. Tel était le cas en l'espèce, « l'incompétence du professionnel doit protéger le vendeur honnête »[1235].

341. Difficulté d'interprétation de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation. Précision importante, en vertu de l'article L. 271-4 II du Code de la construction et de l'habitation, la sanction ne s'appliquerait que si l'absence d'annexion intervient lors de la signature de l'acte authentique de vente. Or l'article L. 271-4 I du même code prévoit que le DDT soit « annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente ». Comment combiner ces deux dispositions ? Le vendeur sera-t-il sanctionné s'il annexe le diagnostic concerné uniquement à la promesse de vente et non à l'acte définitif, et réciproquement à l'acte définitif mais non à la promesse ? En l'absence de décision sur la question, il est prudent de conseiller le vendeur, pour se prémunir des conséquences d'une action en garantie des vices cachés, d'annexer les diagnostics obligatoires non seulement à l'acte authentique de vente mais également à l'avant-contrat, lequel est presque toujours conclu en pratique[1236].

---

santé des personnes, or en l'espèce, celui-ci est défaillant puisque les acquéreurs ont été en présence de l'amiante. Certes, cette position est défendable dans la mesure où les textes ne mettent pas à la charge des vendeurs une obligation de délivrer une information exacte. De plus, les acquéreurs ne sont pas totalement démunis, ils peuvent toujours actionner le diagnostiqueur en responsabilité délictuelle sur le fondement de l' ancien article 1382 du Code civil (actuel article 1240). Pour une étude approfondie sur la question relative à un rapprochement entre l'obligation de délivrance et l'obligation de garantie, v. SIZAIRE Chr., « Amiante et obligation du vendeur », *Constr.-Urb.* 2009, comm. 148.

[1234] LEVENEUR L., « Conséquences de l'inexactitude d'un diagnostic "amiante" », *Contrats conc. consom.* 2009, comm. 285.

[1235] BLOCH L., « Obligation légale du vendeur au sujet de l'amiante », *Resp. civ. et assur.* 2009, comm. 330.

[1236] Mémento Lefebvre Vente immobilière 2017, n°21256.

B. Conditions

342. Plan. Seul un vendeur profane (1) de bonne foi (2) peut se prévaloir de la clause de non-garantie des vices cachés.

1. Vendeur profane

343. Principe. Même si le vendeur a rempli son obligation spéciale d'information en fournissant tel diagnostic obligatoire, celui-ci n'est pas à l'abri de toute contestation ultérieure. Le bénéfice de la clause de non-garantie des vices cachés ne joue classiquement que pour le vendeur profane[1237]. La stipulation d'une telle clause au profit du vendeur professionnel est donc illicite. Il s'agit d'un régime très protecteur en faveur des acquéreurs. Ainsi, il a été admis depuis longtemps que le vendeur professionnel est présumé de mauvaise foi, il est réputé connaître les vices de la chose[1238]. Du fait de sa compétence, le professionnel jouit nécessairement d'une meilleure situation comparativement à celle de l'acquéreur, si bien que la clause sera écartée lorsque le vendeur est un professionnel (architecte ou promoteur). Tel est le cas aussi par exemple d'une SCI dont l'objet social est « l'acquisition, l'administration et l'exploitation de tous immeubles bâtis ou non bâtis » [1239]. Cette SCI avait été constituée pour une opération de lotissement qui imposait le concours d'une entreprise de terrassement. Mais il semble en réalité que la professionnalité du vendeur est davantage conditionnée par l'opération d'acquisition pour la revente[1240]. Le marchand de biens ne peut également bénéficier de cette clause. Il en est ainsi même si celui-ci n'était pas compétent nécessairement pour apprécier les vices

[1237] Nous utilisons l'expression vendeur profane au lieu de vendeur non-professionnel, car la première est plus large que la seconde et permet d'inclure dans l'analyse le vendeur professionnel qui n'exercerait pas dans le cadre de son activité professionnelle. V. à ce propos, SIZAIRE Ch., « Amiante. Clause de non-garantie des vices cachés », *Constr.-Urb.* 2011, comm. 150.
[1238] Cass. 1ère civ., 24 nov. 1954, n°54-07.171, Bull. civ. I, n°338, p. 285 : « le vendeur qui connaissait ces vices, auquel il convient d'assimiler celui qui, par sa profession, ne pouvait les ignorer, est tenu, outre la restitution du prix qu'il a reçu, de tous dommages-intérêts envers l'acheteur ».
[1239] Cass. 3ème civ., 12 mai 2004, n°02-20.911 : Bull. civ. 2004, III, n°93, p. 85 : Constr.-Urb. 2004, comm. 167, note P. Cornille. V. aussi CA Amiens, ch. A, sect. 1, 21 oct. 2010, n°09/00867.
[1240] CORNILLE P., « Le lotisseur professionnel est délictuellement responsable envers le constructeur du vice caché du sol », *Constr.-Urb*. 2004, comm. 167, en l'espèce classiquement il s'agissait de la revente de plusieurs lots après création d'un lotissement à usage d'habitation et acquisition d'un terrain.

cachés, en l'espèce « le vice de conception et d'exécution de la charpente et de la couverture d'un immeuble à la construction »[1241].

344. Extension de la qualité de professionnel. Par ailleurs, nous avions déjà précisé que la qualité de professionnel est entendue assez largement. Ainsi un artisan-maçon a pu être considéré comme un vendeur professionnel, d'autant plus qu'il a effectué lui-même des travaux de rénovation. De ce fait, celui-ci ne pouvait ignorer l'existence de vices cachés[1242]. D'où l'inefficacité de la clause de non-garantie des vices stipulée dans l'acte. Un autre exemple intéressant témoigne d'une extension de la qualification de vendeur professionnel, ce qui relève d'une certaine sévérité. Tel est le cas d'un particulier ancien ingénieur des travaux publics et directeur d'une entreprise de bâtiment tous corps d'état qui n'avait plus exercé depuis une trentaine d'années. En l'espèce, après la rénovation d'une charpente d'un château vendu, celle-ci a présenté des désordres suite à l'infestation d'insectes xylophages. Les acquéreurs exercent une action estimatoire en garantie des vices cachés, à laquelle le vendeur a opposé la clause d'exonération de la garantie des vices cachés. Les juges du fond, approuvés par la troisième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 26 avril 2006, pour écarter la clause de non-garantie, avaient déduit des circonstances de l'espèce que l'un des vendeurs était « un professionnel de la construction immobilière »[1243]. Ici les juges ont procédé à une appréciation abstraite des compétences (ancien ingénieur des travaux publics, ancien salarié de l'entreprise de rénovation), tout en rejetant strictement toute appréciation *in concreto* (âge du vendeur, rénovation depuis plus de 50 ans)[1244].

[1241] V. le moyen du pourvoi : Cass. 3ème civ., 13 nov. 2003, n°00-22.309, Bull. civ. 2003, III, n°194, p. 173. V. déjà Cass. 3ème civ., 3 janv. 1984, n°81-14.326, Bull. civ. 1984, III, n°4 ; Cass. 3ème civ., 13 nov. 2003, n°00-22.309, Bull. civ. 2003, III, n° 194 : AJDI 2004, 748, obs. F. Cohet-Cordey : « il ne pouvait, en tant que marchand de biens, prétendre ignorer les vices de la chose vendue et qu'il devait indemniser les acquéreurs du préjudice qui en était résulté ».

[1242] STORK J.-P. « A propos de la responsabilité du vendeur qui vend, après achèvement, un ouvrage qu'il a construit ou fait construire », *D.* 2001, p. 2628. Dans le même ordre d'idées v. arrêt précité Cass. 3ème civ., 26 févr. 1980, n°78-15.556, Bull. civ. 1980, III, n°47.

[1243] Cass. 3ème civ., 26 avr. 2006, n°04-18.466, Bull. civ. 2006, III, n°106, p. 88 : Contrats, conc., consom. 2006, comm. 155, note L. Leveneur. Plusieurs circonstances ont convaincu les juges du fond : un des vendeurs était un ancien salarié de l'entreprise de rénovation et se déplaçait fréquemment sur le chantier.

[1244] BOUTONNET M., « Appréciation des compétences du vendeur pour écarter la clause exonératoire de garantie des vices cachés en cas de découverte de vrillettes-capricornes », *Environnement* 2007, comm. 62 : Cela signifie que les compétences anciennes peuvent être mobilisées pour démontrer la professionnalité du vendeur. V. aussi LEVENEUR L., « Vendeur professionnel : une qualité largement conçue... », *Contrats conc. consom.* 2006, comm. 155 : Un auteur avait relevé que le contentieux était certainement pour partie issu de la maladresse rédactionnelle de la clause de non-garantie des vices cachés.

345. Cas d'un vendeur particulier. Dans un arrêt du 10 juillet 2013, la troisième chambre civile de la Cour de cassation va encore plus loin que l'appréciation de compétences pour retenir la qualification de vendeur professionnel en présence d'un particulier, vendeur profane mais qui procède lui-même à divers travaux[1245]. Ainsi en est-il du fameux « bricoleur du dimanche »[1246]. Ce vendeur bricoleur peut être assimilé à un vendeur professionnel qui connaît les vices de la chose, au motif selon l'arrêt de 2013, qu'« [il] avait lui-même conçu et installé [une] cheminée en foyer ouvert, puis en foyer fermé lors de nouveaux travaux ». Cette jurisprudence s'inscrit dans « [une] conception de plus en plus restrictive de la possibilité offerte par l'article 1643 du Code civil »[1247]. Dès lors que le vendeur a réalisé divers travaux relativement à la construction de l'immeuble, il perd le bénéfice de la clause de non-garantie des vices cachés. En fait, au-delà de la qualification de vendeur professionnel, tout vendeur, professionnel ou non, est tenu d'assumer les conséquences de la prise de risque dans les travaux qu'il a lui-même réalisés. Cela ne signifie pas pour autant que le vendeur non professionnel qui a procédé lui-même aux travaux ne peut stipuler une clause exonératoire, seulement il devrait être alerté sur le risque de ne plus pouvoir s'en prévaloir dans l'hypothèse où des désordres seraient issus desdits travaux.

346. Exception. Sous réserve de la bonne foi du vendeur professionnel, celui-ci peut éventuellement se prévaloir de la clause d'exonération de la garantie des vices

---

L'arrêt du 26 avril 2006 montre en effet que la clause est rédigée ainsi : « "sauf application d'une disposition légale spécifique, le vendeur ne sera pas tenu à la garantie des vices cachés pouvant affecter le sol, le sous-sol ou les bâtiments" et ajoutant pour se conformer au principe posé par la jurisprudence "pour le cas où le vendeur serait un professionnel de l'immobilier, la clause d'exonération des vices cachés ne pourra pas s'appliquer" ». L'auteur souligne la nécessaire prudence dont doivent faire preuve les parties, lesquelles devraient s'entendre pour « ne pas stipuler la clause de non-garantie si elles constatent que le vendeur est un professionnel ou de l'insérer dans le cas contraire, mais sans ouvrir une alternative nébuleuse dans leur propre contrat ». En effet en vertu de l'alinéa 2 de l'article 1602 du Code civil, « tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur ».

[1245] Cass. 3ème civ., 10 juill. 2013, n°12-17.149, Bull. civ. 2013, III, n°101 : Defrénois 2014, 63, obs. J.-J. Barbiéri ; JCP N 2013, 1278, note L. Leveneur. Pour une critique de cette décision, v. PAGES DE VARENNE M.-L., « Responsabilité du vendeur après achèvement et garantie de son assureur », *Constr.-Urb.* 2011, comm. 59.

[1246] JCl. Notarial, V° Vente d'immeuble. Obligations de garantie. Clauses de l'acte, fasc. 530, par J. Lafond, 2020, n°55. L'auteur du fascicule catégorise opportunément les vendeurs professionnels ou assimilés : ceux qui réalisent des actes de vente « à titre habituel », ceux avec « une connaissance particulière » de l'immeuble objet de la vente, et ceux, comme le cas présent, qui ont réalisé eux-mêmes des travaux relatifs à la construction de l'immeuble.

[1247] LEVENEUR L., « Pour la troisième chambre civile, le vendeur bricoleur ne peut plus s'exonérer de la garantie des vices cachés... », *JCP N* 2013, 1278, p. 41

cachés lorsque son partenaire acquéreur est aussi un professionnel « de même spécialité »[1248]. Les conditions sont assez strictes, vendeur et acquéreur doivent exercer une profession relativement proche, voire identique[1249]. Il en est ainsi par exemple en ce qui concerne une transaction immobilière entre deux professionnels de l'immobilier, un lotisseur et un promoteur[1250]. Cependant la présomption de connaissance des vices de l'acquéreur professionnel « n'entraîn[e] qu'une présomption de connaissance des vices décelables selon une diligence normale »[1251]. Autrement dit, cette présomption est moins importante que celle du vendeur professionnel. La clause de non-garantie n'est pas applicable par exemple lorsque « le vice ne pouvait être détecté sans sondages destructifs »[1252]. Dans ces conditions, un auteur explique qu'au titre de l'article 1642 du Code civil, l'acheteur n'a effectivement pu se convaincre lui-même, si bien que la clause de non-garantie lui est inopposable[1253]. A l'opposé du vendeur professionnel, la présomption de la connaissance des vices n'est pas irréfragable pour l'acquéreur professionnel[1254].

Enfin, une seconde condition doit être remplie pour prétendre au bénéfice de cette clause.

[1248] V. Cass. com., 8 juill. 1975, n°72-12.602, Bull. com, n°199, p. 164 ; CA Aix en Provence, Ch. civ. 3, 20 Mars 2003, n°00/08957 : les juges retiennent « l'évidence du caractère professionnel de l'immobilier de l'acquéreur qui ressort de la simple lecture de son Kbis "acquisitions et vente pour son propre compte et pour le compte de tiers de tous les biens immobiliers et mobiliers, marchand de biens, négociation et transactions immobilières" » pour appliquer la clause de non-garantie. V. aussi sur l'absence de la qualification d'acquéreur professionnel Cass. 3ème civ., 5 déc. 2006, n°04-16.878 : Dans cet arrêt, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a approuvé les juges du fond pour avoir décidé qu'« en sa qualité de professionnel contractant avec un non professionnel, [une SCI] était tenu[e] d'indemniser l'acquéreur qui ne pouvait se voir opposer la clause limitative de responsabilité ». En l'espèce cette SCI avait réalisé une opération unique d'achat de terrain pour la construction d'une maison destinée à son gérant, lequel était le directeur d'une société de réparation d'articles électriques. Il en ressort que la SCI ne pouvait être regardée comme un acquéreur professionnel de l'immobilier.

[1249] GHESTIN J. (ss dir.), *Les principaux contrats spéciaux*, *traité de droit civil,* LGDJ, 3ème éd., 2012, p. 341, n°11401.

[1250] Cass. 3ème civ., 26 avr. 2006, n°04-19.107.

[1251] Cass. 3ème civ., 28 févr. 2012, n°11-10.705 : Contrats conc. consom. 2012, comm. 118, note L. Leveneur.

[1252] *Ibid*., ou lorsqu'il faut « scier [des purgeurs automatiques] donc les détruire pour se rendre compte du vice », v. Cass. com., 15 nov. 1983, n°82-11.310, Bull. com. n°311 ; ou lorsque l'acquéreur ne pouvait déceler le vice « qu'en procédant à un examen approfondi des lieux qui […] devait être d'une particulière minutie », v. Cass. 3ème civ., 30 oct. 1978, n°77-11.354.

[1253] LEVENEUR L., « Garantie des vices cachés : la présomption de connaissance des vices pesant sur l'acheteur professionnel est de moindre portée que celle du vendeur professionnel... », *Contrats conc. consom*. 2012, comm. 118.

[1254] JCl. Notarial, V° Vente d'immeuble. Obligations de garantie. Clauses de l'acte, fasc. 530, par J. Lafond, 2020, n°57.

2. Vendeur de bonne foi

347. Fondement. La clause de non-garantie des vices cachés ne peut recevoir application que si le vendeur profane (ou assimilé) est de bonne foi. C'est ce qui est sous-entendu de l'article 1643 du Code civil lorsqu'il dispose *ab initio* que « [le vendeur] est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus »[1255]. Celui-ci doit ignorer lui-même l'existence de ces vices, et ce « au moment de la vente »[1256]. Si l'acquéreur souhaite mettre en échec la clause de non-garantie des vices cachés, il doit en principe établir la mauvaise foi des vendeurs profanes. Or tel n'est pas le cas par exemple lorsque ces derniers ont rempli leur devoir d'information en annexant à l'acte de vente un constat amiante négatif qui s'avère erroné après la vente[1257].

348. Illustration. Dans l'espèce qui a donné lieu à un arrêt du 6 juillet 2011, la clause de non-garantie était parfaitement applicable puisque l'obligation légale d'information prévue à l'article L. 271-4 2° du Code de la construction et de l'habitation a bien été respectée par le vendeur. Ce texte oblige celui-ci à fournir un diagnostic amiante à l'acquéreur qui fasse mention de la présence ou de l'absence de matériaux ou produits contenant de l'amiante. A défaut, le vendeur s'expose à la déchéance de son droit d'exonération de garantie stipulé en l'espèce. La fonction de la clause d'exclusion de garantie est de « mettre le vendeur [de bonne foi] à l'abri des conséquences de la découverte ultérieure d'amiante, dont le diagnostic réalisé avant la vente n'a révélé la présence »[1258]. Dans cette affaire, l'action en responsabilité du diagnostiqueur exercée par l'acquéreur a également été tenue en échec, la Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation ayant relevé que la preuve de la

[1255] BARRET O. et BRUN Ph., Rép. Dalloz, Dr. imm., 2020, V° Vente, n°646.
[1256] Pour une illustration récente, v. 21 janv. 2015, n°13-17.982. V. déjà en ce sens, Cass. req., 3 mai 1932 : Gaz. Pal. 1932, 192.
[1257] Cass. 3ème civ., 6 juill. 2011, n°10-18.882, Bull. civ. 2011, III, n°126 : Constr.-Urb. 2011, comm. 150, note Ch. Sizaire ; RTD civ. 2011, 776, obs. P.-Y. Gautier. Dans cette affaire, l'action en responsabilité du diagnostiqueur exercée par l'acquéreur a également été tenue en échec, la Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation ayant parfaitement relevé que la preuve de la présence d'amiante perceptible par un simple examen visuel (sans travaux destructifs) n'était pas rapportée.
[1258] LEVENEUR L., « Où l'on voit que le diagnostic amiante ne prive pas d'intérêt la clause de non-garantie des vices cachés », *Contrats conc. consom*. 2011, comm. 232, p. 17.

présence d'amiante perceptible par un simple examen visuel (sans travaux destructifs) n'était pas rapportée. D'après un auteur, ce n'est pas tant parce que le vendeur a respecté son obligation d'information légale qu'il peut se voir appliquer la clause de non-garantie, en réalité, celle-ci est efficace parce que l'erreur du diagnostiqueur en tant que cause étrangère le décharge de toute garantie[1259].

Il faut préciser que la question de la bonne ou mauvaise foi du vendeur relève de l'appréciation souveraine des juges du fond[1260]. Il n'y a aucune difficulté lorsque la mauvaise foi du vendeur est évidente du fait par exemple de la réalisation de travaux en vue de camoufler les parties de l'immeuble infestées par des termites (en l'occurrence du fait du « colmatage du plancher et des plinthes avec du plâtre, avant peinture »[1261]). Cette mauvaise foi est aussi réprimée et la clause de non-garantie exclue dès lors que le vendeur avait non seulement rendu inaccessible le contrôle des parties de l'immeuble à vérifier par l'expert, et qu'à la suite, des travaux avaient été réalisés en vue de masquer des plaques amiante en structures[1262]. A l'opposé, si le vendeur remplit la double condition, la qualité de profane et l'absence de mauvaise foi, dans l'hypothèse où le bien immeuble comporte de l'amiante alors qu'un diagnostic négatif a été remis par le diagnostiqueur au vendeur, celui-ci peut se prévaloir de la clause d'exonération des vices cachés stipulée dans l'acte[1263].

349. Connaissance du vice. Toutefois, si l'acquéreur souhaite faire écarter la clause de non-garantie, la démonstration de la mauvaise foi du vendeur n'est pas indispensable puisqu'il suffit de rapporter la preuve de la connaissance du vice par le vendeur. L'arrêt du 16 décembre 2009 de la troisième chambre civile de la Cour de cassation peut être cité comme exemple[1264]. Les faits sont classiques. L'acquéreur découvre la présence de termites après la vente. Seulement ici, selon les juges du fond, le vendeur n'a pas été de mauvaise foi. Même si celui-ci avait effectivement

[1259] DAGORNE LABBE Y., « Situation des acquéreurs d'un immeuble en présence d'amiante non révélée par le diagnostic », *JCP E* 2011, 1746.
[1260] Cass. 3ème civ., 27 mars 2007, n°06-12.889 : Contrats conc. consom. 2007, comm. 199, note L. Leveneur ; Environnement 2007, comm. 131, note M. Boutonnet.
[1261] Cass. 3ème civ., 13 janv. 2010, n°08-21.677, Bull. civ. 2010, III, n°13.
[1262] Cass. 3ème civ., 15 déc. 2009, n°07-13.469, Bull. civ. 2009, III, n°87.
[1263] Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204 : D. 2009, 2343, obs. G. Forest ; JCP E 2009, 2190, note L. Leveneur.
[1264] Cass. 3ème civ., 16 déc. 2009, n°09-10.540, Bull. civ. 2009, III, n°288 : Constr.-Urb. 2010, comm. 26, note Ch. Sizaire.

connaissance du vice, la remise du constat positif à son notaire (qui a omis d'annexer ce document à l'acte), ne peut priver le vendeur du bénéfice de la clause d'exclusion de garantie. La Cour de cassation s'oppose à cette analyse et juge que « le vendeur qui, ayant connaissance d'un vice lors de la conclusion du contrat, stipule qu'il ne le garantira pas, est tenu à garantie, nonobstant cette clause ». Un des commentateurs de l'arrêt explique que ce n'est pas véritablement la mauvaise foi du vendeur qui fonde la déchéance du droit à l'exonération des vices cachés. En réalité, il ressort de l'article 1643 du Code civil, que cette clause est inefficace dès lors que le vendeur a connaissance du vice. Cette disposition ne comporte aucune condition quant à l'établissement d'une quelconque mauvaise foi du vendeur[1265]. Bien que rare, il n'y a donc pas nécessairement coexistence entre celle-ci et la connaissance du vice.

350. Absence de correspondance entre mauvaise foi et connaissance du vice. Cette absence de corrélation a également été relevée par une Cour d'appel qui avait retenu dans une espèce « qu'il n'était pas établi que les vendeurs aient eu conscience lors des travaux qu'ils ont effectués eux-mêmes sur des solives qu'il s'agissait d'une attaque généralisée de capricornes et de grosses vrillettes, qu'ils étaient âgés de trente et un ans seulement, profanes en la matière, et que le fait qu'ils aient cru que le problème était réglé, et leur méconnaissance de la situation exacte, ne peuvent être assimilés à la mauvaise foi »[1266]. Cette interprétation très subjective est rejetée par celle à l'inverse objective de la troisième chambre civile de la Cour de cassation qui ne tient pas compte de la conscience de l'ampleur du vice. En effet si celle-ci, renvoyant à l'intention de tromper, est importante en matière de dol, « la simple connaissance du vice » permet de refuser au vendeur la possibilité d'invoquer la clause de non-garantie[1267].

D'autres illustrations jurisprudentielles montrent par ailleurs que l'appréciation de la connaissance du vice est entendue de manière assez large.

V. aussi Cass. 3ème civ., 14 avr. 2010, n°09-14.455, Bull. civ. 2010, III, n°88 : AJDI 2010, 660.

[1265] SIZAIRE Chr., « Vices cachés : clause exonératoire de garantie et mauvaise foi du vendeur », *Constr.-Urb.* 2010, comm. 26.

[1266] Cass. 3ème civ., 28 mars 2007, n°06-12.299, Bull. civ. 2007, III, n°49, p. 42 : RDI 2007, 330, note Fr. G. Trébulle.

[1267] TREBULLE Fr. G., « Amiantes et termites : appréciation de la bonne foi du vendeur », *RDI* 2007, p. 330.

351. Interprétation large de la connaissance du vice. Comme évoqué plus tôt, la preuve de la connaissance du vice suffit à caractériser la mauvaise foi. Mais il faut encore ajouter qu'il en est ainsi lorsque le vendeur ne disposait que d'une « connaissance partielle de l'étendue du vice »[1268]. Ainsi dans un arrêt du 14 avril 2010, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a censuré la Cour d'appel pour avoir décidé de faire droit au bénéfice de la clause de non-garantie au motif que le vendeur était au fait uniquement de la présence des insectes dans la charpente, et non dans le plancher bas (lequel en l'espèce nécessitait, pour la découverte des insectes, des travaux en profondeur). La Cour de cassation casse l'arrêt ainsi déféré à sa censure en posant de manière péremptoire que « la connaissance de la présence d'insectes xylophages dans l'immeuble obligeait le vendeur de mauvaise foi à réparer tous les désordres imputables à ce vice »[1269]. Cette solution rejoint d'autres consacrées au caractère indivisible de la mauvaise foi du vendeur.

Par un arrêt du 19 novembre 2008, la même formation de la Cour de cassation avait déjà estimé que « la connaissance de la présence de mérule dans l'immeuble obligeait le vendeur de mauvaise foi à réparer tous les désordres imputables à ce vice »[1270]. Ici aussi, le vendeur n'avait connaissance du vice que dans un endroit précis de l'immeuble (le plancher en bois du deuxième étage) et non dans les autres zones. L'annotateur de l'arrêt en conclut que pour la Haute juridiction la mauvaise foi du vendeur est indivisible. Ce qui selon lui reste discutable au motif que « [la mérule] peut être connu[e] des vendeurs ici et être parfaitement ignoré[e] là, sans que nécessairement un lien rationnel […] puisse être établi entre l'un et l'autre »[1271]. La critique renvoie à l'indifférence face à la bonne ou mauvaise foi du vendeur, pourvu qu'il ait eu connaissance du vice. Cette solution fondée sur le caractère indivisible de la mauvaise foi est jugée sévère mais semble justifiée par le comportement du vendeur, lequel mérite d'être réprimandé.

Par ailleurs, le vice doit juste exister au moment de la vente sans nécessairement causer de dommages immédiats. Ainsi « la présence, même sans activité, de termites dans un immeuble ancien constitu[e] un vice dès lors qu'il était acquis que, de

[1268] DAGORNE-LABBE Y., « L'indivisibilité de la mauvaise foi du vendeur d'un bien vicié », *D.* 2010, p. 1770.
[1269] V. Cass. 3ème civ., 14 avr. 2010, n°09-14.455, Bull. civ. 2010, III, n°88 : AJDI 2010, 660.
[1270] Cass. 3ème civ., 19 nov. 2008, n°07-16.746, Bull. civ. 2008, III, n°183.

manière très rapide, une situation caractérisée par une simple présence pouvait évoluer de manière aléatoire et non prévisible vers une véritable infestation provoquée par un regain d'activité »[1272]. En l'espèce, le vendeur avait parfaitement connaissance du vice dont la mesure où bien qu'ayant annexé à l'acte un diagnostic négatif établi par un professionnel, celui-ci détenait un diagnostic positif antérieur à la vente. Comme disait un commentateur de l'arrêt, « quelle aubaine [pour les vendeurs] ! […] Mais si [la clause de non-garantie] remplissait bien la condition spéciale de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation, il lui manquait à l'évidence la condition générale de validité de l'article 1643 du Code civil »[1273]. Il est permis d'ajouter que cette solution de pratique privilégiant la sanction de l'inopposabilité de la clause d'exclusion de garantie est motivée par la possible aggravation dans le temps de l'immeuble par présence latente d'un parasite. Celle-ci justifie l'obligation d'information du vendeur et l'invocation par l'acquéreur de sa mauvaise foi en cas de manquement à cette obligation[1274].

352. Conclusion du chapitre. A l'issue de la détermination de l'étendue des sanctions objectives, il est permis aisément d'observer la pluralité de sanctions hétéroclites. Compte tenu de l'offre généreuse des mécanismes de sanctions, et par voie de conséquence de leur complexité, l'acquéreur victime devrait attacher un soin particulier dans le choix de l'action la plus adéquate pour lui. Par exemple, si celui-ci souhaite se prévaloir des dispositions de droit commun relatives à la nullité ou à la résolution du contrat en cas de manquement à l'obligation d'information, il faut alors éviter de se fonder directement sur l'article 1112-1 du Code civil.

Par ailleurs, le caractère hétérogène de la sanction est exalté par l'existence de sanctions originales. A cet égard, les difficultés semblent plus profondes. Ainsi, le report du délai de rétractation ou de réflexion est très controversé. Il est souvent difficile de réunir toutes les pièces informatives avant la conclusion de l'avant-contrat

[1271] PRIGENT S., « Mérule (vice caché) : la mauvaise foi du vendeur n'est pas divisible », *D.* 2009, p. 297.
[1272] Cass. 3ème civ., 8 avr. 2009, n°08-12.960, Bull. civ. 2009, III, n°87 : AJDI 2010, 518, obs. S. Prigent ; Contrats conc. consom. 2009, comm. 186, note L. Leveneur. La décision d'appel a eu les faveurs du juge du droit.
[1273] LEVENEUR L., « La clause de non-garantie des vices cachés est-elle efficace du seul fait que l'état parasitaire exigé par la loi a été annexé à l'acte de vente, alors que les vendeurs connaissaient la présence de termites ? », *Contrats conc. consom.* 2009, comm. 186, p. 18.
[1274] PRIGENT St., « Termites : mauvaise foi du vendeur », *AJDI* 2010, p. 583.

ou même de l'acte définitif de vente. Si un seul des documents visés par cette sanction manque à l'appel, le vendeur est pour ainsi dire lié *ad vitam aeternam* jusqu'à la délivrance de ce document, alors que son absence pourrait très bien dépendre d'un élément extérieur. De plus, cette sanction est susceptible d'encourager les comportements abusifs de l'acquéreur, en l'espèce l'instrumentalisation du bénéfice du droit de rétractation pour des motifs étrangers à son objet. Si cette sanction à vocation protectrice est hautement louable, elle peut toutefois retarder drastiquement le déroulement des transactions immobilières. Il convient sans doute de nuancer ce propos en rappelant que les conditions de cette sanction très restrictives peuvent d'une certaine manière compenser le manquement (partiel) du vendeur[1275]. Mais, la même logique de surprotection de la partie faible semble aussi imprégner la sanction de l'exclusion de la clause de non-garantie des vices cachés considérant l'extension parfois excessive de la qualification de vendeur professionnel.

Cette tendance se manifeste également dans l'étude de la sanction qui a trait, cette fois-ci, aux sujets de droit.

[1275] LAPORTE J., « An IV de la loi ALUR : amorce d'un droit d'inventaire », *Loyers et copr*. 2017, étude 4 : Mais si elles sont satisfaites, l'acquéreur garde la faculté de se rétracter à tout moment à telle enseigne que l'auteur parle d'un « marché de dupe ».

Chapitre 2. La sanction subjective

353. Sanctions pénales. Au préalable, il faut dire que le manquement à l'obligation d'information a vocation à être sanctionné pénalement, mais pas directement[1276]. Par exemple, en dehors de tout contrat, le marchand de biens doit à tout prix éviter les pratiques commerciales trompeuses sous peine d'être puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros[1277]. La partie qui va suivre ne traitera pas de cette question. Elle s'attachera uniquement à déterminer les sanctions civiles, lesquelles sont beaucoup plus nombreuses en cas de manquement à l'obligation d'information.

354. Plan. L'actualité de la réforme de la responsabilité civile apporte un éclairage intéressant sur la question de la sanction subjective. Cette dernière est entendue au sens moral du terme. Il sera davantage question de déterminer l'étendue de la responsabilité qui sanctionne le comportement de l'auteur du manquement[1278], à savoir donc la responsabilité délictuelle. La responsabilité contractuelle sera certes évoquée mais avec parcimonie. De fait, celle-ci concerne davantage la responsabilité des professionnels intervenant au titre de leur devoir de conseil. Le fondement de la réparation, dont la teneur n'emporte pas l'adhésion unanime de la doctrine, est souvent présenté comme ardu (Section 1). Mais c'est sans commune mesure la question des conditions de la réparation qui demeure la plus controversée, en particulier la détermination de la nature du préjudice réparable (Section 2).

[1276] Cl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°10.
[1277] C. consom., art. L. 132-2.
[1278] En revanche, il ne sera pas question de traiter ici la responsabilité pénale.

Section 1. Le fondement de la responsabilité

355. Plan. Le fondement de la responsabilité peut s'apprécier de deux manières. Il est consubstantiel à la double nature de la responsabilité (§ 1). Cette dualité se ressent aussi sur l'intensité de l'obligation d'information, laquelle influence indubitablement les questions de preuve (§ 2).

§ 1. La double nature de l'obligation d'information

356. Plan. Avant l'instauration du principe implicite de la nature de la responsabilité délictuelle en cas de violation à l'obligation d'information précontractuelle consacrée par l'ordonnance du 10 février 2016, doctrine et jurisprudence se fondaient sur des conditions de distinction anciennes mais toujours valables (1). Depuis l'ordonnance susdite, bien que le dernier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil ne le mentionne pas expressément, le principe retenu semble être celui de la responsabilité extracontractuelle (2).

A. Avant la réforme : les conditions de distinction

357. Différence fonctionnelle. Antérieurement à la réforme du droit des contrats, la détermination jurisprudentielle de la nature de la responsabilité en cas de violation de l'obligation précontractuelle d'information laissait place à des errements. Comme nous l'avons déjà évoqué dans notre première partie, la Cour de cassation pouvait se fonder sur l'article 1147 ancien du Code civil, lorsque le manquement de l'obligation d'information avait pourtant lieu en dehors de tout contrat. C'est pourquoi un auteur avait proposé un critère relativement simple, compte tenu de la

fonction et de la finalité de l'information[1279] (critère qui avait, *a priori*, séduit la doctrine[1280]). La Cour de cassation se fondait tantôt sur l'ancien article 1382 du Code civil relatif à la responsabilité délictuelle lorsque la violation de l'obligation d'information avait un impact sur le consentement du contrat. Tantôt elle visait l'ancien article 1147 en cas de manquement à l'obligation d'information lorsque celle-ci influence l'exécution d'une convention. Cette distinction a été complétée par une autre, certes moins satisfaisante mais encore utilisée aujourd'hui[1281].

358. Différence chronologique. La deuxième distinction a trait à la chronologie. Si le devoir d'information est exigé antérieurement à la conclusion du contrat, la nature de la responsabilité encourue est délictuelle. Si son exigence est postérieure à ladite conclusion, cette nature est contractuelle. Cette distinction est encore présente aujourd'hui et préférée par certains auteurs[1282]. Cependant elle perd en efficacité. En effet, la phase des négociations précontractuelles est relativement longue. De ce fait, elle peut amener à la conclusion d'une succession d'accords de principe ou de contrats de négociation. Ces derniers pouvant comporter un devoir d'information, en cas de manquement à ce devoir, le contractant victime sera naturellement appelé à demander réparation (si les conditions sont satisfaites) sur le fondement de la responsabilité contractuelle et non délictuelle. D'ailleurs, l'auteur à l'origine même de la conception de cette distinction avait une nette préférence pour le critère fonctionnel[1283], puisqu'il n'est pas subordonné au moment où le devoir d'information est prescrit.

La jurisprudence paraît indifférente par rapport à l'existence d'une créance informative préalablement à la conclusion de l'acte[1284]. Ce qui renvoie, comme le suggère des auteurs, à « la réalité [qui] s'accommode mal de cette distinction

---

[1279] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 219 s.
[1280] V. par exemple TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018, p. 369, n°331.
[1281] V. par exemple LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1242, n°3122.141.
[1282] *Ibid*., v. aussi MOUSSERON P., « Conduite des négociations contractuelles et responsabilité civile délictuelle », *RTD com.* 1998, p. 243.
[1283] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 225, n°281 : « la distinction fondamentale à effectuer entre les diverses sortes d'obligation d'information ne doit pas être une distinction chronologique, […] mais surtout une distinction fonctionnelle, selon l'intérêt de l'information pour son destinataire ».
[1284] V. par exemple Cass. 1ère civ., 3 juill. 1985, n°84-10.875, Bull. civ. 1985, I, n°211, p. 191 ; Cass., 1ère civ., 28 oct. 2010,

théorique »[1285]. Seule la responsabilité contractuelle devrait être engagée sur le fondement d'un manquement à l'obligation d'information même de nature précontractuelle. Il est en effet question ici d'une « obligation accessoire de nature contractuelle (prolongeant l'obligation précontractuelle de renseignement *erga omnes*) »[1286]. Quoi qu'il en soit, l'assimilation jurisprudentielle de l'obligation d'information précontractuelle à celle contractuelle semble aboutir à un résultat non si éloigné de celui qui aurait été retenu au titre de la responsabilité délictuelle[1287].

B. Après la réforme : la nature extracontractuelle

359. Un principe implicite. En dehors des textes spéciaux qui présentent des sanctions spécifiques et variées, l'article 1112-1 du Code civil relatif à l'obligation précontractuelle d'information dans son dernier alinéa dispose que « outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants ». Aucune indication relative à la nature n'y figure. Toutefois, il semble raisonnable de retenir que la responsabilité est en principe délictuelle. Plusieurs indices vont en ce sens. En effet, l'alinéa 2 de l'article 1129 du projet d'ordonnance de février 2015 précise explicitement la nature extracontractuelle de la responsabilité en ces termes : « le manquement à ce devoir d'information engage la responsabilité extracontractuelle de celui qui en était tenu »[1288]. Il est vrai que l'article 1112-1 du Code civil ne reprend aucunement cette disposition. Mais, un autre indice peut être tiré du rapport remis au Président de la République, même s'il n'a pas repris l'article 1129 du projet d'ordonnance de 2015 relativement à la nature de la responsabilité. Ce rapport donne effectivement un exemple d'un cas pratique dans lequel les parties n'auront en définitive pas contracté. Ainsi, « une partie qui aurait négocié pendant

n°09-16.913, Bull. civ. 2010, I, n°215, Contrats, conc., consom. 2011, obs. L. Leveneur.

[1285] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 205, n°205.

[1286] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1291, n°3124.121.

[1287] LARROUMET Ch. et BROS S., *Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat*, Economica, t. 3, 9ème éd., 2018, p. 332. V. aussi FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017, n°521.

[1288] Projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Chancellerie, févr. 2015.

des mois avec une autre […] pourrait refuser de conclure le contrat, et réclamer la réparation du préjudice subi du fait du manquement au devoir d'information (exemple : frais de négociations inutiles, perte de chance de conclure un contrat avec une autre partie, etc.) »[1289]. Ce n'est donc que par exception que l'on admettra la responsabilité contractuelle. Cette exception ne trouve pas sa source dans l'article 1112-1 du Code civil mais dans la conclusion d'un contrat préparatoire pendant la phase de négociation.

360. Contrats préparatoires. En pratique, les parties au contrat peuvent évidemment signer des avant-contrats, autrement dit des contrats *stricto sensu*. Par exemple, en matière de transactions immobilières, connues par ailleurs pour s'allonger dans le temps, la conclusion d'une promesse de vente ou d'un compromis est très courante. La responsabilité extracontractuelle est ici incontestablement admise au titre par exemple de l'article 1112 du même code, « la négociation [étant] précisément l'objet de ces contrats »[1290]. Enfin, le déplacement de l'article 1112-1 dans la sous-section 1 libellée « Les négociations » permet définitivement de lever le doute[1291]. Nonobstant ces précisions, l'énonciation de la nature extracontractuelle de la responsabilité n'emporte pas une totale adhésion de la doctrine.

361. Rejet de la nature contractuelle de la responsabilité. Selon des auteurs, certes minoritaires, la responsabilité du vendeur a une nature purement contractuelle. Cette position s'explique généralement par le fait que l'information a été remise avant la conclusion du contrat et ce en vue exclusivement de cette conclusion[1292]. Ainsi, « L'obligation [d'information] relève à la fois de [sa] formation et de [son] exécution »[1293]. Ce faisant, la nature contractuelle de la responsabilité profiterait sans conteste au créancier de l'information, en l'espèce l'acquéreur, généralement la partie jugée la plus faible. Il lui suffit en effet de prouver le défaut d'information sans avoir

[1289] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1290] FAURE-ABBAD M., « L'impact des règles de conclusion des contrats », *RDI* 2016, p. 316.
[1291] V. *supra*.
[1292] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1124, n°3112.15 : « Le passé préjugerait de l'avenir, le défaut de renseignement se prolongeant dans le défaut d'inexécution ». V. déjà SCHMIDT J., « La sanction de la faute précontractuelle », *RTD civ*. 1974, p. 46.

à rapporter une quelconque faute du débiteur. Les détracteurs de l'unicité de la nature de la responsabilité relèvent cependant son illogisme. Bien qu'ils soient conscients des limites du dualisme, selon la doctrine dominante, il n'est pas concevable d'engager la responsabilité contractuelle en l'absence de tout contrat (quand bien même cette position nie l'existence de contrats préparatoires). L'ordonnance de 2016 semble, en tout état de cause, mettre fin aux difficultés liées à l'indétermination de la nature de la responsabilité encourue.

362. Résolution partielle par la réforme de 2016. Ces différents points de vue sont motivés précisément par l'imprécision du dernier alinéa de l'article 1112-1 du Code civil relativement à la nature de la responsabilité. Par analogie, il est certainement possible de le rapprocher de l'article 1112 du Code civil car ce texte ne précise pas non plus la nature de la responsabilité. En effet, le rapport remis au Président de la République est plus éclairant à ce sujet puisqu'il affirme que « cette responsabilité sera en principe de nature extracontractuelle, sauf aménagement conventionnel de cette phase de négociation et de sa rupture »[1294]. Mais pour éviter le doute, encore fallait-il le dire expressément dans le texte de loi. Comme le souligne un auteur, bien que la responsabilité extracontractuelle soit effectivement celle retenue en cas de violation de l'obligation d'information, le législateur aurait dû saisir l'occasion lors de la rédaction de l'ordonnance de 2016 pour insérer dans le texte définitif la nature exacte de cette responsabilité[1295]. En outre, les termes employés restent équivoques. Le mot « manquement » est normalement utilisé dans la terminologie de la responsabilité contractuelle, tandis que le mot « devoir » fait penser à la responsabilité délictuelle, en ce qu'il exige une norme de comportement[1296]. On peut toutefois raisonnablement penser que si la nature de la responsabilité n'a pas été spécifiée, c'est parce que, outre la justification des contrats

[1293] MALAURIE P, L. AYNES L. et P. STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2016, p. 348.
[1294] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1295] PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 28.
[1296] CHAZAL J. P., « Les nouveaux devoirs des contractants, est-on allé trop loin? » *in* La nouvelle crise du contrat, Colloque, HAL 2001, p. 6.

préparatoires, l'article 1112-1 du Code civil est potentiellement applicable à d'autres formes du devoir d'information, en particulier le devoir de mise en garde.

A l'issue de l'analyse de la coexistence des deux responsabilités, l'exacte détermination de la nature de la responsabilité n'emporte pas l'unanimité de la doctrine. *A contrario*, au niveau de l'étude de la preuve, il semble que celle-ci soit moins encline aux interrogations. Ainsi que le prétend un auteur, la question de la preuve est plus « simple »[1297].

§ 2. La preuve de l'obligation d'information

363. Plan. Bien que la distinction entre obligation de moyens et obligation de résultat n'ait été consacrée ni dans la réforme du droit des contrats ni dans le projet de réforme de la responsabilité du 13 mars 2017, il apparaît opportun de traiter de l'intensité de l'obligation d'information, cette distinction s'appliquant peu important que l'obligation d'information ait une incidence ou non sur le contrat (A), mais c'est surtout ses effets sur la preuve de l'obligation d'information qui demeurent intéressants (B).

A. L'intensité de l'obligation d'information

364. De l'obligation de moyens à l'obligation de résultat. L'obligation de moyens peut être définie comme l'« obligation pour le débiteur, non de parvenir à un résultat déterminé mais d'y appliquer ses soins et ses capacités [...] de telle sorte que la responsabilité du débiteur n'est engagée que si le créancier prouve, de la part de ce débiteur, un manquement à ses devoirs de prudence et de diligence »[1298]. L'obligation d'information (ou de conseil) est classiquement et depuis longtemps considérée par la

[1297] VINEY Fr., « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879. *Contra* : MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.
[1298] CORNU G. (ss dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 12ème éd., 2018, p. 702, V°Obligation – de moyens.

jurisprudence comme une obligation de moyens[1299]. Par exemple, déjà dans un arrêt du 10 février 1987, la première chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la décision d'appel pour avoir déclaré que « si l'agent immobilier est tenu d'une obligation de conseil à l'occasion des opérations réalisées par son entremise, notamment en ce qui concerne la disponibilité des fonds nécessaires à la réalisation effective de l'opération, *cette obligation, qui est de moyen*, doit s'apprécier en fonction des circonstances de la cause »[1300]. Ce qui implique que les acquéreurs auraient dû prouver la faute de l'agent immobilier[1301]. Le créancier doit pouvoir établir que l'information reçue était « inexacte, incomplète ou inappropriée »[1302].

365. Motifs liés à l'obligation de moyens. L'assimilation de l'obligation d'information ou de conseil à une obligation de moyens, « obligation générale de prudence et de diligence »[1303], est logique. D'abord, l'information ou le conseil n'impose rien, c'est à l'acquéreur de décider en toute liberté, en s'en inspirant ou non, d'acheter l'immeuble en question. En ce sens le débiteur de l'information ne saurait revêtir le rôle d'un « garant du résultat »[1304]. Ensuite, la qualité de l'information constitue une obligation de moyens et non de résultat puisqu'il s'agit nécessairement d'une opération soumise à la contingence. Les activités concernées par l'obligation d'information ou le devoir de conseil appellent souvent à un travail intellectuel. Il appartient alors au créancier, y compris profane, d'établir que son partenaire ne s'est pas comporté en « "bon père de famille" ou "personne raisonnable" »[1305].

[1299] V. aussi GHESTIN J. (ss dir.), *Les principaux contrats spéciaux*, *traité de droit civil,* LGDJ, 3ème éd., 2012, p. 231, n°11272.
[1300] Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ 1987, I, n°43, p. 32 : RDI 1987, 364, obs. D. Tomasin. Nous soulignons.
[1301] V. déjà DEMOGUE, *Traité des obligations I Sources des obligations*, Librairie Arthur Rousseau, 1925, t. 5, p. 539, n°1237 : « Dans le cas de transport, le voiturier n'est tenu que d'une obligation de moyens vis-à-vis du voyageur pour les bagages main qu'il n'a pas fait enregistrer. Le voyageur devra donc s'il les a perdus prouver une faute du transporteur ».
[1302] V. par exemple MISTRETTA P., « L'obligation dans la théorie contractuelle : applications et implications d'une jurisprudence évolutive », *LPA* 5 juin 1998, p. 4.
[1303] MAZEAUD H., « Essai de classification des obligations : obligations contractuelles extracontractuelles, obligations déterminées et obligation générale de prudence et de diligence », *RTD civ*. 1936, p. 1.
[1304] TCHENDJOU M., « L'alourdissement du devoir d'information et de conseil du professionnel », *JCP G* 2003, doct. 141.
[1305] V. TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 2018, 12ème éd., p. 907, n°849.

366. Motifs liés à l'obligation de résultat. Inversement, dès lors que l'information doit être *délivrée* par le débiteur à son partenaire, la majorité des auteurs s'entendent sur le fait d'affirmer que cette obligation s'analyse en une obligation de résultat[1306]. Cette dernière peut être définie comme l'« obligation pour le débiteur de parvenir à un résultat déterminé [...] de telle sorte que la responsabilité du débiteur est engagée sur la seule preuve que le fait n'est pas réalisé, sauf à se justifier, s'il le peut, en prouvant que le dommage vient d'une cause étrangère »[1307]. L'obligation d'information devient une obligation de résultat, lorsqu'elle porte sur la simple fourniture de l'information. Il s'agit d'un acte matériel, la qualité intrinsèque de l'information n'est pas mise en cause. Au cas présent, l'agent immobilier n'avait commis aucune faute dès lors que les acquéreurs « *auraient pu* demander [l'inscription d'une] condition suspensive tenant à la vente de leur propriété dans le compromis de vente ou […] un délai plus long que celui fixé pour l'obtention du prêt »[1308]. Cet arrêt concernait un intermédiaire immobilier, mais l'obligation d'information mise à la charge des parties à l'acte, en particulier le vendeur peut également s'analyser en une obligation de moyens. C'est ce qui ressort implicitement de l'alinéa 2 de l'article 1602 du Code civil en vertu duquel « le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige ».

Enfin, bien que l'arrêt commenté décharge le professionnel d'établir la preuve de l'exécution de l'obligation d'information, le bénéfice pour celui-ci, tiré de la qualification d'une obligation de moyens, l'annihile en quelque sorte compte tenu de la sévérité propre à la présomption irréfragable de connaissance de l'information étudiée précédemment[1309]. Quelques auteurs ont ainsi suggéré de retenir que le devoir d'information est une obligation de moyens et que le devoir de conseil est une obligation de résultat[1310]. Ce qui renvoie à la question de l'intérêt de la distinction.

[1306] Nous soulignons. V. JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017.V. aussi VINEY Fr., « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879 et surtout : BEHAR-TOUCHAIS M., « Rapport introductif », *RDC* 2012, p. 1041 : La majorité des auteurs s'entendent sur le fait d'affirmer que l'obligation de délivrer l'information constitue une obligation de résultat.
[1307] CORNU G. (ss dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 12ème éd., 2018, p. 702, V°Obligation – de résultat.
[1308] Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ 1987, I, n°43, p. 32 : RDI 1987, 364, obs. D. Tomasin. Nous soulignons.
[1309] EQUIN B., *Vers un statut juridique et social des intermédiaires en matière immobilière*, Thèse Montpellier 1, 2014, p. 92, n°133.

367. Intérêt de la distinction entre l'obligation de moyens et l'obligation de résultat. D'abord il faut lever un doute, en principe cette distinction n'a de sens que pour déterminer « la faute contractuelle »[1311]. S'agissant de l'intérêt de cette division, conçue depuis longtemps par Demogue[1312], elle est fort connue et porte sur la question de la preuve. La distinction a le mérite de la simplicité. En effet, dans l'hypothèse où le débiteur est tenu d'une obligation de moyens, le créancier devra prouver la faute du débiteur. En revanche, dans l'hypothèse où le débiteur est tenu d'une obligation de résultat, cette tâche est très favorable au créancier, puisque si le débiteur « n'exécute pas, il est responsable »[1313].

368. Sort de la distinction. Il est important de rappeler que ce système n'emporte pas totalement l'adhésion. Une partie de la doctrine souhaitait la voir consacrer dans le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017[1314], l'autre partie, à l'opposé, sollicitait un abandon pur et simple[1315]. Les raisons en défaveur de la consécration sont de deux ordres. D'une part, sur la distinction elle-même, l'intérêt résidait dans la facilité à l'employer. Mais, cet intérêt s'est amoindri, car entre l'obligation de moyens et l'obligation de résultat s'ajoutent des degrés supplémentaires : « obligation de moyens renforcée » ou « de résultat atténué ». L'inclusion de ces catégories a fini par affaiblir cette propriété. D'autre part, s'agissant de l'obligation d'information, son assimilation à une obligation de moyens est contestée par quelques auteurs. Si l'on se pose la question de savoir si le

---

[1310] GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », RDC 2012, p. 1091.
[1311] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1314, n°3123.11.
[1312] DEMOGUE, *Traité des obligations I Sources des obligations*, Librairie Arthur Rousseau, 1925, t. 5, p. 538, n°1237 : « L'obligation qui peut peser sur un débiteur n'est pas toujours de même nature. Ce peut-être une obligation de résultat ou une obligation de moyen ». Demogue dit que cette division qu'il a inventée s'inspire de « la division du droit criminel en délit formel et délit matériel » : « les derniers se caractérisant par le résultat, les premiers par l'emploi de moyens qui sont ordinairement de nature à produire ce résultat ».
[1313] DEMOGUE, *Traité des obligations II Effets des obligations*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1931, t. 6, p. 368, n°337 bis : « La question de la faute du créancier soulève un problème de preuve. Si le débiteur tenu d'une obligation de résultat n'exécute pas, il est responsable ».
[1314] MEKKI M., « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017 : des retouches sans refonte », *Gaz. Pal.* 2017, p. 12. La légalisation de la distinction a été envisagée bien avant les réformes du droit des contrats et de la responsabilité civile. V. FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 338-341 : La distinction aurait pu être envisagée pour bénéficier d'un régime différencié. V. aussi LATINA M., « Les obligations de moyens et de résultat », Blog Dalloz Réforme du droit des obligations, 2016 : L'auteur parle d'une erreur d'inattention du rédacteur du projet.
[1315] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1411, n°3124.410.

conseil doit assurer tel résultat ou si *a contrario* celui-ci n'a pas pour objet cette garantie, cela signifie bien que l'obligation d'information ne peut être qu'une obligation de résultat, « une information [n'étant] utile que si elle est exacte »[1316]. L'obligation de résultat constitue la finalité naturelle de l'obligation de moyens. Un auteur s'interroge par ailleurs sur « l'artifice » que représente « la décomposition de l'obligation d'information en obligation de résultat pour délivrance matérielle, et en obligation de moyens pour son contenu »[1317].

En définitive, il ne semble pas que cette distinction soit remise en cause aujourd'hui, d'abord parce que les anciens articles 1137 et 1147 du Code civil qui traduisaient leur existence ont été repris, certes avec quelques (infimes) changements mais sans incidence sur le fond[1318]. De plus, certains auteurs s'entendent pour dire que cette distinction même si elle venait à être supprimée un jour, outre le fait qu'elle soit largement usitée par le commun des mortels[1319], continuera très certainement en raison de sa simplicité à être utilisée par la jurisprudence et la doctrine. Ces incertitudes doivent inciter le débiteur de l'information à se préconstituer une preuve écrite, tout en prenant le plus grand soin dans sa rédaction comme nous le verrons plus tard.

Au-delà de ces critiques et du distinguo entre l'obligation de moyens et l'obligation de résultat, celui-ci est à l'origine de l'exigence qui pèse sur le débiteur de l'information en ce qu'il doit toujours rapporter la preuve de l'exécution de son obligation d'information.

[1316] TCHENDJOU M., « L'alourdissement du devoir d'information et de conseil du professionnel », *JCP G* 2003, doct. 141.
[1317] *Ibid*.
[1318] C. civ., art. 1137 ancien : « L'obligation de veiller à la conservation de la chose, soit que la convention n'ait pour objet que l'utilité de l'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune, soumet celui qui en est chargé à y apporter tous les soins raisonnables. Cette obligation est plus ou moins étendue relativement à certains contrats, dont les effets, à cet égard, sont expliqués sous les titres qui les concernent », devenu C. civ., art. 1197 : « L'obligation de délivrer la chose emporte obligation de la conserver jusqu'à la délivrance, en y apportant tous les soins d'une personne raisonnable ». V. aussi C. civ., art. 1147 ancien : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au payement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part », devenu C. civ., art. 1231-1 : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, s'il ne justifie pas que l'exécution a été empêchée par la force majeure ».
[1319] JOURDAIN P., « Quel avenir pour la distinction des obligations de résultat et de moyens ? », JCP G 2016, p. 1557.

B. Les effets de cette intensité

369. Plan. La preuve de l'existence de l'obligation d'information a posé quelques difficultés (1) contrairement à celle de son exécution (2).

1. Controverse sur la question de la preuve de l'existence de l'obligation d'information

370. Principe. Avant la réforme du droit des contrats, l'ancien article 1315 du Code civil imposait, à tout le moins théoriquement, une répartition de « la charge de la preuve évolutive »[1320] : « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit [d'abord] la prouver ». Ce n'est qu'ensuite, après la première tâche accomplie, que « réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ». Jugé « complexe » dans son maniement[1321], et conflictuel dans ces deux alinéas[1322], l'article 1315 du Code civil (devenu le nouvel article 1353 du même code) est repris et semble renforcé par l'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil aux termes duquel « il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie ». Il en ressort qu'une partie qui se prétend créancière d'une information devrait démontrer l'existence de l'obligation d'information, en l'espèce qu'elle remplit les conditions subjectives et objectives étudiées *ab initio*. Il appartient ensuite au débiteur de prouver l'exécution de son obligation, autrement dit la transmission de l'information. Cette vue des choses n'est pas tout à fait juste, « la réalité est plus complexe [car] elle répond […] à l'image [d'un] match […], la balle passant successivement d'un camp à l'autre, au gré de l'échange des conclusions au cours de la période […] s'écoulant entre l'assignation et la clôture des débats »[1323].

[1320] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020, n°537.
[1321] DUBOUIS L., « La preuve de l'information du patient incombe au médecin : progrès ou régression de la condition des patients ? », *RDSS* 1997, p. 288.
[1322] MESTRE J., « Celui qui légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation », *RDI civ.* 1997, p. 924.
[1323] TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 2018, 12ème éd., p. 1979, n°1925.

371. Appréciation. Un auteur avait sévèrement critiqué la reprise du droit commun de la preuve par l'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil[1324]. D'une part, cette règle instaure une incohérence car l'obligation désormais légale devrait en toute logique peser sur le seul débiteur. D'autre part, le principe retenu occulte totalement la jurisprudence antérieure, si bien qu'une réécriture de l'ancien article 1315 (actuel 1353) avait été proposée. En effet, en dehors de dispositions spéciales obligeant explicitement le créancier à faire la démonstration d'un fait négatif, notamment celles étudiées au titre des diagnostics techniques, cette règle n'était pas concrètement appliquée par la jurisprudence, du moins en son premier alinéa. Il s'avère effectivement très difficile voire impossible pour le créancier[1325], spécialement profane d'établir en pratique une telle preuve : comment prouver ce qui n'est pas ? A l'inverse, le débiteur pouvait aisément s'accommoder de cette tâche en faisant simplement signer un document. C'est pourquoi le renversement de la charge de la preuve opéré par la jurisprudence était une solution jugée d'une simplicité étonnante[1326] mais « audacieuse »[1327] face à cette difficulté.

372. Origines de la controverse. La première chambre civile de la Cour de cassation avait ainsi dans son célèbre arrêt Hédreul rendu le 25 février 1997 posé de manière péremptoire que « celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation »[1328]. Cette interprétation a toutefois été qualifiée de *contra legem*[1329], non seulement à l'égard des textes susmentionnés mais également au regard de l'article 9 du Code de procédure civile aux termes duquel « il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention ». Pour résoudre cette difficulté, un auteur avait souligné que « *l'obligation matérielle de*

[1324] VERGES E., « La réforme du droit de la preuve civile enjeux et écueils d'une occasion à ne pas manquer », *D.* 2014, p. 617.
[1325] LARGUIER J., « La preuve d'un fait négatif », *RTD civ*. 1953, p. 1 s.
[1326] VINEY Fr., « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879.
[1327] VERGES E., « Droit de la preuve : une réforme en trompe-l'œil », *JCP G* 2016, p. 838.
[1328] Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1997, 4025, obs. G. Viney ; RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre.
[1329] LARDEUX G., « Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du code civil intitulé "De la preuve des obligations" ou l'art de ne pas réformer », *D.* 2016, p. 852.

faire parvenir l'information à son destinataire est […] une obligation de résultat »[1330] tant est si bien que le débiteur est tenu de fournir cette information à son partenaire. Outre cette justification, les motifs de cette interprétation sont multiples. Nous l'avons déjà dit, les plus importants ont trait d'une part à « l'aptitude à la preuve » (le débiteur est plus apte que le créancier, de par ses moyens, à rapporter la preuve[1331]) ; et d'autre part, au caractère congénital de l'obstacle que constitue la preuve de l'absence de l'information. C'est ainsi que le rapport pour l'année 2002 de la Cour de cassation relève au sujet des solutions appliquant l'inversion de la charge de la preuve, que « ces décisions […] ne font que prendre en compte la difficulté de prouver un fait négatif et les dispositions de l'article 1315 alinéa 2 du Code civil aux termes duquel celui qui se prétend libéré doit justifier le fait qui a produit l'extinction de son obligation »[1332]. Ces motifs ont donc été gouvernés par des considérations d'opportunité ou de politique juridique relatives à la protection de la partie jugée faible, tel est effectivement le cas lorsque l'une des parties à l'acte est un professionnel.

373. Maintien de la jurisprudence antérieure. En définitive, il n'y a donc aucune raison pour que l'état du droit antérieur soit modifié par le texte nouveau. Le rapport remis au Président de la République est absolument limpide sur ce point : « la règle de preuve posée au quatrième alinéa correspond à la solution dégagée en jurisprudence »[1333]. Il s'agissait au contraire pour les rédacteurs de l'ordonnance de conforter ces solutions jurisprudentielles en les consignant opportunément dans l'article 1112-1 du Code civil. Même si son quatrième alinéa, fortement critiqué par un auteur, semble ajouter par son caractère superfétatoire à la complexité déjà présente en la matière[1334]. Cette disposition, absente du projet d'ordonnance a été

[1330] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 402. V. *contra* CAPITANT H., TERRE Fr. et LEQUETTE Y., GAJ civ. 2015, t. 1, 13ème éd., p. 127, n°8 : « une telle analyse ne suffit pas à résoudre le problème », car « celui qui agit en dommages-intérêts pour l'inexécution d'une obligation doit établir toutes les conditions de la responsabilité, c'est-à-dire l'existence de l'obligation mais aussi son inexécution ».
[1331] LARDEUX G., Rép. civ. Dalloz, V° Preuve : règles de preuves. Les règles techniques, 2018, n°186.
[1332] CASSUTO-TEYTAUD P., La responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile, Rapport annuel Cour de cassation 2002.
[1333] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1334] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016, p. 15.

retenue *in fine*, afin de sécuriser, une fois encore, les acteurs du monde économique : « les praticiens souhaitant consacrer explicitement dans la loi ce rappel du droit commun de la preuve »[1335]. La preuve de l'exécution de l'obligation d'information a, quant à elle, posé moins de difficultés que celle de son existence.

2. Pérennité sur la question de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information

374. Plan. Malgré l'absence d'unanimité sur ce point, il convient de considérer que la problématique de la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information est en grande partie réglée par l'article 1112-1 du Code civil. Les solutions jurisprudentielles en matière de preuve qui l'ont inspiré continueront certainement « le mouvement d'amplification »[1336] de cette obligation d'information à la charge des professionnels intervenant dans les transactions immobilières (a). Mais cette position est contrebalancée par les modes de preuve, lesquelles demeurent libres (b).

a. Charge de la preuve

375. Inversion de la charge de la preuve étendue à tous les professionnels. La solution de principe posée par l'arrêt du 25 février 1997 et les dispositions de l'alinéa 4 de l'article 1112-1 du Code civil s'articulent parfaitement. Le débiteur est toujours tenu d'apporter la preuve de l'exécution de son obligation, autrement dit qu'il a bien délivré l'information à l'autre partie. Ces prescriptions et avec elles, l'inversion de la charge de la preuve, s'appliquent spécifiquement aux professionnels. En effet, le principe initialement formulé en matière médicale a très largement été étendu aux professionnels de différents secteurs.

[1335] Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
[1336] PIMONT S., « Désagrégation de carreaux de terre cuite et amplification de l'obligation de conseil du vendeur professionnel », *RDC* 2011, p. 531.

376. Extension aux professionnels des transactions immobilières. Pour ce qui est des transactions immobilières, il s'applique par exemple aux vendeurs professionnels, tel le cas « du promoteur, du marchand de biens, ou même encore d'un technicien du bâtiment qui a vendu un immeuble après l'avoir conçu et construit »[1337]. Ainsi a-t-on jugé que « le vendeur professionnel est tenu d'une obligation de renseignement à l'égard de son client et qu'il lui incombe de prouver qu'il a exécuté cette obligation »[1338]. Le vendeur professionnel est tenu dans les mêmes conditions à une obligation d'un degré supplémentaire, l'obligation de conseil. Ce qui a été réaffirmé depuis peu[1339].

377. Extension aux professionnels du droit. La solution de l'inversion de la charge de la preuve a également été étendue aux professionnels du droit qui prêtent leur concours aux transactions immobilières, spécialement l'avocat et le notaire. Pour le premier, c'est un arrêt en date du 29 avril 1997 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation qui a décidé que « l'avocat est tenu d'une obligation particulière d'information et de conseil vis-à-vis de son client et qu'il lui importe de prouver qu'il a exécuté cette obligation »[1340]. Un commentateur de cet arrêt avait précisé que les juges n'avaient pas réellement renversé la charge de la preuve. Étant entendu que « l'obligation de conseil résulte de la loi qui n'a pas à être prouvée »[1341], l'avocat aurait dû établir par exemple, comme le suggéraient les juges, qu'il avait « sollicité de son client une décharge de responsabilité »[1342]. Pour le second, la même chambre a jugé dans un arrêt du 3 février 1998 que « la preuve du conseil donné, qui incombe au notaire, peut résulter de toute circonstance ou document établissant que le

[1337] HAOULIA N., « La qualité de "non professionnel" dans la vente immobilière », *Defrénois* 2013, n°22.
[1338] Cass. 1ère civ., 15 mai 2002, n°99-21.521, Bull. civ. 2002, I, n°132, P. 101 : RTD civ. 2003, 84, obs. J. Mestre et B. Fages.
[1339] Cass. 1ère civ., 17 janv. 2018, n°16-27.016 : Gaz. Pal.2018, 24, obs. D. Houtcieff. V. déjà Cass. 1ère civ., 28 oct. 2010, n°09-16913, Bull. civ. I, n°215 : Contrats, conc. Consom. 2011, comm. 1, obs. L. Leveneur ; RDI 2010, 616, obs. Ph. Malinvaud.
[1340] Cass. 1ère civ., 29 avr. 1997, n°94-21.217 : JCP 1997, II, 22948, note R. Martin ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre.
[1341] MARTIN R., « L'avocat tenu d'un devoir de conseil doit apporter la preuve de son exécution dont il n'est pas dispensé en cas de présence d'un avoué », JCP G 1997, II, 22940, n°4. V. dans le même sens, VINEY G., « Responsabilité civile », *JCP G 1997*, doctr. 4025, n°10.
[1342] Cass. 1ère civ., 29 avr. 1997, n°94-21.217 : JCP 1997, II, 22948, note R. Martin ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre.

client a été averti clairement des risques inhérents à l'acte que le notaire a instrumenté »[1343].

378. Extension à d'autres professionnels du domaine immobilier. Cette « lourde preuve »[1344] est encore exigée des professionnels des différents secteurs de l'immobilier. Par exemple, à propos de la vente d'un rez-de-chaussée d'un immeuble où un garage automobile avait été exploité, la Cour d'appel avait jugé dans un arrêt précité du 25 janvier 2016 que vendeurs et agent immobilier devaient rapporter la preuve de la transmission de l'information relative à la présence dans le sous-sol d'hydrocarbures et de métaux lourds provenant de cuves enterrées et nécessitant une dépollution[1345]. De même, dans un arrêt de la première chambre civile de Cour de cassation du 28 avril 2011, il est écrit que « l'administrateur de biens, qui savait que les logements étaient conventionnés, devait procéder aux investigations nécessaires à l'exécution de son devoir de conseil à l'égard de son client »[1346]. Dans un arrêt rendu le même jour, à propos cette fois-ci d'un constructeur, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait au visa de l'article 1315 du Code civil censuré la décision des juges du fond au motif qu'« il appartenait aux constructeurs de justifier de l'exécution de leur obligation d'information au regard de la technique d'exécution des fondations et excavations employée »[1347]. La Haute juridiction le dit de manière plus explicite dans un arrêt rendu le 12 janvier 2011 toujours à propos d'un constructeur : « il incombe au débiteur de l'obligation d'information de prouver qu'il a respecté cette obligation »[1348]. Si doutes il y avait sur la répartition de la charge de la preuve en matière de devoir de conseil de ces professionnels, ces décisions ont vocation à y mettre un terme définitivement[1349]. Il est toutefois utile de rappeler avec un auteur que

[1343] Cass. 1ère civ., 3 févr. 1998, n°96-13.201, Bull. civ. 1998, I, n°44, p. 29 : JCP N 1998, 701, note J. Fr. Pillebout ; RTD civ. 1998, 381, obs. P. Jourdain.
[1344] JOURDAIN P., « Renversement de la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information. Application à l'obligation du médecin », *RTD civ*. 1997, p. 434.
[1345] V. CA Toulouse, 1ère ch., sect. 1, 25 janv. 2016, n°14/06209. Cette décision fut récemment approuvée dans un arrêt du 29 juin 2017 par la troisième chambre civile de la Cour de cassation. V. Cass. 3ème civ., 29 juin 2017, n°16-18.087 : Constr.-Urb. 2017, comm. 124, note Ch. Sizaire ; Contrats conc. consom. 2017, comm. 92, note L. Leveneur.
[1346] Cass. 1ère civ., 28 avr. 2011, n°10-13.549 : AJDI 2011, 811.
[1347] Cass. 1ère civ., 28 avr. 2011, n°10-14.516, 10-14.517, Bull. civ. 2011, III, n°59.
[1348] Cass. 3ème civ., 12 janv. 2011, n°09-70.262, Bull. civ. 2011, III, n° 3 : RDI 2011, 220, obs. B. Boubli ; RTD civ. 2011, 122, obs. B. Fages.
[1349] TRICOIRE J.-Ph., « Preuve de la réception contradictoire et de l'exécution de l'obligation de conseil », *RDI* 2011, p. 231.

« le renversement de la charge de la preuve […] n'est pas total [notamment] quant à son objet, [ainsi] la présomption de faute [est] limitée à l'existence même de l'information [et non à] sa qualité »[1350].

Cela étant dit, force est de constater la grande rigueur de la jurisprudence qui fait ressortir un contenu très large de l'obligation de conseil à la charge du débiteur professionnel. Les magistrats incitent alors parfois les professionnels à mettre en place une décharge de responsabilité afin d'atténuer la sévérité de leurs décisions[1351], comme ils l'ont fait dans l'arrêt du 29 avril 1997 à propos du devoir de conseil de l'avocat. Cependant, il ne s'agit pas d'une décharge à proprement parler, c'est-à-dire d'une clause de non-responsabilité[1352] : il n'est question que d'un simple document signé par le créancier et qui mentionne que le professionnel a effectivement délivré l'information, par exemple par une reconnaissance de conseils donnés[1353].

379. Faut-il légaliser « l'aptitude à la preuve » ? En vue d'une amélioration du régime probatoire, certains auteurs avaient suggéré, à l'occasion de la réforme du 10 février 2016, de légaliser le critère de « l'aptitude à la preuve »[1354]. L'équivalent de cette condition fait partie de celles permettant, dans le système juridique espagnol, d'alléger le poids de la charge de la preuve en fonction de « la proximité et [de] la facilité probatoire »[1355]. Le débiteur de l'information est effectivement celui qui est le plus à même à se préconstituer une preuve parce qu'il est « le plus apte à fournir l'information […] pour des raisons intellectuelles mais [surtout] matérielles »[1356]. Pourtant selon un auteur l'inclusion de ce critère dans la loi semble démesurée. Par

[1350] JOURDAIN P., « Renversement de la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information. Application à l'obligation du médecin », *RTD civ*. 1997, p. 434., v. *contra* CAPITANT H., TERRE Fr. et LEQUETTE Y., GAJ civ. 2015, t. 1, 13ème éd., p. 127, n°8 : qualifiant cette distinction d'« artificielle ».
[1351] MALEVILLE M.-H., « La spécificité de l'obligation d'information de certains professionnels », *LPA* 15 août 1997, p. 15. V. aussi MESTRE J., « L'heure est décidément au devoir de conseil », *RTD civ*. 1996, p. 384.
[1352] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, n°3124.130.
[1353] Il s'agit d'un art difficile pour les notaires, v. LANDES J.-L., « La reconnaissance d'avis donné, un art difficile », *Defrénois* 2018, p. 16. C'est d'ailleurs pour cette raison que la formule « décharge de responsabilité » a été mise entre guillemets quelques années plus tard dans un arrêt rendu le 23 mars 1999 par la même chambre, v. MESTRE J. et FAGES B., « Obligation d'information : des notaires précautionneux », *RTD civ*. 2000, p. 323.
[1354] Par exemple, LARDEUX G., « Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du code civil intitulé "De la preuve des obligations" ou l'art de ne pas réformer », *D.* 2016, p. 852, dans le même sens, v. MEKKI M., « Charge de la preuve et présomptions légales l'art de clarifier sans innover », *Dr. et patrimoine* 2015, n°250.
[1355] MEKKI M., « Charge de la preuve et présomptions légales l'art de clarifier sans innover », *Dr. et patrimoine* 2015, n°250.
[1356] MEKKI M., « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 12 avr. 2016,

exemple, dans un cas très ciblé sur la problématique de l'envoi et de la réception des courriers. Un simple envoi conduirait les juges à ne plus « douter *a priori* de l'exécution »[1357]. Finalement il appartiendra toujours au créancier de prouver un fait négatif, l'absence de réception du courrier (l'adresse étant par exemple inexacte). De plus, l'aptitude à la preuve se heurterait à la possibilité pour le créancier de discuter la fourniture d'une information, alors qu'en pratique, le créancier peut réussir à démontrer un fait négatif. Le demandeur pourrait en effet invoquer des circonstances propres à discuter la preuve de l'accomplissement de l'obligation d'information par le débiteur par exemple lorsqu'aucune promesse de vente n'a été conclue avant la signature de l'acte authentique, ou celui-ci pourrait bénéficier de présomptions telles que l'attitude douteuse de son cocontractant[1358].

380. Exemple d'amélioration. Une autre piste d'amélioration concerne spécifiquement l'avocat. Un auteur avait proposé d'insérer dans l'article 1112-1 du Code civil, l'article 66-3-1 de la loi du 31 décembre 1971 : « en contresignant un acte sous seing privé, l'avocat atteste avoir éclairé pleinement la ou les parties qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte »[1359]. L'auteur avoue que cet énoncé peut paraître « choquant » dans la mesure où son client rencontrera de grande difficulté dans la réfutation de la preuve de l'exécution de l'obligation de conseil. Cependant celui-ci persiste en arguant que l'article 66-3-1 est toujours en vigueur et aurait mérité de figurer à l'article 1112-1 du Code civil, en effet plus accessible au public plutôt que la loi de décembre 1971[1360]. Cependant, cette inclusion apparaît superflue voire pernicieuse. D'abord, l'avocat est censé connaître ses devoirs en tant que rédacteur d'acte. Puis, surtout, la preuve de l'exécution de l'obligation de conseil est « préconstitu[ée] par le seul fait du contreseing de [l'avocat] »[1361], ce qui la rend pratiquement inattaquable. Nous y reviendrons.

---

p. 15.
[1357] VINEY Fr., « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879.
[1358] *Ibid*.
[1359] Art. 66-3-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques.
[1360] LARDEUX G., « Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du code civil intitulé "De la preuve des obligations" ou l'art de ne pas réformer », *D.* 2016, p. 851.
[1361] MEKKI M., « Charge de la preuve et présomptions légales l'art de clarifier sans innover », *Dr. et patrimoine* 2015,

b. Administration de la preuve

381. Plan. La préconstitution de la preuve écrite est le mode de preuve préféré des débiteurs professionnels (i), mais celle-ci n'est pas à l'abri d'une requalification en clause de style (ii).

i. La garantie de la préconstitution de la preuve écrite

382. Principe : la preuve peut être rapportée par tout moyen. La question de la preuve de l'obligation d'information précontractuelle n'a pas été totalement résolue par l'article 1112-1 du Code civil. En effet, son quatrième alinéa demeure silencieux sur les moyens de preuve. En dehors de textes légaux qui imposent la remise de tel document matérialisant cette délivrance (les diagnostics techniques par exemple), il faut considérer que la preuve de la délivrance de l'information, constituant « un fait juridique »[1362], est libre et peut être apportée par tout moyen. Cela est admis depuis longtemps par la jurisprudence[1363] et peut s'expliquer à titre de compensation pour le débiteur de l'information qui succombe à l'inversion de la charge de la preuve[1364]. Le premier arrêt a encore été rendu en matière médicale[1365], mais ce mode de preuve vaut évidemment en cas de transaction immobilière.

Par exemple, à propos de la vente d'une maison moyennant paiement d'une rente viagère, dans un arrêt du 3 février 1998, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la décision des juges du fond en ce qu'ils retenaient que le notaire n'avait pas exécuté son devoir de conseil, alors que « la preuve du conseil donné, qui incombe au notaire, peut résulter de toute circonstance ou document

---

n°250.

[1362] BUCHER Ch.-E., « La preuve de l'exécution de l'obligation de conseil du vendeur professionnel », *JCP E* 2011, 1438.

[1363] Cass. 1ère civ., 14 oct. 1997, n°95-19.609 : Bull. civ. 1997, I, n°278, p. 188 : JCP G 1997, I, 4068, obs. G. Viney ; RTD civ. 1998, 100, obs. J. Mestre. V. aussi Cass. 1ère civ., 12 juin 2012, n°11-18.928, Bull civ. 2012, I, n°130 : Resp. civ. et assur. 2012, comm. 246, obs. S. Hocquet-Berg.

[1364] JOURDAIN P., « La preuve de l'exécution du devoir de conseil du notaire et les mentions de l'acte instrumentaire », *RTD civ.* 1998, p. 381. V. aussi MISTRETTA P., « L'obligation dans la théorie contractuelle : applications et implications d'une jurisprudence évolutive », *LPA* 5 juin 1998, p. 4.

[1365] Cass. 1ère civ., 14 oct. 1997, n°95-19.609 : Bull. civ. 1997, I, n°278, p. 188 : « la preuve [d'une] information [loyale, claire et appropriée sur les risques des investigations ou soins] peut être faite par tous moyens ».

établissant que le client a été averti clairement des risques inhérents à l'acte que le notaire a instrumenté »[1366]. En l'espèce, cet acte stipulait une clause d'inaliénabilité et précisait le fait suivant : « le vendeur et l'acquéreur déclar[ent] l'un et l'autre faire leur affaire personnelle des conséquences d'une telle stipulation ». Par conséquent, la mention de la clause d'inaliénabilité et la déclaration des parties, constituant « une preuve écrite […] par le biais des énonciations de l'acte authentique »[1367], ont joué en faveur du notaire. Cette illustration permet de faire le lien avec la question de la préconstitution de la preuve écrite qui pose certaines difficultés.

383. Préférence pour la préconstitution de la preuve écrite. En pratique, même s'il n'est pas nécessaire de se préconstituer une preuve écrite, les professionnels de l'immobilier ou les praticiens du droit qui prennent part aux transactions immobilières prennent soin de garder une trace matérielle pour se prémunir contre tout risque de litige ou pour s'assurer du succès d'un procès le cas échéant. Cette « contrainte » s'avère souvent en fin de compte « une garantie » nécessaire[1368]. Par exemple, dans un arrêt rendu le 23 mars 1999, la première chambre civile de la Cour de cassation a rejeté le pourvoi d'un acquéreur et approuvé les juges du fond après avoir relevé que « dans le cadre d'une "décharge de responsabilité" distincte de l'acte notarié et motivée, signée par les intéressés, le notaire avait exactement avisé ses clients du risque de se voir réclamer des dommages-intérêts et qu'en dépit de ces conseils, ils avaient persisté dans leur projet de sorte qu'ils ne pouvaient s'en prendre qu'à eux-mêmes si leur obstination et leur mauvaise foi les avaient conduits à supporter les condamnations prévues par le notaire »[1369]. Dans ce cas en effet, le notaire a été particulièrement « précautionneux »[1370], d'une part en dissociant le contrat du document d'information qui a été signé, il se prémunissait contre le principe suivant lequel « nul ne peut se préconstitué une preuve à soi-même » ; et d'autre part, en ayant rédigé soigneusement des écrits avec des

[1366] Cass. 1ère civ., 3 févr. 1998, n°96-13.201, Bull. civ. 1998, I, n°44, p. 29 : JCP N 1998, 701, note J. Fr. Pillebout ; RTD civ. 1998, 381, obs. P. Jourdain.
[1367] JOURDAIN P., « La preuve de l'exécution du devoir de conseil du notaire et les mentions de l'acte instrumentaire », *RTD civ.* 1998, p. 381.
[1368] VINEY G., « Responsabilité civile », *JCP G 1997*, doctr. 4025, n°10.
[1369] Cass. 1ère civ., 23 mars 1999, n°97-11.711 : RTD civ. 2000, 323, obs. J. Mestre et B. Fages.
[1370] MESTRE J. et FAGES B., « Obligation d'information : des notaires précautionneux », *RTD civ*. 2000, p. 323.

mentions très claires : « "risque" et "inconvénients" […], "décharge de responsabilité", "avertissements du notaire aux parties" »[1371].

384. Absence ou insuffisance de la preuve écrite. Mais il arrive fréquemment que le débiteur informe son cocontractant soit verbalement soit partiellement. Dans le premier cas, l'oralité n'ayant que peu de valeur en présence de pures allégations dénuées de tout élément de preuve entraîne généralement la sanction de son auteur[1372]. Dans le second cas, il y a bien préconstitution de l'écrit mais son imprécision amène la jurisprudence à retenir le plus souvent une faute du débiteur de l'information pour manquement à son obligation de conseil. En effet, il ne suffit pas qu'un conseil soit écrit, encore faut-il qu'il soit « à la fois clair et précis »[1373]. A titre illustratif, dans un arrêt rendu le 16 novembre 2016, la première chambre civile de la Cour de cassation a censuré l'arrêt d'appel rappelant que « le notaire est tenu d'éclairer les parties et d'appeler leur attention de manière complète et circonstanciée sur la portée, les effets et les risques attachés aux actes auxquels il est requis de donner la forme authentique »[1374]. En l'espèce, une SCI avait acquis un appartement situé dans un ensemble immobilier. Or l'acte de vente contenait une clause excluant la garantie du vendeur en cas d'éviction de l'acquéreur, et surtout, mentionnait la conclusion d'une convention de voisinage par le vendeur avec un tiers. Cette convention de voisinage était annexée à l'acte. La Cour d'appel avait déduit des informations transmises à l'acquéreur (mention dans l'acte, convention de voisinage annexée ainsi qu'envoi d'une lettre à cet effet) que « [le notaire] avait personnellement informé l'acquéreur sur l'exacte portée de l'acte conclu »[1375]. Toutefois, ces documents ne mentionnaient pas les risques auxquels s'exposait l'acquéreur, à savoir que celui-ci pourrait perdre une partie du terrain désignée par la

[1371] *Ibid*.
[1372] V. par exemple Cass. 1ère civ., 14 oct. 2010, n°09-70.221.
[1373] LATINA M., « Les obligations du notaire en matière de vente immobilière à la lumière de la jurisprudence récente », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.
[1374] Cass. 1ère civ., 16 nov. 2016, n°15-22.340 : Defrénois 2017, 707, chron. J. Fr. Sagaut et M. Latina.
[1375] Dans le détail, les juges du fond avaient retenu que l'acte de vente indiquait que « l'acquéreur déclare avoir une parfaite connaissance de cette convention tant par le compromis […] qu'en vertu d'un courrier […] et reconnaît que celle-ci n'est pas opposable aux tiers faute d'avoir été publiée à la Conservation des hypothèques et déclare ne pas retenir cette convention ». Le courrier quant à lui précisait que « cette convention ne peut servir de base à la désignation des parties privatives vendues, ne s'agissant pas d'un état descriptif de division régulièrement établi », et ajoute que « seul le rappel de cette convention, non opposable aux tiers, peut être effectué, à titre d'information à votre égard. Vous aurez dans un tel cas à faire votre

convention de voisinage, mettant ainsi l'acquéreur dans l'impossibilité d'actionner le vendeur en réparation du préjudice causé. On ne peut se contenter d'une preuve écrite, il est plus que recommandé d'expliciter au mieux les clauses d'information, notamment celles qui stipulent « la source du risque et le risque lui-même »[1376]. En l'espèce, on voit effectivement que la sanction est assez sévère avec le notaire comme d'ailleurs avec les débiteurs professionnels tenus d'un devoir de conseil. Tout ceci démontre que le système de la préconstitution de la preuve écrite, bien ancré en droit français, conserve encore des failles[1377].

Il faut noter que cette préconstitution de la preuve écrite n'est pas incompatible avec le principe précité suivant lequel « nul ne peut se constituer de preuve à soi-même », mais celui-ci ne s'applique pas à la preuve des faits juridiques[1378]. Il convient enfin pour se prémunir contre les effets de l'imprécision d'une clause d'information d'en soigner véritablement l'écriture, au risque d'entrer dans la qualification de clause de style.

ii. Le risque des clauses de style

385. Problèmes liés à l'essence de la clause d'information. Même si le critère de la préconstitution écrite de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information avait été légalisé, des difficultés auraient subsisté inéluctablement parce qu'elles sont propres à la nature même de la clause d'information. Il faut en effet rappeler que les débiteurs professionnels sont accoutumés à stipuler de telles clauses car elles sont très favorables à ceux qui les rédigent[1379]. La clause de style est définie comme « une clause [souvent] insérée automatiquement en dehors de tout consentement express »[1380]. Généralement il s'agit d'une « clause de parfaite information »[1381], la formule ainsi retenue précise, comme on le devine sans peine, que le créancier a

affaire personnelle de cette situation sans recours contre les vendeurs ».
[1376] LATINA M., « Les obligations du notaire en matière de vente immobilière à la lumière de la jurisprudence récente », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.
[1377] VERGES E., « La réforme du droit de la preuve civile enjeux et écueils d'une occasion à ne pas manquer », *D.* 2014, p. 617.
[1378] V. par exemple Cass. 2ème civ., 6 mars 2014, n°13-14.295, Bull. civ. 2014, II, n°65.
[1379] V. *infra*.
[1380] GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, 2020, Dalloz, V° Clause de style.

parfaitement été informé, de telle sorte que les professionnels se prévalent quelque part d'une présomption de délivrance de l'information[1382]. C'est pourquoi ces clauses de style sont écartées par la jurisprudence.

386. Illustrations. Par exemple, dans un arrêt rendu le 13 octobre 1999, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel pour avoir exclu la responsabilité du notaire, alors que pourtant elle avait observé que « la clause rappelant l'existence d'une fenêtre donnant sur le fonds des [voisins] figurait à la rubrique "servitudes" de l'acte de vente » et relevé « que cette clause se borne à mentionner une situation de fait indiquée par le vendeur et n'oblige pas le notaire instrumentaire à faire des recherches sur les conséquences de cette particularité »[1383]. Cette stipulation peut logiquement recevoir la qualification d'une clause de style. Emporte également cette qualification une clause qui stipulait que « les acquéreurs ont pris connaissance que cette maison a subi un sinistre relatif à des fissures, que ce sinistre a été réparé et que le dossier est clôturé sans aucun recours ce qu'acceptent les acquéreurs ici présents »[1384]. Dans l'espèce qui a donné lieu à cet arrêt du 14 décembre 2017, l'acte de vente notarié faisait référence à un sinistre sans que le jugement existant facilitant sa compréhension n'ait été annexé. Cette solution démontre que la teneur de l'information est appréciée *in concreto*. Bien que l'information ait été effectivement donnée à l'acquéreur, leur superficialité n'a pas permis à celui-ci de mesurer « [les] causes et [l'] amplitude » des vices[1385]. Il convient de préciser que si une clause de style s'accompagne de plusieurs éléments prouvant l'effectivité de l'information, la responsabilité du notaire peut être légitimement exclue.

Dans un arrêt du 17 octobre 2019, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé la Cour d'appel en ce qu'elle avait rejeté la demande en dommages-intérêts des acquéreurs au motif qu'« [ils] ne pouvaient ignorer l'existence d'une opération d'urbanisme les conduisant à exposer des frais de ravalement ». En

[1381] FAGES B. (ss dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2017, n°514.
[1382] TI Douai, 30 juill. 2014, n°11-14-000644 : D. 2014, 1933, obs. Gh. Poissonier.
[1383] Cass. 3ème civ., 13 oct. 1999, n°97-16.160.
[1384] Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.170 : D. 2018, 371, obs. M. Mekki ; RTD civ. 2018, 421, obs. P. Jourdain.
[1385] PELET D. « Vices cachés : responsabilité du notaire et de l'agent immobilier pour défaut d'information », *D. act.* 9 janv.

l'espèce une clause acceptée par les parties précisait que « l'acquéreur déclare être parfaitement informé de cette situation et vouloir en faire son affaire personnelle sans recours contre quiconque ». En réalité, cette stipulation constitue une clause de style. Mais il ne s'agit alors pas d'une « pure clause de style »[1386], car de nombreux éléments qui l'entourent ont concouru à l'exclusion de la responsabilité du notaire. Les juges du fond avaient en effet constaté que « l'acte de vente mentionnait que l'immeuble était situé dans un périmètre de ravalement obligatoire, que cette indication figurait dans un certificat d'urbanisme d'information, dont le contenu avait été reproduit dans l'acte de vente et qui en constituait une annexe »[1387]. En l'espèce, le notaire avait même recueilli du syndic de copropriété des faits en sa faveur, en l'occurrence que « certains copropriétaires avaient reçu une lettre de la mairie concernant un ravalement obligatoire et que cette information avait fait l'objet d'une mention spéciale ». Si les faits ont aidé à la résolution du litige, l'existence des clauses de style ne saurait évidemment remettre en question l'importance de la préconstitution de la preuve écrite, « seul moyen efficace » de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information[1388].

A côté de la question de la preuve, c'est surtout celle des sanctions qui pose les plus grandes difficultés.

Section 2. L'étendue de la réparation

387. Délimitation. Deux précisions préliminaires s'imposent. D'une part, seules les conditions propres à la responsabilité extracontractuelle seront ici développées. La responsabilité contractuelle sera évoquée logiquement en même temps que la responsabilité des professionnels qui interviennent dans les transactions immobilières au titre de leur devoir de conseil. D'autre part, pour que les conditions

2018.
[1386] PIEDELIEVRE St., « Droit de l'immeuble », *JCP N* 2020, 1047, n°4.
[1387] Cass. 3ème civ., 17 oct. 2019, n°18-15.942.
[1388] PIEDELIEVRE St., « Obligation d'information et clause de style », *Gaz. Pal*. 2015, p. 10.

de la responsabilité délictuelle soit satisfaites, il faut classiquement rapporter une faute, un préjudice et un lien de causalité entre la faute et le préjudice. La faute ayant déjà été évoquée lors de l'étude du degré d'intensité de l'obligation d'information et des questions de preuve, il convient selon nous d'approfondir uniquement le lien de causalité et le préjudice. L'intérêt pour ces deux conditions intimement liées, communes par ailleurs à toutes les responsabilités[1389], est vif et soutenu au sein de la doctrine. Ces conditions ont notoirement fait l'objet d'errements jurisprudentiels.

388. Plan. C'est donc la question de la détermination de la nature du préjudice réparable qui occupera notre réflexion dans un premier temps (§ 1). Ensuite dans un second temps, il conviendra de revenir à des considérations davantage pratiques. Celui qui a manqué à son devoir d'information peut échapper ou diminuer sa responsabilité en invoquant des causes d'exonération (§ 2).

§ 1. La fixation du préjudice réparable

389. Plan. Il convient de rappeler la teneur de ce fondement antérieurement consacré par la jurisprudence et approuvé majoritairement par la doctrine (A). Ce principe connaît toutefois une exception, relativement au diagnostiqueur immobilier. La responsabilité de cet expert sera étudiée ici et non dans la partie consacrée spécialement aux professionnels, eu égard aux controverses établies à l'occasion des litiges en lien avec les difficultés de la détermination du préjudice réparable (B).

A. Le fondement de la perte de chance

390. Principe de la perte de chance. Ce principe est consacré par le projet de réforme de mars 2017 à l'article 1238 du Code civil. Le premier alinéa dispose que « seule constitue une perte de chance réparable, la disparition actuelle et certaine

[1389] GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », *RDC* 2012, p. 1091.

d'une éventualité favorable ». Le second alinéa précise que « ce préjudice doit être mesuré à la chance perdue et ne peut être égal à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée ». Si le projet venait à être adopté, la perte de chance serait le résultat d'une codification à droit constant puisque la double formule légale est l'exacte reprise des solutions jurisprudentielles antérieures[1390]. En cas de violation de l'obligation d'information, le préjudice réparable est en principe constitué par la perte de chance, c'est-à-dire la perte de la « chance d'agir différemment »[1391], et non par la réparation intégrale.

391. Motif de l'exclusion de la réparation intégrale. Le refus de réparer intégralement la partie lésée se comprend aisément dans la mesure où l'on ignore si le créancier, bien qu'informé, aurait finalement contracté ou contracté à d'autres conditions[1392]. L'utilisation jurisprudentielle de ce concept permet une prise de position « intermédiaire » qui pallie la logique du « tout ou rien »[1393]. En effet, la preuve selon laquelle parfaitement informé le créancier (généralement l'acquéreur) aurait décidé de ne pas contracter ou de contracter à des conditions différentes s'apparente quasiment à une « preuve impossible »[1394]. Il en résulte qu'un certain nombre de décisions écartent la réparation intégrale du préjudice au détriment de la partie généralement la plus faible.

392. Illustrations. En ce sens, en matière de transactions immobilières et à propos d'un diagnostic technique erroné, la Cour de cassation avait affirmé que « les conséquences d'un manquement à un devoir d'information et de conseil ne peuvent s'analyser qu'en une perte de chance dès lors qu'il n'est pas certain que mieux informé, le créancier de l'obligation d'information [en l'espèce l'acquéreur] se serait

---

[1390] V. par ex. Cass. 1ère civ., 14 oct. 2010, n°09-69.195, Bull. civ. 2010, I, n°200 ; Cass. 1ère civ., 21 nov. 2006, n°05-15.674, Bull. civ. 2006, I, n° 498 : D. 2006, 3013 ; Cass. civ. 1ère, 16 juill. 1998, n°96-15.380, Bull. civ., n°260, p. 181 : D. 1998, 191.

[1391] FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

[1392] Cette règle automatique s'explique par le fait que « l'information est destinée à éclairer et à aider le créancier à faire un choix déterminé, de sorte qu'entre la faute et le dommage final s'intercale nécessairement une cause intermédiaire, la décision du créancier victime, fragilisant le lien de causalité ». V. LARROUMET Ch. et BACACHE-GIBEILI M., *Traité de droit civil. Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, t. 5, 3ème éd., 2016, p. 439, n°386.

[1393] BENABENT A., *Droit des obligations*, Paris, LGDJ (coll. Précis Domat), 18e éd., 2019, p. 436, n°533 et p. 515, n°666.

[1394] V. *supra*.

trouvé dans une situation différente et plus avantageuse »[1395]. A cet égard, la doctrine rappelle très souvent une formule de la Cour de cassation (repris par le projet de réforme de 2017) suivant laquelle la perte de chance doit constituer « la disparition […] de la probabilité d'un événement favorable »[1396], qu'il s'agisse de l'éventualité d'un gain comme de l'évitement d'une perte[1397]. Ainsi dans un arrêt rendu par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation le 6 juin 2013, la Cour d'appel a été censurée pour ne pas avoir recherché cette privation, plus précisément, si « la faute [du mesureur], qui avait établi un certificat de mesurage erroné, n'avait pas privé l'acquéreur d'une chance d'obtenir l'acquisition du bien à un moindre prix »[1398].

En revanche, lorsque les juges du fond ont établi la certitude de cette privation, il y a lieu à indemnisation. Par exemple, dans un arrêt du 5 février 2014 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, « la perte de chance de recueillir les bénéfices de l'opération lors de la revente [d'un] bien immobilier […] constituait un préjudice actuel et certain »[1399]. En l'espèce, « le promettant avait accepté un report du délai accordé au bénéficiaire pour la garantie [par la caution bancaire], devenue sans objet après l'exercice du droit de préemption, et avait ainsi renoncé temporairement à se prévaloir des conséquences juridiques de la défaillance de la condition suspensive stipulée dans son intérêt exclusif ». Enfin les juges du fond sont autorisés à retenir la réparation de la perte de chance à condition qu'elle ne soit pas « égale au bénéfice que le demandeur aurait retiré de la réalisation de l'événement escompté »[1400]. La réparation intégrale décidée à tort par la Cour d'appel peut être d'autant plus inopportune dans la mesure où elle comprenait la réparation, entre

[1395] Cass. 1ère civ., 20 mars 2013, n°12-14.711 et 12-14.712 : ; Contrats, conc. consom. 2013, comm. 127, note Leveneur ; JCP G 2013, doctr. 974, obs. J. Ghestin. Arrêt confirmé par un arrêt très récent Cass. 3ème civ., 21 nov. 2009, n°18-23.251 : Contrats conc. consom. 2020, comm. 19, note L. Leveneur ; D. 2019, 2387, note P. Jourdain ; RTD civ. 2020, 85, note H. Barbier.
[1396] Par ex. Cass. crim., 9 oct. 1975, n°74-93.471; Cass. crim., 4 déc. 1996, n°96-81.163, Bull. crim., n°445, la doctrine insiste sur la reprise de la formule pour expliquer qu'il y a lieu de retenir la perte de chance uniquement lorsque la victime a perdu une chance de bénéficier de la survenance d'un événement favorable. V. BORGHETTI J.-S., « La perte de chance, rapport introductif », *LPA* 31 oct. 2013, p. 3 ; HOUTCIEFF D., « La perte d'une chance de ne pas cautionner ou l'indemnisation du hasard et des coïncidences », *D.* 2009, p. 2971 ; SINDRES D., « Exposition à un risque et perte de chance : un couple mal assorti ? », *RTD civ*. 2016, p. 25.
[1397] V. FABRE-MAGNAN M., *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, PUF, Thémis droit, 5éd., 2019, p. 296, n°375.
[1398] Cass. 2ème civ., 6 juin 2013, n°12-19.660.
[1399] Cass. 1ère civ., 5 févr. 2014, n°12-29.476 : JCP N 2014, 1238, note J.-Ph. Borel.
[1400] Cass. 1ère civ., 9 déc. 2010, n°09-69.490 : RDI 2011, 119, obs. P. Dessuet.

autres, d'un préjudice immatériel. Or ce type de préjudice reste en principe non obligatoire en matière d'assurances-construction, sauf clause contraire[1401].

Les arrêts analysés ci-après procèdent tous d'« une jurisprudence classique, qui fait du caractère déterminant du défaut d'information sur le consentement de l'autre partie l'un des critères spécifiques de l'obligation précontractuelle d'information »[1402]. Partant, il était légitime de croire que « la preuve que le contractant n'aurait pas conclu le contrat ou l'aurait conclu à des conditions différentes, est d'ores et déjà acquise »[1403]. En réalité, la réparation intégrale est retenue mais dans des circonstances assez rares.

393. Tempérament : application du principe de la réparation intégrale. Le principe de la perte de chance connaît toutefois une exception. Parallèlement, quelques décisions s'orientent parfois vers l'application du principe de réparation intégrale lorsque la violation de l'obligation d'information a causé tout le préjudice. Il en est ainsi parce qu'il est certain (ou presque) que le contractant lésé parfaitement renseigné aurait choisi une voie qui l'aurait préservé du dommage[1404].

La jurisprudence en a donné une définition économique. La réparation du préjudice subi consiste en l'allocation de dommages-intérêts « sans qu'il en résulte pour [la victime] ni perte ni profit »[1405]. Cette définition économique peut être complétée par une résolution du Conseil de l'Europe. Bien que concernant les dommages corporels, la logique d'une de ces dispositions imprègne régulièrement les solutions retenant la réparation intégrale en ce qu'elle précise que « compte tenu des règles concernant la responsabilité, la personne qui a subi un préjudice a droit à la réparation de celui-ci, en ce sens qu'elle doit être replacée dans une situation aussi proche que possible de celle qui aurait été la sienne si le fait dommageable ne s'était pas produit »[1406].

[1401] Or aucune assurance n'avait été souscrite en l'espèce, v. THIOYE M., « Indemnisation de la perte d'une chance consécutive à la violation d'une obligation d'information et de conseil », *AJDI* 2011, p. 552.
[1402] V. GHESTIN J., LOISEAU G. Loiseau et SERINET Y.-M., *La formation du contrat : le contrat, le* consentement, LGDJ (coll. Traité), t. 1, 4ème éd., 2013, n° 1541.
[1403] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, Dalloz, 2016, p. 40, n°22.62.
[1404] JOURDAIN P., « Responsabilité civile. Droit commun de la responsabilité », *RTD civ* 2014, p. 895. V. généralement sur ce point BRUN Ph., Responsabilité civile extracontractuelle, LexisNexis, 5ème éd., 2018, p. 127, n°185.
[1405] Cass. 2ème civ., 20 nov. 2014, n°13-21.250.
[1406] Conseil de l'Europe, Comité des ministres, Résolution 75 relative à la réparation des dommages en cas de lésions

394. Rareté des décisions. Toutefois les solutions retenant la réparation intégrale se font rares en matière d'obligation d'information. Celles-ci concernent surtout les manquements au devoir de conseil des professionnels, en particulier dans le cadre des rapports entre la partie lésée et le notaire. Par exemple dans un arrêt rendu le 2 juillet 2014, la première chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la Cour d'appel d'avoir retenu la réparation intégrale de « la perte des réductions d'impôt sur le revenu dont les acquéreurs auraient pu bénéficier en application [des dispositions fiscales] »[1407]. La Cour d'appel avait estimé que « les notaires [avaient] manqué à leur devoir d'information et de conseil en n'alertant pas les clients sur l'absence de transparence fiscale de la SCI par le biais de laquelle ils projetaient de réaliser leur acquisition »[1408]. En l'espèce, les acquéreurs avaient prouvé que la réalisation de l'investissement à titre personnel leur permettait effectivement une réduction fiscale sur leur impôt sur le revenu pendant cinq ans. Dans ce genre d'affaires, la réparation est habituellement constituée par une perte de chance (du fait généralement de l'incertitude dans la décision finale du créancier)[1409]. Ce n'est donc qu'au cas par cas que ce principe de réparation intégrale est appliqué.

Cette dernière s'analyse également dans les rapports entre l'agent immobilier, spécialisé en investissement et la partie lésée[1410]. En effet, en matière de défiscalisation, ceci pourrait s'expliquer par la complexité du droit fiscal conduisant à un certain nombre d'erreurs commis par les professionnels[1411]. Il n'y a évidemment pas qu'en matière de défiscalisation qu'on rencontre le principe de réparation intégrale. La Cour de cassation a pu dans certains arrêts viser expressément le principe de la réparation intégrale du préjudice en cas de manquement à l'obligation d'information et de conseil qui pèse sur l'agent immobilier (et, en l'espèce, sur le

corporelles et de décès adoptée par le Comité des Ministres le 14 mars 1975 lors de la 243e réunion des Déléguées des Ministres, p. 13.

[1407] Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280, Bull. civ. 2014, I, n°123 : D. 2014, 2015, obs. Ph. Brun et O Gout ; Defrénois 2014, 1332, note Y. Dagorne-Labbé ; JCP N 2014, 1383, note. Ph. Pierre ; RTD civ. 2014, 893, obs. P. Jourdain.

[1408] Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280, Bull. civ. 2014, I, n°123.

[1409] Pour un exemple de cas contraire v. Cass. 1ère civ., 5 avr. 2018, n°13-27.063, Bull. civ. 2018, I, n°66 : D. act. 2018, obs. J.-D. Pellier.

[1410] Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2013, I, n°194 : RDI 2014, 161, obs. H. Heugas-Darraspen ; Loyers et copro. 2013, comm. 329, note B. Vial-Pedroletti.

[1411] BOISMAN C., « Une erreur des notaires compréhensible eu égard à la complexité du droit fiscal », *D.* 2014, p. 1919.

notaire) concernant l'acquisition d'une maison d'habitation atteinte de fissures anciennes[1412]. Une chose est donc certaine, la réparation intégrale demeure presque consignée au domaine du devoir de conseil des professionnels. C'est en ce sens qu'elle reste exceptionnelle. Parmi ces professionnels, il y en a un qui a suscité une intense controverse, non seulement du côté des juridictions mais aussi du côté de la doctrine. En effet, les diagnostiqueurs qui ont délivré des informations erronées *via* leurs diagnostics techniques doivent réparer intégralement le préjudice subi par l'acquéreur.

B. Controverse : le cas particulier du diagnostiqueur

395. Plan. Le diagnostiqueur est en principe tenu de réparer intégralement le préjudice subi par l'acquéreur en cas de manquement à son obligation d'information (1). Les motifs de ce principe sont variés (2). Celui-ci souffre toutefois quelques exceptions (3) et n'échappe pas aux critiques doctrinales (4). En réponse, un certain nombre de solutions sont néanmoins envisageables (5).

1. Principe de la réparation intégrale

396. Admission de la réparation intégrale. Pour ce qui est de l'obligation d'information relative à certains diagnostics techniques, la situation est inverse par rapport au schéma précédent. En cas de manquement à cette obligation, le diagnostiqueur peut être tenu à la réparation intégrale du préjudice subi par l'acquéreur. Ceci est compréhensible dans la mesure où le diagnostiqueur qui n'est pas tenu lui-même de l'obligation d'information (pesant sur le vendeur), participe, par son activité, à la délivrance de l'information prévue par la loi. L'acquéreur peut certes agir contre le vendeur, qui en pratique va exercer une action récursoire contre le diagnostiqueur. Mais comme évoqué, la réparation intégrale se pose aussi à l'égard

[1412] PELET D., « Vices cachés : responsabilité du notaire et de l'agent immobilier pour défaut d'information », *D. act.* 8 janv. 2018 : En fait, si on retient la réparation intégrale c'est parce que le notaire en tant qu'officier public (tout comme l'agent immobilier) est tenu d'une obligation d'information renforcée.

du diagnostiqueur. On sait que cette possibilité offerte à l'acquéreur d'être dédommagé par un tiers, autrement dit même en l'absence de contrat, existe depuis longtemps. Il n'y a alors que dans de très rares hypothèses où la perte de chance sera indemnisée. Cependant cette réalité s'est imposée très progressivement du fait des divergences dans les décisions prises par les chambres civiles de la Cour de cassation.

397. Divergences jurisprudentielles. Sa première et sa deuxième chambre civile estimaient qu'en cas de diagnostic erroné, l'acquéreur peut uniquement invoquer la perte d'une chance. Par exemple, à propos d'un diagnostic amiante erroné, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel d'avoir condamné le diagnostiqueur (et son assureur) à payer aux acquéreurs la totalité du coût des travaux de désamiantage. Comme le déclare la Cour de cassation, « [ces travaux] non obligatoires au regard de la réglementation alors en vigueur ne constituaient pas un préjudice certain »[1413]. La première chambre civile de la Cour de cassation jugeait quant à elle dans un arrêt en date du 20 mars 2013 au sujet d'un diagnostic de performance énergétique (DPE) que « les conséquences d'un manquement à un devoir d'information et de conseil ne peuvent s'analyser qu'en une perte de chance dès lors qu'il n'est pas certain que mieux informé, le créancier de l'obligation d'information se serait trouvé dans une situation différente et plus avantageuse »[1414]. Comme l'observait un auteur à propos de cette décision, celle-ci est logique puisque « le diagnostiqueur qui ne décèle pas une caractéristique défavorable du bien qu'il est chargé d'examiner n'est pas à l'origine de la situation réelle »[1415].

A l'opposé, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait censuré une Cour d'appel pour avoir retenu la perte d'une chance d'avoir procédé avant la vente à une expertise plus approfondie alors que « le coût des réparations nécessitées par la présence de capricornes non signalés par [un architecte diagnostiqueur] dans l'attestation destinée à informer les acquéreurs sur la présence des parasites

[1413] Cass. 2ème civ., 25 févr. 2010, n°08-12.991.
[1414] Cass. 1ère civ., 20 mars 2013, n°12-14.711 et 12-14.712 : ; Contrats, conc. consom. 2013, comm. 127, note Leveneur ; JCP G 2013, doctr. 974, obs. J. Ghestin.
[1415] LEVENEUR L., « Erreur du diagnostiqueur : le préjudice s'analyse en une perte de chance », Contrats conc. consom. 2013, comm. 127, p. 20.

constituait un préjudice certain »[1416]. Il en est de même concernant « le préjudice subi par les acquéreurs [résultant] de la présence non diagnostiquée de plomb dans les peintures », le diagnostiqueur ayant réalisé un simple « grattage superficiel à l'aide de bâtonnets »[1417]. La troisième chambre civile de la Cour de cassation approuve encore l'arrêt d'appel d'avoir établi « la certitude du préjudice résultant de la présence d'amiante », lequel « correspondait au coût des travaux de désamiantage ». En l'espèce le diagnostiqueur avait commis une faute en n'effectuant que de simples vérifications[1418]. Enfin dans un autre arrêt, la même chambre de la Cour de cassation, a clairement estimé que la faute du diagnostiquer dans l'insuffisance des investigations sur la présence de termites ouvrait droit à la réparation de « [l'] entier préjudice et non celle d'une perte de chance »[1419]. En définitive, la Chambre mixte de la Cour de cassation dans son arrêt du 8 juillet 2015 est intervenue pour mettre un terme à cette divergence en donnant raison à la troisième chambre civile de la Cour de cassation, c'est-à-dire en faveur de la réparation intégrale en cas de manquement à l'obligation d'information et de conseil du diagnostiqueur. Cette position a été confirmée par la suite[1420].

398. Discussions relatives au concept de l'exposition à un risque. Certains auteurs se sont appuyés sur le concept d'exposition à un risque pour justifier la réparation intégrale du préjudice final en cas de manquement à une obligation d'information[1421]. Ce qui permet d'éviter les difficultés liées au recours à la notion de perte de chance. Ainsi, la faute d'un tiers, pour violation de l'obligation d'information par un diagnostiqueur, ayant exposé la victime à un risque, celui-ci doit réparer intégralement le dommage[1422].

[1416] Cass. 3ème civ., 26 sept. 2001, n°99-21.764 : Constr.-Urb. 2001, 37, obs. P. Cornille ;
[1417] Cass. 3ème civ., 23 mai 2007, n°06-13.656.
[1418] Cass. 3ème civ., 21 mai 2014, n°13-14.891, Bull. civ. 2014, III, n°70 : Contrats conc. consom. 2014, comm. 187, obs. L. Leveneur ; Gaz. Pal 2014, 21, obs. M. Mekki.
[1419] Cass. 3ème civ., 12 sept. 2012, n°11-18.122.
[1420] V. par exemple Cass. 3ème civ., 14 sept. 2017, n°16-21.942 : AJDI 2017, 865, obs. Fr. Cohet-Cordey.
[1421] DAGORNE-LABBE Y., « Résolutions d'une vente et prise en charge du risque par le notaire », *Defrénois* 2014, p. 1332 ; JOURDAIN P., « Le manquement au devoir de conseil du notaire sanctionné par la réparation intégrale du préjudice subi », *RTD civ*. 2014, p. 893.
[1422] GAUTIER P.-Y., « Diagnostic immobilier erroné : quasi-dette de garantie des vices cachés, réparable à 100% ? », *RTD civ.* 2015, p. 895. V. aussi FABRE-MAGNAN M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, t. 2, 3ème éd., 2013, p. 181-182.

Un auteur favorable au recours à la notion d'exposition à un risque souligne une distinction fondamentale entre l'exposition à un risque et la perte de chance par rapport au moment de la réalisation du dommage. Dans le cas d'une perte de chance, « *le dommage [...]se réalise dès que la faute a été commise* », alors que dans celui d'une exposition à un risque « le dommage se réalise non pas au moment de la faute ayant entraîné l'exposition au risque mais au moment de la réalisation du risque, d'une part, et d'autre part, seulement si le risque se réalise »[1423]. L'aléa existe bien dans les deux cas. Mais la subtilité réside dans le fait que cet aléa peut être présent ou non dans la seconde hypothèse, au contraire de l'incertitude qui est toujours là dans la première. Dans les exemples cités plus haut, « le coût des réparations », la « présence non diagnostiquée de plomb » et l'insuffisance des investigations constituent le préjudice certain. C'est pourquoi seule l'exposition à un risque peut être réparée intégralement si le risque s'est réalisé. Or, en matière de diagnostics techniques, ainsi qu'il a été dit par une partie de la doctrine, en cas de manquement à l'obligation d'information et de conseil du diagnostiqueur, la faute n'a pas créé le risque.

Pour reprendre l'arrêt du 8 juillet 2015 de la Chambre mixte de la Cour de cassation, un de ces nombreux commentateurs déclarait que « ce n'est pas le diagnostiqueur qui a introduit les termites dans le bâtiment »[1424], le risque précédait le manquement[1425]. Loin d'un « aléa préalable »[1426], la réalisation du risque était certes inévitable, mais ne ressortait pas de la faute du diagnostiqueur. Dès lors, il ne pouvait s'agir que d'une perte de chance de négocier une diminution du prix[1427]. Pourquoi dès lors la chambre mixte de la Cour de cassation s'est prononcée en faveur de la réparation intégrale ?

[1423] FABRE-MAGNAN M., *Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, t. 2, 3ème éd., 2013, p. 182.
[1424] LEVENEUR L., « Erreur du diagnostiqueur termites : le préjudice causé par cette faute est constitué de l'intégralité du montant des travaux de réparation », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 253.
[1425] JOURDAIN P., « Le manquement au devoir de conseil du notaire sanctionné par la réparation intégrale du préjudice subi », *RTD civ*. 2014, p. 893.
[1426] GAUDEMET S., Aléa et responsabilité civile, *in* L'aléa. Journée nationales Tom XIV / Le Mans, Association Henri Capitant, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2011, p. 73.
[1427] V. *contra*. FABRE-MAGNAN M., *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, 2019, PUF, Thémis droit, t. 1, 5ème éd., p. 296, n°376.

2. Arguments de la Haute juridiction

399. Rappel des faits de l'arrêt de la Chambre mixte de la Cour de cassation. L'arrêt du 8 juillet 2015 connaissait une affaire somme toute ordinaire. Un couple par le biais d'une agence immobilière avait fait l'acquisition d'un bien immeuble à usage d'habitation. L'état parasitaire du dossier de diagnostic technique communiqué avant la vente ne faisait pas mention d'une attaque avancée de termites. Ce que révélait un état postérieur à l'occasion de travaux. Les époux ont alors assigné l'agence immobilière et l'assureur du diagnostiqueur en indemnisation des préjudices causés. Ils obtinrent gain de cause devant la Cour d'appel qui condamna l'assureur au paiement de diverses sommes au profit des acquéreurs destinées à réparer leurs préjudices matériels et de jouissance. A l'appui de son pourvoi, l'assureur prétendait que « les conséquences d'un manquement à un devoir d'information et de conseil ne peuvent s'analyser qu'en une perte de chance dès lors que la décision qu'aurait prise le créancier de l'obligation d'information et les avantages qu'il aurait pu obtenir, s'il avait été mieux informé, ne sont pas établis de manière certaine ». Au contraire selon la Cour d'appel, si les acquéreurs « avaient connu l'ampleur des dégâts causés par l'infestation des insectes xylophages, ils auraient négocié la vente avec leur vendeur en tenant compte du coût des travaux de réparations desdits dégâts ». La Chambre mixte de la Cour de cassation a approuvé les juges du fond qui avaient jugé que « les préjudices matériels et de jouissance subis par [les époux] du fait de ce diagnostic erroné avaient un caractère certain et que [l']assureur [du diagnostiqueur] leur devait sa garantie ».

400. Fondement légal retenu par la Chambre mixte de la Cour de cassation. Pour expliquer la réparation intégrale du préjudice, la Cour de cassation s'est fondée sur un texte spécial. Celle-ci déclare qu'« il résulte de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation que le dossier de diagnostic technique annexé à la promesse de vente ou à l'acte authentique de vente d'un immeuble garantit l'acquéreur contre le risque mentionné au 3° du deuxième alinéa du I de ce texte ». Elle en tire l'existence d'une « garantie légale » au profit de l'acquéreur contre le risque de présence de termites dans le bâtiment mais aussi de plomb, de matériaux ou

produits contenant de l'amiante, etc.[1428] Or « le propre de toute garantie, […] est de conférer à son créancier un droit au résultat promis »[1429]. C'est donc en toute logique que le diagnostiqueur était tenu de la réparation intégrale des préjudices causés.

On peut aussi tenter d'expliquer cette garantie par la notion d'effet obligatoire de l'information, laquelle si elle n'a pas été théorisée à l'occasion de la responsabilité du diagnostiqueur pourrait apporter quelques lumières sur le choix de cette position. Dans le cas du diagnostic erroné, lorsque celui-ci a influencé le consentement de l'acquéreur, le juge pourrait faire « comme si l'information donnée entrait dans le champ contractuel en tant qu'obligation devant être exécutée par le débiteur de l'obligation d'information » ; la réparation conduirait alors à ce que « la réalité [reste] conforme à l'information transmise […] qui était favorable à son destinataire »[1430]. Ce qui dissuaderait de manière efficiente en quelque sorte les négligences dans la réalisation des diagnostics par certains professionnels.

401. Fondement de politique juridique. En réalité, nombre d'auteurs affirment que la garantie due par le diagnostiqueur renvoie en réalité à un « objectif de politique juridique »[1431]. Cette garantie légale a été instituée en vue de protéger l'acquéreur, cette garantie s'inscrit dans le cadre de l'instauration d'« un véritable droit à l'information de l'acquéreur »[1432]. D'ailleurs cette prise de position est expressément définie dans le communiqué accompagnant l'arrêt concerné. Dans son dernier paragraphe, il est écrit que « cette décision s'inscrit dans le sens du renforcement de la sécurité des transactions immobilières et de la protection des acquéreurs voulu par le législateur. A cet effet, l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation prévoit que plusieurs diagnostics techniques doivent être remis à l'acquéreur d'un immeuble bâti »[1433].

[1428] JOURDAIN P., « Responsabilité du diagnostiqueur : les limites du domaine de la garantie », *D*. 2019, p. 2387.
[1429] DESHAYES O., « Diagnostic immobilier : les conseilleurs sont les payeurs », *RDC* 2015, p. 848.
[1430] FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991, p. 509 et s.
[1431] JOURDAIN P. « Quel préjudice cause la faute du diagnostiqueur d'immeuble qui ne décèle pas une infestation de termites ? », *RTD civ*. 2016, p. 130. V. aussi CORGAS-BERNARD C., « Le diagnostiqueur diagnostiqué », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2015, n°132.
[1432] MEKKI M., « Le diagnostiqueur immobilier : garant ou responsable ? », *Gaz. Pal*. 2015, p. 19.
[1433] Communiqué de l'arrêt relatif à la responsabilité des diagnostiqueurs immobiliers, 8 juillet 2015 accessible sur : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambres_mixtes_2740/arret_n_32304.html

402. Motifs propres au diagnostiqueur. La Cour de cassation a également pris en considération des motifs personnels tirés de la situation particulière du diagnostiqueur. Le communiqué en effet poursuit dans son dernier paragraphe que « le code de la construction et de l'habitation encadre en outre strictement les obligations des diagnostiqueurs : ils doivent présenter des garanties de compétence, d'indépendance et d'impartialité, disposer d'une organisation et de moyens appropriés à l'exercice de leur mission et souscrire une assurance de responsabilité ». En vérité, l'aggravation de la responsabilité du diagnostiqueur est proportionnelle à la consécration croissante d'un réel statut de professionnel. N'oublions pas que cette profession est relativement récente. Comme le décrit très bien un auteur, celui qui dispose d'un dossier de diagnostic technique sans énonciation d'un risque quelconque « achète un bien "garanti" sans risque »[1434]. Il s'agit ici de la « fonction moderne de la responsabilité civile, [entendez] une garantie optimale »[1435]. En ce sens, le diagnostiqueur immobilier serait un garant et non un responsable au même titre que les autres professionnels intervenant dans ce secteur. Pourtant, si l'on peut comprendre que cette garantie puisse s'appliquer lorsque sont en cause des diagnostics de gaz ou de l'état de l'installation intérieure d'électricité, tel n'est pas le cas par exemple du diagnostic amiante. En effet, la présence d'amiante peut ne pas être révélée même avec un diagnostic satisfaisant. Ce n'est qu'en cas de détection que des sondages destructifs s'imposent. Or cette décision en faveur d'une réparation intégrale risque d'augmenter considérablement les primes d'assurance qui seront nécessairement répercutées sur le vendeur, déjà contraint par la pléthore des diagnostics obligatoires[1436].

3. Critiques

403. Plan. Nous verrons le contenu des critiques (a) avant d'envisager les atténuations jurisprudentielles en réponse à une partie de ces critiques (b).

[1434] DESHAYES O., « Diagnostic immobilier : les conseilleurs sont les payeurs », *RDC* 2015, p. 848.
[1435] GAUTIER P.-Y., « Diagnostic immobilier erroné : quasi-dette de garantie des vices cachés, réparable à 100% ? », *RTD civ*. 2015, p. 895. V. aussi STOFFEL-MUNCK Ph., « Mars 2015 - octobre 2015 : à la recherche du raisonnable », *Dr. et patrimoine* 2016, n°255.

a. Contenu

404. Critiques sur le lien de causalité par rapport à la réparation intégrale. Cette décision relative à la réparation intégrale du préjudice a été vivement critiquée. La Chambre mixte avait repris le caractère incertain du préjudice retenu par les juges du fond sans pour autant discuter de l'élément pourtant fondamental de la question du lien de causalité. Cette critique courante d'ordre conceptuel (les critiques portent autant sur la notion de réparation intégrale que sur celle de la perte de chance) ne concerne pas que le domaine immobilier mais s'applique à d'autres domaines, surtout, le domaine médical[1437]. L'arrêt de la chambre mixte de 2015 se rapproche d'ailleurs du fameux arrêt Perruche[1438]. C'est précisément à l'appui de cet arrêt qu'un auteur a expliqué les raisons de la controverse. Selon lui, « toute proportion gardée », cet arrêt aurait pu donner l'occasion à la Cour de cassation d'« assumer plus expressément une conception renouvelée de la causalité juridique »[1439]. L'enseignement tiré de cet arrêt, ainsi que de l'arrêt du 8 juillet 2015, incline à penser que cette causalité juridique n'a plus vocation à être « le simple décalque de la causalité matérielle »[1440]. La critique la plus récurrente est largement connue : la faute du diagnostiqueur n'est pas la cause de l'infestation de termites de telle sorte qu'il serait illégitime de retenir sa responsabilité comme s'il eut été à l'origine du préjudice.

405. Critiques sur le lien de causalité par rapport à la perte de chance. D'un autre côté, la notion de perte de chance est également vivement critiquée. Le préjudice subi étant lui actuel et certain, nul doute que celui-ci doit être réparé. Or, un

[1436] MEKKI M., « Le diagnostiqueur redeviendrait-il un responsable comme les autres ? », *Gaz. Pal*. 2016, p. 32.
[1437] La principale critique formulée à son encontre se rencontre dans d'autres domaines que celui de la responsabilité des diagnostiqueurs, par exemple elle concerne aussi la responsabilité médicale. Il serait intéressant de dresser une étude comparative plus approfondie de ces deux domaines sur la question du lien causal. V. BRUN Ph. et GOUT O., « Responsabilité civile novembre 2014 – novembre 2015 », *D*. 2016, p. 35.
[1438] V. l'arrêt dit Perruche, Cass. ass. Plén., 17 nov. 2000, n°99-13.701, Bull. ass. plén. 2000, n°9, p. 15 : « dès lors que les fautes commises par le médecin et le laboratoire dans l'exécution des contrats formés avec Mme X... avaient empêché celle-ci d'exercer son choix d'interrompre sa grossesse afin d'éviter la naissance d'un enfant atteint d'un handicap, ce dernier peut demander la réparation du préjudice résultant de ce handicap et causé par les fautes retenues ».
[1439] BRUN Ph., « Responsabilité du diagnostiqueur : les limites du domaine de la garantie », *D*. 2019, p. 2383.

doute persiste sur le lien de causalité entre la faute et le préjudice[1441]. Pareillement dans une optique d'équité, la perte de chance est instrumentalisée pour pallier une incertitude sur le lien de causalité[1442]. En principe, la perte de chance constitue un préjudice indemnisable lorsque qu'est classiquement observée, nous le répétons, « la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ». Or, aucune preuve n'a vocation à établir ce qu'aurait décidé l'acquéreur s'il avait été dument informé. Dès lors la perte de chance ne peut viser qu'une réparation partielle c'est-à-dire la réparation d'une portion du préjudice final, ce dernier étant éminemment hypothétique. Cette fraction est variable en fonction de l'ampleur de la chance perdue[1443]. Ce palliatif est à son tour discutable, d'autant plus que c'est « sa fonction habituelle »[1444]. La perte de chance ne devrait pas remplir systématiquement cette fonction palliative. Bien plutôt, il conviendrait de se concentrer sur le consentement. Est-ce que, mieux informé, le créancier de l'information, aurait contracté, ou contracté à des conditions différentes ?[1445] Il est vrai que la plupart des auteurs n'hésitent pas à dire qu'il est impossible de déduire le comportement qu'aurait eu la victime si elle avait été correctement informée[1446].

Toutefois, la situation inverse, certes rarissime, est possible, notamment sur la base des éléments factuels offerts à l'examen. Par conséquent, prétendre qu'il est impossible de connaître l'attitude du bénéficiaire de l'information est sans doute exagéré[1447]. Ce qu'ont, par ailleurs, démontré les juges du fond dans l'arrêt rendu par la Chambre mixte. De plus, puisque le législateur considère que le diagnostic technique est un élément déterminant du consentement, il est permis de penser que l'acquéreur n'aurait pas contracté ou aurait négocié le prix pour correspondre à celui

---

[1440] BRUN Ph. et GOUT O., « Responsabilité civile novembre 2014 – novembre 2015 », *D*. 2016, p. 39.
[1441] LARROUMET Ch. et BACACHE-GIBEILI M., *Traité de droit civil. Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, t. 5, 3ème éd., 2016, p. 436, n°383.
[1442] Mais ce doute ne doit pas assombrir la réalité de la certitude du préjudice, la perte de chance ne saurait être entendue comme « un gauchissement de l'exigence de certitude du préjudice » ni comme instrument de « demi-mesure » en cas d'incertitude du lien de causalité. Sur ce point v. BRUN Ph., *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5ème éd., 2018, p. 128, n°186.
[1443] SINDRES D., « Exposition à un risque et perte de chance : un couple mal assorti ? », *RTD civ*. 2016, p. 25.
[1444] JOURDAIN P., « La responsabilité du mesureur d'appartement et la réparation de la perte de chance (revirement de jurisprudence) », *RTD civ*. 2015, p. 398
[1445] BORGHETTI J.-S., « La perte de chance de ne pas contracter », *RDC* 2010, p. 610.
[1446] V. par exemple STOFFEL-MUNCK Ph., « Mars 2015-octobre 2015 : à la recherche du raisonnable », *Dr et patrimoine* 2016, n°255.
[1447] MAZEAUD V., « Le refoulement de la perte de chance en présence d'un manquement à une obligation d'information », *D*. 2015, p. 2155. : L'auteur fait référence au célèbre arrêt Perruche dans lequel il était démontré que la mère aurait de

relatif aux travaux de réparation. A défaut de négociation refusée par le vendeur, l'acquéreur aurait tout simplement refusé de contracter[1448]. Par conséquent, les deux points de vue se tiennent parfaitement en ce qu'ils concordent à mettre en exergue l'insuffisance de ces notions, si bien que la solution est peut-être à rechercher ailleurs.

Quoi qu'il en soit, la rigueur de la jurisprudence à l'égard du diagnostiqueur est soumise à quelques atténuations.

b. Atténuations

406. Plan. Ces tempéraments s'observent à travers deux études de cas : le diagnostic de surface (i) et le diagnostic de performance énergétique (ii).

i. Le diagnostic de surface

407. Applications. Par un arrêt très largement commenté du 28 janvier 2015, les juges du fond ont été approuvés par la troisième chambre civile de la Cour de cassation d'avoir retenu que « si la restitution, à laquelle le vendeur est tenu en vertu de la loi à la suite de la diminution du prix résultant d'une moindre mesure par rapport à la superficie convenue, ne constitue pas, par elle-même, un préjudice indemnisable permettant une action en garantie, le vendeur peut se prévaloir à l'encontre du mesureur ayant réalisé un mesurage erroné, d'une perte de chance de vendre son bien au même prix pour une surface moindre »[1449]. Sur ce dernier point, les juges ont repris une solution proposée par une partie de la doctrine[1450]. L'affaire était somme toute assez classique. A l'acte de vente d'un appartement est annexée une attestation dont

---

manière certaine choisi d'interrompre sa grossesse si son enfant était atteint de rubéole.

[1448] SERINET Y.-M., « L'erreur du diagnostiqueur sur l'état parasitaire de l'immeuble et la certitude du préjudice causé à l'acheteur », *JCP G* 2015, 1088, p. 1851.

[1449] Cass. 3ème civ., 28 janv. 2015, n°13-27.397, Bull. civ. 2015, III, n°9 : Contrats conc. consom. 2015, comm. 82, note L. Leveneur ; JCP G. 2015, 216, note G. Viney ; RTD civ. 2015, 396, note P. Jourdain.

[1450] LEVENEUR L. « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65. V. aussi MESTRE J. et FAGES B., « L'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'obligation pour le vendeur immobilier de restituer une partie du prix à la suite d'une erreur de mesurage due à un professionnel », *RTD civ.* 2007, p. 333.

la superficie était de 63,10 m2. Un nouveau certificat établit que la superficie est en définitive de 59,67 m2, soit une différence de plus de 5%. Le vendeur restitue alors un certain prix au titre de la diminution du prix par rapport à la différence de superficie. Se heurtant au refus du mesureur de l'indemniser à hauteur du montant versé à l'acquéreur, le vendeur agit en responsabilité contre le mesureur et son assureur.

408. Conditions de la responsabilité contractuelle. Le fait générateur ne pose aucune difficulté. Le mesureur est tenu d'une obligation de résultat si bien que la remise d'un certificat mentionnant une surface inexacte est susceptible d'engager sa responsabilité[1451]. En revanche le préjudice et le lien de causalité peuvent interroger. Il est vrai que le préjudice du point de vue du vendeur peut aisément s'analyser en une perte pécuniaire issue de la restitution du prix[1452]. Mais, la doctrine met souvent en évidence comme le relevaient aussi les juges du fond en l'espèce, que si le métré avait été correct, le prix n'aurait peut-être pas changé[1453]. Lorsqu'on a affaire à la vente d'un appartement, des éléments autres que la surface ont pu effectivement compter dans la fixation du prix. Ce prix n'emprunte pas « une exclusive dimension mathématique »[1454], il peut englober la situation ou le standing de la copropriété, l'attractivité de l'emplacement, l'emplacement lui-même, l'année de la construction et sa qualité, le nombre ou l'agencement des pièces, également le vendeur pressé tout comme l'acquéreur, outre les motifs très subjectifs propres à l'acquéreur[1455]. Pour

[1451] BECQUE-ICKOWICZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667. V. dans le même sens, LEVENEUR L., « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65, MESTRE J. et FAGES B., « L'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'obligation pour le vendeur immobilier de restituer une partie du prix à la suite d'une erreur de mesurage due à un professionnel », *RTD civ*. 2007, p. 333.

[1452] Un auteur avait proposé de considérer la notion de commutation qui pourrait expliquer l'existence d'un préjudice subi par le vendeur. La contrepartie de la restitution du prix est la restitution de la chose, ce qui confine non à un préjudice mais à une commutation. En revanche, s'agissant du vendeur, en l'espèce celui-ci a subi une diminution sans contrepartie. Une perte sans contrepartie constitue bien un préjudice. V. ROUVIERE Fr., « La distinction entre restitution et indemnisation », *D*. 2015, p. 660.

[1453] V. aussi LEVENEUR L., « Erreur du mesureur : il y a bien un préjudice indemnisable », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 82, p. 20 ; BECQUE-ICKOWICZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667 ; SIZAIRE Ch., « Le diagnostiqueur doit indemniser le vendeur de sa perte de chance », *Constr.-Urb*. 2015, comm. 61, p. 33 ; ROUVIERE Fr., « La distinction entre restitution et indemnisation », *D*. 2015, p. 659-660.

[1454] MESTRE J. et FAGES B., « L'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'obligation pour le vendeur immobilier de restituer une partie du prix à la suite d'une erreur de mesurage due à un professionnel », *RTD civ*. 2007, p. 333.

[1455] V. aussi LEVENEUR L., « Erreur du mesureur : il y a bien un préjudice indemnisable », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 82, p. 20 ; BECQUE-ICKOWICZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667 ; SIZAIRE Ch., « Le diagnostiqueur doit indemniser le vendeur de sa perte de

reprendre les mots d'un auteur, « dans la séduction que peut susciter un immeuble, et même si elle est naturellement des plus importantes, la superficie n'est pas tout »[1456]. Par ailleurs, la phrase employée par la Haute juridiction suivant laquelle « la restitution […] ne constitue pas, par elle-même, un préjudice indemnisable » signifie qu'il y a bien un préjudice mais pas nécessairement réparable[1457].

En réalité, c'est toujours le lien de causalité qui pose problème. Celui-ci conduit aux mêmes hésitations qui s'appliquent pour nos insectes xylophages, « le mesureur n'a[yant] pas rétréci l'appartement »[1458]. La faute du mesureur n'est pas à l'origine de la moins-value de la surface, laquelle était déjà de 59,67 m2. C'est d'ailleurs pour cette raison que la Cour de cassation rappelle *ab initio* une jurisprudence constante : « la restitution à laquelle le vendeur est condamné à la suite de la diminution du prix prévue par l'article 46, alinéa 7, de la loi du 10 juillet 1965 résultant de la délivrance d'une moindre mesure par rapport à la superficie convenue ne constituait pas un préjudice indemnisable », de sorte « qu'elle ne pouvait donner lieu à garantie de la part du professionnel du mesurage »[1459]. Ce dernier ne saurait garantir le vendeur de la moins-value à la suite d'une perte de surface[1460]. Le rapport annuel de 2005 de la Cour de cassation explique en effet que la diminution du prix constitue « une sanction automatique par laquelle le vendeur ne fait que restituer un prix auquel il n'avait pas droit dès lors qu'il ne correspondait pas à la surface exacte du lot vendu ». De ce fait, « il ne s'agit pas d'un préjudice, mais d'un simple rééquilibrage du contrat »[1461].

La question peut alors se poser en ces termes : puisque le vendeur qui a subi un préjudice ne peut agir en garantie contre le mesureur à l'origine du métrage erroné, peut-il invoquer la perte de chance pour obtenir réparation ? La Haute juridiction

---

chance », *Constr.-Urb*. 2015, comm. 61, p. 33, ROUVIERE Fr., « La distinction entre restitution et indemnisation », *D*. 2015, p. 659-660 et JOURDAIN P., « La responsabilité du mesureur d'appartement et la réparation de la perte de chance (revirement de jurisprudence) », *RTD civ*. 2015, p. 397.

[1456] MESTRE J., « Questions de mesure... », *Rev. Lamy dr. civ*. mai 2015, n°126.

[1457] BECQUE-ICKOWICZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667.

[1458] LEVENEUR L., « Erreur du mesureur : il y a bien un préjudice indemnisable », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 82, p. 19. Ce dernier, au cas présent, « n'étant pas élastique, ses dimensions sont ce qu'elles sont : une donnée sur laquelle personne ne peut influer », v. déjà LEVENEUR L. « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65.

[1459] Cass. 3ème civ., 25 oct. 2006, n°05-17.427, Bull. civ. 2006, III, n°205, p. 171 : D. 2007, 1297, chron. A.-C. Monge et F. Nési ; RTD civ. 2007, 333, obs. J. Mestre et B. Fages. V. déjà en ce sens Cass. 3ème civ., 4 janv. 2006, n°04-18.130 : JCP N 2006, 1278, obs. S. Piedelièvre.

[1460] V. aussi Cass. 3ème civ., 8 nov. 2006, n°05-16.948, Bull. civ. 2006, III, n°222 : D. 2006, 2952 et Cass. 3ème civ., 8 juin 2011, n°10-12.004 : AJDI 2011, 801, obs. D. Tomasin.

répond de manière très claire et pose le principe de la responsabilité du professionnel de mesurage ayant confectionné un métrage erroné en admettant que le vendeur peut se fonder sur la perte de chance de vendre son bien au même prix pour une surface moindre. Il y a donc tout lieu de considérer que la faute du mesureur (le certificat erroné) est « la cause directe » du préjudice (la diminution du prix) subi par le vendeur[1462]. Toutefois, ce préjudice n'étant pas certain, comme le rappelle notamment le rapport annuel de 2005, le montant de l'indemnisation ne doit pas être confondu avec celui restitué[1463]. Cette indemnisation forcément partielle est laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond[1464]. En l'espèce, la restitution réalisée par le vendeur était de 18 511 euros tandis que le professionnel a été condamné à payer 17 985,49 euros.

409. Critiques. Voici donc une illustration qui montre que la perte de chance peut être utilisée de manière artificielle, confinant à une « forme de contorsion intellectuelle »[1465]. Du fait de cette différence minime entre les montants, on peine à comprendre la distinction entre restitution et indemnisation. C'est pourquoi cette solution a été vivement critiquée par un auteur. Ce dernier souligne que le postulat de la Cour de cassation selon lequel la perte d'une chance est un préjudice distinct de la restitution est incorrect puisque « vendre son bien au même prix pour une surface moindre, c'est précisément se soustraire aux effets de la restitution »[1466]. Or, c'est la

[1461] Rapport annuel Cour de cassation 2015, p. 197.
[1462] BECQUE-ICKOWICZ S., « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667.
[1463] Rapport annuel Cour de cassation 2015, p. 197.
[1464] JOURDAIN P., « La responsabilité du mesureur d'appartement et la réparation de la perte de chance (revirement de jurisprudence) », *RTD civ*. 2015, p. 398 : Si le montant de l'indemnisation ne peut effectivement se confondre avec celui restitué, comment faut-il le calculer ? Un auteur propose deux méthodes. Premièrement, il faudrait identifier le montant qui correspond à la superficie réelle, en corrélation avec le marché immobilier au jour de la vente. Le montant de l'indemnisation correspondrait alors à la différence entre le montant du prix du marché et celui qui a été réduit. Deuxièmement, il faudrait partir du prix qui a été fixé au jour de la vente pour se demander si le vendeur aurait pu vendre à ce même prix en considération de la moins-value de la surface. C'est cette seconde approche qui a eu les faveurs des juges. Pourtant, l'auteur considère que la première méthode semble « juridiquement la plus exacte », bien que la conséquence aurait été identique à celle fondée sur la perte de chance. En réalité tout est affaire de circonstances. V. LEVENEUR L. « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65: Un bien avec une grande superficie peut se vendre au même prix qu'un bien de moindre superficie, cela dépend du niveau de la fourchette choisie par le vendeur. Le bien d'une grande surface dont le prix sera cantonné au bas de la fourchette peut avoir le même prix que le bien de moindre surface dont le prix est placé en haut de la fourchette. Et bien qu'il soit exclu de faire entrer dans le mesurage Carrez les surfaces dont la hauteur est de moins de 1,80 mètres, il n'en demeure pas moins que les pièces concernées peuvent être utilisées dans les annonces immobilières pour valoriser le bien, la limite étant le respect de l'obligation spéciale d'information. Il n'est enfin pas inconcevable de « vendre plus cher qu'au prix finalement réduit ».
[1465] ROUVIERE Fr., « La distinction entre restitution et indemnisation », *D*. 2015, p. 660.
[1466] VINEY G., « La perte d'une chance de vendre son bien au prix fixé initialement pour un appartement de dimension

restitution du prix qui a causé précisément le préjudice permettant au vendeur de demander réparation. Ce qui réfute une fois encore l'existence d'une quelconque perte pour le vendeur : « si cette restitution ne constitue pas un dommage réparable c'est parce qu'elle ne fait que ramener le prix à ce qu'il aurait dû être initialement »[1467]. L'auteur précise que, certes, si perte du vendeur il y a, l'indemnisation ne peut être que partielle. Or, nous l'avions déjà indiqué, les juges du fond ont apprécié un montant de l'indemnisation trop peu éloigné de celui restitué, et ce sans donner de précisions quant au mode de calcul utilisé. Si la faute est bien présente, les deux autres conditions font ici cruellement défaut.

410. Solution toutefois raisonnable. La solution rendue par la Cour de cassation, en assouplissant grandement sa jurisprudence antérieure, a tout le moins le mérite de mettre fin à l'impunité du mesureur fautif dans le métrage prévu par la loi Carrez[1468]. Cette solution était expressément défendue par une partie de la doctrine[1469] et nous semble en effet plus sage. Il peut paraître choquant qu'un vendeur de bonne foi ayant pris soin de recourir à un professionnel qu'il rémunère en conséquence, d'être totalement démuni lorsque celui-ci se trompe dans le mesurage Carrez[1470]. La « vertu de cette décision » conduira non seulement le mesureur à être davantage précautionneux dans l'exercice de son activité, mais permettra aussi au notaire, à l'appui de cette décision, d'encourager le vendeur à recourir à un professionnel certifié, évitant ainsi la redoutable sanction qui pèse sur lui en cas d'erreur[1471].

Une autre solution plus pratique a été proposée par le 103e congrès des notaires de France, il s'agit d'ajouter à l'article 46 l'alinéa suivant : « Lorsque le vendeur recourt à un professionnel pour procéder au mesurage du lot, ce dernier est tenu à son égard d'une obligation de garantie. En cas de mauvaise exécution de son contrat,

supérieure est-elle un préjudice indemnisable ? », *JCP G* 2015, 216, p. 357.
[1467] *Ibid*.
[1468] SIZAIRE Ch., « Le diagnostiqueur doit indemniser le vendeur de sa perte de chance », *Constr.-Urb*. 2015, comm. 61, p. 33.
[1469] LEVENEUR L. « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65 ; MESTRE J. et FAGES B., « L'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'obligation pour le vendeur immobilier de restituer une partie du prix à la suite d'une erreur de mesurage due à un professionnel », *RTD civ*. 2007, p. 333.
[1470] LANZARA D., « La responsabilité des professionnels du métrage dans le cadre de la loi Carrez », *AJDI* 2015, p. 497.
[1471] MEKKI M., « "Ceci n'est pas un préjudice" ! ou la trahison des images revisitée par la Cour de cassation », *Gaz. Pal*. 2015, p. 15.

ayant entraîné une action en diminution du prix à l'encontre du vendeur, le professionnel doit l'indemniser forfaitairement du montant du prix ainsi restitué »[1472]. Cette solution permet de mettre un terme aux risques engendrés, le cas échéant, par un mesurage du vendeur profane. Mais elle permet surtout d'offrir une garantie légale à l'acquéreur et signerait peut-être la fin de la controverse sur le recours à la perte de chance, du moins en cette matière. Un autre cas récent très controversé illustre l'atténuation du principe de la réparation intégrale en cas d'erreur de diagnostics.

ii. Le diagnostic de performance énergétique (DPE)

411. Applications. Un arrêt très commenté en date du 21 novembre 2019 de la troisième chambre civile de la Cour de cassation est venu remettre en cause le principe instauré de réparation intégrale par la chambre mixte au détriment des diagnostiqueurs. A l'opposé de sa décision, symbole de la consécration de ce principe[1473], la troisième chambre civile de la Cour de cassation retient la perte de chance en cas d'erreur de diagnostic sur la performance énergétique. En l'espèce, un couple achète une maison d'habitation. Une expertise indique que le DPE est erroné. Les acquéreurs agissent contre les vendeurs, le diagnostiqueur et son assureur afin d'obtenir la résolution de la vente et l'indemnisation des préjudices subis. Il est acquis depuis longtemps que l'acquéreur peut assigner des tiers au contrat sur le fondement d'un manquement à une obligation. Les juges du fond déboutent les époux de leur demande. La décision d'appel est approuvée par la troisième chambre civile de la Cour de cassation pour avoir retenu que, l'établissement de la faute du diagnostiqueur ne posant aucune difficulté, « le préjudice subi par les acquéreurs du fait de cette information erronée ne consistait pas dans le coût de l'isolation, mais en une perte de chance de négocier une réduction du prix de vente »[1474]. La troisième

[1472] V. Les propositions du 103ème congrès des notaires de France, Lyon 23-26 septembre 2007. Division de l'immeuble. Quatrième commission, 3ème proposition. Ce document est téléchargeable sur ce site : https://www.congresdesnotaires.fr/fr/les-publications/les-propositions/

[1473] PARMENTIER M., « Quel préjudice indemnisable en raison d'un diagnostic de performance énergétique erroné ? », *Gaz. Pal*. 2020, p. 85.

[1474] Cass. 3ème civ., 21 nov. 2009, n°18-23.251 : Contrats conc. consom. 2020, comm. 19, note L. Leveneur ; D. 2019, 2387, note P. Jourdain ; RTD civ. 2020, 85, note H. Barbier.

chambre civile de la Cour de cassation a donc rendu un arrêt qui semble contredire celui de la Chambre mixte du 8 juillet 2015. Il est vrai qu'en matière de DPE, comme il a été évoqué précédemment, la Cour de cassation avait déjà rendu une décision retenant la perte de chance. Cependant, l'arrêt de la Chambre mixte a pu laisser penser que le principe de la réparation intégrale s'étendait également au diagnostic de performance énergétique. Qu'en est-il vraiment ?

412. Prise en compte de la valeur du diagnostic. En réalité ces deux décisions ne sont en rien incompatibles. Il y a tout simplement lieu de différencier les diagnostics techniques. Seul le DPE lorsqu'il est erroné (et non ceux qui font l'objet d'une sanction spécifique) peut conduire au prononcé de la perte de chance de n'avoir pu négocier une réduction de prix et non à celui de la réparation intégrale. Le DPE est une exception à la règle. La Cour de cassation trouve son assise dans l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation. La raison est expliquée très clairement par la valeur non contraignante du DPE. En effet, la Cour de cassation estime que « selon le II de l'article L. 271-4 [précité], le DPE mentionné au 6° de ce texte n'a, à la différence des autres documents constituant le dossier de diagnostic technique, qu'une valeur informative »[1475].

Tel n'est pas le cas pour les diagnostics sur la présence de plomb ou d'amiante, ou celui sur l'infestation de termites. La Haute juridiction opère « une dichotomie entre diagnostics essentiels et diagnostics simplement informatifs »[1476]. En fait, ces derniers n'enferment que des qualités accessoires, alors que les autres diagnostics présentent des qualités essentielles car elles peuvent nuire à la santé humaine d'une part, et, à la solidité du bâtiment, d'autre part. Une erreur de DPE, quant à lui, ne se limite qu'à des difficultés jugées moins graves, d'ordre strictement pécuniaire (et environnemental). Une réparation intégrale est nécessaire pour les diagnostics obligatoires qui préviennent des risques sanitaires ; pour le DPE, la réparation d'une perte de chance suffit[1477]. Ce qui est en soi une bonne idée quand on sait que les

[1475] *Ibid*.
[1476] GHIGLINO M., « Etendue de la réparation de l'erreur du diagnostiqueur dans l'appréciation de la qualité énergétique du bien », *D. act.* 6 janvier 2020.
[1477] BRUN Ph., « Responsabilité du diagnostiqueur : les limites du domaine de la garantie », *D.* 2019, p. 2383.

erreurs contenues dans les DPE sont assez courantes en pratique[1478]. Néanmoins, ce traitement différencié des diagnostics soulève quelques critiques.

413. Critiques propres au DPE. Les critiques relatives à cette décision amènent à considérer celles qui concernent spécifiquement la valeur du DPE. Reprenons le texte sur lequel s'est fondée la Cour de cassation. L'article L. 271-4, II *in fine* du Code de la construction et de l'habitation prévoyait que « l'acquéreur ne peut se prévaloir à l'encontre du propriétaire des informations contenues dans le diagnostic de performance énergétique qui n'a qu'une valeur informative ». De nombreuses critiques avaient été formulées à l'encontre de cette disposition. La valeur des données du DPE est jugée inférieure à celle issue des autres diagnostics. Son inexactitude ne mériterait pas la même garantie[1479]. Pourtant, le préjudice en cette matière est lourd de conséquences pour l'acquéreur. Comme en l'espèce, le coût de l'isolation peut parfois être plus élevé que celui d'un désamiantage.

Un auteur avait déjà relevé à l'occasion de l'arrêt rendu le 20 mars 2013, que l'hétérogénéité des règles posées à l'article L. 271-4 dudit code rend peu lisible leur lecture[1480]. Or cette distinction est remise en cause dans le contexte actuel où les problèmes environnementaux sont légion. C'est ainsi que le législateur avait pris en compte ces préoccupations écologiques par un souhait de modernisation des immeubles de copropriété. Ainsi, l'article 179 de la loi Élan du 23 novembre 2018 a modifié l'article L. 271-4 II *in fine*[1481]. Ce texte prévoit désormais que « l'acquéreur ne peut se prévaloir à l'encontre du propriétaire des recommandations accompagnant le diagnostic de performance énergétique […] qui n'ont qu'une valeur indicative ». Cette disposition est entrée en vigueur le 1er juillet 2021. La jurisprudence de la Cour de cassation pourrait donc évoluer[1482]. Certes ces recommandations n'auront qu'une

[1478] LEVENEUR L., « Diagnostic de performance énergétique d'une maison erroné : quel est le préjudice subi par les acquéreurs ? », *Contrats conc. consom.* 2020, comm. 19.
[1479] FARHI S., « Le diagnostic de performance énergétique n'est pas un diagnostic technique comme les autres ! », *Gaz. Pal.* 2020, p. 18.
[1480] RINGLER S., « Brouillard sur la responsabilité du diagnostiqueur défaillant », *Revue Lexbase Hebdo éd. Privée* 2016, n°641.
[1481] Loi n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique.
[1482] SIZAIRE Ch., « Diagnostic de performance énergétique erroné et réparation partielle du préjudice de l'acquéreur », *Constr.-Urb.* 2020, p. 39.

valeur indicative, mais la nouvelle rédaction ouvre le champ de possibles sur la responsabilité du vendeur.

En effet, celui-ci devra faire davantage acte de prudence dans le choix de la personne du diagnostiqueur avec lequel il contracte. En cas d'erreur informationnelle, l'acquéreur pourrait valablement invoquer la responsabilité du vendeur et non plus celle du diagnostiqueur[1483]. Avec l'ancienne rédaction, le DPE n'était absolument pas opposable au vendeur. Il est vrai que ce dernier ne fait que délivrer l'information sans l'établir. Selon la doctrine, la nouvelle formulation rend assurément possible l'opposabilité du diagnostic[1484]. Du côté du vendeur, cette nouveauté ne devrait pas changer grand-chose en raison notamment de la possibilité pour celui-ci de stipuler une clause de non-garantie des vices cachés[1485]. Du côté du diagnostiqueur, là aussi, l'obligation de fournir un diagnostic exact reste une obligation de moyens. Si la méthode utilisée et les calculs sont justes malgré un résultat erroné, sa responsabilité n'a pas vocation à être engagée. Toutefois, cette opposabilité risque d'engendrer un contentieux abondant. En raison du caractère « ambigu » de cette opposabilité[1486], il convient d'attendre une décision de la Cour de cassation qui sera très certainement amenée à se prononcer sur ce sujet.

Il résulte de tout ce qui précède que l'acquéreur qui exerce un recours à l'encontre du mesureur Carrez (voire du diagnostiqueur du DPE) dispose d'une « situation moins favorable » que celui qui actionne le professionnel des autres diagnostics obligatoires (plomb, amiante ou termites)[1487]. A cet égard, des solutions restent envisageables.

[1483] GIJSBERS Ch., « L'impact de la loi Élan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.
[1484] V. par ex. DAMAS N., « Renforcement de la lutte contre les passoires énergétiques », D. 2021, p. 1024 et LAFOND J., « Nouveau diagnostic de performance énergétique : enjeux et précautions pour le notaire... », *JCP N* 2021, p. 25.
[1485] PERINET-MARQUET H., « Diagnostic de performance énergétique : quelle opposabilité ? », *Constr.-Urb*. 2021, Repère 6, p. 3.
[1486] *Ibid*.
[1487] SIZAIRE Ch. « Déficit de surface. Recours de l'acquéreur contre le diagnostiqueur et préjudice indemnisable », *Constr.-Urb*. 2017, comm. 139, p. 32.

4. Solutions

414. Solutions de droit commun. Si la voie de la réparation intégrale suite au mesurage erroné (voire au DPE inexact) est pour l'instant close, il est possible de prévenir cet écueil. D'abord, il suffit d'intégrer l'importance du résultat du DPE ou du métrage dans le champ contractuel, par exemple en insistant sur la prise en charge en cas d'erreur du coût de l'isolation ou de celui relatif à la différence entre la superficie réelle et la superficie erronée[1488]. En l'absence d'une telle stipulation, certains auteurs ont préconisé la possibilité de recourir au droit commun, notamment aux sources des vices du consentement[1489]. Ce qui permet de s'interroger sur l'éventualité de l'invocation de l'article 1112-1 du Code civil. Est-il applicable lorsque la responsabilité du diagnostiqueur est engagée ? La réponse est négative. Toutefois, nonobstant le silence du texte sur la nature du préjudice réparable, certains auteurs avaient prétendu que l'article 1112-1 signifiait que dès lors qu'une partie démontre que le manquement à l'obligation d'information de son cocontractant a déterminé son consentement, le doute sur le lien de causalité n'a plus lieu d'être[1490]. La partie dument informée aurait de manière certaine modifié sa décision évitant ainsi le préjudice final. Appliqué au diagnostiqueur, ce texte permettrait à l'acquéreur d'obtenir intégralement la réparation de son préjudice né d'un DPE erroné. Mais d'après un autre auteur, la caractérisation de l'importance déterminante pour le consentement n'est pas inconciliable avec « la persistance, au stade de la définition du préjudice réparable, d'une incertitude quant à l'incidence effective du défaut d'information »[1491].

415. Solution du préjudice d'impréparation. Au vu du recours à la perte de chance constamment critiquée, il a été proposé de recourir à une notion utilisée en

[1488] JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, fasc. 154, par J. Lafond, 2016, n°50.
[1489] MEKKI M., « DPE erroné perte de chance de négocier une réduction du prix de vente », *JCP N* 2019, act. 921. Un auteur propose d'utiliser un autre fondement, en l'occurrence la stipulation pour autrui afin de garantir le coût des préjudices (coûts de l'isolation, de l'infestation ou de désamiantage), SERINET Y.-M., « La responsabilité du diagnostiqueur de performance énergétique », *JCP G* 2020, p. 331.
[1490] CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats. Consolidations. Innovations. Perspectives*, Dalloz, 2016, p. 40.
[1491] JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V° Contrats et obligations. Obligation d'information, fasc. 50, par B. Petit et S. Rouxel, 2017, n°117.

matière médicale, il s'agit du préjudice d'impréparation. D'après son concepteur, « [la partie lésée] doit [avoir] été mis[e] en mesure de se préparer psychologiquement au risque [car] l'on supporte moralement mieux un dommage à l'éventualité duquel on a pu psychologiquement se préparer, que celui qui était totalement imprévu »[1492]. Le contractant victime subit alors « un traumatisme dû à la brutalité du choc subi [qui] génère une véritable souffrance morale »[1493]. Cette situation convient sûrement aux patients victimes d'un défaut d'information médicale. Il n'est cependant pas rare de voir l'acquéreur contracter un crédit immobilier qui n'inclut pas le coût de réparation ou de désinfestation de l'immeuble en cause si bien que l'acquéreur peut aussi subir un tel préjudice. Certes, quelques auteurs y voient les effets pervers d'un « préjudice automatique »[1494]. Il suffirait, pour prospérer dans son action, d'invoquer l'impréparation « en l'absence même de réalisation d'un quelconque effet patrimonial »[1495], sans compter qu'aucune réflexion n'a été menée quant à son évaluation.

De toute façon, le créancier de l'information devra démontrer que s'il s'était préparé à de telles souffrances, ces dernières auraient été vaines ou atténuées[1496]. Ce qui peut s'avérer compliqué. Selon certains auteurs, le recours au préjudice d'impréparation est néanmoins davantage pertinent que l'invocation de la perte de chance. En effet toutes ces inquiétudes évoquées ci-dessus s'appliquent également à celle-ci. Surtout, à rebours de la perte de chance, la consécration du préjudice d'impréparation a le mérite de ne pas distordre le lien causal si passionnément critiqué[1497].

Contrairement à notre étude sur la fixation du préjudice réparable, celle relative aux causes exonératoires de responsabilité n'appellent pas de développement conséquent.

[1492] PENNEAU M., « Le défaut d'information en médecine », *D.* 1999, p. 46.
[1493] BRUN Ph. et JOURDAIN P., « Responsabilité civile juillet 2007 – juin 2008 », *D.* 2008, p. 2894.
[1494] BRUN Ph., PIERRE Ph. et GOLOSOV E. (ss dir.), *Le Lamy Droit de la responsabilité*, Wolters Kluwer France, 2017, n°214-150.
[1495] MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, p. 3.
[1496] BACACHE M., « Le défaut d'information sur les risques de l'intervention : quelles sanctions? », *D.* 2008, p. 1908.
[1497] HOUTCIEFF D., « La perte d'une chance de ne pas cautionner ou l'indemnisation du hasard et des coïncidences », *D.* 2009, p. 2971.

§ 2. Causes d'exonération

416. Plan. Deux causes classiques d'exonération seront exposées : la faute de la victime, d'une part (A), et la faute du tiers, d'autre part (B).

A. Faute de la victime

417. Principe. En application du régime commun de la responsabilité, celui qui a manqué à son obligation d'information peut s'exonérer en partie de sa responsabilité s'il établit que le créancier de l'information victime a lui-même contribué à la réalisation du dommage. Il est question évidemment du partage de responsabilité, en réalité peu fréquent dans les décisions de justice[1498]. Ainsi dans les rapports entre l'acquéreur et un tiers, un notaire peut être partiellement exonéré de sa responsabilité si la négligence de l'acquéreur a été constatée, celui-ci ayant omis de l'interroger sur la nature des activités d'une usine à proximité du bien objet d'une vente d'immeuble à construire et sur les risques de ces activités. Dans ces circonstances, une Cour d'appel a été approuvée d'avoir décidé que « le notaire n'était tenu à indemnisation qu'à concurrence d'une partie du préjudice »[1499]. La nature de la responsabilité du notaire est délictuelle suivant l'ancien article 1382 du Code civil, actuel 1240 du même code. En vertu de ses dispositions, l'auteur d'un manquement à son devoir de conseil peut toujours se prévaloir de l'incurie de la victime pour réduire son dû. L'existence de compétences personnelles de l'acquéreur ne dispense pas le notaire de son devoir de conseil, et aboutit à la même solution exonératoire[1500]. En définitive, l'évaluation de cette indemnisation limitée relève toujours du pouvoir souverain des juges du fond[1501].

[1498] GUYADER H. et CHALLE-ZEHNDER E., « Inscription hypothécaire : responsabilité partagée entre notaire et banquier », *JCP N* 2010, 1249.
[1499] Cass. 3ème civ., 25 mai 2011, n°09-16.677 : Environnement et dév. durable 2012, chron. 1, note M. Boutonnet et O Herrnberger ; JCP N 2012, 1120, obs. S. Piédelièvre. Quant au vendeur (en l'espèce une société de promotion immobilière), celui-ci a été condamné à la réparation intégrale du préjudice du fait son silence dolosif.
[1500] V. par exemple Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°95-18.618, Bull. civ. 2007, I, n°329, p. 223 : JCP N 1998, 307 ; Cass. 1ère civ., 14 mars 2000, n°97-19.813, Bull. civ. 2000, I, n°92, p. 62 : D. 2000, 123. V. *supra*.
[1501] V. Cass. 1ère civ., 18 juin 2002, n°99-17.122, Bull. civ. 2002, I, n° 168 : Defrénois 2002, 1630, note J.-L. Aubert Cass.

Après cette précision, il faut rappeler un arrêt important de la première chambre civile de la Cour de cassation en date du 1er juillet 2010 qui semble décider que la faute de la victime ne peut être retenue qu'en cas d'absence d'une faute dolosive du notaire[1502]. Cette solution devra tout de même être confirmée pour deux raisons. D'une part, en estimant que la faute du notaire « ne revêtait pas un caractère dolosif »[1503], certains en déduisent que, par voie de raisonnement *a contrario*, le dol écarte le partage[1504]. Par conséquent, la nécessité de l'absence du caractère dolosif n'est pas expressément affirmée par le juge et pourrait s'appliquer uniquement à l'affaire en cause. D'autre part, une décision antérieure contraire permet au notaire d'opposer la faute de la victime en dépit d'une faute dolosive afin d'amoindrir sa responsabilité[1505]. Ce qui semble curieux, car « [cette] décision […] se born[e] à neutraliser », ce qu'un auteur appelle « le *pouvoir d'absorption* de la responsabilité habituellement attaché à la faute dolosive, lorsqu'elle est en concours avec une faute involontaire de gravité inférieure »[1506]. Ce pouvoir d'absorption du dol devrait être plus important lorsqu'il provient du notaire. En tout état de cause, bien que ces deux raisons puissent faire douter d'un revirement de jurisprudence, certains indices paraissent pencher en sa faveur, en particulier celui du classement (F-P+B+I).

418. Exonération totale. Celui qui a manqué à son obligation d'information et de conseil peut aussi dans certains cas s'exonérer totalement de sa responsabilité en rapportant la preuve que la faute de la victime est la cause exclusive du dommage. Ainsi, dans un arrêt du 18 décembre 2014 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, une Cour d'appel avait été approuvée pour avoir retenu que « le mandant avait commis une faute contractuelle à l'origine exclusive de son préjudice et que, partant, la responsabilité de l'agent immobilier n'était pas engagée »[1507]. En

---

3ème civ., 25 mai 2011, n°09-16.677 : D 2011, 2694, obs. Fr. G. Trébulle.
[1502] V. Cass. 1ère civ., 1 juill. 2010, n°09-13.896, Bull. civ. 2010, I, n°152.
[1503] *Ibid*.
[1504] GUYADER H. et CHALLE-ZEHNDER E., « Inscription hypothécaire : responsabilité partagée entre notaire et banquier », *JCP N* 2010, 1249 ; DE LA TOUANNE S., « Inscription hypothécaire tardive : responsabilité partagée entre notaire et banquier », *D. act.* 13 juillet 2010.
[1505] Cass. 1ère civ., 1 mars 2005, n°02-20.813, Bull. civ. 2005, I, n°101, p. 86 : RD imm. 2005, 433, obs. H. Heugas-Darraspen ; RTD civ. 2005, 611, obs. P. Jourdain.
[1506] JOURDAIN P., « Incidence de la faute de la victime : le dol du notaire ne l'empêche pas d'opposer à la victime la faute involontaire », *RTD civ.* 2005, p. 611.
[1507] Cass. 1ère civ., 18 déc. 2014, n°14-10.112.

l'espèce, l'acquéreur potentiel n'avait finalement pas signé l'acte de vente parce que le cédant avait été radié du registre du commerce et des sociétés et du répertoire des métiers. Le mandant reprochait alors à l'agent immobilier de ne pas lui avoir informé que n'ayant plus la qualité de commerçant, il ne pouvait plus bénéficier de la cession du droit au bail. Or, comme il a été souvent précisé, le débiteur de l'information ne peut être tenu responsable de la non-communication d'une information dont il ne dispose pas.

L'exonération totale est également accordée lorsque la victime a commis un dol. Tel est le cas pour le vendeur qui a commis une faute lourde consistant à « ne pas déclarer les charges affectant les terrains vendus [impliquant] un "manquement à la bonne foi et à l'honnêteté", [en conséquence, le vendeur] ne peut demander à être [garanti] par [le notaire] de sa propre faute lourde »[1508]. En l'espèce, les juges du fond avaient retenu une « hiérarchie dans la gravité des fautes »[1509], la faute dolosive ne pouvant être considérée de la même manière qu'une simple faute d'imprudence. Comme plus haut, la faute lourde absorbe la faute légère de sorte que le notaire à son tour pourrait valablement intenter une action récursoire contre la victime. Dans le même sens, le juge peut exclure la responsabilité du notaire nonobstant la faute professionnelle qui lui est imputée. En effet, « [le vendeur] qui ne pouvait ignorer l'intention d'habiter des acquéreurs qui ressortait des termes de la promesse de vente, avait eu connaissance des conditions d'urbanisme spécifiques à l'immeuble au moment où il l'avait acquis », en conséquence de quoi, « il ne pouvait, sans se prévaloir de sa mauvaise foi délibérée, faire grief aux notaires de ne pas avoir pallié les effets de sa carence »[1510]. Un auteur relève justement que l'originalité de cette décision tient à l'existence d'une faute professionnelle restée sans effet. En réalité, c'est très certainement la mauvaise foi délibérée considérée comme une « sorte d'indignité » qui explique le caractère punitif de la décision au détriment du vendeur[1511].

En revanche, cette solution n'est pas automatique. Ceci fait état d'un certain flottement jurisprudentiel. La décision finale de condamnation du notaire pour faute

[1508] Cass. 1ère civ., 26 févr. 1991, n°88-14.676, Bull. civ. 1991, I, n°73, p. 47 : RTD civ. 1992, 83, obs. J. Mestre.
[1509] MESTRE J., « Erreur réticence dolosive et responsabilité civile », *RTD civ*. 1992, p. 83.
[1510] Cass. 1ère civ., 17 déc. 1996, n°95-13.091.

professionnelle en dépit de la mauvaise foi du vendeur peut effectivement se solder en une garantie partielle qui relève de la souveraineté des juges du fond[1512]. Or, même si cette solution paraît sévère en présence d'un vendeur de mauvaise foi, cette marge d'appréciation importante risquerait d'aboutir à une sorte de « [discrimination] entre les dols, [c'est-à-dire], entre ceux qui justifient une condamnation définitive et ceux qui inspirent, en revanche, une certaine clémence… »[1513].

B. Faute du tiers

419. Principe de la responsabilité *in solidum*. Conformément au régime commun de responsabilité *in solidum*, celui qui a manqué à son obligation d'information ne peut s'exonérer de sa responsabilité en démontrant la faute d'un tiers. Tel est le cas par exemple dans un arrêt récent de la troisième chambre civile de la Cour de cassation rendu le 15 septembre 2016 à propos d'une condamnation *in solidum* d'un vendeur d'un bien immeuble et d'un notaire[1514]. Ainsi, le dol d'un vendeur d'une maison d'habitation a été constaté au vu de divers éléments factuels dont, par exemple, la connaissance de la non-conformité du réseau d'assainissement des eaux usées et le fait d'avoir prétendu le contraire par mention dans les actes. D'où la condamnation du vendeur à garantir les désordres affectant ce réseau. Parallèlement, le notaire, quant à lui, avait manqué à son obligation d'information et de conseil en ayant reçu l'acte authentique sans attendre la réponse de non-conformité de la mairie. Cette faute entraîne indiscutablement pour l'acquéreur une perte de chance de pouvoir négocier le prix à la baisse résultant de cette non-conformité[1515]. Cette décision reste fidèle à la jurisprudence antérieure. Déjà en 1997, à titre illustratif, la condamnation *in solidum* d'un intermédiaire immobilier, du vendeur et

[1511] P.m., « Contrats », *LPA* 1 avr. 1997, n°26.
[1512] V. *supra*, Cass. 1ère civ., 3 mars 1998 n°95-20.637 : Bull. civ. 1998, I n° 92 : RTD civ. 1999, 90, obs. J. Mestre ; Cass. 1ère civ., 18 juin 2002 n°99-17.122 : Bull. civ. 2002, I n° 168 : Defrénois 2002, 1630, note J.-L., Aubert.
[1513] MESTRE J., « Le dol prive-t-il ou non son auteur des recours en garantie qu'il pourrait envisager d'exercer contre des professionnels intervenus lors de la conclusion du contrat ? », *RTD civ.* 1999, p. 90.
[1514] Cass. 3ème civ., 15 sept. 2016, n°15-18.156.
[1515] *Ibid*.

d'un notaire envers l'acquéreur avait été retenue en faveur d'une répartition à hauteur d'un tiers chacun de la réparation[1516].

420. Recours entre coresponsables. Quant au recours entre coresponsables du même dommage, lorsque la responsabilité *in solidum* du notaire, de l'agent immobilier et du vendeur a été retenue envers l'acquéreur victime, ce dernier peut demander la réparation intégrale à l'un quelconque des coauteurs du dommage, à charge pour celui qui a payé la victime de se retourner contre le coresponsable[1517]. Cette solution est valable même si les juges constatent que la survenance du dommage n'aurait pas eu lieu sans la faute de l'agent immobilier : « la contribution définitive des coresponsables dans la réparation du dommage est déterminée en considération de la gravité de leurs fautes respectives »[1518]. En revanche, une Cour d'appel avait été censurée par la première chambre civile de la Cour de cassation le 22 octobre 1996 pour avoir condamné le notaire à garantir le préjudice subi par un bailleur commercial, en l'espèce une SCI, qui avait elle-même commis une réticence dolosive en ne révélant pas l'existence d'une interdiction de l'exercice dans les lieux loués d'une activité commerciale, élément déterminant du consentement du preneur[1519]. Dans certaines situations, le succès d'une action récursoire est donc limité à la commission d'une faute dolosive.

421. Conclusion du chapitre. Il est loisible d'affirmer sans trop de crainte que la question du fondement de la réparation pose moins de difficultés que celle de son étendue. La doctrine n'est certes pas unanime sur la nature de la responsabilité, mais depuis la consécration de l'article 1112-1 du Code civil, la question est en partie résolue. De même, sur la question de l'intensité de l'obligation d'information, l'intérêt de la distinction entre obligation de moyens et obligation de résultat qui n'a certes pas fait l'objet d'un consensus doctrinal, n'a guère appelé l'attention des rédacteurs du projet de réforme de la responsabilité de 2017. Cette technique se limite

[1516] Cass. 1ère civ., 13 nov. 1997 n°95-20.123 : Bull. civ. 1997, I, n° 308, p. 209 : JCP G 1997, IV, 405.
[1517] Cass. 1ère civ., 17 déc. 1996, n°95-13.091, Bull. civ. 1996, I, n°458, p. 322.
[1518] Cass. 3ème civ., 21 juin 2018, n°17-18.408.
[1519] Cass. 1ère civ., 22 oct. 1996, n°94-19.828,

dès lors à ne constituer qu'une aide supplémentaire sur laquelle peuvent s'appuyer les juges pour rendre leurs décisions.

En réalité, une des plus grandes difficultés dans cette partie a trait aux conditions de la réparation, en particulier à la détermination de la nature du préjudice réparable. On ne saurait appréhender cette question sans analyser de près les concepts clés de la réparation intégrale ou de la perte de chance. Or, cette dernière notion est « équivoque »[1520] de telle sorte que certains ont largement critiqué son usage. Des voies alternatives sont certainement à explorer comme la proposition du congrès des notaires ou l'emploi de concept idoine comme le préjudice d'impréparation.

422. Conclusion du titre. Il y a des domaines qui sont épargnés par « le délitement du droit civil »[1521], par exemple, la question de la preuve. Cette dernière présente certes des zones d'ombre mais elles sont de moindres portées que celles qui composent les conditions de la réparation. L'inversion de la charge de la preuve est constante et s'applique à tous les débiteurs d'information, vendeur, profane ou professionnel, mais aussi et surtout aux professionnels intervenant dans les transactions immobilières.

S'agissant des modes de preuve, en l'absence de précision au sein de l'article 1112-1 du Code civil, la question est relativement réglée par la jurisprudence. Même si les professionnels ont pris l'habitude de se préconstituer la preuve de l'exécution de leur devoir d'information, l'étendue de la jurisprudence enseigne de prendre un soin particulier dans la rédaction de la reconnaissance de conseils donnés signés par les parties. Hormis ces points, en règle générale, la diversité des sanctions pose de réelles difficultés. Ceci s'observe aisément au regard du contenu de la sanction objective pouvant mener à l'établissement de sanctions inadaptées, comme le report des délais de rétractation ou de réflexion en cas de non-fourniture de l'information, ou la rigueur de la sanction formelle de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement. Ces sanctions laisseraient une porte ouverte au déploiement de la mauvaise foi et donc de l'insécurité juridique.

[1520] GALLMEISTER I., « Réparation du risque de dommage », *D. act.* 1er févr. 2010.
[1521] POUMAREDE M., « Le contrat de vente d'immeuble et le droit de consommation, un exemple à suivre ? », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2006, n°31.

Quant à lui, le régime de la réparation, par sa dualité dans son fondement, et ses hésitations dans son étendue, est éminemment complexe à telle enseigne qu'il en devient illisible. L'hétérogénéité des sanctions a pour conséquence d'un point de vue subjectif que l'acquéreur peut obtenir une réparation de moindre qualité selon l'information en cause. Par exemple, à propos des diagnostics techniques, ce sujet a fait l'objet d'une importante controverse doctrinale, compte tenu des nombreux contentieux sur le « devoir de conseil »[1522] du diagnostiqueur, en particulier sur les erreurs de diagnostics visés par l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation. En effet, si est en cause un DPE erroné et un coût de l'isolation finalement conséquent, l'acquéreur pourra engager la responsabilité du diagnostiqueur uniquement sur le fondement de la perte de chance et non sur celui de la réparation intégrale. Celui-ci ne sera pas aussi bien protégé que l'acquéreur destinataire d'un diagnostic positif amiante ou termites qui s'est révélé négatif par la suite. Si cette solution est très compréhensible au vu de la dangerosité de ces substances pour la santé humaine, elle crée toutefois un certain flou. Ce flou appelle en conséquence un « besoin d'harmonisation, [voire] la […] création d'un régime de responsabilité spéciale des diagnostiqueurs immobiliers »[1523].

En définitive, la doctrine a trouvé des remèdes certes éloignés des problèmes notionnels ici analysés, mais extrêmement efficaces en termes de praticité[1524]. La meilleure solution selon elle réside dans un accompagnement des parties par des conseils intervenant dans les transactions immobilières. C'est en effet une des meilleures solutions dans le sens où elle est *a priori* davantage maîtrisable que les vagues d'informations qui déferlent continuellement. C'est ainsi que la jurisprudence se montre très rigoureuse à l'égard de ces professionnels en cas de défaut d'information et de conseil.

[1522] Pour un exemple de cette formule employée par des juges Caennais, v. CA Caen, 1ère ch. civ., 22 janv. 2019, n°16/02101.
[1523] RINGLER S., « Brouillard sur la responsabilité du diagnostiqueur défaillant », *Revue Lexbase Hebdo éd. Privée* 2016, n°641.
[1524] BEHAR-TOUCHAIS M., « Rapport introductif », *RDC* 2012, p. 1041.

TITRE 2. AU RENFORCEMENT DE LA RESPONSABILITE DES PROFESSIONNELS

423. Diversification des intervenants. En 1987, un auteur observait un « allègement de l'obligation de renseignement ou de conseil »[1525] des professionnels. Aujourd'hui, l'effet produit s'est inversé, et de loin. Depuis, la responsabilité des professionnels n'a cessé de se renforcer. Il en est ainsi en raison de l'extension importante de leur domaine d'intervention, mais également comme nous l'avions vu dernièrement, de l'émergence de nouvelles professions, telles que par exemple le diagnostiqueur immobilier. Cette extension ressort de « l'extraordinaire demande de responsabilité qui caractérise le monde contemporain »[1526]. Ainsi, lorsque les parties ne sont pas satisfaites, dans la perspective de gagner un procès, elles invoquent le plus souvent le manquement au devoir de conseil de tous ceux qui sont intervenus dans la vente immobilière : « de l'agent immobilier qui a trouvé le bien, en passant par la banque qui a financé l'achat, jusqu'au notaire qui a instrumenté la vente »[1527]. Outre le caractère insoluble d'une surinformation propre aux « lois contemporaines »[1528], le législateur pourrait avoir intérêt à se préoccuper du « porteur d'information » plutôt que de la quantité des informations[1529].

424. Délimitation. Puisque le sujet de notre thèse s'intitule « l'obligation d'information dans les transactions immobilières » et non « la responsabilité des professionnels dans les transactions immobilières », nous ne traiterons la responsabilité qu'à travers le prisme de la délimitation des contours des obligations

[1525] LE TOURNEAU Ph., « De l'allégement de l'obligation de renseignement ou de conseil », *D*. 1987, chron. p. 101. Le rapport de la Cour de cassation pour l'année 2002 avait d'ailleurs été consacré à « la responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile ». V. CASSUTO-TEYTAUD P., La responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile, Rapport annuel Cour de cassation 2002.

[1526] PIGNARRE G., Rapp. GRERCA Université Rennes, *La responsabilité liée aux activités juridiques. Obligation d'information et de conseil*, 5 sept. 2017, n°3.

[1527] LATINA M., « Le notaire doit prendre en compte les motifs poursuivis par les parties pour ajuster son conseil », *Defrénois* 2018, p. 39.

[1528] Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011, p. 117.

[1529] PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.

d'information, de conseil et de mise en garde des professionnels. Cette étude permettra de faire ressortir la rigueur de la jurisprudence aussi bien à l'égard des professionnels exerçant une activité strictement juridique (Chapitre 1), qu'à l'égard de ceux qui exercent une activité extra-juridique (Chapitre 2).

Chapitre 1. La responsabilité des professionnels exerçant une activité juridique

425. Similarité des solutions à l'égard du notaire et de l'avocat. Parmi les professionnels du droit, le notaire et l'avocat se trouvent aux premières loges d'une vente immobilière. Les juridictions rendent des décisions quasi-identiques lorsqu'il est question de manquement à leur devoir de conseil. Il en est ainsi notamment lorsque l'avocat est le rédacteur unique d'un acte. Sa posture est identique à celle du notaire de telle sorte que les solutions prononcées à l'égard de l'un s'imposent nécessairement à l'autre[1530]. Ce qui n'est pas sans incidence sur la responsabilité de l'avocat. En effet, le caractère absolu du devoir de conseil du notaire s'applique également à celui de l'avocat. Ce qui suppose, lorsqu'il est rédacteur unique d'un acte, le conseil à l'égard de toutes les parties à l'opposé de sa posture naturelle. Or l'avocat n'est-il pas censé être le conseil d'une seule partie ?

426. Délimitation. Pour ce qui est du devoir de conseil du notaire, il nous a paru plus pertinent de développer uniquement celui du notaire instrumentaire et non celui du notaire négociateur. Il faut noter que le futur acquéreur ou vendeur n'a pas pour habitude de faire appel au notaire (ou à l'avocat) pour réaliser une transaction immobilière (sauf bien sûr pour authentifier l'acte). Celui-ci passe presque toujours par une agence immobilière. En effet, les ventes réalisées par leur intermédiaire représentent 60% du marché, celles par le biais du notaire négociateur restent en dessous de 10%, tandis que pour l'avocat, elles avoisinent les 0%[1531]. C'est donc à l'occasion de l'étude du devoir de conseil de l'intermédiaire immobilier, en l'espèce l'agent immobilier, que nous retrouverons un régime transposable au notaire et à l'avocat dans leur posture de négociateur.

[1530] JCl. Procédure civile, V° Avocats. Obligations et prérogatives, fasc. 300-90, par R. Martin et D. Landry, 2017, n°75.
[1531] DELZANNO Cl., « Les avocats et notaires "agents immobiliers" », *Dr. et patrimoine* 2010, n°198.

427. Plan. Il est admis que la diversité des missions de ces professionnels du droit tend à en justifier la rigueur que leur porte la jurisprudence. Une limite consisterait à ne pas verser dans une sorte de responsabilité automatique du seul fait de l'existence d'une garantie assurantielle. C'est ce qui ressort nettement de l'étude du devoir de conseil du notaire instrumentaire (section 1), et de celui de l'avocat non judiciaire (section 2).

Section 1. Le devoir de conseil du notaire

428. Plan. Le devoir de conseil du notaire est particulièrement consistant. A rebours du mot « notaire » qui détient une définition officielle[1532], l'expression « devoir de conseil » en est dépourvue. De ce fait, la jurisprudence a été relativement généreuse quant à sa délimitation. Or, comme il a déjà été soutenu à propos de l'obligation d'information, une étendue trop large d'un tel devoir pourrait avoir pour effet une déresponsabilisation des parties sous l'angle notamment de la mauvaise foi. En effet la jurisprudence a amplement renforcé la portée du devoir de conseil du notaire (I), et a considérablement étendu son contenu (II).

§ 1. Renforcement de la portée du devoir de conseil

429. Plan. L'analyse de la jurisprudence sur la détermination du périmètre du devoir de conseil du notaire montre que le caractère absolu se maintient de manière quasi-indéfectible dans le temps[1533]. Cette fermeté quant à son application contribue à l'aggravation progressive de ce devoir. En effet, le domaine d'application du devoir

[1532] Règlement national, règlement intercours approuvé par arrêté de la garde des Sceaux, ministre de la Justice et des Libertés du 21 juillet 2011 (JO 29 juill. 2011) : Le notaire est « le conseil des personnes physiques ou morales de droit privé et de droit public, le rédacteur impartial de leur volonté. Il leur fait connaître toute l'étendue des obligations qu'elles contractent, rédige leurs engagements avec clarté, leur donnant le caractère d'un acte authentique assorti, le cas échéant, de la force exécutoire ».

[1533] Malgré quelques légères tempérances, v. par exemple : DAGORNE-LABBE Y., « Quand le devoir de conseil, d'absolu,

de conseil du notaire a été largement étendu grâce à une généralisation de son caractère absolu (A), et logiquement à l'abandon définitif de sa relativité (B).

A. Emergence du caractère absolu

430. Principe. Une forme d'absolutisme dans le devoir de conseil a pu émerger relativement tôt. Dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 21 juillet 1921, il est écrit que « les notaires institués pour donner aux conventions des parties les formes légales et l'authenticité, ont également pour mission de renseigner leur clients sur les conséquences des engagements qu'ils contractent ; responsables, en vertu de l'article 1382 du Code civil, ils ne peuvent stipuler l'immunité de leurs fautes et par suite décliner le principe de leur responsabilité en alléguant qu'ils se sont bornés à donner la forme authentique aux conventions des parties »[1534]. Le devoir de conseil est un « complément nécessaire » du devoir d'authentification dont il procède très logiquement car « le notaire [ne saurait être] un simple scribe chargé de retranscrire les conventions des parties »[1535]. En ce sens, il est « la clé de voûte de l'équilibre de la convention qu'il authentifie »[1536]. Dans l'état actuel du droit, ce devoir de conseil constitue un devoir absolu du notaire au bénéfice de ses clients et ce peu importe les situations dans lesquelles il se trouve.

431. Application du devoir de conseil même en faveur de la partie non cliente de l'étude. Dans un arrêt du 4 janvier 1973, la première chambre civile de la Cour de cassation, au visa de l'ancien article 1382 du Code civil déclarant que « les notaires sont professionnellement tenus d'éclairer les parties sur la portée des actes par eux dressés »[1537], censure une Cour d'appel d'avoir décidé qu'aucun devoir de conseil envers les acquéreurs ne pesait sur le notaire « au motif que ceux-ci "n'étaient

devient relatif », *JCP N* 2015, 1185.
[1534] Cass. 1ère civ., 21 juill. 1921 : D. 1925, 1, p. 29.
[1535] DE POULPINET J., Rép. civ. Dalloz, V° Devoir de conseil, 2020, n°295.
[1536] ROUSSEL Fr., HOAREAU O. et DOBIGNY A., « De l'importance du recours au bail authentique », *Rev. Loyers* 2009, n°894.
[1537] Cass. 1ère civ., 4 janv. 1973, n°69-11.672.

pas ses clients" »[1538]. Il en résulte que le devoir de conseil est dû à l'égard de toutes les parties contractantes y compris à l'égard de « celle des parties qui n'est pas cliente à l'étude »[1539]. Plus récemment, dans un arrêt du 15 mai 2007, la première chambre civile de la Cour de cassation au visa du même texte déclare dans un attendu de principe que « le notaire est tenu d'un devoir d'information et de conseil à l'égard de toutes les parties à l'acte pour lequel il prête son concours »[1540]. Afin d'écarter la responsabilité du notaire, la Cour d'appel avait estimé qu'il n'était le conseil que d'une seule partie à l'acte, une SCI, et non envers l'autre. Pour la Haute juridiction, le notaire, en considération de son statut d'officier public, était tenu, envers la société locataire, partie à un acte qu'il avait dressé, à « un devoir d'information consistant, à tout le moins, à répondre à sa lettre recommandée […] pour lui faire savoir qu'il n'entrait pas dans ses compétences de procéder à la résiliation du bail ». Cette solution n'est pas nouvelle puisqu'elle avait déjà été retenue quelques années auparavant et atteste de la constance d'un tel principe[1541].

432. Application du devoir de conseil nonobstant la nature de l'acte. Le devoir de conseil s'applique peu importe le type d'acte que le notaire rédige, qu'il s'agisse d'un acte authentique ou d'un acte sous seing privé. Concernant l'acte authentique, eu égard au caractère absolu du devoir de conseil, la première chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 3 avril 2007 avait déclaré dans un attendu de principe que « le notaire, tenu professionnellement d'éclairer les parties et de s'assurer de la validité et de l'efficacité des actes qu'il instrumente, ne peut décliner le principe de sa responsabilité en alléguant qu'il n'a fait qu'authentifier l'acte établi par les parties »[1542]. En l'espèce, les acquéreurs avaient reproché au notaire d'avoir manqué à son devoir de conseil en ne vérifiant pas si les prêts (prêt relais et prêt destiné au rachat d'un crédit immobilier) étaient suffisants pour désintéresser la banque créancière impayée. La Cour d'appel avait confirmé le jugement pour avoir écarté la faute du notaire au motif que les parties avaient signé les actes sous seing

[1538] *Ibid*.
[1539] CA Montpellier, ch. 1, 10 janv. 2013, n° 11/01152.
[1540] Cass. 1ère civ., 15 mai 2007, n°06-15.318, Bull. civ. 2007, I, n°189 : Defrénois 2007, 64, note R. Libchaber.
[1541] Cass. 1ère civ., 14 mars 2000, n°97-19.813, Bull. civ. 2000, I, n°92, p. 62.
[1542] Cass. 1ère civ., 3 avr. 2007, Bull. civ. 2007, I, n°143, V. aussi Cass. 3ème civ., 18 Oct. 2005, n°04-13.930 ; Cass. 1ère civ., 4

privé préalables, partant le notaire n'était pas tenu de vérifier si le prêt était effectivement suffisant pour désintéresser ladite créancière[1543]. Le notaire ne peut guère se contenter d'authentifier l'acte, nonobstant l'absence de sollicitation des parties sur telle information. Surtout, le devoir de conseil est d'autant plus utile lorsque l'une des parties n'est pas un professionnel. L'acte sous seing privé, typiquement le compromis de vente, peut très bien avoir été rédigé par les parties dont l'une est un profane. Ceci doit d'autant plus éveiller certaines réserves de la part du notaire[1544].

433. Intransigeance jurisprudentielle. Malgré tout, quelques auteurs ont qualifié ces décisions de sévères[1545], celle mentionnée ci-avant a été rendue avec deux autres arrêts le même jour : l'un écartant l'influence des compétences personnelles de son client sur son devoir de conseil, l'autre sur l'absence d'incidence de la faute du vendeur relative à la vente partielle de la chose d'autrui[1546]. Pourtant cette règle jurisprudentielle sous une formule légèrement différente mais dans le sens est identique date d'avant la seconde guerre mondiale. Ce qui fait dire à un auteur qu'à rebours d'un très grand nombre de décisions, celle-ci offre « une extraordinaire constance dans l'interprétation de la norme »[1547]. Au fond, le motif pour lequel les situations importent peu, qu'une des parties à l'acte ne soit pas cliente du notaire ou que l'acte rédigé soit authentique ou sous seing privé, tient à la particularité du rôle du notaire, lequel est un officier public[1548]. En tant que tel, il est le garant de la sécurité juridique, peu importe la nature de l'acte qu'il rédige. Un « contrat forcé » existe en quelque sorte entre le notaire et son client[1549]. En réalité, l'absolutisme de

janv. 1966, Bull. civ. I, n°7 : D. 1966, 227, note Mazeaud.
[1543] Cass. 1ère civ., 3 avr. 2007, n°06-13.304, Bull. civ.2007, I, n°143 : D. 2007, 1271.
[1544] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°6.
[1545] En particulier en matière hypothécaire, v. sur ce point PIEDELIEVRE St., « Droit de l'immeuble », *JCP N* 2020, 1047.
[1546] V. respectivement Cass. 1ère civ., 3 avr. 2007, n°06-12.831, Bull. civ. 2007, I, n°142 : Rev. Lamy dr. civ. sept. 2007, 41, note B. Parance et Cass. 1ère civ., 3 avril 2007, n°05-16.570, Bull. civ. 2007, I, n°144. V. sur ces arrêts GUIOMARD P. « Responsabilité professionnelle : dure journée pour les notaires... », *D. act.* 26 avr. 2007.
[1547] SARGOS P., « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301. V. Cass. civ., 4 août 1941 : Bull. civ., n° 207, p. 368 cité dans JCP N 2007, 1301, note P. Sargos.
[1548] M. W., « Responsabilité du notaire pour manquement à son devoir d'information et de conseil : réparation de l'entier préjudice », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2004, n°119. V. aussi PARANCE B., « La confirmation très nette du caractère absolu du devoir de conseil des notaires », *Rev. Lamy dr. civ*. sept. 2007, n°41.
[1549] ALISSE J., *L'obligation de renseignement dans les contrats*, thèse Paris, 1975, p. 245.

son devoir de conseil peut choquer mais il s'explique le plus souvent par le fait que « l'obligation de conseil est une obligation de la fonction »[1550].

434. Application du devoir de conseil nonobstant la mauvaise foi des parties. La sévérité à l'égard du notaire ne cesse de s'intensifier à telle enseigne que certains usent d'un point d'exclamation en fin de commentaire d'un sujet toujours controversé : celui du maintien du devoir de conseil du notaire en présence de la mauvaise foi de son client[1551]. Par exemple, dans un arrêt rendu le 19 mai 1992, la première chambre civile de la Cour de cassation juge que le notaire est tenu d'un devoir de conseil envers ses clients alors même que les prêts effectués par son biais revêtent un caractère irrégulier connu des parties[1552]. Il est à noter que les faits de l'espèce mentionnaient également l'existence d'une faute disciplinaire imputable au notaire. Il faut considérer que la faute de déontologie non discutée dans l'arrêt, puisque n'étant pas vraiment à l'origine du dommage, ne délivre pas le notaire de son devoir de conseil. Malgré l'imprécision de l'arrêt quant à la portée du devoir de conseil du notaire, ce dernier ne devrait pas pouvoir « se retrancher […] derrière l'attitude […] critiquable du leur client »[1553]. C'est d'ailleurs l'absence d'incidence de ce comportement, en l'espèce la connaissance du caractère irrégulier des transactions, sur le devoir de conseil qui demeure le signe de son lien réel avec la qualité d'officier public[1554].

435. Vives critiques. Le maintien du devoir de conseil nonobstant la mauvaise foi d'une partie est désormais classique mais toujours fortement critiqué par une partie de la doctrine. Plus récemment, dans un arrêt du 14 décembre 2017, la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé les juges du fond pour avoir retenu une responsabilité partielle du notaire malgré la mauvaise foi du

[1550] AUBERT J.-L., « La responsabilité civile professionnelle des notaires », *LPA* 11 juin 2002, p. 9.
[1551] JOURDAIN P., « La lourdeur du devoir de conseil du notaire », *RTD civ*. 1993, p. 134 ; LETARTRE Y., « La responsabilité du notaire principes et illustrations », *JCP N* 1999, p. 1798.
[1552] Cass. 1ère civ., 19 mai 1992, n°90-18.227, Bull. civ. 1992, I, n°147, p. 100 : Defrénois 1992, 136, obs. J.-L. Aubert ; RTD civ. 1993, 349, obs. J. Mestre. V. pour des récentes applications : Cass. 3ème civ., 30 janv. 2013, n°11-26.074, 11-26.648 et 11-27.970 : D. act. 26 févr. 2013, obs. C. Dreveau.
[1553] MESTRE J., « Nouvelles variations sur le devoir de conseil du notaire », *RTD civ*. 1993, p. 349.
[1554] AUBERT J.-L., « Le notaire qui accomplit illicitement des actes étrangers à sa fonction reste tenu de son devoir de conseil », *Defrénois* 1992, p. 1454.

vendeur et la connaissance d'un jugement par l'acquéreur dont la copie n'a pas été annexée à l'acte. Les juges du fond avaient relevé que « [ce] jugement devait permettre aux acquéreurs de prendre connaissance de l'ampleur réelle du sinistre »[1555]. Le notaire ne devait pas se contenter d'une mention de la fourniture de cette information à l'acquéreur puisque « l'information partielle équivaut à une absence d'information »[1556]. Cet arrêt est intéressant car il étend davantage l'absolutisme du devoir de conseil par « la technique de l'annexe à l'acte authentique »[1557]. Ce qui interroge à nouveau sur l'accumulation excessive des documents à communiquer aux parties, celle-ci ayant en pratique un effet pervers : l'envoi massif par les notaires de documents obligatoires comme non obligatoires. Cependant, le caractère absolu du devoir de conseil du notaire connaît tout de même quelques tempéraments, certes légers comparés à toutes les circonstances éligibles à l'application du devoir d'information. Ainsi, « le notaire n'est pas tenu d'un devoir de conseil envers ceux qui restent tiers par rapport aux actes auxquels il intervient »[1558]. Ce principe a été récemment affirmé de nouveau[1559]. Il convient de rappeler que la responsabilité du notaire peut être retenue si la faute qu'il a commise cause un dommage à un tiers. Dans ce cas, le manquement au devoir de conseil du notaire ne caractérise pas une faute car ce devoir n'est dû qu'au bénéfice des parties, d'où l'application du principe : pas de responsabilité sans faute[1560].

436. Devoir de conseil relatif exceptionnel. Enfin dans de rares cas assez spécifiques, le devoir de conseil absolu peut devenir relatif notamment quand le notaire n'était pas en mesure de suspecter l'inexactitude des déclarations des parties[1561]. Dans ce cas précis, la partie déçue ne devrait pas se prévaloir du devoir de

---

[1555] Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.170 : D. 2018, 371, obs. M. Mekki ; RTD civ. 2018, 421, obs. P. Jourdain.
[1556] PELET D. « Vices cachés : responsabilité du notaire et de l'agent immobilier pour défaut d'information », *D. act.* 9 janv. 2018.
[1557] DELPERIER J.-M., « Une responsabilité du notaire pour défaut d'annexe d'un document à son acte ? », *JCP N* 2018, 1206, p. 36.
[1558] Cass. 1ère civ., 28 mars 2000, n°97-20.169, Bull. civ. 2000, I, n°104. Pour une application plus récente v. Cass. 1ère civ., 16 mai 2012, n°11-15.269.
[1559] Cass. 1ère civ., 3 mai 2018, n°17-12.473, Bull. civ. 2008, I, n°78 : Gaz. Pal. 2018, 35, note M. Mekki ; JCP N 2018, 455, obs Ph. Pierre. Dans *l'attendu de principe* de cette décision, on peut lire ce qui suit : « le notaire qui instrumente un acte de vente n'est tenu d'aucun devoir d'information et de conseil envers les tiers dont il n'a pas à protéger les intérêts et qui ne disposent pas d'un droit opposable aux parties ».
[1560] HACENE A., « Notaire : pas de devoir d'information et de conseil envers les tiers », *D. act.* 25 mai 2018.
[1561] Cass. 1ère civ., 26 nov. 2014, n°13-27.965, Bull. civ. 2014, I, n°197 : JCP N 2015, 1185, note Y. Dagorne-Labbe.

conseil du notaire pour échapper à leur responsabilité. Malgré tout, cette limite ne diminue en rien la rigidité croissante de la jurisprudence à l'égard du notaire, celle-ci est d'autant plus accentuée par l'abandon définitif du caractère relatif du devoir de conseil.

B. Abandon du caractère relatif

437. Plan. Le caractère relatif a été délaissé dans deux cas précis : la présence d'un conseiller, autre que le notaire lui-même (1) et l'existence de compétences personnelles appartenant au client (2).

1. Devoir de conseil en présence d'un conseiller aux côtés du client

438. Principe antérieur. La présence d'un conseiller aux côtés du client pouvait atténuer, ou même exclure dans certains cas la responsabilité du notaire. Il en était ainsi lorsque cet autre conseiller détenait des compétences juridiques qui convenaient à la résolution de difficultés spécifiques posées par la transaction immobilière. Les conseils du notaire devenaient nécessairement superflus. La jurisprudence retenait ainsi le caractère relatif du devoir de conseil en privilégiant une approche casuistique, un traitement de la situation au cas par cas. Dans un arrêt en date du 7 février 1990, la première chambre civile de la Cour de cassation avait retenu que « le devoir de conseil qui pèse sur les notaires n'a pas de caractère absolu et dépend des circonstances de la cause »[1562]. Au fond, « le devoir de conseil était impératif et absolu dans son contenu mais relatif dans son étendue »[1563]. Dans cette affaire, le client du notaire était assisté d'un avocat et d'un conseil juridique qui possédaient les pièces nécessaires à la surveillance et au maintien de l'efficacité de leur sûreté. Une autre circonstance prise en compte dans la décision repose sur

[1562] Cass. 1ère civ., 7 févr. 1990, n°87-10887, Bull. civ. I, 1990, n°37, p. 28.
[1563] SABATIER M., « Le devoir de conseil du notaire : de l'obligation à l'impératif », *D.* 2000, p. 122.

l'absence de preuve rapportée par ce client en ce qu'il aurait avisé les notaires de tractations ultérieures avec son cocontractant.

439. Principe actuel. La jurisprudence renonce au caractère relatif du devoir du conseil au profit d'un renforcement de l'absolutisme et donc d'un durcissement de la responsabilité du notaire. Dans un arrêt du 10 juillet 1995, la première chambre civile de la Cour de cassation a déclaré, d'une manière tranchante, que « la présence d'un conseiller personnel aux côtés d'un client ne saurait dispenser le notaire de son devoir de conseil »[1564]. Cette jurisprudence a été confirmée de nombreuses fois par la suite[1565], et avec des variantes relativement larges. Ainsi, l'autre conseiller pouvait lui-même être un notaire[1566]. Le devoir de conseil du notaire était même dû lorsque le client était assisté de plusieurs conseillers[1567] (par exemple avocat et architecte). Le notaire est donc tenu au devoir de conseil en toutes circonstances : « les conseils s'additionnent, ils ne s'évincent pas »[1568]. Enfin, cette obligation de conseil est imposée même au client lui-même notaire[1569].

440. Critiques. Cependant, sur le plan de la contribution, le notaire pourra à tout le moins opposer les causes exonératoires de droit commun en cas de faute de la victime, même si leur invocation par cet officier public est relativement rare en pratique. Malgré cette possibilité, certains auteurs critiquent fortement ce principe. En effet, si un client choisit tel conseiller, c'est nécessairement parce qu'il estime que celui-ci est meilleur que le notaire dans le sens où il connaît parfaitement ses attentes. Pour cette raison, le devoir de conseil du notaire devrait être allégé, voire supprimé. De plus, le caractère absolu de ce devoir conduirait à un effet pervers menant à une sorte d'immunité du client au titre du droit de la responsabilité[1570]. D'autres auteurs estiment au contraire que ce principe est justifié par la sécurité juridique. Il n'y a plus

[1564] Cass. 1ère civ., 10 juill. 1995, n°93-13.672, Bull. civ. 1995, I, n°312 : JCP N 1995, II, 1822.
[1565] V. Cass. 1ère civ., 12 déc. 1995, n°93-18.753 et 93-19.460, Bull. civ. 1995, I, n°459 ; Cass. 1ère civ., 26 nov. 1996, n°94-18.582, Bull. civ. 1996, I, n°419, p. 292 ; Cass. 1ère civ., 3 mars 1998, n°96-12.882, Bull. Civ. 1998, I, n°93, p. 62 : D. 2000, 122, note M. Sabatier.
[1566] Cass. 1ère civ., 26 nov. 1996, n°94-18.582, Bull. civ. 1996, I, n°419, p. 292.
[1567] Cass. 1ère civ., 26 nov. 1996, n°94-13.989, Bull. civ. 1996, I, n°418, p. 291.
[1568] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°11.
[1569] Cass. 1ère civ., 10 oct. 2018, n°16-16.548 : Defrénois 2019, 45, obs. J. Fr. Sagaut.
[1570] PIEDELIEVRE St., « Plaidoyer pour une application raisonnée du devoir de conseil du notaire », *Rev. Lamy dr. civ*. déc.

lieu de s'interroger au cas par cas sur les compétences du conseiller du client (sont-elles au même niveau que celles du notaire ?) L'enseignement est clair, « le droit *au* conseil » est absolu[1571].

La réaffirmation dans une jurisprudence abondante du caractère absolu du devoir de conseil même en présence d'un client accompagné d'un conseiller laisse présager que la portée de ce devoir ne bougera plus. Il en est de même dans la deuxième situation lorsque le client est pourvu de compétences personnelles utiles à la transaction à laquelle il participe.

2. Devoir de conseil quelles que soient les compétences personnelles du client

441. Principe antérieur. Les juridictions traitaient négativement le client avisé de celui qui ne possédait aucune compétence personnelle répondant aux difficultés inhérentes à telle transaction immobilière. Le devoir de conseil du notaire avait forcément un caractère relatif puisqu'il dépendait de l'existence de la compétence juridique du client. Ainsi dès un arrêt en date du 7 février 1984, jugé sévère par certains auteurs[1572], la première chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé une Cour d'appel au motif que « la clause rédigée par l'officier public, pour indiquer que le solde du prix devait être payé "en la comptabilité du notaire", manquait de clarté pour un profane et que le notaire avait omis d'attirer l'attention de son client dépourvu de connaissances juridiques sur le sens et la portée de cette clause »[1573]. S'il est logique qu'une personne qui n'a pas de compétences juridiques ou une connaissance raisonnable des affaires adaptées à la situation bénéficie du devoir de conseil du notaire, ce bénéfice apparaît moins pertinent lorsque la partie est pourvue de compétences spécifiques propres à éviter les pièges d'une transaction immobilière.

2006, n°33.

[1571] AUBERT J.-L. « Le notaire n'est pas déchargé de son devoir de conseil par le fait que son client bénéficie du conseil de tierces personnes », *Defrénois* 1995, p. 1413. Nous soulignons.

[1572] JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale. Applications. Vente d'immeuble, fasc. 20, par J.-Fr. Sagaut et J.-Fr. Pillebout, 2020.

[1573] Cass. 1ère civ., 7 févr. 1984, n°83-10.255, Bull. civ. 1984, I, n°51.

Ainsi dans un attendu de principe dont l'énoncé *in fine* est régulièrement évoqué par la Cour de cassation, cette dernière déclare que « l'étendue de l'information que le notaire doit donner à son client au titre de son devoir de conseil varie selon que le client est ou non un professionnel avisé »[1574], ajoutant même que « [le notaire] n'a en particulier pas à informer ce client de ce qu'il sait ou doit nécessairement savoir »[1575]. Malgré « une position pragmatique »[1576], la jurisprudence retenait un caractère relatif posant indéniablement des difficultés d'appréciation de l'existence ou non d'un devoir de conseil au regard des particularités de chaque cas d'espèce. Ce qui demandait au juge un discernement accru puisqu'« il doit apprécier le caractère global du devoir de conseil pour déterminer si [ce devoir] a été pleinement rempli »[1577]. C'est pourquoi cette solution est désormais révolue.

442. Principe actuel. Les critiques formulées par certains auteurs ont conduit la Cour de cassation à changer sa jurisprudence. En effet, un auteur affirmait sévèrement que celle-ci est « totalement inacceptable : les obligations [du notaire] doivent […] rester totalement indépendantes de l'existence ou de l'inexistence de liens préexistants. [L]a dignité de sa mission implique qu'il n'y ait pas de clients de première et de seconde zones appelés à être traités différemment »[1578]. Certains avaient même souligné que cette ancienne jurisprudence était « infondée, et finalement dangereuse »[1579]. D'une part, elle est infondée parce que le client expérimenté en quelque sorte rémunère le notaire de la même façon que le client non éclairé et pourtant ne reçoit pas les mêmes conseils. Par ailleurs, il est connu que la personne avertie n'est pas forcément la mieux placée pour apprécier objectivement sa position. D'autre part, cette jurisprudence reste dangereuse parce le client avisé risque de sombrer dans une certaine passivité alors que le notaire ne connaît pas forcément les besoins parfois insondables de son client.

[1574] Cass. 1ère civ., 2 juill. 1991, n°90-12.065 : Bull. civ. I, n° 228 ; RD imm. 1992, 348, note D. Tomasin. V déjà Cass. 1ère civ., 7 oct. 1975, n° 74-11408 : Bull. civ. I, n° 259.
[1575] Cass. 1ère civ., 30 mars 1994, n°92-17.161. V. déjà par exemple Cass. com., 27 avr. 1976, n°74-12.982, Bull. civ. IV, n°139.
[1576] SAGAUT J.-Fr., « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208.
[1577] BERNARD DE SAINT AFFRIQUE J., « Du devoir de conseil », *Defrénois* 1995, p. 913.
[1578] BOCCARA Br., « Pistes sur la responsabilité des rédacteurs d'actes et conseils », *JCP G* 1993, doctr. 3651, n°8.
[1579] AUBERT J.-L., « Relativité du devoir de conseil du notaire », *Defrénois* 1991, p. 1272.

Ces critiques ont eu raison de la jurisprudence qui n'autorise plus désormais que « l'étendue du devoir de conseil varie à la baisse en raison des compétences particulières du client »[1580]. La Cour de cassation déclare en effet clairement dans un arrêt du 12 décembre 1995 que « les notaires n'éta[ient] pas dispensés de leur devoir de conseil par les compétences personnelles de leurs clients ou par le fait que ceux-ci bénéficient de l'assistance d'un tiers »[1581]. La relativité du devoir de conseil du notaire s'efface pour laisser place à son caractère absolu. Ce devoir n'est plus « modulable » en considération des qualités de la partie en cause et cette imposition est maintenue depuis[1582].

443. Réaffirmations récentes du principe. Ce principe est constant et a été très récemment réitéré. Dans un arrêt du 10 octobre 2018, la première chambre civile de la Cour de cassation s'était exprimée en ces termes : « les compétences et connaissances personnelles du client ne libèrent pas le notaire de son devoir de conseil »[1583]. Dans cette affaire en effet, l'auteur du pourvoi avait prétendu que le client gérant d'une SCI était un notaire qui disposait de compétences nécessaires pour ne pas se méprendre sur l'étendue des vérifications qu'il devait effectuer avant de proposer la location de ses locaux. Cet argument n'a pas prospéré devant la Cour de cassation. En réalité, comme il a été évoqué plus en amont, les conseils d'un notaire par sa « distanciation » naturelle s'avèrent indispensables même en présence d'un autre notaire en tant que partie à l'acte. Ce dernier est susceptible tout simplement de « manque[r] de recul »[1584]. Cette jurisprudence désormais classique ne permet pas d'atténuer le devoir de conseil du notaire en considération de l'existence ou non des compétences personnelles du client, le devoir de conseil demeurant invariable[1585].

[1580] BIGUENET-MAUREL C., « Le devoir de conseil des rédacteurs d'actes. Quand l'utilisation d'un concept conduit à dénaturation », *JCP N* 2004, 1254.
[1581] Cass. 1ère civ., 12 déc. 1995, n°93-18.753 et 93-19.460, Bull. civ. 1995, I, n°459 ; Cass. 1ère civ., 9 juin 1998, n°96-13.785, Bull. civ. I, n°205, p. 141 ; Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-19.321, Bull. civ. 2005, I, n°323, p. 267 : Defrénois 2005, 2012, note R. Libchaber.
[1582] V. par exemple Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-19.321.
[1583] Cass. 1ère civ., 10 oct. 2018, n°16-16.548 et 16-16.870.
[1584] BRUN Ph., « Le devoir de conseil du notaire dans la jurisprudence de la Cour de cassation », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287.
[1585] SAGAUT J.-Fr., « Caractère absolu du devoir de conseil peu important la compétence des parties à l'acte authentique », *Defrénois* 2019, p. 45.

444. Critiques. Si certaines critiques ont été formulées à l'encontre de la relativité du devoir de conseil, le maintien de son caractère absolu a également soulevé des discussions doctrinales. Il a ainsi été évoqué qu'à chaque prise de décision la Cour de cassation va toujours « plus loin »[1586], jugeant pour reprendre un exemple mentionné plus haut, que « le devoir de conseil du notaire envers ses clients ne peut être écarté par la connaissance […] par ceux-ci du *caractère irrégulier* des prêts réalisés par l'intermédiaire de l'officier public et contrairement aux dispositions du statut du notariat et que le notaire n'est pas dispensé, même en ce cas, de prendre toutes précautions utiles pour les garantir contre les risques d'insolvabilité des emprunteurs »[1587].

445. Intransigeance jurisprudentielle (à nouveau). Certaines décisions de la Cour de cassation, comme celle ci-dessus, sont révélatrices de la particulière sévérité (désormais régulière) dont fait preuve la jurisprudence envers le notaire. Dans un autre arrêt rendu le 26 octobre 2004, certes non publié mais non dénué d'intérêt, la Cour de cassation avait censuré l'arrêt d'appel et déclaré classiquement que « les compétences ou connaissances personnelles du client, ainsi que les informations ou avis donnés par des tiers ne sauraient dispenser le notaire de son devoir de conseil qui n'a pas un caractère relatif »[1588]. Certains auteurs ont qualifié cette décision de « surprenante »[1589], dans la mesure où les juges du fond pour débouter les acquéreurs de leur demande avaient pourtant retenu que le notaire avait remis aux parties une consultation du CRIDON (centre de recherche, d'information et de documentation notariale) et que les clients connaissaient déjà le régime fiscal applicable puisqu'ils avaient bénéficié d'une opération identique antérieurement. Ce qui fait dire à un auteur que l'application du caractère absolu du devoir de conseil s'avère « trop brutale »[1590]. Il faut rappeler que le CRIDON transmet en principe des « consultations

[1586] LETARTRE Y., « La responsabilité du notaire principes et illustrations », *JCP N* 1999, p. 1798.
[1587] Cass. 1ère civ., 19 mai 1992, n°90-18.227, Bull. civ. 1992, I, n°147, p. 100 : Defrénois 1992, 136, obs. J.-L. Aubert ; RTD civ. 1993, 349, obs. J. Mestre. V. pour des récentes applications. Nous soulignons. La question de la mauvaise foi des parties a déjà été évoquée au niveau du caractère absolu du devoir de conseil, lequel s'applique peu importe le comportement dolosif du client.
[1588] Cass. 1ère civ., 29 juin 2004, n°02-19.302. Nous soulignons.
[1589] JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale. Applications. Vente d'immeuble, fasc. 20, par J.-Fr. Sagaut et J.-Fr. Pillebout, 2020, n°235.
[1590] AUBERT J.-L., « Chronique de jurisprudence civile générale », *Defrénois* 2004, p. 1739.

[…] généralement explicites, claires et circonstanciées »[1591]. On aurait donc pu soutenir que la demande d'une consultation auprès de cet organisme traduit l'exécution de son obligation de conseil, le notaire s'étant conformé à travers cette sollicitation. Il est certes loisible d'objecter que cet avis n'était peut-être pas suffisamment clair. Dans ce cas, une solution face à ce type de désagrément serait de conseiller de joindre au document consultatif d'un tiers compétent un écrit expliquant ou commentant de manière détaillée chaque élément de cet avis.

En définitive, il convient sans doute de relativiser la « sévérité excessive »[1592], souvent invoquée par certains. Plus de la moitié des décisions de justice sont favorables au notaire[1593].

Par-delà les statistiques, il est toutefois vrai que la jurisprudence étend progressivement et de manière considérable le champ d'application du devoir de conseil.

§ 2. Densification de l'étendue du devoir de conseil

446. Plan. L'extension du périmètre du devoir de conseil peut s'expliquer par une volonté jurisprudentielle d'attribuer un rôle fondamental au notaire. Ce dernier est le premier garant de la sécurité juridique des transactions immobilières. Sa mission ne s'arrête donc ni à la simple authentification des actes, ni, évidemment, à la fourniture d'une information brute. En effet, selon l'expression consacrée depuis longtemps par la jurisprudence, le notaire est « tenu d'éclairer les parties et de s'assurer de la validité et l'efficacité de l'acte qu'il instrumente »[1594]. Ces « obligations essentielles » du notaire[1595] : la validité (1) et l'efficacité (2) doivent impérativement s'assortir du devoir de conseil.

[1591] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°14.
[1592] BIGUENET-MAUREL C., « Le devoir de conseil des rédacteurs d'actes. Quand l'utilisation d'un concept conduit à dénaturation », *JCP N* 2004, 1254.
[1593] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, n°3324.42.
[1594] Cass. 1ère civ., 11 oct. 1966, D. 1967, 209, note M. Ancel : « il appartenait au notaire, tenu d'éclairer les parties et de s'assurer de la validité et l'efficacité des actes rédigés par lui, de s'informer sur l'origine des fonds, l'adresse exacte et la profession du prêteur, et le cas échéant, de consulter l'office des changes préalablement à la rédaction des contrats ».
[1595] BIGUENET-MAUREL C., « Le devoir de conseil des rédacteurs d'actes. Quand l'utilisation d'un concept conduit à

A. Devoir de conseil et validité des transactions immobilières

447. Plan. Le notaire est tenu au devoir de conseil sur l'état du droit en général peu importe qu'il soit clair (1) ou empreint de controverses (2).

1. Absence de controverses

448. Informations adaptées à l'ensemble du droit positif. Le devoir de conseil doit porter sur tout le droit positif utile à l'affaire. C'est un truisme évident. Le notaire doit rédiger un acte valable exempt d'erreurs juridiques. En cas de méconnaissance du droit positif à l'origine de ces erreurs, si l'annulation qui en découle provoque un dommage, celle-ci peut entraîner la mise en cause de la responsabilité du notaire. Présumé détenir une « parfaite connaissance du droit positif »[1596], le notaire n'est pas autorisé à méconnaître l'état du droit, et par voie de conséquence à prodiguer des conseils juridiques erronés. Le notaire doit être un « bon juriste, à jour des évolutions de la loi et de la jurisprudence »[1597]. Pour le dire prosaïquement, en tant qu'« expert juridique »[1598], celui-ci n'a pas droit à l'erreur, autant dans la rédaction de l'acte que dans le conseil. Certes, le risque d'erreur s'amenuise du fait d'une meilleure formation des notaires[1599]. En raison du développement de la compétence scientifique notariale, la jurisprudence reste intransigeante quant à l'inobservation des règles indiscutées de droit positif. Cette rigidité se reflète à travers les quelques litiges relatifs aux transactions immobilières, en particulier en matière de ventes en l'état futur d'achèvement (VEFA).

---

dénaturation », *JCP N* 2004, 1254.

[1596] BRUN Ph., « Le devoir de conseil du notaire dans la jurisprudence de la Cour de cassation », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287.

[1597] AUBERT J.-L., « La responsabilité civile professionnelle des notaires », *LPA* 11 juin 2002, p. 9.

[1598] MEKKI M., « La responsabilité professionnelle des notaires : une rigueur raisonnable », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287. La rigueur jurisprudentielle à son égard demeure toutefois raisonnable afin d'éviter toute déresponsabilisation des clients.

[1599] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°31.

449. Illustration jurisprudentielle relative à une VEFA. Pour citer un exemple récent, dans un arrêt du 18 février 2016 la troisième chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé une Cour d'appel pour avoir retenu que le notaire avait commis une faute en ne proposant pas aux parties le cadre juridique approprié qui aurait permis aux acquéreurs de bénéficier de la garantie d'achèvement[1600]. En l'espèce, des époux ont acquis un lot de copropriété dans un immeuble qui devait être réhabilité et transformé en habitations. Les travaux n'ayant pas été réalisés, les acquéreurs ont demandé l'annulation de la vente et l'allocation de dommages-intérêts. Devant les juges du fond, les acquéreurs ont prétendu que la vente classique qu'ils avaient conclue aurait dû recevoir la qualification de vente en l'état futur d'achèvement. Ce qui aurait permis aux époux de bénéficier des garanties de ce dispositif, et en cas d'absence de garanties, de son annulation[1601]. La Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation a accueilli la demande. En effet, le contrat litigieux avait été rédigé par le notaire sans prendre en considération les règles impératives en matière de vente d'immeubles à construire (VIC). Le notaire doit avertir les intéressés de leur existence et proposer une qualification en cas de besoin. A défaut, celui-ci est susceptible de voir sa responsabilité engagée pour défaut de conseil.

450. Discussion sur les décisions. A propos de cette affaire, certaines critiques doctrinales portaient sur la requalification choisie par les juridictions. Selon certains auteurs, le descriptif du programme de réhabilitation rejoindrait plutôt la vente en l'état futur d'inachèvement[1602], dans la mesure où une grande partie des travaux étaient à la charge des acquéreurs. Dans ces circonstances, d'autres auteurs auraient retenu la qualification d'une vente d'immeuble à rénover, celle-ci offrant une meilleure sécurité juridique[1603]. Pour éviter ces hésitations dont le choix relève en

[1600] Cass. 3ème civ., 18 févr. 2016, n°15-12.719, Bull. civ. 2016, n°845, III, n°955 : JCP N 2016, 1154, obs. C. Coulon.
[1601] SIZAIRE Ch. « Critère de requalification », *Constr.-Urb. 2016*, comm. 60, p. 33. V. dans le même sens COULON C., « De la responsabilité du notaire dans le choix du modèle d'acte de vente : entre rénovation et reconstruction, attention aux faux-fuyants ! », *JCP N* 2016, 1154.
[1602] Art. 75 de la loi précité n°2018-1021 du 23 novembre 2018. V. aussi POUMAREDE M., « Devoir de conseil du notaire et requalification en vente en l'état futur d'achèvement », *JCP N* 2016, 1270.
[1603] SIZAIRE Ch. « Critère de requalification », *Constr.-Urb. 2016*, comm. 60, p. 33. V. dans le même sens COULON C., « De la responsabilité du notaire dans le choix du modèle d'acte de vente : entre rénovation et reconstruction, attention aux faux-fuyants ! », *JCP N* 2016, 1154.

définitive de l'appréciation souveraine des juges du fond, il convient de faire rédiger par un expert une attestation qui précise que l'immeuble concerné est neuf au vu de l'importance des travaux[1604]. En tout état de cause, c'est la méconnaissance de règles impératives qui a été reprochée ici au notaire. Ce dernier ne doit pas s'arrêter à la qualification déterminée par les parties contractantes, il doit au contraire « décrypter la nature des opérations immobilières »[1605] et les requalifier le cas échéant. Cette requalification doit être opérée peu importe comme le faisait valoir le notaire, que celui-ci soit intervenu uniquement lors de la phase de la signature de l'acte authentique.

Le devoir de conseil est également dû alors même que l'état du droit est incertain.

2. Existence de controverses

451. Information sur les controverses juridiques. Dans l'illustration précédente, il n'est pas douteux qu'une telle décision doit être approuvée. Même si la qualification du contrat restait incertaine, les règles impératives étaient claires. En revanche, la difficulté est plus grande lorsque la question se pose de savoir si le notaire doit informer les parties sur les questions de droit ou les solutions jurisprudentielles controversées. Ici, le traitement jurisprudentiel de la responsabilité du notaire sera nécessairement plus nuancé, puisqu'aucune certitude n'existe quant à la solution. Il n'est pas raisonnable de lui demander d'être un « devin »[1606]. Mais il est certain que l'existence d'une loi ambiguë (*a fortiori* lorsqu'elle est nouvelle) pouvant conduire à un flottement jurisprudentiel ne supprime guère le devoir de conseil du notaire[1607]. Il doit avoir connaissance de ces éléments puis *a minima* alerter l'intéressé sur les risques de toutes les incertitudes susceptibles de compromettre la validité ou

[1604] DURAND-PASQUIER G., « Faute du notaire et choix du modèle d'acte en cas de vente en cours de rénovation : entre manquement à l'obligation de conseil et choix erroné pour les résidences services », JCP N 2015, 1125, p. 23.
[1605] COULON C., « De la responsabilité du notaire dans le choix du modèle d'acte de vente : entre rénovation et reconstruction, attention aux faux-fuyants ! », *JCP N* 2016, 1154.
[1606] GAUTIER P.-Y., « Le notaire et l'agent immobilier auraient dû mieux connaître l'évolution de la Cour de cassation dans l'intérêt de leur client », *RTD civ.* 2006, p. 580 ; MOLFESSIS N., « La portée des revirements de jurisprudence », *RTD civ.* 1998, p. 210 ; PIEDELIEVRE St., « Plaidoyer pour une application raisonnée du devoir de conseil du notaire », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2006, n°33.

l'efficacité de l'acte[1608]. Mais, « le notaire ne peut aller au-delà de la connaissance du droit positif, tel qu'il existe au moment où il est requis d'intervenir » : il ne peut être reproché au notaire le fait qu'un acte soit compromis par une évolution de la loi ou de la jurisprudence[1609].

452. Illustration quant aux informations sur les réformes législatives. Le devoir de conseil doit porter sur l'ensemble du droit positif adapté à la transaction à laquelle le notaire participe. Ceci comprend évidemment les réformes législatives, et *a fortiori* lorsqu'elles présentent des zones d'ombres. Nous pouvons prendre l'exemple de la réforme importante du droit des contrats. Le notaire « complice »[1610] d'un manquement à l'obligation d'information à la charge d'une partie peut engager sa responsabilité sur le fondement d'un manquement à l'article 1112-1 du Code civil. Il s'agira forcément d'une responsabilité « par ricochet » dans la mesure où aucun devoir de conseil des professionnels n'a été envisagé par le texte[1611]. Pour se prémunir contre la non-évocation de ce devoir professionnel ou des conséquences de l'absence de définition claire des termes de l'article 1112-1 du Code civil, même si l'ordonnance de 2016 est une codification à droit constant (c'est-à-dire non considérée comme une révolution[1612]), le notaire ne doit pas hésiter à être plus loquace. Il ne faudra pas simplement s'arrêter à l'alerte ou à l'avertissement de l'existence d'une réforme. Comme l'obligation d'investigation se déduit aisément du devoir de conseil, le notaire pourra déterminer ce que recouvrent exactement les notions à contenu variable des mots du texte. Concrètement, il conviendra d'insérer le contenu de l'article susmentionné, puis de stipuler les « clauses de déclaration, de révélation ou de constatation », ces dernières permettant d'indiquer précisément les informations détenues par les parties ainsi que leurs desiderata[1613].

[1607] V. par exemple Cass. 1ère civ., 18 févr. 2003, n°00-16.447, Bull. civ. 2003, I, n°50, p. 38.
[1608] Cass. 1ère civ., 9 déc. 1997, n°96-10.378 : Bull. civ. 1997, I, n°362.
[1609] AUBERT J.-L., « La responsabilité civile professionnelle des notaires », *LPA* 11 juin 2002, p. 9.
[1610] CAMOZ J.-Y., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du praticien », *JCP N* 2018, 1136, p. 31.
[1611] ASSIMOPOULOS Ch., « La nature de la responsabilité des professions réglementées pour manquement au devoir de conseil », *AJ contrat* 2018, p. 61. V. aussi FAGES B., *Droit des obligations*, LGDJ, 10ème éd., 2020, p. 103, n°98.
[1612] GRIMALDI C., « Réticence dolosive du précédent propriétaire et obligation d'information générale du vendeur », *Defrénois* 2018, p. 26.
[1613] MEKKI M., « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155.

453. Illustrations quant à l'information sur l'évolution (prévisible) de la jurisprudence. Il a déjà été précisé que le devoir de conseil est dû même dans le cas d'une incertitude de la jurisprudence. Une question délicate s'est posée de savoir si le notaire pouvait engager sa responsabilité pour ne pas avoir prévu une évolution de la jurisprudence susceptible de nuire aux intérêts du client. Dans une affaire relative à la preuve du cautionnement, la Cour de cassation avait jugé dans un arrêt rendu par sa première chambre civile le 25 novembre 1997 que « les éventuels manquements d'un notaire à ses obligations professionnelles ne peuvent s'apprécier qu'au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention, sans qu'on puisse lui imputer à faute de n'avoir pas prévu une évolution ultérieure du droit »[1614]. En l'espèce, Il était fait grief au notaire de ne pas avoir présagé un revirement de jurisprudence. Ce dernier est donc « incorporé » au droit positif existant[1615]. Cela signifie qu'un revirement de jurisprudence est une modification du droit positif, ce qui met fin au droit positif antérieur. Ce revirement ne saurait par conséquent s'appliquer au moment où le notaire intervient, puisque cette époque était précisément gouvernée par la législation antérieure.

454. Étude d'un arrêt emblématique. Cependant, un arrêt du 7 mars 2006 (la fameuse affaire « des fumures et arrière-fumures » très connue des juristes), rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, jugé particulièrement sévère par la doctrine[1616], était venu remettre en question cette solution[1617]. En l'espèce, une pratique coutumière voulait que les améliorations culturales soient payées par l'exploitant entrant. Mais un arrêt du 27 mars 1985 rendu par la Cour de cassation a mis fin à cet usage. C'est désormais au preneur sortant qu'il revient de régler ces améliorations. C'est pourquoi, ayant eu à restituer la somme correspondant à ces améliorations, l'exploitant sortant a assigné le notaire et l'agent immobilier pour

[1614] Cass.1ère civ., 25 nov.1997, n°95-22.240, Bull. civ. 1997, I, n°328, p. 222 : JCP G 1998, I, 144 , obs. Viney G.
[1615] MOLFESSIS N., « La portée des revirements de jurisprudence », *RTD civ.* 1998, p. 210.
[1616] GAUTIER P.-Y., « Le notaire et l'agent immobilier auraient dû mieux connaître l'évolution de la Cour de cassation dans l'intérêt de leur client », *RTD civ.* 2006, p. 580 ; MARMOZ Fr., « Nul n'est censé ignorer que la jurisprudence peut changer... », *D.* 2006, p. 2894 ; THIOYE M., « Incertitude juridique et devoir de conseil des rédacteurs d'acte », *AJDI* 2009, p. 144.
[1617] Cass.1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : D. 2006, 2894, note F. Marmoz ; RTD civ.

manquement à leur obligation d'information et de conseil. La Cour d'appel avait écarté toute responsabilité de ces professionnels aux motifs que cette obligation constituant une obligation de moyens, il ne pouvait leur être fait grief de s'être conformés à l'usage et à la jurisprudence antérieure. En effet, l'arrêt en question n'a été publié qu'en juin 1985. Or, la cession a été conclue, certes postérieurement au jour où l'arrêt du 27 mars 1985 a été rendu, mais avant sa publication. La Cour d'appel refuse ainsi de mettre à la charge du notaire « un devoir de connaissance absolue et désincarnée du droit positif », mais bien plutôt « un devoir de connaissance réelle »[1618]. Il faut néanmoins remarquer que les juges n'auraient peut-être pas rendu la même décision si elle venait à être tranchée aujourd'hui.

Internet permet désormais d'accéder aux décisions très rapidement, notamment par le biais de sites des éditions juridiques qui mettent en ligne des arrêts non encore publiés accompagnés de leurs commentaires. L'argument de l'inaccessibilité est susceptible d'être voué à l'échec. En fait, c'est pour une tout autre raison que la décision d'appel a été désavouée. La première chambre civile de la Cour de cassation imposait en effet aux juges du fond de « rechercher si […] l'état du droit positif existant à l'époque de l'intervention du notaire et de l'agent immobilier, fixé par l'arrêt du 27 mars 1985, ne procédait pas d'une évolution antérieure apparue dès un arrêt de la Cour de cassation du 7 décembre 1983 », arrêt selon lequel les améliorations culturales avaient vocation à être indemnisées par l'exploitant sortant. Cet élément aurait dû conduire le notaire « soit [à] déconseiller l'opération litigieuse, soit, à tout le moins, [à] avertir le preneur sortant des incertitudes de la jurisprudence quant à la validité d'un paiement mis à la charge du preneur entrant »[1619].

Mais saisie sur second renvoi, une Cour d'appel approuvée par la Haute juridiction dans un arrêt du 19 juin 2008, a entériné l'absence de responsabilité du notaire au titre de la non-information du client sur l'éventualité d'une modification jurisprudentielle au moment de son intervention[1620]. En revanche comme le rappelle la jurisprudence, « l'existence d'une incertitude juridique ne dispense pas le notaire de

2006, 521, obs. P. Deumier.
[1618] BUY Fr., « Le notaire et la jurisprudence », *JCP N* 2006, 1217.
[1619] Cass.1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : D. 2006, 2894, note F. Marmoz ; RTD civ. 2006, 521, obs. P. Deumier.
[1620] Cass.1ère civ., 19 juin 2008, n°07-17.470 : AJDI 2009, 144, note M. Thioye.

son devoir de conseil »[1621]. L'arrêt du 25 novembre 1997 a été jugé par la doctrine comme tout à fait « raisonnable », tandis que celui du 19 juin 2008 a été qualifié de « bon sens »[1622], d'autant plus que le revirement jurisprudentiel était en l'espèce imprévisible. *A contrario* sa prévisibilité oblige le notaire à attirer l'attention de son client sur ce point, voire à le déconseiller si le revirement est contraire à ses intérêts. Il y a donc une distinction à faire entre deux types d'évolutions jurisprudentielles. Ce n'est que lorsque le revirement est prévisible que le notaire est tenu d'un devoir d'anticipation[1623]. Cependant, la difficulté réside dans le fait que la notion de prévisibilité est éminemment subjective pouvant aisément déboucher sur des dérives spéculatives[1624]. L'anticipation est affaire de conviction sur l'orientation de précédents. Mais même à l'appui de ces précédents, il n'est pas certain que la ligne jurisprudentielle suive automatiquement la précédente[1625].

455. Epilogue. En tout état de cause, un arrêt récent du 12 octobre 2016 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation est venu préciser que le notaire ne doit informer sur l'existence d'une jurisprudence que lorsque sa publication est faite à la date de son intervention (cette solution est valable aussi pour toute autre mesure d'information)[1626].

456. Limites. Force est de remarquer que les possibilités d'exonération en faveur du notaire sont très limitées, puisqu'elles n'englobent que la non « prophétisation »[1627] sur la jurisprudence future et le secret professionnel. Dans ce dernier cas effectivement, le notaire peut être déchargé de toute responsabilité. Par

---

[1621] Cass.1ère civ., 9 déc. 1997, n°95-21.407, 96-10.378, Bull. civ. 1997, I, n°362, p. 244 : Defrénois 1998, 354, note J.-L. Aubert.
[1622] V. respectivement VINEY G., « Responsabilité civile », *JCP G* 1998, doctr. 144, n°36, et SAGAUT J.-Fr., « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208.
[1623] PIGNARRE L.-Fr., « Regard prospectif : le risque de développement en matière juridique (La responsabilité des notaires et des avocats face à l'évolution du droit) », *LPA* 14 déc. 2011, p. 4 : Ce devoir d'anticipation est forcément spécial.
[1624] VINEY Fr., « Nul professionnel n'est censé ignorer...la jurisprudence ? » *LPA* 22 mai 2017, p. 18 : Sur la nature prévisible de la jurisprudence contrairement à la loi, l'auteur met en exergue que la condition à respecter n'est pas l'information sur la prévisibilité de l'évolution du droit mais bien la pertinence de la lecture d'une situation déjà présente (mais dormante).
[1625] C'est pourquoi le devoir d'anticipation d'une évolution jurisprudentielle même prévisible reste également discutable pour la sécurité juridique. En effet, le revirement de jurisprudence, souvent « salutaire », est par nature, « dangereux car [il] modifi[e] dans le passé des millions de situations, alors même que leurs auteurs avaient fidèlement respecté les solutions ou prescriptions alors en vigueur ». V. MOULY Ch., « Le revirement pour l'avenir », *JCP G* 1994, doctr. 3776.
[1626] Cass. 1ère civ., 12 oct. 2016, n°15-18.659 : RTD civ. 2017, 161, obs. P. Jourdain.

exemple « le secret professionnel interdit au notaire de révéler au vendeur d'un bien immobilier qu'il avait été chargé par l'acquéreur de procéder à sa revente, quel qu'en soit le prix »[1628]. En l'espèce, l'acquéreur avait revendu le bien à un prix plus élevé. Autre exemple, le notaire tenu au secret professionnel n'avait pas à révéler aux acquéreurs d'une maison d'habitation, l'extension d'une exploitation d'une carrière voisine à leur bien immobilier[1629]. En somme, d'un côté les limites sont très faibles, et de l'autre, le notaire doit rigoureusement connaître l'ensemble des dispositifs existants (législatif, administratif, ou encore européen)[1630]. Le périmètre du devoir de conseil est par conséquent extrêmement vaste. Ce qui ne manque pas de soulever quelques critiques en période accrue d'inflation législative et d'empilement de textes relatifs aux transactions immobilières[1631]. Le rattachement jurisprudentiel de l'obligation de validité au devoir de conseil a conduit à une aggravation de la responsabilité notariale. Cette responsabilité délictuelle exclut la stipulation de clauses limitatives de responsabilité favorisant une réparation intégrale du dommage causé[1632]. Cette rigueur peut facilement se concevoir en termes de validité de l'acte à garantir. Toutefois un traitement différencié par la jurisprudence de la responsabilité du notaire devrait pouvoir se moduler dans le cadre de l'obligation d'efficacité, laquelle s'accompagne aussi du devoir de conseil.

B. Devoir de conseil et efficacité des transactions immobilières

457. Plan. Le rattachement jurisprudentiel de l'obligation d'efficacité des actes au devoir de conseil du notaire a fortement étendu son domaine (1). Ce dernier connaît toutefois des limites assez étroites (2).

[1627] DE POULPINET J., Rép. civ. Dalloz, V° Devoir de conseil, 2020, n°300.
[1628] Cass. 1ère civ., 3 mai 2006, n°04-17.599, Bull. civ. 2006, I, n°209, p. 185 : D. 2006, 1402, obs. P. Guiomard.
[1629] Cass. 1ère civ., 22 sept. 2016, n°15-22.784 : Defrénois 2017, 703, chron. J.-Fr. Sagaut et M. Latina.
[1630] V. JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016. Une même réflexion est faite quant au domaine environnemental où un auteur se pose la question de savoir s'il faut « imposer aux notaires une connaissance absolue et immédiate de l'ensemble des données administratives les entourant, spécialement en matière environnementale où foisonnent des documents d'origine, de statuts et d'accessibilité fort divers, les arrêtés administratifs le disputant aux zonages, aux banques de données parapubliques, voire aux recueils de tous ordres ? » : V. PIERRE Ph., « Peut-on encore alourdir le devoir de conseil du notaire ? », *JCP N* 2018, 1234.
[1631] RENOUX-FONTAINE A., « Le notaire, tiers de confiance », *JCP N* 2016, 1291, n°53.

1. Un domaine fortement étendu

458. Plan. L'extension considérable du domaine du devoir de conseil (b) est le résultat de l'instauration d'un lien assez ténu entre ce devoir et le devoir d'efficacité (a).

a. Causes

459. Rattachement de l'obligation d'efficacité au devoir de conseil. La jurisprudence a posé très rapidement entre le devoir de conseil et l'obligation d'efficacité un rapport assez étroit. Ainsi déjà en 1981, un arrêt décide que « le devoir de conseil [est] destiné à assurer la validité et l'efficacité des actes »[1633]. Ce rattachement de l'obligation d'assurer l'efficacité des actes, qu'il s'agisse de l'efficacité technique ou pratique, au devoir de conseil a été confirmé à de nombreuses reprises[1634]. Cette position est largement approuvée par la doctrine. Ainsi « [l'obligation d'efficacité] va de pair avec le devoir de conseil »[1635], celui-ci étant « la seconde obligation composant le devoir de conseil du notaire »[1636]. Parfois même carrément, « le devoir de conseil [est] défini comme l'obligation d'assurer la validité et l'efficacité de l'acte »[1637].

460. Extension liée à la définition de l'efficacité de l'acte. C'est en réalité par effet de contagion que le devoir de conseil, par le truchement de la notion très large de l'efficacité de l'acte, voit son domaine élargi. L'article 3.3.2 du règlement national des notaires dispose que « [le notaire] doit choisir les moyens les plus appropriés pour parvenir au résultat désiré par le client, en conformité avec la loi ». L'acte doit

[1632] LUCAS-PUGET A.-S., « Le devoir de conseil et l'efficacité », *JCP N* 2012, 1250, n°15.
[1633] Cass. 1ère civ., 22 avr. 1981, n°80-11.398, Bull. civ. 1981, n°126.
[1634] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : JCP G 2002, II, 10027, note Ch. Jamin : arrêt qui reprend la même formule que l'arrêt Boiteux du 22 avril 1981.
[1635] BECQUE-ICKOWICZ S., « Précieuse information », *Defrénois* 2017, p. 673.
[1636] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016.
[1637] PIERRE Ph., « Abus de droit fiscal et responsabilité civile du notaire », *Defrénois* 2020, p. 31. 1. Mais il serait plus juste de retenir que « le conseil est avant tout l'instrument permettant d'atteindre l'exigence d'efficacité inhérente aux obligations du notaire », v. SARGOS P., « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », JCP N 2007, 1301, n°5.

être efficace, c'est-à-dire que les conséquences de l'acte doivent être celles qui ont été convenues entre les parties.

Ce principe constitue depuis longtemps la clé de l'appréciation jurisprudentielle de la responsabilité civile des notaires. Selon ce « principe d'efficacité », le notaire doit tout faire pour que « l'acte qu'il dresse soit juridiquement parfait »[1638]. En effet, « la finalité du dispositif séculaire sur lequel repose notre droit civil de la preuve serait vaine si l'acte se révèle *in fine* inapte à produire les effets légitimement attendus par les parties »[1639]. L'acte rédigé ainsi que les conseils du notaire qui l'accompagnent doivent donc satisfaire pleinement les « intérêts »[1640] ou les « souhaits » des parties[1641]. Il doit conseiller au mieux pour atteindre l'objectif que les parties s'étaient fixées. L'obligation de garantir un acte efficace a pu être considérée par la jurisprudence comme la finalité du devoir de conseil[1642]. C'est dire que le champ d'application de l'efficacité des actes est particulièrement vaste, comme l'est aussi conséquemment celui du devoir de conseil. Or, l'efficacité de l'acte, compte tenu de son caractère relativement équivoque, imprègne le devoir de conseil. D'où « un contentieux important […] qui élargit progressivement le périmètre et la portée du devoir de conseil aux termes d'une conception extensive destinée à assurer l'efficacité des actes auxquels les notaires prêtent leur concours : efficacité juridique, efficacité technique voire parfois efficacité économique »[1643].

461. Limites. Précisément pour éviter les conséquences négatives d'une extension démesurée du périmètre du devoir de conseil, certains auteurs appellent à distinguer, malgré le lien évident, ces deux obligations. Le devoir de conseil ne doit pas « occulter l'obligation première que constitue le devoir d'efficacité »[1644]. En effet,

---

[1638] AUBERT J.-L., « La responsabilité civile professionnelle des notaires », *LPA* 11 juin 2002, p. 9.
[1639] SAGAUT J.-Fr., « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208.
[1640] SARGOS P., « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301, n°5.
[1641] SAGAUT J.-Fr., « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208.
[1642] Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702, note D. Mazeaud ; RTD civ. 2001. 353, obs. J. Mestre.
[1643] LETOURMY M., « Responsabilité des notaires : devoir de conseil et d'information sur les risques économiques de la conclusion de l'acte de vente », *Rev. Lamy dr. civ.* nov. 2016, n°142.
[1644] SAGAUT J.-Fr., « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208.

l'un est par nature subjectif car il se rattache à « la qualité des parties », tandis que l'autre, est objectif[1645]. Partant, il n'est pas envisageable de les apprécier de manière identique pour convenir à la politique juridique favorable à l'indemnisation des parties. La Cour de cassation semble encline à appliquer ce principe.

Dans un arrêt rendu le 11 juillet 2006, la première chambre civile de la Cour de cassation juge que « tenu de conseiller les parties et d'assurer l'efficacité des actes dressés, le notaire ayant connaissance d'un pacte de préférence doit […] veiller au respect des droits du bénéficiaire du pacte »[1646]. L'insertion de la conjonction « et » entre les deux obligations a certainement permis à un commentateur de considérer que pour la jurisprudence les rapports entre « devoir de conseil et obligation d'efficacité [certes] très étroits conserv[ent] [toutefois] leur autonomie »[1647]. En l'espèce, la Cour d'appel avec l'approbation de la Haute juridiction avait décidé que « [le notaire] avait engagé sa responsabilité, en n'ayant pas, d'une part, […] incité les vendeurs à respecter les droits des bénéficiaires [d'un] pacte [de préférence], d'autre part, fait référence au pacte […] dans l'acte de vente, tout en ayant mentionné le second acte de donation-partage qu'il avait lui-même authentifié »[1648]. En réalité, la décision aurait dû être fondée sur l'adage *fraus omnia corrumpit*, plutôt que sur le devoir de conseil et d'efficacité. Cependant la Cour de cassation semble dire que le respect de ces devoirs n'aurait eu aucune incidence sur la décision, car le notaire se devait de « refuser d'authentifier la vente conclue en violation de ce pacte »[1649]. Il est intéressant d'observer dans cet arrêt que la Haute cour étend les causes permettant au notaire de refuser de dresser l'acte[1650].

Dans le même ordre d'idée, cette solution étend considérablement les deux obligations autonomes. D'une part, alors qu'il est admis *a priori* que le devoir de conseil du notaire n'est pas dû à l'égard du tiers, la Cour de cassation ici sans pour

---

[1645] PIEDELIEVRE St., « Plaidoyer pour une application raisonnée du devoir de conseil du notaire », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2006, n°33.
[1646] Cass. 1ère civ., 11 juill. 2006, n°03-18.528, Bull. civ. 2006, I, n°389, p. 335 : D. 2006, 2644, obs. B. Fauvarque-Cosson ; RTD civ. 2006, 759, obs. J. Mestre et B. Fages.
[1647] MEKKI M., « Le notaire ayant connaissance d'un pacte de préférence doit refuser d'authentifier la vente qui le violerait », *JCP G* 2006, II, 10191., bien que d'autres auteurs affirment que ces deux obligations mises « côte à côte » ne constituent pas « un indice suffisant » pour juger de leur indépendance. V. aussi COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2012, n°92.
[1648] Cass. 1ère civ., 11 juill. 2006, n°03-18.528, Bull. civ. 2006, I, n°389, p. 335 : D. 2006, 2644, obs. B. Fauvarque-Cosson ; RTD civ. 2006, 759, obs. J. Mestre et B. Fages.
[1649] AMRANI-MEKKI S. et MEKKI M., « Droit des contrats », *D*. 2013, p. 391.

autant revenir sur ce principe ne l'exclut pas pour le bénéficiaire du pacte de préférence. D'autre part, cette même affirmation pourrait faire poindre un jour à côté d'une « efficacité verticale traditionnelle, conformité au droit, […] une efficacité horizontale, [afin de] veiller à ce que les droits subjectifs des tiers ne soient pas méconnus par l'acte instrumenté »[1651]. Il s'ensuit, dans ce cas précis, que l'extension du champ d'application du devoir de conseil grâce à l'obligation d'efficacité est réelle mais demeure relativement acceptable.

462. Autonomie remise en cause. Cependant il arrive parfois que la jurisprudence compromette leur autonomie en « élargissant artificiellement les frontières [entre ces deux obligations], qu'il s'agisse d'« un raccourci de langage ou de la recherche d'un ordonnancement théorique artificiellement cohérent »[1652]. Une des fâcheuses conséquences est le choix d'un fondement inexact. Par exemple, dans un arrêt du 5 avril 2012, la première chambre civile de la Cour de cassation juge que « l'intention manifestée par les acquéreurs d'édifier une construction sur le terrain litigieux imposait au notaire, tenu de s'assurer de l'efficacité de l'acte auquel il prêtait son concours, d'attirer leur attention sur le caractère inconstructible du terrain et sur le sens d'une classification du bien en "zone ND", peu important à ce titre les compétences personnelles des [acquéreurs] »[1653].

D'après un auteur, la Haute juridiction s'est fondée sur l'obligation d'efficacité alors qu'elle aurait dû s'appuyer sur le devoir de conseil. En l'espèce, la faute consiste en un défaut d'information sur l'inconstructibilité du terrain, peu importe que l'acte litigieux comportât la mention de la zone ND au regard d'un certificat d'urbanisme et que les acquéreurs étaient expérimentés. Par conséquent, les termes employés par la Cour de cassation sont équivoques et ont pour effet d'agrandir l'étendue du devoir de conseil par l'insertion dans le champ contractuel d'une condition implicite[1654]. En réalité, c'est parce que « le conseil se fond dans cette

[1650] COHET-CORDEY Fr., « Une nouvelle jeunesse pour les avant-contrats de vente ? », *AJDI* 2007, p. 226.
[1651] MEKKI M., « Le notaire ayant connaissance d'un pacte de préférence doit refuser d'authentifier la vente qui le violerait », *JCP G* 2006, II, 10191.
[1652] BRUN Ph., PIERRE Ph. et GOLOSOV E. (ss dir.), *Le lamy droit de la responsabilité*, Wolters Kluwer France, 2020, n°438-16.
[1653] Cass. 1ère civ., 5 avr. 2012, n°11-15.056 : JCP N 2013, 1051, note J.-M. Delpérier.
[1654] DELPERIER J.-M., « Quand le devoir d'information participant du devoir de conseil débouche sur une responsabilité au

mission [d'assurer l'efficacité d'un acte] que le devoir de conseil est soumis à un régime si sévère »[1655]. Les risques de confusion sont donc bien réels.

463. Retour à l'orthodoxie. Cependant dans un nombre limité d'arrêts relativement récents, lorsqu'il s'est agi d'invoquer l'obligation de garantir l'efficacité des actes, le fondement du devoir de conseil n'a plus été systématiquement mobilisé[1656]. Dans d'autres cas, la distinction est remise au goût du jour[1657]. Enfin toujours dans une affaire relative à la responsabilité du notaire, après la vente instrumentée par celui-ci, une mise en demeure avait été envoyée à l'acquéreur pour faire cesser les locations en sous-sol illégales, tandis que la résolution de la vente a été demandée par le vendeur. L'invocation de l'erreur sur les qualités substantielles a certainement été mise de côté à cause de la qualité de professionnel de l'acquéreur[1658]. Ainsi dans son arrêt du 12 décembre 2018, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel pour s'être reposée sur le devoir de conseil au lieu de l'obligation d'efficacité. La Haute cour avait estimé que les juges du fond auraient dû « rechercher […] si l'absence d'efficacité de l'acte de vente n'avait pas exposé l'acquéreur au risque, qui s'est réalisé de ne pouvoir louer le sous-sol du bâtiment et de subir la perte de revenus escomptés de la location de ces locaux »[1659].

Bien que ce brouillage des frontières ait tendance à diminuer ces dernières années, nul n'est à l'abri d'un retour à une confusion ultérieure. Surtout que ce lien étroit entre le devoir de conseil et l'obligation d'efficacité a incontestablement eu pour effet d'enrichir copieusement son contenu.

---

titre du devoir d'efficacité fondée sur l'article 1382 du Code civil. L'entrée d'une condition implicite dans le champ contractuel se traduit par l'extension du devoir de conseil du notaire », *JCP N* 2013, 1051.

[1655] COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ.* avr. 2012, n°92.

[1656] V. par exemple, Cass. 3ème civ., 24 mai 2017, n°16-11.530.

[1657] Cass. 1ère civ., 24 mai 2017, n°16-16.933.

[1658] MEKKI M., « La responsabilité civile du notaire : "oublie que t'as aucune chance, vas-y fonce ! On sait jamais, sur un malentendu ça peut marcher !" », *Gaz. Pal.* 2019, p. 33.

[1659] Cass. 1ère civ., 12 déc. 2018, n°18-10.044.

b. Effets

464. Plan. En raison du caractère « tentaculaire » du devoir de conseil du notaire dans son rapport avec l'obligation d'efficacité[1660], il n'est pas possible de faire l'inventaire de tous les domaines des transactions immobilières concernés. Aussi, choisissons-nous de procéder par l'illustration. Ainsi seront analysées deux séries de cas qui appellent le plus grand nombre de contentieux relativement au défaut de conseil du notaire dans les transactions immobilières, à savoir le domaine fiscal (i), et celui de l'urbanisme (ii). Il n'est assurément pas question d'entrer dans la pure technicité de ces deux domaines en raison respectivement de leur grande complexité. Seule une recherche relative à l'appréhension du devoir de conseil et d'efficacité du notaire à travers l'étude de ces cas paraît pouvoir s'imposer.

i. Efficacité fiscale

465. Un devoir de conseil rigoureux sur les incidences fiscales. En général, « le notaire est tenu d'informer et d'éclairer les parties sur la portée et les effets, notamment quant à ses incidences fiscales »[1661]. Ainsi, le notaire garant de l'efficacité de l'acte qu'il dresse est tenu de soumettre au client la meilleure solution en termes de coût. Ce devoir de conseil implique souvent un « devoir d'explication » au profit du client. Il signifie simplement que le notaire doit « expliquer le contenu et le pourquoi de la loi […] malgré certaines difficultés et certaines zones d'ombre »[1662]. Le devoir d'explication semble systématiquement requis face à la complexité redoutable des dispositions fiscales, obligeant le notaire à posséder des compétences dignes d'un « ingénieur fiscal », [lequel] n'a pas droit à l'erreur ou à l'approximation »[1663]. C'est d'ailleurs cette complexité qui suscite une délicate exécution du devoir de conseil du notaire, et facilite l'engagement de sa

[1660] LUCAS-PUGET A.-S., « Le devoir de conseil et l'efficacité », *JCP N* 2012, 1250, n°15.
[1661] Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : AJDI 2006, 842, note J.-P. Maublanc ; Resp. civ. et assur. 2006, comm. 57, note E. Groutel.
[1662] DECORPS J.-P., « Les notaires sont aussi des praticiens de l'ingénierie du droit », *Dr. et patrimoine* 1999, n°71.
[1663] ALBARIAN A., « La responsabilité professionnelle des notaires pour manquement à leur devoir de conseil en matière fiscale », *Defrénois* 2011, p. 249 : à l'origine, le notaire était simplement considéré comme le conseiller des familles.

responsabilité pour défaut de conseil. Pour se prémunir, le notaire doit en quelque sorte revêtir la casquette d'un « professeur de fiscalité »[1664] qui doit chercher à savoir si les parties ont pris conscience des conséquences de leurs actes. Par exemple, « [une] simple lecture lors de la signature de l'acte de vente sans que le notaire ne rappelle les règles fiscales auxquelles elle dérogeait, n'assurait pas, à elle seule, une information suffisante de l'acquéreur sur la portée de l'engagement qu'elle contenait »[1665]. En revanche, comme le rappelle une récente jurisprudence, « [l']obligation [de conseil] doit prendre en considération les mobiles des parties, extérieurs à l'acte, lorsque le notaire en a eu précisément connaissance »[1666]. En somme, peu importe les faits, si le but fiscal est entré dans le champ contractuel (par la fourniture de l'information au notaire), celui-ci peut être tenu responsable de l'échec d'une opération de défiscalisation[1667].

La responsabilité du notaire est encore retenue en cas de « manquements déclaratifs [du vendeur] consécutifs à une information incomplète délivrée par [celui-ci] sur la fiscalité des mutations en cause »[1668]. En l'espèce, le notaire n'avait pas expliqué à une société que son statut de SARL était assujetti à la TVA sur la marge des opérations en cause. Selon la formule consacrée, le notaire est tenu d'informer les parties « de manière complète et circonstanciée »[1669]. Or, donner une telle information sur les conséquences fiscales d'un acte implique un devoir de mise en garde, voire un « devoir d'alerte à l'égard des pouvoirs publics »[1670]. C'est souvent le manquement à ce devoir qui est reproché au notaire.

466. Un devoir de mise en garde plus contraignant. Le devoir de mise en garde est une obligation plus lourde pour le notaire que le devoir de conseil. Pour

[1664] NICOLAS M., « La responsabilité du notaire face à l'impôt », *LPA* 5 juin 2020, p. 5.
[1665] Cass. 1ère civ., 20 janv. 2011, n°10-13.948, 10-30.534.
[1666] Cass. com, 20 sept. 2017, n°15-14.176. V. aussi
[1667] Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : AJDI 2006, 842, note J.-P. Maublanc ; Resp. civ. et assur. 2006, comm. 57, note E. Groutel. : en l'espèce les acquéreurs voulaient bénéficier des dispositions de la loi Malraux. V. arrêt précité Cass. com, 20 sept. 2017, n°15-14.176.
[1668] Cass. 1ère civ., 20 déc. 2017, n°16-13.073, Bull. civ. 2017, I, n°251.
[1669] V. par exemple récemment Cass. 1ère civ., 9 janv. 2019, n°17-31.609, 17-31.610 ; Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : AJDI 2006, 842, note J.-P. Maublanc ; Resp. civ. et assur. 2006, comm. 57, note E. Groutel.
[1670] GIRAY M., « Le notaire et l'optimisation fiscale », *JCP N* 2014, 1095.

mémoire, il constitue un devoir de « conseil négatif »[1671]. Le notaire doit attirer l'attention des parties sur « les aspects négatifs [d'un acte ou des dispositions fiscales], ses dangers ou ses inconvénients »[1672]. En pratique, la responsabilité du notaire est fréquemment engagée sur le fondement du manquement au devoir de mise en garde dans les affaires relatives aux opérations de défiscalisation. Il peut s'agir, par exemple, d'une absence d'avertissement sur l'éligibilité du client à telles dispositions de défiscalisation[1673], ou de « l'incertitude affectant le régime fiscal applicable à [l']opération et du risque de perte des avantages fiscaux recherchés par [les acquéreurs] »[1674]. Le cas échéant, un devoir de déconseil peut être mis à la charge du notaire[1675].

En effet, « [celui-ci] se doit […] de savoir dire "non" » à son interlocuteur si les incidences fiscales s'avèrent catastrophiques[1676], même si le dernier mot revient sans conteste aux clients. Il s'agit ici d'une « forme extrême »[1677] du devoir de conseil puisque le notaire peut refuser d'instrumenter. Ce devoir de déconseil a par exemple récemment été évoqué par la jurisprudence dans un arrêt de cassation du 17 juin 2015 à propos de l'obligation du notaire de déconseiller la souscription d'un programme immobilier sous le régime Monument historique[1678]. Il ressort de cette jurisprudence que le notaire est tenu d'un devoir de conseil sur « les conséquences immédiates » de l'acte qu'il rédige[1679]. A cela s'ajoutent également les incidences fiscales de cet acte, compte tenu du devoir d'explication sur l'ensemble des inconvénients, incertitudes et risques relatifs au régime fiscal en cause. De plus, l'étendue du devoir de conseil fiscal se trouve élargie par son caractère multiforme au même titre que le devoir de conseil général. Comme il a déjà été soutenu, la distinction entre ces devoirs, objet de

[1671] REBOUL-MAUPIN N., « Le contrat de conseil : l'unicité dans la diversité », *AJ contrat* 2018, p. 56.
[1672] WILLEMS C., « De la mise en garde à la dissuasion contractuelle », *Dr. et patrimoine* nov. 2002, n°109.
[1673] V. Cass. 1ère civ., 30 avr. 2009, n°07-19.500.
[1674] Cass. 1ère civ., 26 janv. 2012, n°10-25.741, 10-26.560, 11-14.663 : JCP N 2013, 1047, chron. Gw. Durand-Pasquier ; RDI 2012, 270, obs. H. Heugas-Darraspen.
[1675] Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : AJDI 2006, 842, note J.-P. Maublanc ; Resp. civ. et assur. 2006, comm. 57, note E. Groutel.
[1676] HANNECART-WEYTH W., « Défiscalisation : nul intermédiaire n'est à l'abri en cas d'échec », *Rev. Lamy dr. civ*. févr. 2016, n°134.
[1677] PIGNARRE G., Rapp. GRERCA Université Rennes, *La responsabilité liée aux activités juridiques. Obligation d'information et de conseil*, 5 sept. 2017.
[1678] Cass. 1ère civ., 17 juin 2015, n°13-19.760 ; Cass. 1ère civ., 20 sept. 2017, n°15-14.176 : Defrénois 2018, 39, obs. M. Latina.
[1679] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016.

nombreuses analyses comparatives avec plus ou moins de succès, ajoute à la confusion.

ii. Efficacité en matière d'urbanisme

467. Devoir de conseil et d'efficacité relatif au certificat d'urbanisme. Comme pour la matière fiscale, celle de l'urbanisme constitue « un terrain d'élection » du devoir de conseil du notaire[1680], en particulier lorsqu'il est question du certificat d'urbanisme. Certes, ce document n'est qu'un « instrument d'information »[1681], mais il constitue la pièce maîtresse qui délivrera aux clients du notaire toutes les informations essentielles sur leur bien immobilier. Celui-ci est donc tenu d'en faire impérativement la demande avant chaque vente immobilière. Ainsi, le certificat permettra au notaire de vérifier que l'acquisition concernée rentre bien dans le cadre du projet exprimé par les parties[1682], et de conseiller au mieux en conséquence[1683]. Tel n'est pas le cas lorsque « le notaire informé d'un projet de construction concerné par la loi [Littoral], se devait d'attirer l'attention de l'acquéreur sur les risques qu'il encourait en s'engageant avant que le permis requis n'ait acquis un caractère définitif, et de l'informer de la possibilité d'insérer une condition résolutoire dans l'acte de vente ». En effet un certificat d'urbanisme est un « document purement informatif [qui n'a pas] pour objet d'autoriser une construction ou la réalisation d'une opération immobilière »[1684]. Cette solution a pu être jugée particulièrement sévère car le notaire n'est pas à l'origine du certificat d'urbanisme inexact[1685]. Comme les juges du fond le relèvent, « [l'annulation du permis de construire pour violation de la loi [Littoral] n'induit pas pour autant un manquement

[1680] JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale. Applications. Vente d'immeuble, fasc. 20, par J.-Fr. Sagaut et J.-Fr. Pillebout, 2020, n°96.
[1681] LARRALDE D., « Les effets du certificat d'urbanisme : stabilité d'une illusion », *Dr. adm*. 2005, étude 6, n°8.
[1682] LATINA M., « Le notaire et la sécurité juridique », *JCP N 2010*, 1336, n°18.
[1683] Tel n'est pas le cas lorsque le notaire ne s'est tout simplement pas fait délivrer un certificat d'urbanisme pour assurer l'efficacité de l'acte, v. Cass. 1ère civ., 12 oct. 2004, n°02-12.890 ; ou lorsque le notaire n'a pas informé les parties sur la relativité d'un certificat d'urbanisme qui ne permettait pas de garantir la constructibilité d'un terrain, v. Cass. 3ème civ., 9 déc. 2014, 13-24.912.
[1684] Cass. 1ère civ., 20 mars 2014, n°13-14.121, Bull. civ. 2014, I, n°55 : Defrénois 2015, 191, obs. J.-P. Borel.
[1685] CORNILLE P., « Comment rédiger l'acte de vente d'un terrain à bâtir sous loi Littoral sans engager sa responsabilité civile professionnelle ? », *Constr.-Urb.* 2014, comm. 91 : Cette sévérité à l'égard du notaire peut être motivée par le fait que les imprécisions de la loi Littoral sont connues de la plupart des professionnels qui évoluent dans le domaine de l'urbanisme.

[du notaire] à son devoir de conseil, dès lors que présumé légal, le certificat d'urbanisme délivré était réputé prendre en compte les restrictions au droit de construire imposées par la loi Littoral à laquelle ce document faisait expressément référence ».

En réalité, en vertu de son devoir de contrôle, lequel est une obligation objective composant le devoir de conseil du notaire[1686], ce dernier est tenu de réaliser, au-delà des contrôles classiques sur les dispositions d'urbanisme, un contrôle sur tous les aspects juridiques susceptibles de compromettre la délivrance d'un permis de construire, en l'espèce sur « l'environnement législatif et réglementaire »[1687].

468. Illustrations complémentaires relatives à l'extension du périmètre du devoir de conseil en matière d'urbanisme. Cet arrêt n'est pas le seul à montrer une conception extensive du périmètre du devoir de conseil en matière d'urbanisme. Deux arrêts très récents l'illustrent parfaitement, l'appréciation classiquement rigoureuse de la jurisprudence à l'égard du devoir de conseil du notaire n'est pas sans incidence sur cette approche. Ainsi, dans le premier arrêt rendu le 31 janvier 2018, la première chambre civile de la Cour de cassation censure la décision d'appel et décide « qu'un certificat d'urbanisme, document purement informatif, n'ayant pas pour objet d'autoriser une construction ou la réalisation d'une opération immobilière, le notaire se devait d'appeler l'attention des acquéreurs sur le fait qu'un tel document ne permettait pas de vérifier la constructibilité du terrain au regard du plan local d'urbanisme »[1688]. Un des moyens du pourvoi précisait en effet que la clause de reconnaissance de conseils donnés ne mentionnait pas le risque d'inconstructibilité du terrain en cas de refus du permis de construire. En l'espèce, aucune condition suspensive d'obtention d'un permis de construire, pourtant très courante, n'avait été introduite dans le compromis de vente. Cependant les juges du fond avaient exclu la responsabilité du notaire précisément parce que « celui-ci n'était pas intervenu au stade de la négociation ». Outre la critique d'une solution sévère soulevée par certains auteurs, de nombreuses interrogations portaient précisément sur ce point. D'abord, la

[1686] DECORPS J.-P., « La responsabilité du notaire en matière d'urbanisme », *RDI* 1997, p. 195.
[1687] BOREL J.-Ph., « L'étendue du devoir de conseil du notaire en matière d'urbanisme », *Defrénois* 2015, p. 193.
[1688] Cass. 1ère civ., 31 janv. 2018, n°17-13.303 : JCP N 2018, 1207, note C. Coulon.

condition suspensive d'obtention du prêt aurait dû être insérée par l'intermédiaire professionnel, en l'espèce, l'agent immobilier. Ensuite *quid* de l'utilité du conseil lors de la réitération de l'acte alors que « [sa délivrance] intervenait par hypothèse trop tard »[1689], le compromis de vente ayant déjà été signé. Enfin se posait la question de savoir si le notaire aurait dû refuser la réitération de l'acte. En présence d'un certificat d'urbanisme positif, « un tel refus […] aurait […] paru illégitime »[1690].

469. Intensification du devoir d'investigation. Dans le second arrêt rendu le 14 février 2018 par la même chambre, l'annotateur avait déclaré à son propos que « le niveau des diligences exigibles des notaires vient peut-être de franchir un palier supplémentaire »[1691]. La Cour de cassation avait cassé l'arrêt d'appel et décidé que « la note de renseignements d'urbanisme ne dispensait pas le notaire de son obligation de s'informer sur l'existence d'un arrêté préfectoral publié, relatif à un plan de prévention des risques d'inondation »[1692]. Il faut rappeler que l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation permet d'éviter les contentieux relatifs aux inondations par la communication obligatoire d'un état des risques naturels et technologiques. Quoi qu'il en soit, certains auteurs critiquaient la décision. En effet, le certificat d'urbanisme n'est pas obligatoire si bien que le notaire n'a techniquement commis aucune faute en se contentant d'une note d'urbanisme[1693]. Mais le débat résidait dans la vérification de l'existence d'un arrêté préfectoral que les juges du fond avaient estimé inutile compte tenu de sa publication régulière et donc aisément accessible par les parties. C'est en ce sens que l'arrêt a paru être d'une grande rigueur[1694]. Au fond, c'est précisément le caractère juridique des informations qui impose au notaire un devoir d'investigation[1695], lequel n'a pas été exécuté en l'espèce. En définitive ces deux arrêts démontrent, à rebours de ce qu'affirmait un auteur, que

[1689] BRUN Ph., « Le devoir de conseil du notaire dans la jurisprudence de la Cour de cassation », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287.
[1690] COULON C., « Défaut d'influence de la levée des conditions suspensives sur l'obligation de conseil du notaire », *JCP N* 2018, 1207, p. 38.
[1691] PIERRE Ph., « Peut-on encore alourdir le devoir de conseil du notaire ? », *JCP N* 2018, 1234, p. 30.
[1692] Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°16-27.263, Bull. civ. 2008, I, n°30 : Gaz. Pal. 2018, 35, obs. N. blanc ; JCP N 2018, 1234, obs. Ph. Pierre.
[1693] GRIGNON DUMOULIN S., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue de l'Avocat général à la Cour de cassation », *JCP N* 2018, 1137.
[1694] HACENE A., « Notaire : étendue de l'obligation d'information quant au caractère inondable de la zone où se situe l'immeuble vendu », *D. act.* 8 mars 2018.

le certificat d'urbanisme (ou la note) ne constitue plus « une formalité suffisante »[1696]. La fouille doit être conséquente. Il faut « glaner des informations pour découvrir une chose importante, pouvant avoir des répercussions affectant l'acte établi ou devant conduire à attirer l'attention des clients du notaire »[1697].

D'autres limites s'y ajoutent mais demeurent assez restreintes.

2. Un domaine faiblement limité

470. Plan. L'extension du domaine du devoir d'information exaltée par l'obligation d'efficacité connaît des limites peu contraignantes. Globalement il y a deux limitations, l'une touchant au devoir spécial d'investigation (a) et l'autre à l'opportunité économique d'une opération immobilière (b).

a. Devoir spécial d'investigation

471. Principe. Pour accomplir avec diligence son devoir de conseil et d'efficacité des actes auxquels le notaire prête son concours, celui-ci doit au préalable procéder à des contrôles et vérifications. Il est tenu d'un devoir d'investigation[1698]. Cependant, si, malgré les diligences du notaire, l'acte n'atteint pas l'efficacité escomptée, la responsabilité du notaire n'est pas systématiquement mise en jeu. En vérité, « le devoir de conseil n'impose pas d'aller jusqu'à faire une vérification systématique des déclarations des parties »[1699]. Ce devoir est en effet une obligation de moyens. Le notaire n'engage sa responsabilité qu'à la condition que l'inefficacité de l'acte procède d'une faute dans ses vérifications[1700].

De manière très classique, cette défaillance peut être imputée au notaire à une double condition. Soit le notaire n'a pas pris au sérieux l'existence d'un doute

[1695] PIERRE Ph., « Peut-on encore alourdir le devoir de conseil du notaire ? », *JCP N* 2018, 1234, p. 31.
[1696] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°39.
[1697] NOGUERO D., « Vérification de l'attestation d'assurance obligatoire et responsabilité du notaire », *RDI* 2018, p. 456.
[1698] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016, n°54 : « Cette obligation est, et a toujours été, impérative ».
[1699] DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157.
[1700] Cass. 1ère civ., 7 mai 2002, n°99-12.216 ; Cass. 1ère civ., 6 févr. 2013, n°11-27.842.

manifeste sur les déclarations tenues par ses clients ou leur situation, et donc la non-investigation aboutit à l'engagement de sa responsabilité. Les arrêts rendus à ce sujet dans les ventes immobilières sont nombreux. Par exemple, « au vu des documents qui lui avaient été communiqués, le notaire [qui] avait […] disposé d'éléments de nature à le faire douter de l'exactitude des surfaces déclarées par la société venderesse, [n'] avait [pas] rempli son obligation d'attirer l'attention des parties sur l'incidence juridique d'une éventuelle moindre mesure »[1701]. Soit cette omission de la part du notaire peut être combinée avec l'existence d'une information aisément accessible justifiant une certaine sévérité à son encontre s'il ne l'a pas recherchée. Il en est ainsi par exemple lorsque « les termes de "passage commun" [...] étaient ambigus et engendraient nécessairement une incertitude sur l'étendue des droits réels objet de la vente, de sorte qu'il appartenait au notaire instrumentaire de lever cette incertitude en vérifiant, par tous moyens à sa disposition »[1702].

472. Recherche de l'information disponible même en cas de mauvaise foi du vendeur. Cette rigueur se trouve exacerbée par la responsabilité du notaire en cas de mauvaise foi d'une partie à l'acte. Dans une affaire récente de transactions immobilières très commentée par la doctrine[1703], un couple avait vendu une maison d'habitation en ayant tu l'existence d'un arrêté interministériel portant constatation de l'état de catastrophe naturelle d'épisodes de sécheresse dans la commune où se situe le bien immobilier. Les vendeurs ont été condamnés à payer à l'acquéreur diverses sommes et ont ensuite assigné le notaire pour manquement à ses devoirs d'efficacité et de conseil. Dans cet arrêt récent du 11 janvier 2017, la première chambre civile de la Cour de cassation juge alors que « le notaire est tenu de vérifier, par toutes investigations utiles, spécialement lorsqu'il existe une publicité légale, les déclarations faites par le vendeur et qui, par leur nature ou leur portée juridique, conditionnent la validité ou l'efficacité de l'acte qu'il dresse [et] que la faute

[1701] Cass. 1ère civ., 25 mars 2010, n°09-66.282 : Defrénois 2011, 1684, obs. C. Atias.
[1702] Cass. 1ère civ., 29 juin 2016, n°15-15.683 : « les termes de "passage commun" [...] pouvaient, en considération de l'état des lieux, des indications des titres antérieurs ou de leur confrontation avec ceux afférents à d'autres fonds, créanciers comme débiteurs du passage, désigner un chemin indivis, une servitude de passage, voire une simple tolérance ».
[1703] Sans souci d'exhaustivité : v. DAGORNE-LABBE Y., « La responsabilité du notaire en présence d'un dol de son client », *Defrénois* 2017, p. 379 ; DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157 ; LATINA M., « Le notaire, garant des contractants de mauvaise foi ? », *Defrénois* 2018, p. 32 ; LAULIER R., « La

intentionnelle ne prive pas le vendeur de tout recours contributif contre le notaire qui, ayant prêté son concours à la rédaction d'un acte dolosif, peut être tenu de le garantir partiellement, en considération de la faute professionnelle qu'il a commise ».

Deux observations peuvent être ici apportées. D'une part, l'adverbe « spécialement » signifie que le caractère accessible de l'information constitue en réalité « une circonstance aggravante de responsabilité »[1704]. On assiste donc à une extension du devoir d'investigation. D'autre part, la solution peut s'avérer relativement stricte du point de vue du notaire[1705], les vendeurs ayant dissimulé l'arrêté interministériel. Certes, les faits démontrent que le notaire ne pouvait pas ignorer l'existence de cet arrêté, celui-ci avait son étude à quelques kilomètres de la commune où se situait le bien vendu, et la publication de l'arrêté interministériel a été relayée dans la presse locale. Toutefois certains auteurs relèvent une insécurité juridique importante fondée sur la condamnation du notaire à la réparation de la moitié du dommage alors même que la mauvaise foi des vendeurs était manifeste[1706].

473. Solution classique en cas de mauvaise foi. Même si la solution n'est pas en soi nouvelle, et que les juges du fond sont libres d'exclure la responsabilité du notaire en présence de la mauvaise foi d'une partie[1707], cette décision peut paraître aux yeux de certains d'une « parfaite iniquité »[1708]. Il est possible néanmoins de considérer qu'elle reste justifiée, car le notaire a également commis une faute d'une « particulière gravité » ou une « faute grossière confinant au dol » (en ignorant une information tout à fait accessible)[1709]. La formulation retenue par la Haute cour semble toutefois nous orienter vers un devoir d'investigation automatique c'est-à-dire s'appliquant peu importe la négligence des parties.

---

responsabilité du notaire face à la faute intentionnelle de ses clients », *LPA* 14 avr. 2017, p. 8.

[1704] PIERRE Ph., « Des diverses investigations afférentes à l'acte instrumenté », *JCP N* 2014, 1194.

[1705] LATINA M., « Le notaire, garant des contractants de mauvaise foi ? », *Defrénois* 2018, p. 32.

[1706] DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157.

[1707] V. par exemple, Cass. 1ère civ., 25 mars 2010, n°08-13.060 : « Mais attendu que le juge peut décider d'écarter tout recours en garantie ou en responsabilité contre le notaire de la part de la partie à l'acte instrumenté qui s'est rendue coupable d'un dol ; que la cour d'appel a constaté que le notaire rédacteur des actes de cession n'était pas au courant des accords intervenus secondairement entre le cessionnaire, auteur des manoeuvres frauduleuses, et la société Tarmac ; que par ce seul motif, l'arrêt exonérant l'officier public de toute responsabilité est légalement justifié ».

[1708] PELLET S., « Recours contre le notaire et faute dolosive du client », *RDC* 2017, p. 246 : L'auteur critique surtout la partie de la solution sur le partage de la responsabilité, car elle traduit un « désordre » dans le thème du recours entre coauteurs. Si la règle du recours entre coauteurs non fautifs et fautifs est parfaitement posée, rien n'est malheureusement précisé sur le recours entre coauteurs fautifs.

En l'espèce, le devoir d'investigation et de conseil n'est pas subordonné à l'inexistence de la mauvaise foi des parties. Originellement, le devoir d'investigation ne s'appliquait que lorsqu'un doute existait sur l'exactitude de la situation des parties. En ce sens, le notaire était cantonné à son « rôle historique de transcripteur passif de la volonté des parties », il n'était en réalité que « l'expression d'un état ancien du droit »[1710]. Désormais, le système actuel fait montre d'une automatisation du devoir d'investigation[1711], ce qui alourdit considérablement la responsabilité du notaire.

474. Les inquiétudes face à un devoir d'investigation systématique. Un auteur a distingué deux types d'efficacité de l'acte pour lesquels le notaire est obligé d'investiguer. Pour le premier type d'efficacité, celle objective, il s'agit classiquement de vérifier « la consistance des biens [ou] l'origine de propriété »[1712]. La responsabilité d'un notaire est engagée dès lors qu'il a, par exemple, « omis d'informer les acquéreurs des recours exercés contre le permis de construire et de l'engagement d'une procédure de référé, alors qu'il en avait connaissance, et d'indiquer dans l'acte que la société ne détenait que des droits indivis sur [une] parcelle […], destinée à assurer la desserte des immeubles à construire »[1713]. Si le notaire avait informé les acquéreurs de ces circonstances, il aurait été à même de conseiller la stipulation d'une condition suspensive d'obtention d'un permis de construire.

S'agissant du second type d'efficacité, celle subjective, les cas sont pluriels. Comme vu plus haut, il s'agit par exemple du notaire qui est tenu de rechercher un arrêté spécifique, spécialement lorsque celui-ci a fait l'objet d'une mesure de « publicité légale », en somme un document officiel exemptant le notaire de recourir aux fichiers privés (ceux des assureurs[1714]). C'est précisément la juridicité du devoir de s'informer, empreint d'impérativité, qui participe à cette tendance vers un devoir d'investigation systématique. D'ailleurs cette idée est renforcée par l'ordonnance du 10 février 2016, l'article 1112-1 du Code civil exigeant d'une partie à l'acte la

[1709] MEKKI M., « En matière notariale, trompe qui peut... », *Gaz. Pal*. 2017, p 27.
[1710] POUMAREDE M., « Les contours du devoir d'investigation du notaire », *JCP N* 2011, 1091, n°4.
[1711] *Ibid*.
[1712] POUMAREDE M., « Le devoir de conseil du notaire : une impossible exonération », *JCP N* 2013, 1019, n°3.
[1713] Cass. 1ère civ., 10 septembre 2014, n°12-28.612, 13-17.282.

fourniture d'une information d'une importance déterminante du consentement au bénéfice du cocontractant[1715]. La solution pour le notaire serait de rechercher un point d'équilibre entre le devoir d'information et celui d'investigation. Cette dernière obligation d'ordre pratique, semble-t-il, privilégiée par la doctrine pourrait être « en quelque sorte, […] un devoir de curiosité particulièrement pressant en matière de vente immobilière »[1716], ou plus exactement un « devoir de vigilance »[1717]. On pourrait certes douter de l'effectivité d'une auto-imposition de ce devoir à l'endroit des notaires. Mais elle constituerait une solution *a minima* qui permet au moindre doute d'adopter des réflexes (« réflexe BODACC, réflexe cadastre, réflexe JORF ») ayant le mérite incontestable de prévenir les litiges[1718].

Enfin, certaines limites existent mais restent très aléatoires et beaucoup moins contraignantes par rapport à cette systématisation du devoir d'investigation. Ainsi, il ne peut être fait grief au notaire de ne pas avoir visité les lieux d'un bien immeuble vendu même en l'absence d'intervention d'agence immobilière[1719]. Une dernière limite porte sur l'efficacité économique.

b. Opportunité économique

475. Règle. En principe, le devoir de conseil et d'efficacité du notaire ne porte pas sur l'opportunité économique de l'opération à laquelle il prête son assistance[1720]. En effet le notaire n'étant pas un « opérateur économique »[1721], il n'a pas à conseiller sur des considérations extrajuridiques. Dans un arrêt rendu le 20 janvier 2011, la première chambre civile de la Cour de cassation décide que « le notaire n'[est] pas tenu d'une obligation de conseil et de mise en garde concernant l'opportunité

[1714] PIERRE Ph., « Des diverses investigations afférentes à l'acte instrumenté », *JCP N* 2014, 1194.
[1715] PIGNARRE G., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018.
[1716] POUMAREDE M., « Le devoir de conseil du notaire : une impossible exonération », *JCP N* 2013, 1019.
[1717] Rapp. annuel C. cass. 2010, p. 111.
[1718] LAULIER R., « La responsabilité du notaire face à la faute intentionnelle de ses clients », *LPA* 14 avr. 2017, p. 8.
[1719] Cass. 3ème civ., 17 sept. 2014, n°13-18.931 : D. 2015, 529, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki ; JCP N 2015, 1123, note C. Coulon ; RTD civ. 2014, 880, obs. H. Barbier.
[1720] Cass. 1ère civ., 4 nov. 2011, n°10-19.942, Bull. civ. 2011, I, n°293 : JCP N 2012, 1144, note C. Corgas-Bernard ; Cass. 1ère civ., 21 mars 2006, n°04-12.734 ; Cass. 1ère civ., 28 juin 2007, n°06-11.076, Bull. civ. 2007, I, n°246.
[1721] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°4822.

économique d'une opération en l'absence d'éléments d'appréciation qu'il n'a pas à rechercher »[1722]. En l'espèce, bien qu'une faculté de remboursement anticipé eût été stipulée dans deux prêts consentis par des acquéreurs, ces derniers reprochaient au notaire qui avait écrit l'acte de vente immobilière de ne pas les avoir avertis sur les pénalités, selon eux, exorbitantes en cas de rachat des prêts. Or, il n'appartient pas au notaire de conseiller sur l'opportunité économique d'une opération lorsqu'il n'a pas connaissance d'informations non fournies par ses clients. Il n'a pas non plus à les rechercher. Ainsi dans ce sens, le notaire n'est pas tenu de s'interroger sur des projets de rénovation puis de location de l'acquéreur, ni à « attirer l'attention des parties sur l'importance du coût des travaux par rapport aux prix d'acquisition, ce qui était sans lien avec les circonstances de l'échec invoqué du projet locatif des acquéreurs »[1723].

Dans ce cas d'espèce, aucun élément de surcroît n'établissait que le notaire savait ou aurait pu savoir que la société du vendeur financièrement en difficulté devait exécuter lesdits travaux. De même, « le notaire chargé de dresser un acte de vente immobilière n'est pas tenu de vérifier la possibilité de réaliser sur l'immeuble vendu un projet d'agrandissement de construction qui n'est pas mentionné à l'acte et dont il n'a pas été avisé, à moins qu'il n'ait pu raisonnablement l'ignorer »[1724]. Cette succession d'arrêts montre la constance de ce principe.

476. Limites. Malgré cette stabilité, de « notables exceptions » sont à considérer[1725]. D'abord par rapport à ce qui a été écrit plus haut, sans qu'il ait besoin de recherche spécifique, le notaire qui sait ou est censé savoir que l'opération, y compris en terme économique est périlleuse, doit en informer les parties. Par exemple par un arrêt en date du 11 mars 2014, la première chambre civile de la Cour de cassation juge qu'« il incomb[e] au notaire, tenu d'éclairer les parties et d'appeler leur attention, de manière complète et circonstanciée, sur la portée et les effets de l'acte auquel il prêtait son concours [...], de les informer sur les risques des engagements qu'ils se proposaient de souscrire dans des conditions manifestement déséquilibrées

[1722] Cass. 1ère civ., 20 janv. 2011, n°10-10.174.
[1723] Cass. 1ère civ., 15 mars 2005, n°03-11.823, Bull. civ. 2005, I, n°132, p. 113.
[1724] Cass. 1ère civ., 12 avr. 2005, n°03-15.088, Bull. civ. 2005, I, n°179, p. 152.
[1725] JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, fasc. 3, par J. de Poulpinet et Ph. Pierre, 2016.

eu égard à la particulière modicité du prix »[1726]. En l'espèce, il était question d'une vente immobilière qui comme la décision laisse deviner s'est soldée par un défaut d'authentification, les vendeurs ont alors engagé une action en rescision pour cause de lésion. La Haute juridiction a écarté ce fondement et retenu celui du devoir de conseil du notaire. Comme le relève justement un commentateur, les adjectifs « manifeste » pour caractériser le déséquilibre et « particulière » pour qualifier la modicité de la somme démontrent que le notaire aurait pu découvrir un dysfonctionnement sans recherche particulière[1727]. Cette inefficacité économique est « intrinsèque de l'opération » qui impose un devoir de conseil voire de déconseil[1728]. De plus, le notaire, par son expertise, est encore le mieux placé pour connaître l'état du marché locatif[1729].

477. Intégration des motifs dans le champ contractuel. Une importante limite vient s'ajouter au déséquilibre manifeste. Il s'agit de la révélation des buts poursuivis par les parties. Dans un arrêt du 28 mai 2009 rendu par la Cour de cassation, la première chambre civile estime que « s'il n'est pas tenu d'une obligation de conseil et de mise en garde concernant l'opportunité économique d'une opération en l'absence d'éléments d'appréciation qu'il n'a pas à rechercher, le notaire est, en revanche, tenu d'une telle obligation pour que les droits et obligations réciproques légalement contractés par les parties répondent aux finalités révélées de leur engagement, soient adaptés à leurs capacités ou facultés respectives et soient assortis des stipulations propres à leur conférer leur efficacité »[1730]. La Haute cour précise que « l'indication claire de la valeur de l'immeuble hypothéqué ne dispensait pas [le notaire] d'attirer l'attention sur sa disproportion avec le montant du prêt garanti qui ajoutait aux risques de l'opération globale ». Pour des auteurs, cette décision est

[1726] Cass. 1ère civ., 11 mars 2014, n°12-26.562 : Defrénois 2015, 191, obs. M. Latina. V. également un arrêt rendu la même année, publié au bulletin contrairement à celui analysé, Cass. 1ère civ., 20 mars 2014, n°13-12.287, Bull. civ. 2014, I, n°56 : D. act. 29 juill. 2014, obs. A. Cayol : en l'espèce, le notaire a manqué à son devoir de conseil sur les risques d'annulation de la vente en cas de vil prix, mais ne pouvait engager sa responsabilité en l'absence de lien de causalité entre la faute et le préjudice. Même si les parties avaient été informées, celles-ci auraient tout de même contracté aux mêmes conditions.
[1727] LATINA M., « Obligation d'information : opportunité économique de l'acte », *Defrénois* 2015, p. 191.
[1728] POUMAREDE M., « Opportunité économique de l'opération et devoir de conseil et de mise en garde du notaire », *JCP N* 2012, 1063, p. 26.
[1729] M. L. « Responsabilité et déontologie notariales (chronique Janv. – Nov. 2011) », *Defrénois* 2011, p. 1645.
[1730] Cass. 1ère civ., 28 mai 2009, n°07-14.075, 07-14.644, Bull. civ. 2009, I, n°109 : Defrénois 2009, 1837, obs. S. Piedelièvre.

d'une rigueur excessive en considération de la neutralité dont devrait pourtant faire preuve le notaire[1731]. Il semble toutefois que les juridictions sont davantage sévères à l'égard du notaire lorsqu'il prend part à une opération impliquant un prêt hypothécaire. En réalité, selon un auteur, il est question non pas d'opportunité économique mais bien de sécurité juridique. Le notaire qui n'a pas à conseiller sur l'opportunité économique doit délivrer des informations *a maxima* afin que ses clients puissent juger au mieux d'une telle opportunité[1732].

478. Illustration quant au motif économique. Parallèlement, nous pouvons évoquer d'autres cas particuliers (mais dont la fréquence augmente) sur cette exception relevant de l'insertion du motif économique dans le champ contractuel. Par exemple, plus récemment dans un arrêt du 15 juin 2016 relatif à la vente d'immeubles en matière fiscale[1733], la première chambre civile de la Cour de cassation pour approuver la Cour d'appel reprend le même énoncé que celui de 2009[1734] En l'espèce, les juges du fond avaient relevé que les acquéreurs avaient pour objectif de financer l'acquisition d'un appartement vendu en l'état futur d'achèvement sans apport dans le cadre d'une opération de défiscalisation. Or, le notaire instrumentaire du programme de défiscalisation très proche des autres professionnels intervenants (à telle enseigne que celui-ci a été imposé aux acquéreurs) était au fait de l'absence de marché locatif local. Considérant le silence dolosif du notaire, la Cour d'appel en a déduit que celui-ci avait méconnu son devoir d'information et de conseil. Au-delà du dol, un auteur a précisé qu'il est certainement peu probable qu'une clause sur l'existence d'un marché locatif ait été stipulée dans le contrat. Le motif fiscal a donc été intégré dans le champ contractuel de manière implicite. En l'espèce en effet, le but de défiscalisation poursuivi par l'acquéreur se devine aisément au vu du programme en cause. Mais qu'advient-il lorsqu'aucun élément ne vient corroborer cette essentialisation du motif fiscal ? Ceci amène l'annotateur à s'interroger sur l'immixtion inappropriée du notaire dans les affaires des parties, plus exactement sur

[1731] LARROUMET Ch. et BROS S., *Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat*, Economica, t. 3, 9ème éd., 2018, p. 324.
[1732] DE LA TOUANNE S., « Devoir de mise en garde du notaire en matière de prêt garanti par une hypothèque », *D. act.* 12 juin 2009.
[1733] Cass. 1ère civ., 15 juin 2016, n°15-14.192, 15-17.370, 15-18.113.
[1734] Cass. 1ère civ., 28 mai 2009, n°07-14.075, 07-14.644, Bull. civ. 2009, I, n°109 : Defrénois 2009, 1837, obs. S.

l'impartialité du notaire et le secret professionnel. L'auteur compare notamment cette décision avec une autre qu'il estime plus contestable.

En effet dans un arrêt du 22 septembre 2016, la Cour de cassation avait écarté la responsabilité du notaire au motif que celui-ci devait effectivement respecter le secret professionnel alors qu'il connaissait l'existence d'une exploitation d'une carrière à proximité de la maison d'habitation acquise par ses clients acquéreurs[1735]. Or, ici également, l'on aurait pu estimer que la finalité des acquéreurs s'analysait en une jouissance paisible du bien[1736]. Force est donc de constater qu'à travers ces décisions c'est le concept même de l'opportunité économique qui est remis en cause.

479. Controverses. De nombreux auteurs ont critiqué le fait que ces quelques cas particuliers augmentent significativement au point de fragiliser le principe constant de l'absence du devoir de conseil sur l'opportunité économique. Ce qui pourrait à terme faire peser sur le notaire un devoir de mise en garde systématique sur le risque économique[1737]. Cela pourrait s'expliquer par la « porosité » des concepts, les frontières étant ténues entre efficacité juridique, opportunité économique et « opportunité fiscale »[1738]. Si l'on reprend le cas de l'arrêt relatif au manquement du notaire pour rétention de l'information sur l'inexistence d'un marché locatif, comme la défiscalisation dépend généralement de la location du bien acquis, l'on peut en déduire effectivement une sorte de confusion, un flou entre conseil sur l'opportunité économique et conseil juridique. Un auteur plaide alors en faveur d'une solution intéressante qui consiste à distinguer entre l'efficacité économique et la pertinence économique[1739].

Piedelièvre.
[1735] Cass. 1ère civ., 22 sept. 2016, n°15-22.784.
[1736] DURAND-PASQUIER Gw., « Défiscalisation : jusqu'où va l'obligation de mise en garde du notaire ? », *JCP N* 2017, 1190.
[1737] CORGAS-BERNARD Cr., « Retour sur le devoir de conseil du notaire et l'opportunité économique de l'opération instrumentée », *JCP N* 2013, 1048.
[1738] LUCAS-PUGET A.-S., « Le devoir de conseil et l'efficacité », *JCP N* 2012, 1250, n°11.
[1739] POUMAREDE M., « Opportunité économique de l'opération et devoir de conseil et de mise en garde du notaire », *JCP N* 2012, 1063, p. 26.

480. Corrélation entre inefficacité économique et inefficacité juridique. Comme il a été esquissé par d'autres avant lui[1740], l'inefficacité économique mène souvent à l'inefficacité juridique. C'est en réalité l'existence d'un « vice économique » dans l'acte, caractère objectif de l'efficacité économique, qui est susceptible de compromettre l'acte[1741]. En ce sens, le notaire se doit de conseiller ou de mettre en garde en présence d'un risque d'une inefficacité économique aboutissant à une inefficacité juridique (par exemple, pour reprendre l'arrêt précédent à propos de la vente d'un bien immeuble sur le déséquilibre manifeste eu égard à la particulière modicité du prix). *A contrario*, le notaire n'a pas à apprécier la pertinence économique de l'opération. Cette dernière demeure l'affaire des parties à l'acte, « [il] n'est pas juge du contrat »[1742].

Ainsi pour reprendre un exemple, dans l'arrêt précité du 15 mars 2005, la première chambre civile de la Cour de cassation a approuvé « une cour d'appel [d'avoir] estim[é] que le notaire […] n'a[vait] pas à s'enquérir du projet locatif, étranger à l'acte qu'il instrumentait, de l'acquéreur ni à attirer l'attention des parties sur l'importance du coût des travaux, dont il ignorait les conditions d'exécution, par rapport au prix d'acquisition »[1743]. La Cour d'appel juge ainsi que l'échec du projet locatif ne peut être reproché au notaire. En réalité, cet échec peut provenir d'une multitude de paramètres qui se trouvent hors de portée du notaire. La pertinence économique a un caractère éminemment subjectif de telle sorte que son appréciation ne peut relever que de l'opinion personnelle de l'acquéreur[1744].

Le notaire n'est pas le seul professionnel du droit qui connaît une appréciation jurisprudentielle rigoureuse de son devoir de conseil. Même s'il ne relève pas *stricto sensu* du même statut que celui du notaire, il en est également ainsi de l'avocat.

[1740] Par exemple à l'occasion d'une observation de l'arrêt du 4 novembre 2011 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, v. ASSIMOPOULOS Ch., « Limitation du devoir de conseil du notaire sur l'opportunité économique de l'opération », *LEDIU* 2012, p. 3 : « [L'efficacité économique de l'opération] se distingue de l'opportunité économique qui impose au professionnel d'analyser la situation. V. LETOURMY M., « Responsabilité des notaires : devoir de conseil et d'information sur les risques économiques de la conclusion de l'acte de vente », *Rev. Lamy dr. civ.* nov. 2016, n°142. : où il est question tantôt de l'efficacité juridique tantôt de l'efficacité économique.

[1741] POUMAREDE M., « Opportunité économique de l'opération et devoir de conseil et de mise en garde du notaire », *JCP N* 2012, 1063, p. 26.

[1742] BARTHELET Ch., « Le notaire confronté dans sa pratique à la faiblesse de son client civilement capable d'une obligation de vigilance à un devoir de conseil renforcé, jusqu'au refus d'instrumenter », *JCP N* 2012, 1195, n°13.

[1743] Cass. 1ère civ., 15 mars 2005, n°03-11.823, Bull. civ. 2005, I, n°132, p. 113.

Section 2. Le devoir de conseil de l'avocat

481. Délimitation. Logiquement, nous ne nous intéresserons ici qu'à la détermination des contours du devoir de conseil de l'avocat dans le cadre de son activité juridique[1745] et non judiciaire. En ce domaine, comme évoqué précédemment, les solutions rendues par les juridictions à propos de la responsabilité de l'avocat sont « comparables » à celles prononcées sur la responsabilité du notaire[1746]. Il en est ainsi lorsque l'avocat « abandonnant sa position naturelle de défenseur d'une partie, […] se met à rédiger des actes sous seing privé »[1747]. Il s'ensuit que la jurisprudence fait tout aussi preuve de sévérité à son égard.

482. Plan. C'est ainsi que celle-ci sera mise en lumière dans l'étude du devoir de conseil de l'avocat rédacteur d'actes, dévoilant dans certaines hypothèses une contrariété à sa posture naturelle (§ 1). Cette sévérité est cependant nécessairement moindre lorsque l'avocat est mandataire en transactions immobilières. Force est en effet de constater le peu de litiges en cette matière[1748], et ce malgré le dispositif instauré depuis 2009 consacrant la possibilité de cette nouvelle activité[1749]. Outre cette situation, comme le régime du devoir de conseil de l'agent immobilier que l'on

---

[1744] BOREL J.-Ph., « Opérations de défiscalisation immobilière : devoir de conseil du notaire », *AJDI* 2015, p. 622.

[1745] V. loi n°90-1259 du 31 décembre 1990 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques qui a modifié la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques sur un point essentiel : la fusion des conseils juridiques avec la profession d'avocat. V. aussi JULIEN J., « De l'obligation de (dé)conseil de l'avocat », *Rev. Lamy dr. civ*. 2005, n°17 : Avant 1990, il était quasiment impossible d'engager la responsabilité de l'avocat puisque le conseil n'était jamais imposé et qu'il revenait au client de prendre la décision finale.

[1746] DE POULPINET J., « La responsabilité du rédacteur d'un acte "sous signature juridique". Ebauche d'une étude prospective », *JCP N* 2010, 1223, n°8. V. en ce sens JCl. Procédure civile, V° Obligations et prérogatives, fasc. 300-90, par R. Martin et D. Landry, 2017, n°75.

[1747] LEVENEUR L., « Les obligations pleuvent sur l'avocat rédacteur d'acte », *Contrats conc. consom*. 2010, comm. 118.

[1748] A notre connaissance, il existe un seul arrêt de la Cour de cassation en date du 22 mai 2014 à propos d'un désaccord entre les parties sur la fixation du montant des honoraires de l'avocat intervenant en tant que mandataire en transactions immobilières. V. Cass. 2ème civ., 22 mai 2014, n°13-20.035, Bull. civ. 2014, II, n°117 : D. avocats 2014, 232 obs. D. Piau : « Mais attendu qu'ayant relevé que le mandat de transaction immobilière faisait désormais partie des activités pouvant être exercées par un avocat, c'est à bon droit que le premier président a écarté la possibilité d'une détermination des honoraires en proportion du seul résultat de la vente et évalué leur montant en fonction des critères de l'article 10, alinéa 2, de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 ».

[1749] Adoption le 30 juin 2009 par le Conseil de l'Ordre des avocats à la Cour de Paris de l'article P.6.2.0.4 et de l'annexe 14 du Règlement intérieur du Barreau de Paris ouvrant l'exercice de l'activité de mandataire en transactions immobilières à l'avocat.

étudie plus en avant se rapproche de celui de l'avocat mandataire en transactions immobilières, la partie qui lui est consacrée sera délibérément réduite (§ 2).

§ 1. Le devoir de conseil de l'avocat rédacteur d'actes

483. Plan. En principe, le devoir de conseil de l'avocat rédacteur d'actes est impératif (A). Ce devoir connaît toutefois quelques tempéraments. Ces derniers sont proches de ceux du notaire, il n'est dès lors pas utile de les approfondir plus que nécessaire. Le choix de l'objet de l'étude se veut donc plus modeste et consistera à analyser les atténuations les plus controversées (B).

A. Le caractère absolu du devoir de conseil

484. Indifférence des compétences personnelles du client. La Haute juridiction l'a déclaré depuis longtemps dans un arrêt de principe : « les compétences personnelles du client ne dispensent pas l'avocat, rédacteur d'un acte, de son devoir de conseil »[1750]. Par cet arrêt du 7 juillet 1998, la première chambre civile de la Cour de cassation casse l'arrêt d'appel en ce que les juges du fond avaient débouté un marchand de biens de son action en responsabilité pour faute professionnelle de l'avocat chargé d'enchérir pour son compte lors de l'adjudication d'un bien immobilier. L'arrêt d'appel avait retenu que « l'étendue de l'information que l'avocat doit donner à son client varie selon que ce dernier est ou non un professionnel avisé et que l'avocat n'a pas, en particulier, à informer ce client de ce que celui-ci sait ou doit nécessairement savoir »[1751]. Les juges du fond avaient estimé que le marchand de biens en qualité de professionnel de l'immobilier connaissait les conséquences des régimes de fiscalité applicables sur les mutations. De ce fait, celui-ci ne pouvait faire grief à l'avocat de ne pas l'avoir informé sur ces incidences fiscales. La censure était

[1750] Cass. 1ère civ., 7 juill. 1998, n°96-14.192, Bull. civ. I, n°238, RTD civ. 1998, 911, obs. P. Jourdain. Pour un arrêt plus récent et explicite, v. Cass. 1ère civ., 21 janv. 2003, n°00-19.522 : « la compétence personnelle de son client est sans incidence sur l'étendue du devoir de conseil qui incombe à l'avocat rédacteur d'acte ».
[1751] Cass. 1ère civ., 7 juill. 1998, n°96-15.330.

donc inévitable. Certes ces décisions apparaissent plus strictes que celles appliquées à d'autres professionnels. Mais, deux éléments d'explication sont suggérés par un auteur.

485. Motifs. D'une part, le client qui fait appel à un avocat place nécessairement sa confiance en ce dernier. Le recours à ce professionnel n'étant pas gratuit, il est aisé de supposer que la compétence de celui-ci est recherchée par le client[1752]. Il attend légitimement toutes les garanties qui lui sont rattachées. D'autre part, il s'agit de garantir la sécurité juridique. La « simplicité » de cette solution écarte toute spéculation sur l'existence de compétences ou non des parties[1753]. Par ailleurs, le même principe de l'impérativité du devoir de conseil de l'avocat s'étend à la présence d'un autre conseiller, qu'il s'agisse d'un notaire ou d'un avocat, aux côtés du client. Elle n'a pas vocation à décharger l'avocat de sa responsabilité[1754]. C'est aussi pourquoi en considération de l'absolutisme du devoir de conseil de l'avocat, il ne lui sera guère possible d'invoquer l'existence d'un contrat conclu avec une seule partie, en l'occurrence son client, pour se décharger de sa responsabilité.

486. Devoir de conseil à l'égard de toutes les parties. Le devoir de conseil de l'avocat doit porter sur toutes les conséquences de l'acte au profit de son client. En principe, il ne devrait pas y avoir de présomption de conseil au bénéfice de toutes les parties à l'acte[1755]. Mais à l'instar du notaire, parce qu'il est aussi tenu des « exigences particulières rendues nécessaires par l'impératif de validité et d'efficacité de l'acte »[1756], l'avocat doit conseiller toutes les parties lorsqu'il rédige seul un acte[1757]. Ce qui est particulièrement sévère puisque l'avocat n'est le conseil que d'une seule partie[1758]. Ainsi a été engagée la responsabilité de l'avocat rédacteur d'une

[1752] THERY Ph., « Autour de la responsabilité des professionnels en général et de l'avocat en particulier », *RDC* 2012, p. 1083.
[1753] JOURDAIN P., « Le devoir de conseil de l'avocat est absolu, comme celui du notaire », *RTD civ.* 1998, p. 911.
[1754] V. par exemple, Cass. 1ère civ., 24 juin 1997, n°95-10.629, Bull. civ. 1997, I, n°214 : Contrats conc. consom. 1997, comm. n°162, obs. L. Leveneur ; D. 1998, 198, obs. P. Jourdain.
[1755] ROUMELIAN O., « Activité de conseil de l'avocat », *Gaz. Pal*. 2010, p. 13.
[1756] DEMMESTER M.-L., Rép. civ. Dalloz, V° Avocat. Responsabilité, 2009, n°70. V. aussi AVRIL Yv., « Les contours du devoir de conseil de l'avocat », *D*. 2009, p. 2842.
[1757] JCl. Civil code, V° Avocat, fasc. 330, par L. Bloch, 2018, n°39.
[1758] MORELON P., « Quels sont les dangers de la réforme annoncée du droit des contrats pour les professionnels du conseil et de la rédaction d'acte », *Dr. et patrimoine* 2015, n°247.

promesse de vente d'un immeuble à l'égard de l'acquéreur dont il n'était pas le conseil au motif qu'il devait attirer l'attention sur « les risques de la désignation du séquestre telle qu'elle figurait à l'acte, de manière à ce que cet acheteur pût ainsi refuser cette clause inhabituelle »[1759]. Un « devoir de neutralité » s'impose donc à l'avocat[1760], ce qui implique d'être objectif vis-à-vis de chaque partie. Il faut alors que celui-ci, rédacteur unique de l'acte, réalise une « balance égale »[1761].

A propos d'une cession d'un fonds de commerce, il a été précisé dans un arrêt de rejet plus récent et très commenté du 27 novembre 2008 qu'« en qualité d'unique rédacteur d'un acte sous seing privé, l'avocat était tenu de veiller à assurer l'équilibre de l'ensemble des intérêts en présence et de prendre l'initiative de conseiller les deux parties à la convention sur la portée des engagements souscrits de part et d'autre, peu important le fait que l'acte a été signé en son absence après avoir été établi à la demande d'un seul des contractants »[1762]. En l'espèce, l'acquéreur associé de la SCI qui exploitait le fonds de commerce sous forme de SNC a acheté un certain nombre de parts au vendeur. Celui-ci n'ayant pas réglé la TVA sur la plus-value, l'acquéreur a fait l'objet d'un redressement fiscal. Et comme souvent, le vendeur étant insolvable, l'acquéreur a recherché la responsabilité de l'avocat.

Certains estiment que cette jurisprudence est discutable, notamment en matière de secret professionnel. Si l'avocat qui n'avait pas reçu de mandat pour recueillir la signature des intéressés, avait alerté la partie non rencontrée sur les risques de l'acte, il aurait certainement fait l'objet de sanctions pour violation du secret professionnel au titre de l'article 2-1 du règlement intérieur national (RIN). Ce texte précise que « le secret professionnel de l'avocat est d'ordre public », or si un article du RIN n'entre pas en contradiction avec le droit positif, il y a tout lieu de penser que les juridictions sont parfaitement enclines à le privilégier[1763]. Cependant, il faut rappeler avec un autre auteur que « la Cour de cassation [n'est] jamais tenue par les

[1759] Cass. 1ère civ., 24 mars 1987, n°85-11.576, Bull. civ. 1987, I, n°104, p. 77.
[1760] LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017, p. 1722, n°3324.46.
[1761] JCl. Procédure civile, V° Obligations et prérogatives, fasc. 300-90, par R. Martin et D. Landry, 2017, n°75.
[1762] Cass. 1ère civ., 27 nov. 2008, n°07-18.142, Bull. civ. 2008, I, n°267 : JCP G 2009, I, 120, chron. G. Pillet ; RTD civ. 2009, 134, obs. P.-Y. Gautier.
[1763] RICHARD Br., « Rédacteur d'acte ou pas ? », *Gaz. Pal*. 2010, p. 20.

qualifications retenues dans le RIN »[1764]. S'agissant d'une circonstance qui a été largement discutée en doctrine, dans un des moyens du pourvoi, l'avocat avait invoqué le fait que l'acte a été signé hors de sa présence et qu'il n'avait jamais rencontré la partie adverse. Cette dernière n'a donc pas demandé à se faire assister de sorte que « l'on passe[rait] d'une information à une immixtion »[1765]. C'est précisément la condamnation de l'avocat dans ces circonstances qui fait preuve d'une sévérité accrue à son endroit[1766]. En réalité, celle-ci tient son explication de motifs statutaires et déontologiques. A cet égard assurément, un auteur invite à considérer que la qualification est inexacte et qu'il serait préférable bien plutôt de retenir celle de « l'obligation d'impartialité » (laquelle est explicite pour le notaire)[1767]. En effet, la lecture plus attentive de la jurisprudence laisse à penser que l'avocat est attrait à la responsabilité lorsqu'il lui est reproché d'avoir privilégié un client aux dépens d'un autre. Ces difficultés se retrouvent également lorsqu'il est question de l'acte d'avocat.

487. Les difficultés relatives au devoir de conseil dans l'acte d'avocat. L'article 66-3-2 de la loi du 31 décembre 1971 créé par l'article 3 de la loi du 28 mars 2011 avait élargi l'étendue du devoir de conseil de l'avocat en légalisant l'acte d'avocat. Ce dernier permet que « l'acte sous seing privé [soit] contresigné […] par l'avocat de toutes les parties » [1768]. L'acte d'avocat a été consacré récemment par l'ordonnance du 10 février 2016 au premier alinéa de l'article 1374 du Code civil qui reprend le contenu de la loi de 1971. Cette consécration est louable puisqu'elle visait l'amélioration de la qualité des conseils de l'avocat[1769]. Mais elle a fait l'objet d'un

[1764] THERY Ph., « Autour de la responsabilité des professionnels en général et de l'avocat en particulier », *RDC* 2012, p. 1083.
[1765] MAGNIER J.-L., « De l'obligation de conseil et de compétence de l'avocat rédacteur d'acte », *Gaz. Pal*. 2009, p. 4 : sans compter qu'« une telle extension conduit à faire supporter la charge financière du conseil au seul client initial qui a choisi un avocat pour l'assister et non un amiable compositeur ».
[1766] MERCIER J.-Yv., « L'acte d'avocat : de la polémique à l'acte », *Gaz. Pal*. 2011, p. 7.
[1767] AVRIL Yv., « La responsabilité civile de l'avocat », *Gaz. Pal*. 2002, p. 6.
[1768] Art. 3 de la loi n°2011-331 du 28 mars 2011 de modernisation des professions judiciaires ou juridiques et certaines professions réglementées : « L'acte sous seing privé contresigné par les avocats de chacune des parties ou par l'avocat de toutes les parties fait pleine foi de l'écriture et de la signature de celles-ci tant à leur égard qu'à celui de leurs héritiers ou ayants cause ».
[1769] NICOLIN Yv., Rapp. AN n°2621, 2010, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2383) de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementée*s, p. 13.

certain nombre de controverses, dont quelques-unes parfois hostiles comme le risque d'une « dérégulation [de notre] système juridique »[1770].

488. Contradiction. Techniquement, une partie de la doctrine prétendait qu'elle entrait en contradiction avec « la solution de principe inverse » en vertu des dispositions du RIN[1771]. En effet, le devoir de conseil ne porte que sur l'obligation d'informer l'autre partie qu'elle peut bénéficier du conseil et de l'assistance d'un autre avocat (article 7-2). De plus, lorsque l'avocat rédige seul un acte, il n'est pas tenu d'un devoir de conseil à l'égard de toutes les parties (article 7-3). A ces contradictions viennent s'ajouter d'autres difficultés plus classiques : l'existence d'un conflit d'intérêts, le risque de manquement au secret professionnel et la question de la preuve de la fourniture de l'information et son étendue [1772].

489. Portée du contreseing. C'est précisément ce dernier point qui a été discuté par la doctrine. L'article 66-3-1 de la loi de 1971 dispose qu'« en contresignant un acte sous seing privé, l'avocat atteste avoir éclairé pleinement la ou les parties qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte »[1773]. Ainsi formulée, la disposition laisse entendre de manière littérale que le contreseing suppose l'exécution du devoir de conseil. Il s'agirait presque d'une présomption irréfragable excluant toute preuve contraire[1774]. Ce qui s'avère particulièrement dangereux pour les parties. Il est toutefois peu probable que cette interprétation

---

[1770] COUTURON E., « L'acte contresigné d'avocat : quelle sécurité juridique ? », 29 juin 2010, accessible sur : https://www.latribune.fr/opinions/20100629trib000525281/l-acte-contresigne-d-avocat-quelle-securite-juridique-.html.
V. aussi V. par exemple, MERCIER J.-Yv., « L'acte d'avocat : de la polémique à l'acte », *Gaz. Pal.* 2011, p. 7 ; BACACHE M. et LEROYER A.-M., « Acte d'avocat : Acte sous seing privé contresigné par l'avocat - Acte authentique », *RTD civ.* 2011, p. 403 ; CADIET L., « Acte d'avocat, acte sous signature juridique, acte sous seing privé contresigné par un avocat, quelques brèves, partielles et perplexes remarques », *RDC* 2010, p. 747 : la critique porte autant sur la manière dont la loi a été élaborée que sur son contenu.

[1771] MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, p. 3.

[1772] Sur ce dernier point, v. spécialement LIZOP A. et VILLACEQUE J., « Acte d'avocat : contreseing et conflit d'intérêts », *AJ famille* 2011, p. 297. Une série de solutions pragmatiques est proposée pour éviter les litiges, par exemple « [lors de] la période des pourparlers […] les parties devront recevoir une information complète, loyale et objective sur le contenu de l'acte et sa portée », ou encore, il faudrait réaliser « une lecture de l'acte à haute voix, mention de cette formalité étant bien entendu portée dans le document », et enfin « on peut conseiller de garder […] les documents préparatoires qui peuvent avoir un rôle déterminant pour sonder […] les mémoires et les intentions ». Pour plus de précisions sur cette question v. DU PARC J., « Avocat et conflits d'intérêts, colloque loyauté et impartialité », *Gaz. Pal.* 2012, p. 73.

[1773] Art. 66-3-1 de la loi n°71-1130 du 31 déc. 1971.

[1774] BACACHE M. et LEROYER A.-M., « Acte d'avocat : Acte sous seing privé contresigné par l'avocat - Acte authentique », *RTD civ.* 2011, p. 403.

littérale l'emporte compte tenu de la teneur des travaux préparatoires. En effet, cette disposition a été créée « dans une perspective d'accès au droit, de protection de l'acte juridique et de sécurité des individus comme des entreprises »[1775]. En tout état de cause, l'absence de mentions manuscrites contraint nécessairement l'avocat à se ménager la preuve du conseil[1776], c'est-à-dire à « collecter les données que le client a fournies, et vis-à-vis desquelles l'avocat a éclairé son client »[1777].

Enfin, l'avocat contresignataire de l'acte devra de plus supporter toutes les autres formes d'obligations de conseil. L'article 66-3-1 précité mentionne, de manière maladroite, essentiellement l'obligation de conseil. Or, il faut rappeler que cette dénomination renferme de nombreuses obligations jurisprudentielles en vue d'assurer l'efficacité de l'acte. Nous l'avions maintes fois rappelé, la jurisprudence emploie (parfois indifféremment) toutes sortes d'expressions : l'obligation d'information, d'explication, de conseil, de mise en garde voire de déconseil[1778].

Reste à considérer à présent les limites à l'impératif du devoir de conseil de l'avocat.

B. Les tempéraments

490. Connaissance de l'information. L'avocat n'est pas tenu d'informer le client lorsque celui-ci possède l'information qui l'a conduit à prendre sa décision[1779]. Néanmoins, l'avocat peut légitimement se soustraire des informations essentiellement d'ordre factuel. En effet, puisque « la présence des avocats dans le domaine des

[1775] NICOLIN Yv., Rapp. AN n°2621, 2010, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2383) de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementées*, p. 13 ; v. aussi THERY Ph., « Autour de la responsabilité des professionnels en général et de l'avocat en particulier », *RDC* 2012, p. 1083 : Selon cet auteur, la situation antérieure devrait se maintenir.

[1776] Malgré tout on ne peut y voir une « aggravation de responsabilité » v THERY Ph., « Autour de la responsabilité des professionnels en général et de l'avocat en particulier », *RDC* 2012, p. 1083. Comme l'affirme également un autre auteur, v. JAMIN Ch., « L'acte d'avocat », *D*. 2011, p. 960 : « Cette solution est à la fois conforme à la jurisprudence actuelle qui retient que le rédacteur unique d'un acte juridique est tenu d'une obligation de conseil à l'égard de toutes les parties à l'acte ». L'ensemble des auteurs considèrent que le véritable apport de la création de l'acte d'avocat est précisément cette dispense de mentions manuscrites, superflues au regard d'un formalisme alourdi par les années, visant à faire prendre conscience à la partie des effets et de la portée de son engagement.

[1777] DELEBECQUE Ph., REVET Th., CHARRIERE-BOURNNAZEL Ch. Et ROGER P., « La convention de procédure participative », *in* Les nouvelles missions de l'avocat, Colloque, *Dr. et patrimoine* 2011, n°205. Mais ces auteurs avouent volontiers que cette entreprise n'est pas sans difficulté.

[1778] PILLET G., « Le contreseing de l'avocat et la responsabilité civile professionnelle du rédacteur d'acte », *AJ famille* 2011, p. 300.

transactions ne se justifie que par leur plus-value juridique et leur déontologie »[1780], l'avocat doit conseiller sur les seules conséquences juridiques d'un acte. Ainsi par exemple pour prendre un arrêt récent rendu le 6 septembre 2017 par la première chambre civile de la Cour de cassation, cette dernière avait jugé que « l'avocat n'a pas à renseigner le client sur les éléments dont il a nécessairement déjà connaissance »[1781]. Les juges du fond ont estimé à bon escient que « le marchand de biens ne pouvait pas ignorer le fait purement matériel que constituait l'enclavement du bien, lequel était visible à la simple consultation du plan cadastral »[1782]. En l'espèce, le siège social de la société de marchand de biens et deux parcelles lui appartenant se situaient à proximité du terrain litigieux. La constatation de l'enclavement du bien ne pouvait donc lui échapper. Ici comme ailleurs, l'avocat ne saurait être le « garant économique de l'opération »[1783]. En effet, celui-ci n'est pas tenu d'un devoir de conseil sur son opportunité ou sa « viabilité économique »[1784], à moins que son client le lui ait explicitement demandé.

L'avocat est également déchargé de son devoir de conseil lorsque le client a assumé sciemment l'opération risquée. Par exemple, l'avocat n'a pas à « mettre en garde contre des risques dont [ses clients] étaient pleinement conscients », au motif que « les prêteurs savaient que la garantie hypothécaire était subordonnée à l'acquisition future par [une SCI], en cours de constitution, d'un tènement immobilier qui constituait, précisément, l'objet du financement consenti »[1785]. On peut donc penser avec d'autres que « l'avocat a encore le droit de défendre des causes perdues »[1786].

[1779] V. par exemple Cass. 1ère civ., 3 janv. 1996, n°93-20.533.
[1780] Guide pratique, *L'activité de l'avocat mandataire en transactions : le mandat en transactions immobilières*, Les cahiers du Conseil National des Barreaux, 2ème éd., 2014, p. 12. V. aussi JCl. Procédure civile, V° Obligations et prérogatives, fasc. 300-90, par R. Martin et D. Landry, 2017, n°75.
[1781] Cass. 1ère civ., 6 sept. 2017, n°16-23.999.
[1782] *Ibid*.
[1783] MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, p. 3.
[1784] Cass. 1ère civ., 22 sept. 2011, n°10-19.003 : D. 2011, 2644, note B. Dondero.
[1785] Cass. 1ère civ., 10 déc. 2002, n°00-17.562. V. aussi plus récemment Cass. com., 17 sept. 2013, n°12-17.949 : « malgré le respect par l'avocat de ses obligations d'information et de conseil sur les conséquences du maintien de la caution dans ses engagements, celle-ci a persisté dans son intention de procéder à la cession et assumé sciemment l'opération risquée ».
[1786] BRUN Ph., PIERRE Ph. et GOLOSOV E. (ss dir.), *Le Lamy Droit de la responsabilité*, Wolters Kluwer France, 2017, n°432-42.

491. Mauvaise foi des parties. A l'inverse, la mauvaise foi du client constitue classiquement une cause d'exonération partielle ou totale. En effet, la mauvaise foi de l'acquéreur qui achète les biens en pleine connaissance de cause des textes applicables ainsi que de la menace d'une opération malhonnête exonère l'avocat de sa faute pour défaut de conseil sur les risques d'annulation des actes qu'il a rédigés[1787]. Enfin nul besoin de rappeler à son client que la bonne foi s'impose dans ses déclarations. Au visa de l'ancien article 1147 du Code civil, la Cour de cassation affirme dans un arrêt du 30 octobre 2007 que « l'avocat ne saurait être tenu, dans le cadre de son obligation de conseil, de vérifier les informations fournies par son client s'il n'est pas établi qu'il disposait d'informations de nature à les mettre en doute ni d'attirer son attention sur les conséquences d'une fausse déclaration »[1788]. La Haute juridiction ajoute que « l'obligation de loyauté et de sincérité s'impose en matière contractuelle et que nul ne saurait voir sa responsabilité engagée pour n'avoir pas rappelé à une partie ce principe de bonne foi élémentaire ou les conséquences de sa transgression »[1789]. Force est de remarquer qu'ici le doute impose à l'avocat un devoir de curiosité et donc d'information.

Sur la question de la mauvaise foi, ledit arrêt a été rendu dans le cadre d'une vente d'un fonds de commerce d'une boulangerie, le vendeur avait sciemment déclaré que le chiffre d'affaires était fondé sur cinq semaines de fermeture annuelle. Or aucune n'avait été réalisée. Ce qui faisait miroiter les acheteurs sur les possibilités d'augmentation du chiffre d'affaires. Suite à sa condamnation, le vendeur a recherché la responsabilité de l'avocat. Comme disait un auteur, « dans la vie des affaires, tous les négociateurs savent ou doivent savoir qu'un principe de bonne foi s'impose à eux »[1790]. L'énoncé *in fine* de la solution n'est pas une nouveauté mais elle est rappelée de manière redondante voire sévère pour le client[1791]. Cette décision reste salutaire car ce principe « élémentaire, pour ne pas dire directeur » ne devrait pas

[1787] Cass. 1ère civ., 16 juin 1992, n°89-17.305, Bull. civ. 1992, I, nº 185 : La vente portait sur la nue-propriété d'une maison après avoir constitué le domicile conjugal occupé par l'épouse du vendeur dont il est séparé, ainsi que du mobilier. La décision d'appel approuvée par la Cour de cassation avait retenu qu'une société avait acheté des biens et connaissait parfaitement les dispositions de l'article 215 du Code civil ainsi que la précarité de l'opération frauduleuse. De ce fait, le préjudice subi par cette société résulte de sa propre faute.
[1788] Cass. 1ère civ., 30 oct. 2007, n°05-16.789 : RTD civ. 2008, 676, obs. B. Fages.
[1789] *Ibid*.
[1790] FAGES B., « L'évident principe de bonne foi dans les relations précontractuelles », *RTD civ*. 2013, p. 109.
[1791] AVRIL Yv., « La mauvaise foi du client exonère l'avocat de toute responsabilité », *Gaz. Pal*. 2012, p. 15.

permettre aux parties déloyales de se prévaloir du devoir de conseil et d'information de l'avocat pour obtenir « une indemnisation automatique des conséquences de leur propre turpitude »[1792].

Cette recommandation fait écho à toutes les critiques formulées au sujet du devoir de conseil à la charge des professionnels malgré la mauvaise foi d'une des parties. Ces critiques ayant été évoquées dans la section consacrée au devoir de conseil du notaire, il n'y a pas lieu de s'y attarder davantage. On peut à tout le moins rappeler que l'avocat peut bénéficier d'un partage de responsabilité en considération de la gravité des fautes professionnelles de chacun des intéressés. En définitive, si ces limites, somme toute classiques, sont plus ou moins exemptes de discussion, tel n'est pas le cas lorsque l'obligation de conseil appelle l'avocat à devoir anticiper l'avenir.

492. Incertitude jurisprudentielle. En principe, l'avocat est tenu d'une obligation de conseil et d'information sur tous les aléas que comporte l'opération. Mais, seul un « devoir d'anticipation » sur les évolutions prévisibles du droit prévaut : « l'avocat "investi d'un devoir de compétence" [doit] se projeter dans l'avenir, [à défaut] il engage sa responsabilité »[1793]. Les difficultés liées à la notion de prévisibilité ont déjà été évoquées plus haut mais sont non exhaustives. Se pose par exemple la question du « critère de prévisibilité ». En fait, le critère d'appréciation du droit positif à l'instant où le conseil est prodigué est devenu lui-même presque inutile, notamment compte tenu de l'absence d'uniformisation dans les décisions de la Haute juridiction. Un auteur propose alors un critère plus simple : la rupture brutale provoquée par un revirement de jurisprudence est nécessairement imprévisible tandis

[1792] FAGES B., « L'avocat et les fausses déclarations de son client. Nul ne saurait voir sa responsabilité engagée pour n'avoir pas rappelé à une partie le principe élémentaire de bonne foi ou les conséquences de sa transgression », *RTD civ*. 2008, p. 676.

[1793] AVRIL Yv., *Responsabilité des avocats*, Dalloz (coll. Dalloz référence), 3ème éd., 2014, p. 63, n°21.43. Comme pour le notaire, l'avocat doit alerter son client sur l'existence de cette incertitude, celle-ci étant perceptible dans une décision de 2006 : V. Cass. 1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : JCP G 2006, I, 166, note P. Stoffel-Munck ; RTD civ. 2006, 521, obs. P. Deumier. Dans le cas où il n'y a pas d'ambiguïté, les manquements de l'avocat à son obligation de conseil « s'apprécient au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention », v. Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°95-22.240, Bull. civ. I, n°328, p. 222 : Defrénois 1998, 28, obs. J.-L. Aubert ; RTD civ. 1998, 210, obs. N. Molfessis. En effet, « comme le notaire, […] l'avocat doit connaître parfaitement l'état du droit positif et, notamment les dernières évolutions de la jurisprudence ». Là-dessus v. RADE Ch., « L'avocat doit être au fait de l'évolution de la jurisprudence », *Hebdo éd. sociale* 2009, n°340.

qu'une méfiance sera exigée en cas d'« absence de position clairement arrêtée de la Cour de cassation »[1794].

Il pourrait être judicieux d'explorer tout ce qui entoure l'arrêt lui-même. Il en serait ainsi par exemple de la lecture des différents commentaires autour d'un arrêt de la Cour de cassation, qu'il s'agisse de ses rapports annuels[1795], ou même des avis de la doctrine[1796]. Cependant, l'efficacité de ce critère ne fait pas obstacle à une conséquence discutable qui est de « transférer [une] décision malheureuse sur la tête du client »[1797]. Dans l'hypothèse d'une jurisprudence incertaine même prévisible, l'information n'est utile que si elle permet au client de découvrir une issue plus avantageuse sinon de différer la réalisation du risque. Or la décision finale revient toujours au client. En cas d'absence d'un dénouement favorable, le client n'a d'autre choix que d'accepter le risque ou à tout le moins de s'y préparer. La délivrance de l'information en cas de prévisibilité d'une évolution de droit positif n'est donc pas la panacée.

493. Aggravation du devoir de conseil de l'avocat. Au contraire, comme le rappelle un autre auteur, cette solution contribue à alourdir l'obligation de conseil dans les litiges où l'avocat est rédacteur d'actes. En effet, il existe une « inversion entre le principal et l'accessoire […] qui font du conseil l'obligation première, celle de compétence et de diligence n'interv[ient] que pour en assurer la réalisation »[1798]. Or cette inversion conduit à rebours du devoir de conseil du médecin par exemple, à informer sur l'ensemble des risques pouvant contrarier les attentes des parties. Ce qui correspond à la critique récurrente soulignée par la doctrine sur les effets d'un excès dans l'élargissement de l'étendue du devoir de conseil, notamment sur la décharge du client pour bénéficier d'une meilleure garantie assurantielle des professionnels du droit[1799].

[1794] HOCQUET-BERG S., « Devoir de conseil : limite », *Resp. civ. et assur.* 2012, comm. 110, n°2.
[1795] RADE Ch., « L'avocat doit être au fait de l'évolution de la jurisprudence », *Hebdo éd. sociale* 2009, n°340.
[1796] MAGNIER J.-L., « De l'obligation de conseil et de compétence de l'avocat rédacteur d'acte », *Gaz. Pal*. 2009, p. 4.
[1797] SLIM H., « La responsabilité professionnelle des avocats à l'épreuve des incertitudes du droit », *Rev. Lamy dr. civ*. juin 2013, n°105.
[1798] MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, p. 3.
[1799] SLIM H., « Les professionnels du droit et le devoir d'anticipation », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2018, n°157.

Le devoir de conseil est également dû lorsque l'avocat a reçu mandat pour négocier dans le cadre d'une transaction immobilière.

§ 2. Le devoir de conseil de l'avocat mandataire en transactions immobilières

494. Devoir de conseil en vue de la rédaction des actes. Le conseil et la rédaction d'actes restent le « cœur du métier d'avocat »[1800]. Partant, tout ce qui a été exposé précédemment reste valable si l'avocat mandataire en transactions immobilières est lui-même rédacteur d'actes. Cependant, celui-ci n'est pas contraint par cette nouvelle activité à rédiger un acte, mais seulement à conseiller son client dans la perspective de son écriture[1801]. Lorsqu'un mandat de recherche du cocontractant lui est confié, l'avocat doit conseiller sur « les actes et l'environnement juridique »[1802] qui entourent la transaction. Le fait que le notaire est chargé de rédiger l'acte définitif ne fait pas obstacle au devoir de conseil de l'avocat. Dans la phase des négociations, classiquement pour mieux conseiller ses clients ou éviter de donner des conseils erronés, l'avocat doit s'informer sur les caractéristiques du bien immobilier : de la consistance juridique du bien à l'état matériel (les fameux diagnostics techniques) jusqu'au prix de vente. L'exigence du devoir de s'informer entraîne alors une véritable présomption irréfragable de connaissance de l'information[1803].

495. Illustrations. Pour ce professionnel, les questions à se poser sont innombrables : existe-t-il des servitudes de passage ou de vue affectant le bien que le mandant se propose d'acquérir ? Qu'en est-il de la destination de ce bien ou existe-t-il un litige en cours ? Le montant du bien correspond-il au prix du marché ? Bien entendu les interrogations doivent être considérées à l'aune des limites fixées

[1800] VAUTHIER M., « Les problématiques pratiques de l'activité d'avocat mandataire en transactions immobilières », *Gaz. Pal.* 2010, p. 14.
[1801] *Ibid*.
[1802] BERANGER H., « 3 questions à Michel Vauthier, président de l'Association des avocats mandataires en transactions immobilières, avocat à la Cour », *JCP G* 2014, 701.
[1803] V. *infra*.

par le mandat de l'avocat et qui dépendent de la casuistique[1804]. L'avocat doit ensuite informer son client, par exemple, sur l'inconstructibilité d'un terrain[1805], sur l'existence d'un arrêté préfectoral relatif à un risque d'inondation[1806], ou en matière d'immeuble en copropriété, notamment sur l'encadrement des loyers à Paris et à Lille pour qui voudrait louer après acquisition[1807].

Comme d'habitude l'avocat mandataire en transactions immobilières ne doit pas se contenter de délivrer des informations brutes, il doit aussi conseiller les parties sur les avantages et les inconvénients de l'opération et leur proposer l'option la plus favorable. Les partisans de cette nouvelle activité affirment souvent que celle-ci offre au client un meilleur accompagnement tout au long de la transaction. L'avocat mandataire en transactions immobilières qui recherche un cocontractant pour son client, négocie le contrat puis le rédige, est *de facto*, le mieux placé pour connaître le dossier et prodiguer des conseils adaptés. Et si procès il y a, il est également le plus apte à plaider[1808]. Enfin, le cas échéant, il doit s'obliger à avertir la partie adverse de la possibilité d'être conseillée et de prendre l'assistance d'un autre avocat (Article 7-2, § 2. du RIN). Leur devoir de conseil est particulièrement accru puisque l'avocat est en principe à la fois négociateur de la transaction immobilière et rédacteur des actes[1809].

496. Conclusion du chapitre. Ces différentes postures, sans compter celle d'auxiliaire de justice ou celle de l'avocat fiduciaire, renforcent l'obligation de conseil et d'information de l'avocat. Sa responsabilité s'alourdit encore compte tenu du caractère impératif de son devoir de conseil. De ce fait, est mise en cause une contrariété quant à son rôle naturel de conseil de son client, l'avocat étant tenu de conseiller toutes les parties à l'acte qu'il rédige seul. Cette contrariété est accentuée par la consécration de l'acte d'avocat qui inspire quelques inquiétudes chez certains

[1804] JAMIN Ch. (ss dir.), « Avocats », *JCP G* 2013, doctr. 622.
[1805] Cass. 1ère civ., 12 déc. 1995, n°93-18.753, 93-19.460, Bull. civ. 1995, I, n°459, p. 320.
[1806] Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°16-27.263, Bull. civ. 2018, I, n°30 : Arrêt qui s'applique également à l'avocat.
[1807] Loi dit Elan n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique.
[1808] BERTHET K., « Justice en situation - Évolutions récentes dans la profession d'avocat », *Les cahiers de la justice* 2017, p. 737. V. aussi BERANGER H., « 3 questions à Michel Vauthier, président de l'Association des avocats mandataires en transactions immobilières, avocat à la Cour », *JCP G* 2014, 701 ; le Guide pratique, *L'activité de l'avocat mandataire en transactions : le mandat en transactions immobilières*, Les cahiers du Conseil National des Barreaux, 2ème éd., 2014.
[1809] MEININGER BOTHOREL Ch., « La responsabilité de l'avocat mandataire en transactions immobilières », *Gaz. Pal.*

auteurs[1810]. La jurisprudence semble toutefois rester indifférente à cette problématique étant donné le statut de rédacteurs d'acte de l'avocat, tenu d'en assurer pleinement la validité et l'efficacité. C'est d'ailleurs pour cette raison que le devoir de conseil de l'avocat est parfois assimilé à une obligation de résultat non pas dans son exécution mais bien dans le conseil[1811]. Cependant, il faut être clair à ce sujet, le devoir de conseil de l'avocat reste une obligation de moyens quant à son travail intellectuel[1812], c'est-à-dire son « argumentaire juridique »[1813].

En définitive, il faut bien l'avouer c'est davantage la responsabilité du notaire qui est systématiquement recherchée, notamment en matière fiscale. Ceci n'est pas surprenant au vu de la constance remarquable de l'absolutisme de son devoir de conseil et du caractère imposant du contenu de cette obligation. Nous avions démontré en effet que cet aspect résulte de son rapport très étroit avec l'obligation de garantir la validité et l'efficacité des actes et de l'existence de limites assez restreintes. D'ailleurs ces limites connaissent elles-mêmes d'importantes exceptions. En tout état de cause, si la Cour de cassation est « généreuse » pour caractériser la faute du notaire pour manquement à son devoir de conseil et de validité ou d'efficacité des actes, sa responsabilité est limitée par l'appréciation rigoureuse des conditions de la sanction[1814]. Les juges seraient même plutôt réalistes à en juger la norme de proportionnalité raisonnable qu'ils s'imposent[1815].

2010, p. 20. Ce qui par ailleurs justifierait la sévérité des juridictions à leur égard.

[1810] V. GRIMALDI M., « L'acte "d'avocat" : première vue sur un article de l'avant-projet de loi de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementées », *RDC* 2010, p. 758 : L'auteur fait une comparaison entre l'acte authentique et l'acte d'avocat pour conclure que l'inquiétude porte sur le fait que « les dispositions [sur] les mentions manuscrites mettent sur le même pied le conseil du notaire et celui de l'avocat […], le législateur pourrait un jour, du point de vue de la protection du consentement, tenir pour équivalents l'acte authentique et l'acte d'avocat ».

[1811] DE POULPINET J., « La responsabilité du rédacteur d'un acte "sous signature juridique". Ebauche d'une étude prospective », *JCP N* 2010, 1223, sous l'égide de l'obligation de garantir la validité et l'efficacité de l'acte. V. aussi G'SELL Fl., « La responsabilité de l'avocat, entre droit commun et droit spécial », *Rev. Lamy dr. civ*. mars 2020, n°179 : Cette assimilation à l'obligation de résultat s'explique par le fait que le devoir de conseil doit porter sur toutes les incidences de l'acte (du fait de son rapport avec l'obligation de validité et d'efficacité de l'acte).

[1812] MALEVILLE M.-H., « La responsabilité civile des intermédiaires professionnels au titre du devoir de conseil », *JCP G* 2000, doctr. 222, n°21.

[1813] NAHON E., « L'obligation d'information du médecin et de l'avocat », *Gaz. Pal*. 2002, p. 25. Si cette obligation ne saurait être une obligation de résultat, on peut à tout le moins concéder que le devoir de conseil est une obligation de moyens renforcée, V. MIELLET D., « L'avocat rédacteur », *Gaz. Pal*. 2000, p. 10.

[1814] MEKKI M., « La responsabilité civile du notaire : "oublie que t'as aucune chance, vas-y fonce ! On sait jamais, sur un malentendu ça peut marcher !" », *Gaz. Pal*. 2019, p. 33.

[1815] SARGOS P., « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301 : Cette norme proviendrait d'une formule sans cesse reprise, le notaire est tenu d'un devoir de conseil, « à moins qu'il n'ait pu raisonnablement l'ignorer ».

Le grief de sévérité porte aussi sur le devoir de conseil des professionnels non-juristes intervenants directement ou indirectement dans les transactions immobilières.

Chapitre 2. Le devoir de conseil des professionnels exerçant une activité extrajuridique

497. Aspect casuistique des solutions vis-à-vis du devoir de conseil de l'agent immobilier. A propos du devoir de conseil de l'agent immobilier, la jurisprudence applique souvent des « solutions casuistiques »[1816] et « fluctuantes »[1817]. Même si cela semble difficile, la détermination du périmètre de ce devoir au soutien de l'étude de cette jurisprudence ne nous semble pas insurmontable. Celle-ci permettra de faire ressortir, ici encore, un élargissement du domaine du devoir de conseil de l'agent immobilier, notamment du fait de l'exigence d'un devoir de vérification, à l'instar de celui des professionnels du droit.

498. Intérêt des devoirs d'information et de mise en garde du banquier. L'analyse des devoirs d'information et de mise en garde du banquier peut paraître incongrue face à une thèse sur l'obligation d'information spécialement dans les ventes immobilières. Cependant nous pensons que son analyse reste pertinente dans la mesure où ces transactions sont subordonnées majoritairement à l'octroi d'un crédit immobilier. De plus, le devoir de mise en garde du banquier a donné lieu à un contentieux qui ne tarit pas depuis son apparition il y a un peu plus d'une quinzaine d'années[1818]. Enfin, l'actualité de la réforme du crédit immobilier du 25 mars 2016[1819] consacrant une obligation légale de mise en garde entérine selon nous le bien-fondé de cette étude. Mais avant d'examiner de près les devoirs d'information et de mise en garde du banquier (Section 2), il faut d'abord prêter une attention particulière à l'analyse du devoir de conseil de l'agent immobilier (Section 1).

[1816] PILLET P., « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Deuxième partie : A la recherche du contenu de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 366.
[1817] GROUTEL H., « Responsabilité décennale : vente après rénovation par le vendeur », *Resp. civ. et assur*. 2011, comm. 408.
[1818] LASSERRE CAPDEVILLE J., « Les arrêts Jauleski, Seydoux et Guigan : l'avènement du devoir de mise en garde », *RD bancaire et fin.* 2015, dossier 47, p. 5, n°37.
[1819] V. Ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation. Ce texte a transposé la directive 2014/17/UE du Parlement européen et du Conseil du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel et modifiant les directives 2008/48/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n° 1093/2010.

Section 1. Le devoir de conseil de l'agent immobilier

499. Plan. Sera uniquement étudiée ici la sanction civile. Pour la sanction pénale nous renvoyons aux dispositions du Code pénal[1820]. Cette précision étant faite, nous montrerons que le champ d'application du devoir de conseil de l'agent immobilier est très étendu voire même « illimité »[1821]. Ce qui dénote à l'égard de ce professionnel une certaine rigueur jurisprudentielle (§ 1). Cependant, quelques garde-fous s'autorisant du bon sens existent (§ 2).

§ 1. Étendue du devoir de conseil

500. Plan. L'agent immobilier engage sa responsabilité contractuelle à l'égard de son mandant en cas de manquement à son devoir de conseil dans le cadre de son mandat. Mais le juge est très rigoureux et sanctionne également sur le fondement de la méconnaissance du devoir de conseil pour retenir la responsabilité délictuelle de l'agent immobilier à l'égard des tiers. Pour mémoire, il est acquis que « le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage »[1822]. La Cour de cassation estime par ailleurs au visa de l'ancien article 1382 du Code civil que « l'intermédiaire professionnel, qui prête son concours à la rédaction d'un acte, après avoir été mandaté par l'une des parties, est tenu de s'assurer que se trouvent réunies toutes les conditions nécessaires à l'efficacité juridique de la convention,

[1820] C. pén. art. 225-1 s et art. 314-1 s, la discrimination et l'abus de confiance exposent l'auteur respectivement à 375 000 euros d'amende et 3 ans d'emprisonnement, et 45 000 euros d'amendes et également à 3 ans d'emprisonnement.
[1821] Mémento Lefebvre Responsabilité de l'agent immobilier 2019, n°71160.
[1822] Cass. ass. Plén., 6 oct. 2006, n°05-13.255, Bull. ass. plén. 2006, n°9, p. 23 : D. 2006, 2897, obs. P. Brun et P. Jourdain ; RD imm. 2006, 504, obs. P. Malinvaud ; RTD civ. 2007, 115, obs. J. Mestre et B. Fages. La première chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 16 décembre 1992 avait déjà déclaré que « l'agence [immobilière] est responsable du dommage subi par toutes les personnes parties à une opération dont l'échec est imputable à ses fautes professionnelles, le fondement de cette responsabilité étant contractuel à l'égard de ses clients et délictuel à l'égard des autres parties », v. Cass.

même à l'égard de l'autre partie »[1823]. A cette fin, l'agent immobilier est tenu d'un devoir de vérification de toutes les caractéristiques du bien pour conseiller les parties sur tous les éléments à même de les aider afin de leur permettre de contracter en toute connaissance de cause. L'agent immobilier doit plus exactement donner conseil, « même si rien ne lui est demandé »[1824], sur l'ensemble des points susceptibles de compromettre l'opération qu'il s'agisse des risques techniques (A), juridiques (B) ou financiers (C).

A. Risques techniques

501. Plan. L'étude de l'étendue du devoir de conseil de l'agent immobilier sur les risques techniques (1) devancera celle des exclusions (2).

1. Champ d'application

502. Caractéristiques matérielles du bien vendu. L'agent immobilier est tenu d'informer les acquéreurs sur la nature du matériau de la construction d'un bien vendu par son entremise. Il ressort d'un arrêt du 29 novembre 2005 que pour accomplir son devoir d'information, l'agent immobilier doit par exemple fournir aux acquéreurs la notice descriptive de la maison, laquelle aurait permis aux acquéreurs de se rendre compte de la nature de sa structure (en l'espèce une construction en bois). La nullité de la vente a donc été prononcée pour erreur sur les qualités

---

1ère civ., 16 déc. 1992, n°90-18.151, Bull. civ. 1992, I, n°316, p. 207 : RTD civ. 1993, 362, obs. P. Jourdain.

[1823] Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°96-12.325, Bull. civ. 1997, n°321, p. 218 : RD imm. 1999, 135, obs. D. Tomasin et Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°274 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 89, obs. L. Leveneur ; JCP N 2016, 1158, note C. Coulon. Par ailleurs, cette obligation d'assurer l'efficacité de l'acte ne s'applique pas seulement à l'agent immobilier rédacteur d'acte, il s'applique aussi lorsqu'il agit dans le cadre d'un mandat, comme l'a souligné récemment un arrêt de la Cour de cassation : « il appart[ient] à l'agent immobilier de s'assurer que se trouvaient réunies toutes les conditions nécessaires à l'efficacité de la convention négociée par son intermédiaire ». V. Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : Contrats conc. consom. 2020, comm. 17, note L. Leveneur ; JCP G 2019, 1365, St. Piédelièvre.

[1824] MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4, il en est de même pour les autres professionnels, le notaire par exemple. V. aussi DE LA TOUANNE S., « Devoir de mise en garde du notaire en matière de prêt garanti par une hypothèque », *D. act.* 12 juin 2009.

substantielles et son effet rétroactif interdisait au vendeur d'être indemnisé suite à l'occupation du bien par les acquéreurs[1825].

Dans cette affaire, la première chambre civile de la Cour de cassation a censuré l'arrêt d'appel jugeant que « l'agent immobilier est tenu en sa qualité de professionnel de vérifier au besoin avec l'assistance d'un tiers que l'immeuble vendu par ses soins est conforme à la description qui en a été faite aux acquéreurs ». Au cas présent, l'agent immobilier avait fait signer une promesse de vente dans laquelle était spécifiée l'existence de combles aménagés. Or ces combles ne pouvaient faire l'objet de travaux à cause de la fragilité du plancher. Cette circonstance aurait dû être communiquée à l'acquéreur si bien que la cassation intervint pour violation de l'ancien article 1382 du Code civil (actuel article 1240). L'agent immobilier est ainsi soumis à une « lourde diligence » excluant toute invocation de son « incompétence technique »[1826]. Sa professionnalité suppose la garantie de l'exactitude ou de la conformité du bien vendu[1827]. En règle générale, en tant que professionnel de l'immobilier, l'agent immobilier ne peut ignorer les vices apparents affectant l'immeuble vendu par son entremise, celui-ci manque à son devoir de conseil s'il omet d'en informer l'acquéreur[1828].

503. Devoir de mise en garde. Un devoir de mise en garde peut également être mis à la charge de l'agent immobilier, mais il est imposé de manière indirecte par le truchement de son devoir de conseil[1829]. L'agent immobilier est en effet tenu d'alerter l'acquéreur sur l'origine de fissures apparentes et leur gravité potentielle dès lors qu'il a connaissance que l'immeuble était situé dans une zone à risques exposée aux catastrophes naturelles[1830]. De même, l'expert ayant relevé la présence

---

[1825] Cass. 1ère civ., 29 nov. 2005, n°02-15.021 : Resp. civ. et assur. 2006, comm. 56, note H. Groutel. V. aussi, à propos d'une troisième cave étant exclue de la désignation des biens vendus, v. Cass. 1ère civ., 11 sept. 2013, n°12-23.087 : « il appartenait à l'agence [immobilière], tenue de vérifier personnellement la consistance matérielle et juridique des biens vendus par son entremise, de s'informer sur la cause de la discordance qu'elle était en mesure de constater entre le descriptif des lots, fût-il conforme au plan annexé au règlement de copropriété, et une configuration des lieux complexes ».

[1826] THIOYE M., « Etendue du devoir d'information et de conseil de l'intermédiaire », *AJDI* 2006, p. 396.

[1827] GROUTEL H., « Obligation de l'agent immobilier au sujet de l'aptitude de combles à être aménagés », *Resp. civ. et assur.* févr. 2006, comm. 56.

[1828] V. à propos d'une attaque de capricornes dans la charpente et le plancher du grenier, Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053, Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99 : RTD civ. 1990, 267, obs. J. Mestre.

[1829] EQUIN B., *Vers un statut juridique et social des intermédiaires en matière immobilière*, thèse Montpellier 1, 2014, p. 88, n°127.

[1830] Cass. 3ème civ., 8 avr.2009, n°07-21.910 et 07-21.953, Bull. civ. 2009, III, n°83 : Constr.-Urb. 2009, comm. 73, note

d'affaissements d'amplitude décimétrique de la toiture (conséquences de fuites du toit), l'agent immobilier aurait dû *a minima* alerter les acheteurs sur cet élément de l'immeuble et procéder à un contrôle sur ce bien[1831]. Dès lors, au moment de la visite, l'agent immobilier ne doit pas se contenter de présenter les avantages du bien mis vente, il doit aussi exposer les inconvénients de l'immeuble, surtout lorsqu'en l'espèce les affaissements ne relevaient pas de l'évidence à première vue. En tout état de cause, c'est pour des considérations propres à l'espèce que l'agent immobilier a engagé sa responsabilité, peu importe le caractère visible ou non des désordres, celui-ci était parfaitement au fait de l'existence de ces particularités essentielles. Il commet une faute en n'avertissant pas les acheteurs.

Dans le même sens, dans un arrêt déjà analysé plus haut en date du 29 juin 2017, à propos de l'acquisition d'un garage destiné à l'habitation, il a été souligné que l'agent immobilier est également tenu d'avertir l'acquéreur de l'existence d'un risque de pollution des lieux, en l'occurrence de la présence de cuves fuyardes dans le sous-sol[1832]. L'agent immobilier avait opposé la visibilité des activités du garage permettant à l'acquéreur de mesurer le risque de pollution. Or, il ne suffit pas que la chose soit visible, l'information est impérative surtout lorsque l'agent immobilier a une connaissance parfaite de la situation[1833]. Ce qui était le cas en l'espèce. A cet égard, les juges suivis par la Haute juridiction avaient rappelé que « ce devoir d'information et de conseil implique que l'agent immobilier fasse part des données concernant la consistance matérielle des lieux qui lui sont accessibles ». La communication de ces données au notaire aurait très certainement permis à celui-ci de recommander à l'acquéreur l'assistance d'un diagnostiqueur certifié[1834]. La solution semble donc être justifiée en tout point.

Le devoir de conseil relatif aux caractéristiques du bien est toutefois limité.

M.-L. Pagès-de-Varenne.

[1831] Cass. 3ème civ., 7 sept. 2011, n°10-10.596, Bull. civ. 2011, III, n°145 : RD imm. 2011, 573, obs. P. Malinvaud.

[1832] Cass. 3ème civ., 29 juin 2017, n°16-18.087 : Constr.-Urb. 2017, comm. 124, note Ch. Sizaire ; D. 2017, 1889, note N. Rias.

[1833] DE BERTIER-LESTRADE B., « L'expansion du domaine de la présomption de mauvaise foi privant d'effet la clause de non-garantie des vices cachés », *Rev. Lamy dr. civ*. nov. 2017, n°153.

[1834] LEVENEUR L., « Garantie des vices cachés : la présomption de connaissance de vices s'étend, au détriment de la clause de non-garantie », *Contrats conc. consom.* 2017, comm. 192. C'est précisément pour cette raison que la responsabilité du notaire a été écartée.

2. Exclusions

504. Exécution du devoir de vérification. Le devoir de conseil de l'agent immobilier est exclu lorsque celui-ci fait preuve d'application dans l'examen des informations administratives. Il en est de même du mesurage et de l'examen des titres de propriétés des riverains d'un terrain objet de la vente dès lors que l'agent immobilier a procédé à la vérification du caractère constructible du terrain et accompli les diligences nécessaires à la délivrance du certificat d'urbanisme[1835]. Dans cette espèce qui a donné lieu à l'arrêt du 5 janvier 1985 de la première chambre civile de la Cour de cassation, la superficie réelle du terrain était moindre que celle mentionnée dans l'acte. Ce qui a eu pour effet de rendre le terrain inconstructible. Or l'agent immobilier ne saurait être le garant des erreurs reproduites aussi bien dans le certificat d'urbanisme que dans l'acte authentique. Il s'agit d'une « limite raisonnable » en ce sens que ce professionnel est dispensé de vérifier les informations délivrées par l'Administration, sans le décharger des autres, comme celles communiquées par son mandant[1836].

505. Négligence de l'acquéreur. L'agent immobilier est aussi exempté de contrôler les informations dans l'hypothèse où l'acquéreur témoigne d'une négligence. Ainsi, aucune obligation de conseil ne pèse sur l'agent immobilier quant à « l'importance des travaux de rénovation à entreprendre », dès lors que les juges du fond approuvés par la Cour de cassation avaient constaté que des photographies de l'intérieur du bien en question faisaient état de l'ampleur de ces travaux et que l'absence de compteur électrique ne pouvait échapper à, selon l'expression consacrée, « un acquéreur normalement diligent »[1837].

Rappelons que l'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier constitue une obligation de moyens, du moins au cas présent si celui-ci est mandataire[1838]. Le principe suivant lequel « celui qui est légalement ou

[1835] Cass. 1ère civ., 5 janvier 1985, n°83-13.560, Bull. civ. 1995, I, n°1 : Gaz. Pal. 1985, 125.
[1836] ATIAS Ch., « Responsabilité civile. Devoir de conseil. Vente de terrain à construire. Mandat exclusif. Vérification du caractère constructible. Portée », *JCP N* 1985, 100977, n°4.
[1837] Cass. 3ème civ., 14 mai 2013, n°12-22.459.
[1838] LE TOURNEAU Ph. (ss dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz (coll. Dalloz

contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation »[1839], est applicable à l'agent immobilier. Ce principe est tempéré par la délivrance matérielle du conseil, laquelle constitue une obligation de résultat, l'obligation de conseil demeurant de moyens relativement à « sa pertinence »[1840]. Pour revenir à notre arrêt, nonobstant le caractère inconstructible du terrain, la responsabilité de l'agent immobilier a été écartée au motif que celui-ci a accompli toutes les diligences nécessaires (le fait de se faire communiquer les documents cadastraux et l'accomplissement des démarches pour obtenir les certificats d'urbanisme départemental et communal).

506. Information sur le vice apparent. L'agent immobilier n'est pas non plus tenu d'un devoir de conseil lorsque « les désordres affectant la charpente n'étaient pas apparents au moment de la vente et qu'ainsi la preuve n'était pas rapportée que [celui-ci] avait eu connaissance du vice caché »[1841]. Cette solution est classique. L'agent immobilier n'est tenu d'informer que sur le vice apparent. S'il est caché, il cesse d'être apparent[1842]. Si la solution mérite approbation en ce qu'elle reste fidèle à sa jurisprudence relative à la limitation du devoir d'information de l'agent immobilier à l'apparence de l'immeuble[1843], elle est toutefois remise en question car trop éloignée des réalités du quotidien. Chacun sait que les combles aménagés sont généralement synonymes de travaux de transformation voire de fragilisation du bâti si bien que l'agent immobilier, au su de cette pratique, se doit à tout le moins de vérifier l'état de cet élément de l'immeuble. A titre de consolation, au-delà de l'opposition

---

Action), 12ème éd., 2020, n°3322.81. L'obligation de moyens serait une vaine notion en matière extracontractuelle. V. aussi Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ. 1987, I, n°43, p 32 : qui précise expressément la nature de l'obligation d'information et de conseil, qui est de moyen. Cette obligation doit s'apprécier *in concreto*, « en fonction des circonstances de la cause ».

[1839] Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591, obs. J.-L. Aubert ; JCP 1997, 4025, obs. G. Viney ; RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain ; RTD civ. 1997, 924, obs. J. Mestre.

[1840] THOYE M., « Devoir de conseil de l'agent immobilier relativement à la capacité financière de l'acheteur », *AJDI* 2009, p. 741.

[1841] Cass. 1ère civ., 16 janv. 2007, n°04-12.908, Bull. civ. 2007, I, n°15, p. 14 : *Resp. civ. et assur*. avr. 2007, comm. 120, note H. Groutel ; RTD com. 2007, 589, obs. B. Bouloc. V. déjà en ce sens sur la présence d'insectes xylophages dans la charpente, Cass. 1ère civ., 20 déc. 2000, n°98-20.765, Bull. civ. 2000, I, n°335, p. 217 : Resp. civ. et assur. 2001, chron. 11, note M.-A. Agard.

[1842] V. par exemple Cass. 3ème civ., 8 avr. 2014, n°09-72.747 : Dans cet arrêt, la responsabilité de l'agent immobilier était exclue aux motifs que « le diagnostic de la présence de mérule ne pouvait s'effectuer qu'après sondages destructifs, que la déformation de certaines boiseries, l'ouverture de joints entre panneaux, la dégradation de certains endroits du parquet et les traces d'humidité n'étaient pas des indices susceptibles de laisser suspecter la présence de mérule pour un non professionnel de la construction ».

entre vice apparent et vice caché, il sera toutefois possible d'invoquer l'obligation pour l'agent immobilier d'informer sur l'existence d'un risque spécifique dès lors que le bien est précisément situé dans une zone à risque[1844].

Finalement et de manière générale, l'agent immobilier, en sa qualité de professionnel, dès lors que « l'apparence des lieux [l']imposait, [doit] procéder à un minimum de recherches sur la consistance exacte des biens vendus »[1845]. Ce n'est donc que si la situation est de nature à éveiller des soupçons sur la potentialité d'un risque que l'agent immobilier doit mener des investigations plus poussées sur l'immeuble en cause. C'est ainsi que ce professionnel faillit à son obligation d'information et de conseil lorsqu'« [il] avait seulement mentionné dans la promesse de vente que les acquéreurs avaient pris connaissance du sinistre résolu relatif à des fissures et que le dossier avait été clôturé sans solliciter du vendeur plus d'information et de justificatif et sans effectuer plus de recherches »[1846]. Une fois de plus, le rôle de l'agent immobilier ne se limite pas à la simple entremise, la jurisprudence met à sa charge une « obligation d'information substantielle qui lui imposait de se renseigner sur l'historique du bien »[1847], et ce afin de mieux informer. En revanche, dès lors que par exemple des éléments de l'immeuble ont été vérifiés par un professionnel certifié, on peut considérer que l'agent immobilier n'avait aucune raison de soupçonner la véracité de leurs informations[1848].

B. Risques juridiques

507. Vérification des documents juridiques. Même s'il n'est pas un juriste, en sa qualité de rédacteur d'actes, l'agent immobilier est compétent pour informer sur les risques juridiques. Cette obligation implique exactement de « maîtriser tous les

[1843] BOULOC B., « Agent immobilier. Devoir de conseil », *RTD com*. 2007, p. 589.
[1844] ROUQUET Yv., « Vice caché et devoir de conseil de l'agent immobilier », *AJDI* 2007, p. 325.
[1845] Cass. 3ème civ., 8 févr. 2018, n°15-28.524 : JCP N 2018, act. 256. La Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation a accueilli l'action en résolution de la vente pour réticence dolosive du vendeur et retenu la responsabilité du vendeur et de l'agent immobilier tenus *in solidum* de dédommager les acquéreurs. En l'espèce, le vendeur s'était abstenu d'informer sur l'existence d'un droit de passage alors qu'il aurait suffi que l'agent immobilier visite d'autres pièces de l'immeuble pour s'en convaincre.
[1846] Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.170 : D. 2018, 371, obs. M. Mekki ; RTD civ. 2018, 421, obs. P. Jourdain.
[1847] PELET D. « Vices cachés : responsabilité du notaire et de l'agent immobilier pour défaut d'information », *D. act.* 9 janv. 2018.

aspects juridiques de l'opération à laquelle l'agent immobilier prétend intervenir »[1849]. Et cela commence par la lecture des documents juridiques, en l'occurrence, celle du titre de propriété.

508. Exemple du titre de propriété. Dans un arrêt récent du 14 novembre 2019 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, la Cour d'appel avait été approuvée d'avoir jugé qu'« [il] appartenait à l'agent immobilier de s'assurer que se trouvaient réunies toutes les conditions nécessaires à l'efficacité de la convention négociée par son intermédiaire et, à cette fin, de se faire communiquer par les vendeurs leur titre de propriété avant la signature de la promesse de vente, lequel lui aurait permis d'informer les acquéreurs de l'existence de travaux précédents ayant traité la présence de mérule »[1850]. En l'espèce, l'agent immobilier avait invoqué l'absence de faute en considération de la fourniture du diagnostic négatif à l'acquéreur. Ce qui n'appelait de sa part, selon lui, aucune vérification supplémentaire. Malgré la sévérité de la solution étant donné la remise effective du diagnostic, nul doute que la présence même antérieure de la mérule constitue un élément déterminant pour les acquéreurs. On sait que ce champignon lignivore cause de très nombreux dégâts puisque que leur réapparition après traitement n'est jamais improbable. Le minimum consistait à lire le titre de propriété, l'information aurait été très certainement relayée, au vu de son importance, par le notaire dans la rédaction de l'acte authentique[1851]. Un devoir s'informer *a minima*, à ne pas confondre avec des investigations supplémentaires procédant de soupçons, était ici requise. En effet, le titre de propriété n'est pas un document anodin, il contient des renseignements essentiels sur le bien objet de la vente. Par conséquent, l'absence de consultation de ce document relève de la négligence fautive[1852].

En revanche, toujours dans l'arrêt du 14 novembre 2019, les juges du fond considéraient traditionnellement que le manquement au devoir de conseil de l'agent immobilier ne peut que s'analyser en une perte de chance de ne pas avoir à renoncer à

[1848] Cass. 3ème civ., 2 juin 2016, n°15-16.967.
[1849] COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ.* avr. 2012, n°92.
[1850] Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971, Bull. civ. 2019, I, n°943.
[1851] LEVENEUR L., « Les obligations et la responsabilité de l'agent s'accroissent », *Contrats conc. consom.* 2020, comm. 17.

l'achat[1853], ou de manière plus orthodoxe « à ne pas contracter »[1854]. Toutefois, il arrive, certes plus rarement, que l'agent immobilier soit condamné à réparer intégralement le préjudice, notamment lorsqu'il ne fait aucun doute que parfaitement informé, l'acquéreur aurait tout simplement refusé de s'engager[1855]. Comme à l'accoutumée, pour engager la responsabilité de l'agent immobilier, la partie lésée devra démontrer l'existence d'une faute, du dommage et du lien de causalité entre la faute et le dommage[1856].

509. Devoir de conseil sur les servitudes. La lecture du titre de propriété peut aussi permettre de découvrir l'existence d'une servitude. Ainsi dans un arrêt du 14 janvier 2016, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel au motif qu'« elle devait rechercher […] si les vérifications auxquelles l'agent immobilier était tenu de procéder pour assurer l'efficacité juridique de la convention, telle que la consultation du titre de propriété du vendeur, auraient révélé l'existence [d'une] servitude, et, dans l'affirmative, si cette charge réelle grevant l'immeuble était de nature à affecter l'usage normalement attendu, ou annoncé, de son acquisition »[1857]. Les juges du fond ont également encouru la censure de la Cour de cassation pour avoir rejeté la demande des acquéreurs de la restitution du prix résultant de la commission de l'agent immobilier pour défaut d'information.

Par exception au principe de la force obligatoire des contrats, cette sanction est admise depuis très longtemps. Dans un arrêt du 12 janvier 1863, la Cour de cassation avait posé comme principe que les magistrats du fond avaient le droit et le devoir de réduire la rémunération convenue dans le cas où elle apparaîtrait excessive à leurs

---

[1852] PIEDELIEVRE St., « Les obligations d'investigation de l'agent immobilier », *JCP G* 2019, 1365.
[1853] V. Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : « la faute commise par la société [venderesse] n'a eu d'autre conséquence que celle de faire perdre [aux acquéreurs] la chance de ne pas avoir à renoncer à l'acquisition dans laquelle ils s'étaient engagés, et par voie de conséquence à régler la clause pénale contenue au contrat, s'ils avaient eu connaissance de ce fait ». Pour les difficultés propres à cette notion, nous renvoyons à la partie relative à la sanction subjective. V. déjà en ce sens, Cass. 1ère civ., 18 mars 1997, n°95-15.477 : L'agent immobilier engage sa responsabilité à l'égard d'un tiers cessionnaire pour défaut de vérification des pouvoirs de représentation du cédant. Le préjudice subi par le tiers cessionnaire causé par l'annulation de la promesse s'analyse en « une perte de chance d'effectuer une opération immobilière fructueuse ».
[1854] GHESTIN J. « Contre l'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1162.
[1855] Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2003, I, n°294 : RD imm. 2014, 161 obs. H. Heugas-Darraspen ; RTD civ. 2013, 855, obs. P.-Y. Gautier.
[1856] V. par exemple Cass. 3ème civ., 29 oct. 2015, n°14-15.017.
[1857] Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°794 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 89, obs. L. Leveneur ; JCP N 2016, 1158, note C. Coulon.

yeux[1858]. La faute commise par l'agent immobilier peut être classiquement sanctionnée par la réduction de son droit à rémunération[1859], voire comme c'est le cas en l'espèce, par sa suppression pour méconnaissance de l'obligation d'information et de conseil. Au cas particulier, les acquéreurs avaient pour projet de construire une autre maison sur le terrain vendu, or la servitude conventionnelle *non aedificandi* faisait obstacle à la réalisation dudit projet.

510. Impact sur le droit à commission. Cette affaire fait écho à l'arrêt du 5 mai 1971 de la première chambre civile de la Cour de cassation, laquelle avait déjà décidé en ce sens par l'approbation des premiers juges pour avoir retenu que « la faute […] commise devait entraîner pour l'agence la perte de son droit à la commission » au motif que « le terrain avait été acquis […] en vue de la construction d'un garage et que la vente n'aurait pas été réalisée si l'acheteur avait eu connaissance de la servitude *non aedificandi*, […] l'agence [n'ayant] pas procédé aux diligences et recherches nécessaires pour déterminer si le fonds était grevé de cette servitude »[1860].

Or dans l'arrêt de 2016, la solution, jugée d'une « grande sévérité »[1861], va dans le sens d'un alourdissement des conditions du droit à commission de l'agent immobilier, leur irrespect l'exposant à deux sanctions : le paiement de dommages-intérêts en sus de la perte de commission. L'application cumulative du droit de la responsabilité, lequel n'a qu'un rôle réparateur, s'explique par le caractère punitif de la perte de commission autorisée par l'article 1999 du Code civil. Son second alinéa dispose que « s'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de faire ces remboursements et paiement, lors même que l'affaire n'aurait pas réussi, ni faire réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pouvaient être moindres ». Selon une lecture *a contrario* de cette disposition, la faute commise par l'agent immobilier permet à son mandant de

[1858] V. aussi Cass. 1re civ., 7 juill. 1998, n°96-17.784, Bull. civ. 1998, I, n°235, p. 163. V. déjà Cass. Req., 12 janv. 1863, DP, 1863, 1, 302. : Dans cet arrêt de principe, les magistrats du fond avaient « le devoir de [...] réduire [la rémunération convenue] dans le cas où elle paraîtrait excessive [à leurs yeux] ».
[1859] Cass. civ. 1ère, 31 mars 1971, n°69-14.295, Bull. civ. 1971, I, n°114, p. 94.
[1860] Cass. 1ère civ., 5 mai 1971, n°70-10.918, Bull. civ. I, n°147, p. 122.
[1861] COHET Fr., « Faute de l'agent immobilier, rémunération et réparation », *AJDI* 2016, p. 454 : « [les professionnels de l'immobilier] doivent non seulement renseigner et conseiller, mais également s'assurer que sont réunies toutes les conditions

demander la suppression partielle ou totale de la rémunération. Or, comme le souligne un auteur, le texte vise uniquement le mandant, en l'espèce le vendeur, et non l'acquéreur[1862]. Comment alors justifier ce troublant cumul ?

La réponse est relativement simple. La perte de commission est intimement liée à l'échec de l'opération puisque la faute de l'agent immobilier met un terme de manière définitive à la réalisation des objectifs poursuivis par l'acquéreur. Il s'agit en fin de compte de faire respecter « un principe général d'équité » qui repousse l'idée d'« un déséquilibre insupportable dans le rapport des parties »[1863]. Cette sanction relative à la diminution du prix a été codifiée par la réforme du droit des contrats de 2016 à l'article 1217 du Code civil aux termes duquel « la partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement peut […] obtenir une réduction du prix […]. Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées ; des dommages et intérêts peuvent toujours s'y ajouter ».

Enfin il n'y a évidemment pas que les servitudes *non aedificandi* qui doivent faire l'objet du devoir de conseil de l'agent immobilier. Il en est ainsi par exemple d'une servitude occulte, le bien étant affecté en totalité par un plan d'élargissement de la voirie communale[1864], ou par une servitude d'alignement, considérée comme une grave servitude grevant la propriété qu'il était aisé d'éviter par la lecture des certificats d'urbanisme[1865]. A côté de ces servitudes d'urbanisme ou d'utilité publique, l'agent immobilier doit aussi informer sur l'existence de servitude privée de passage non déclarée dans l'acte, mais qu'un minimum de recherches aurait permis de découvrir[1866]. Dans toutes ces hypothèses, l'agent immobilier est tenu de renseigner l'acquéreur à leur propos peu important que le vendeur ait gardé le silence quant à leur existence.

511. Connaissance de l'information. L'illégalité commise par le mandant n'est pas exonératoire : « [l'agent immobilier] ne doit pas se laisser abuser par les

nécessaires à la validité et à l'efficacité juridiques des actes conclus par leur intermédiaire ».
[1862] THIOYE, « Manquement de l'intermédiaire rédacteur d'acte à son devoir d'efficacité », *AJDI* 2016, p. 529.
[1863] COULON C., « Perte de commission et dommages-intérêts », *JCP N* 2016, 1158.
[1864] Cass. 3ème civ., 20 déc. 1971, n°70-12.467, Bull. civ. III, n°636.
[1865] Cass. 3ème civ., 7 janv. 1982, n°80-14.443, Bull. civ. III, n°5.
[1866] Cass. 3ème civ., 8 févr. 2018, n°15-28.524 : JCP N 2018, act. 256.

apparences »[1867]. Ainsi, dans un arrêt récent du 9 janvier 2019, la première chambre civile de la Cour de cassation a censuré une Cour d'appel et jugé au visa de l'ancien article 1147 du Code civil qu'« il incomb[e] à l'agent immobilier, tenu d'une obligation de conseil, d'informer ses mandants de la nécessité de porter à la connaissance des acquéreurs l'état d'avancement du projet de rocade »[1868]. En l'espèce, les vendeurs étaient parfaitement au courant de l'existence de ce projet. Les juges du fond avaient retenu ce silence délibéré de la part des vendeurs pour écarter la responsabilité de l'agent immobilier. Cette décision relevait du bon sens et méritait certainement approbation. Cependant, les Hauts juges n'étaient pas de cet avis, et considéraient non sans une certaine sévérité que l'agent immobilier aurait sans doute dû « convaincre » le vendeur d'informer sur l'existence du projet litigieux, ou à tout le moins déconseiller de tromper son partenaire[1869]. Ce qui fait dire à un auteur que l'agent immobilier devient par cet arrêt, « le directeur de conscience de ses mandants »[1870]. Outre le rôle difficile attribué à ce professionnel, la portée de son obligation d'information et de conseil est potentiellement illimitée en raison précisément d'un grand nombre de caractéristiques juridiques concernant le bien immobilier.

512. Diverses informations classiques. Certaines informations juridiques tout à fait classiques ne présentent pas de difficultés majeures, notamment l'information relative à l'usage du bien. Ainsi, lorsqu'il est question de la vente d'un terrain à bâtir, l'agent immobilier est tenu d'une obligation d'information et de conseil sur le caractère constructible du terrain, laquelle suppose un contrôle préalable[1871]. Cette obligation implique de « vérifier, notamment par la consultation du titre de propriété, si l'immeuble que le vendeur l'a chargé de vendre peut être effectivement affecté à l'usage auquel l'acheteur le destine »[1872], à défaut « il engage sa responsabilité

[1867] VIAL-PEDROLETTI B., « Responsabilité des professionnels et gestion la responsabilité des agents immobiliers », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.
[1868] Cass. 1ère civ., 9 janv. 2019, n°18-10.245 : Constr.-Urb. 2019, comm. 31, note P. Cornille.
[1869] JCl. Civil code, V° Agents d'affaires. Agent immobilier, fasc. 315, par G. Vermelle et C. Coulon, 2020, n°47.
[1870] CORNILLE P., « L'agent immobilier est garant, au titre de son devoir de conseil, du dol par réticence du vendeur son mandant », *Constr.-Urb.* 2019, comm. 31.
[1871] Cass. civ. 1ère, 5 janv. 1985, n°83-13.560, Bull. civ. 1985, I, n°1.
[1872] Cass. 1ère civ., 26 mars 1996, n°94-12.228, Bull. civ. 1996, I, n°154, p. 108 : RD imm. 1997, 105, obs. D. Tomasin.

délictuelle vis-à-vis de ce dernier »[1873]. Il en est de même *a fortiori* quand l'agent immobilier est informé précisément du projet des acquéreurs, qui souhaitaient acheter une propriété en vue de créer une école. Celui-ci engage sa responsabilité contractuelle pour manquement à son devoir de conseil dès lors qu'en sa qualité de professionnel de l'immobilier, il ne peut ignorer la destination exclusivement agricole de ladite propriété[1874].

S'agissant de la vente d'un ensemble immobilier, l'intermédiaire qui a visité les lieux et établi en conséquence les plans de cet ensemble doit informer les acquéreurs sur la non-conformité aux normes d'habitabilité minimales dès lors que la nature de l'immeuble ne laissait aucun doute quant à la vocation locative du bien[1875]. Si une procédure judiciaire en cours existe, l'agent immobilier est tenu d'en informer le futur acquéreur soit par une mention dans l'avant-contrat, soit par la communication des trois derniers procès-verbaux d'assemblées générales de la copropriété[1876]. Cette exigence dans la fourniture de ces documents est désormais légalisée à l'article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation.

La communication d'autres informations certes classiques est toutefois discutable, d'une part, du fait de l'absence d'incidence de l'illégalité commise par le mandant, d'autre part, parce la jurisprudence est très rigoureuse à l'égard du mandataire lui-même. Par exemple, à propos de la vente d'un lot de copropriété, l'agent immobilier doit contrôler si les travaux qui ont été effectués par le vendeur sont conformes au règlement de copropriété puis prévenir l'acquéreur lorsqu'ils ne le sont guère. A défaut, le manquement d'un négociateur immobilier à ses obligations de conseil et de diligence est caractérisé, et ce même en l'absence de participation à la dissimulation par le mandant de l'irrégularité des travaux (en l'espèce une salle de bains sur une cour à usage privatif)[1877].

[1873] *Ibid*.
[1874] Cass. 3ème civ., 13 juill. 1994 n°92-14.298.
[1875] Cass. 3ème civ., 21 janv. 2016, n°14-12.144, 14-12.221, 14-19.135 : AJDI 2016, 291.
[1876] Cass. 3ème civ., 25 mars 2014, n°13-16.181 : l'espèce est relative à la non-conformité du sous-sol du garage.
[1877] Cass. 1ère civ., 13 nov. 1997, n°95-20.123, Bull. civ. 1997, I, n°308, p. 209 : JCP N 1998, 306.

513. Rigueur de la jurisprudence. Au-delà de cette casuistique, l'agent immobilier, « [cet] homme de métier doit toujours être à la page »[1878], ceci afin d'informer les parties sur tous les éléments du droit positif susceptibles de compromettre la transaction, qu'il s'agisse d'une nouvelle loi ou jurisprudence. Il s'agit là en principe d'une obligation de résultat à l'égard de son client[1879]. La Cour de cassation juge très sévèrement que ce professionnel est débiteur des informations et des conseils relatifs à l'existence d'une loi non pas au moment de son entrée en vigueur mais au jour de sa promulgation[1880]. En l'espèce, l'agent immobilier avait procédé au cours de l'exécution de son mandat à un mesurage erroné d'un appartement pouvant faire l'objet d'une réduction au sens de la loi du 18 décembre 1996 dite loi Carrez. Mais puisque le mesurage était intervenu avant l'entrée en vigueur de la loi, soit le 19 juin 1997, l'agent immobilier n'était tenu d'aucune obligation d'information. Si la Cour d'appel adhère à ce raisonnement, tel n'est pas le cas de la Cour de cassation. Cette dernière considère que la date à prendre en compte est celle de la promulgation de la loi, soit le 19 décembre 1996. Or à cette date, le mandat de l'agent immobilier n'était pas expiré de telle sorte que celui-ci était débiteur de l'information. Certains ont relevé la sévérité de cette règle compte tenu du contexte actuel qui connaît une inflation législative inédite[1881].

Cette rigueur apparaît aussi à travers un arrêt du 7 mars 2006 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation qui avait mis à la charge de l'agent immobilier l'obligation de conseiller sur les incertitudes tirées d'une possible évolution jurisprudentielle susceptible de compromettre l'opération, soit en alertant l'acquéreur sur ces incertitudes, soit en déconseillant la transaction[1882]. Finalement un arrêt rendu sur renvoi après cassation en 2008 a mis hors de cause l'agent immobilier (ainsi que le notaire)[1883], lequel n'est pas tenu d'un « devoir de divination »[1884]. En ce sens, il ne peut lui être fait grief de ne pas avoir anticipé une évolution future d'une

[1878] LE TOURNEAU Ph., « Les professionnels ont-ils du coeur ? », *D.* 1990, p. 21.
[1879] LE TOURNEAU Ph. (ss dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 12ème éd., 2020, n°3322.81.
[1880] Cass. 1ère civ., 21 juin 2005, n°02-18.898 : AJDI 2005, 932, obs. M. Thioye.
[1881] THIOYE M., « Obligation de l'agent immobilier à raison de la promulgation de la loi "Carrez" », *AJDI* 2005, p. 932.
[1882] Cass. 1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : JCP N 2006, 217, note F. Buy ; RTD civ. 2006, 521, obs. P. Deumier.
[1883] Cass. 1ère civ., 19 juin 2008, n°07-17.470. V. supra.
[1884] MESTRE J., « Le professionnel du droit n'est pas tenu d'un devoir de divination », *RTD civ*. 1998, p. 367.

jurisprudence. Toutefois, il doit *a minima* avertir son client sur l'existence d'incertitudes sur les solutions jurisprudentielles[1885].

Cette sévérité s'observe également lorsque l'agent immobilier est tenu d'un devoir de conseil sur les risques financiers.

C. Risques financiers

514. Sur l'évaluation du bien. L'agent immobilier doit fournir des informations sur les risques financiers affectant le bien lui-même. La jurisprudence considère que « l'agent immobilier est tenu d'une obligation de renseignement et de conseil vis-à-vis de son mandant et qu'il doit, notamment, lui donner une information loyale sur la valeur du bien, mis en vente lorsqu'il apparaît que le prix demandé est manifestement sous-évalué sans raison »[1886]. Dans le même sens, compte tenu de la sous-évaluation manifeste du bien, une Cour d'appel doit rechercher si l'agent immobilier rédacteur de l'avant-contrat « s'était acquitté du devoir de conseil » dû à l'égard de son mandant[1887]. Celui-ci peut même être condamné à réparer le préjudice résultant d'« une négligence importante dans la fixation du prix de vente en ne vérifiant pas la qualité du bien, notamment par rapport à son rendement locatif »[1888]. L'agent immobilier doit prodiguer ses conseils d'ordre financier sur le bien lui-même mais également sur l'opportunité de l'opération.

515. Sur la solvabilité de l'acquéreur. L'agent immobilier n'a évidemment pas à s'informer du contenu du compte bancaire du futur acquéreur, mais il est tenu, le cas échéant, d'un devoir de conseil sur les risques que comporte l'opération. Cette règle est ancienne. Déjà dans un arrêt du 10 juillet 1979, la première chambre civile de la Cour de cassation avait approuvé les juges du fond d'avoir retenu qu'« une

---

[1885] V. Cass. 1ère civ., 9 déc. 1997, n°95-21.407, 96-10.378, Bull. civ. 1997, I, n°362, p. 244 : Defrénois 1998, 354, obs. J.-L. Aubert. Cette décision s'applique au notaire mais est transposable à l'agent immobilier.
[1886] Cass. 1ère civ., 30 oct. 1985, n°84-12.326, Bull. civ. 1985, I, n°277, p. 248 : Gaz. Pal. 1986, 241, obs. A. Piédelièvre. V. déjà en ce sens, Cass. 3ème civ., 4 juill. 1979 n°78-12.455, Bull. civ. 1979, III, n°150 : Les hauts magistrats avaient donné raison à une Cour d'appel sur la commission d'une faute génératrice de préjudice par l'agent immobilier, tenu d'une obligation de conseil, d'avoir conclu une opération contraire aux intérêts du vendeur au motif que le prix de vente convenu était, selon le notaire, inférieur à la valeur réelle du bien, outre le fait que l'état de santé de la venderesse était alarmant.
[1887] Cass. 1ère civ., 30 mai 2012, n°11-18.038.

obligation de conseil incombait à l'agent immobilier [au motif que] celui-ci "n'ignorait pas que les [acquéreurs], jeunes mariés avec deux enfants, aux ressources modestes, pouvaient très difficilement obtenir un prêt bancaire" »[1889]. Dans le même ordre d'idées, une Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation avait retenu « les manquements [d'une agence immobilière] à l'obligation de conseil […] en n'avertissant pas [les acquéreurs], qui au su de l'agence, projetait d'acquérir un immeuble et d'en vendre un autre, des *risques que comportait une telle opération* ; qu'elle devait notamment l'alerter de l'incertitude de la vente de son appartement à l'arrivée de la date prévue pour la réitération de la vente [et] lui conseiller l'insertion dans ce dernier acte d'une condition suspensive relative à la vente de son bien »[1890]. Une telle stipulation est licite puisqu'elle constitue une condition mixte valable aux yeux de l'ancien article 1171 du Code civil[1891]. Bien qu'abrogé par la réforme du droit des contrats de 2016, le caractère non potestatif de cette condition s'évince logiquement de la lecture de l'article 1304-2 du Code civil (ancien article 1174)[1892]. Il est vrai que l'existence de cette condition conduit naturellement le vendeur à préférer un autre acquéreur[1893]. Ce qui peut légitimement déterminer l'agent immobilier à ne pas y faire référence dans le contrat.

Toutefois en pratique, les opérations concomitantes de vente et d'achat sont assez fréquentes[1894]. Il n'est donc pas surprenant que les juges mettent à la charge de l'agent immobilier, certes implicitement, un devoir de mise en garde. Comme l'indique l'arrêt, ce devoir doit porter plus généralement sur les risques que comporte l'opération. Cette obligation de mise en garde a été explicitement mentionnée dans un arrêt récent en date du 11 décembre 2019 à propos d'un risque financier. En l'espèce, l'acquéreur avait signé une promesse de vente, par l'intermédiaire de l'agent immobilier, alors qu'il avait décidé de ne pas contracter de prêt pour acheter le bien.

[1888] Cass. 3ème civ., 23 mai 2006, n°05-15.383.
[1889] Cass. 1ère civ., 10 juill. 1979 n°78-10.534 : RD imm. 1979, 79, obs. C. Lombois.
[1890] Cass. 1ère civ., 15 juill. 1999, n°97-18.984, Bull. civ. 1999, I, n°231, p. 149 : RD immo. 2000, 81, obs. D Tomasin. Nous soulignons.
[1891] LEVENEUR L., « Vente sous condition suspensive d'une autre vente : le danger n'est pas là où l'on croit », *Contrats conc. consom.* 2000, comm. 4. L'auteur cite l'ancien article 1171 du Code civil : « La condition mixte est celle qui dépend tout à la fois de la volonté d'une des parties contractantes, et de la volonté d'un tiers ».
[1892] C. civ. art. 1304-2 : « Est nulle l'obligation contractée sous une condition dont la réalisation dépend de la seule volonté du débiteur. Cette nullité ne peut être invoquée lorsque l'obligation a été exécutée en connaissance de cause ».
[1893] LEVENEUR L., « Vente sous condition suspensive d'une autre vente : le danger n'est pas là où l'on croit », *Contrats conc. consom.* 2000, comm. 4.

Or, la vente n'a pu être réitérée du fait de l'absence de l'acquéreur qui ne disposait pas des fonds suffisants pour l'acquisition. Par cet arrêt, la première chambre civile de la Cour de cassation avait censuré la Cour d'appel au motif que « l'agent immobilier n'avait pas justifié avoir conseillé aux vendeurs de prendre des garanties ou les avoir mis en garde contre le risque d'insolvabilité de l'acquéreur qu'il leur avait présenté »[1895]. Un des arguments des juges du fond était en effet peu convaincant. Ceux-ci retenaient que « l'agent immobilier ne dispose pas de plus de moyens qu'un simple particulier pour contrôler la solvabilité réelle de l'acquéreur ». Pourtant, nonobstant son statut de simple intermédiaire sans pouvoir de représentation juridique, il s'agit bien d'un « minutieux travail de sélection [qui] est attendu de lui »[1896]. Si l'assistance d'un intermédiaire n'est pas obligatoire, le vendeur qui choisit de le rémunérer s'attend légitimement à la fiabilité attachée à la personne de l'intermédiaire, laquelle doit aussi l'être à l'égard de celle du client. Même si la mise en garde s'avère malaisée en raison d'une possible perte de transaction, l'agent immobilier doit donc s'évertuer à étudier les éléments objectifs du dossier, en l'espèce l'absence de prêt immobilier, afin de solliciter la prise ou non de garanties financières suffisantes[1897].

Notons enfin qu'un annotateur de l'arrêt soulignait que le devoir de conseil va au-delà de la sphère conventionnelle si bien que les hauts magistrats auraient dû se fonder sur le décret du 28 août 2015 consacrant le code de déontologie des professionnels de l'immobilier plutôt que sur l'ancien article 1147 du Code civil[1898]. L'article 4 du code de déontologie impose effectivement à l'agent immobilier d'avertir le vendeur du risque d'insolvabilité de l'acquéreur[1899]. La consécration à l'égard de l'agent immobilier de l'obligation de mise en garde dénote une fois encore un renforcement des obligations d'information et de conseil de cet intermédiaire[1900].

[1894] TOMASIN D., « Responsabilité de l'agent immobilier pour défaut de conseil », *RDI* 2000, p. 81.
[1895] Cass. 1ère civ., 11 déc. 2019, n°18-24.381 : Constr.-Urb. 2020, comm. 25, note Ch. Sizaire.
[1896] THIOYE M., « Obligation de conseil et de mise en garde de l'agent immobilier contre le risque d'insolvabilité du candidat-acheteur », *AJDI* 2020, p. 469.
[1897] BOTREL E., « L'obligation de mise en garde de l'agent immobilier contre le risque d'insolvabilité d'un acquéreur », *D. act.* 16 janv. 2020.
[1898] TREDEZ G., « Vers une responsabilité statutaire de l'agent immobilier », *AJDI* 2020, p. 497.
[1899] Art. 4 al. 1er Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : « Les personnes mentionnées à l'article 1er doivent posséder les connaissances théoriques et pratiques nécessaires à l'exercice de leurs activités ».
[1900] SIZAIRE Ch., « L'agent immobilier doit mettre en garde le vendeur contre le risque d'insolvabilité de l'acquéreur »,

516. Sur les opérations de défiscalisation. La jurisprudence a posé le principe de la responsabilité de l'intermédiaire immobilier dans ce type d'opération considérant qu'« un agent immobilier qui s'entremet habituellement dans des opérations immobilières de placement, se doit d'informer et de conseiller l'acquéreur éventuel sur les caractéristiques de l'investissement qu'il lui propose et sur les choix à effectuer »[1901].

Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt du 2 octobre 2013 de la première chambre civile de la Cour de cassation, les acquéreurs ont acheté, sous le régime de la loi Demessine, un appartement dépendant d'une résidence touristique à construire dans une zone de revitalisation rurale, donné à bail commercial à une société d'exploitation chargée de la sous-location du bien en location saisonnière. Après que le preneur commercial a été placé en liquidation judiciaire, le bail a été repris par un autre exploitant mais à des conditions moins avantageuses. La Cour de cassation rappelle et approuve dans un attendu très factuel les constatations des juges du fond : « les termes employés dans la plaquette publicitaire distribuée par l'agence immobilière [décrivaient] la perception de loyers "nets de charge", "garantis par un bail minimum de neuf ans, quel que soit le taux d'occupation de la résidence", [ce qui était] de nature à convaincre [les acquéreurs] investisseurs non avertis »[1902]. Ces éléments, constituant une sorte de *dolus bonus*, sont spécieux puisqu'ils conduisent les futurs acquéreurs à croire que, comme il est précisé dans l'arrêt, que « ce type de montage présentait des caractéristiques de sécurité et de rentabilité certaine ». Certains ont même soulevé la possibilité de caractériser une pratique commerciale trompeuse[1903]. Mais le caractère circonstancié appuyé dans la solution fait montre d'une volonté de sanctionner rigoureusement l'attitude de l'agent immobilier sans trop toucher à la spécificité du devoir de conseil de cet intermédiaire.

Constr.-Urb. 2020, comm. 25.

[1901] Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2003, I, n°294 : RD imm. 2014, 161 obs. H. Heugas-Darraspen ; RTD civ. 2013, 855, obs. P.-Y. Gautier.

[1902] Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2003, I, n°294 : RD imm. 2014, 161 obs. H. Heugas-Darraspen ; RTD civ. 2013, 855, obs. P.-Y. Gautier. La Loi Demessine est la loi n°98-1266 du 30 décembre 1998 de finances pour 1999.

[1903] PIEDELIEVRE St., « Agent immobilier et devoir de conseil », *Gaz. Pal*. 2014, n°166.

517. Importance du rôle joué par l'agent immobilier. Si l'on examine cette solution de plus près, il est à remarquer, que ce n'est que s'il se manifeste comme un expert de l'optimisation fiscale, que l'agent immobilier est susceptible d'engager sa responsabilité pour manquement à son devoir de conseil. A rebours de la banque ou du notaire, son rôle est généralement plus actif étant donné que l'agent immobilier s'appuie sur des « arguments commerciaux » pour inciter l'acquéreur investisseur non averti à conclure[1904]. Il est donc logique de faciliter l'engagement de sa responsabilité dès lors que son activité n'est plus réduite à une simple entremise mais à la commercialisation d'un produit immobilier défiscalisé par nature relativement compliqué[1905]. Toutefois, s'il est légitime que la créance d'information est plus importante, et donc la jurisprudence plus sévère[1906], à l'égard d'un intermédiaire spécialisé dans le cadre d'« une indiscutable financiarisation de l'immobilier locatif », il devrait en être autrement lorsque l'acquéreur n'a jamais visité le bien ni le lieu de sa situation ou, comme dans le cas visé plus haut, ne s'est jamais informé sur la santé financière de la société exploitante[1907]. Telle n'a pas été la position de la Cour de cassation, dont la solution peut aussi de surcroît s'expliquer par la « volonté de moralisation du marché de l'investissement locatif »[1908]. N'oublions pas que ce type d'investissement est très risqué, outre la faillite du preneur, le crédit immobilier est censé financer le bien en totalité (les loyers servant à régler les mensualités). Évidemment, cette solution ne s'applique pas qu'en matière de tromperie sur l'affirmation d'une garantie des loyers. Ainsi, l'agent immobilier met en jeu sa responsabilité en cas de surestimation du loyer, à hauteur par exemple d'une majoration de 27% entre le loyer réel et le loyer perçu[1909].

[1904] LE FUR A.-V., « La responsabilité dans les opérations immobilières de défiscalisation », *JCP E* 2017, 1611. La vente du bien ne sert plus que de support à l'opération.
[1905] SIZAIRE Ch., « Défiscalisation et responsabilité des intermédiaires », *Constr.-Urb*. 2015, comm. 144, p. 28.
[1906] VIAL-PEDROLETTI B., « Manquement à l'obligation d'information et de conseil dans le cadre d'une opération d'optimisation fiscale », *Loyers et copr*. 2015, comm. 210, p. 15.
[1907] LE FUR A.-V., « La responsabilité dans les opérations immobilières de défiscalisation », *JCP E* 2017, 1611.
[1908] JAOUEN M., « L'obligation précontractuelle d'information de l'agent immobilier au secours de l'acquéreur trompé sur les risques de son investissement », *Gaz. Pal*. 2014, n°161.
[1909] V. Cass. 1ère civ., 9 juill. 2015, n°14-22.020 : Constr.-Urb. 2015, comm. 144 ; Loyers et copr. 2015, comm. 210, note B. Vial-Pedroletti. V. aussi Cass. 3ème civ., 29 oct. 2015, n°14-17.469, Bull. civ. 2016, III, n°838 : RDC 2016, 225, obs. J. Knetsch. : « Mais attendu qu'ayant retenu qu'[une] société […], intermédiaire spécialisé, ne pouvait ignorer la différence entre les travaux d'amélioration, admis par l'article 31 du code général des impôts, et les travaux de reconstruction, non éligibles aux déductions fiscales, que ces travaux ne pouvaient être commencés avant la fin de la commercialisation et la création d'un syndicat de copropriété, qu'elle savait, par l'étude préalable, que les travaux étaient importants par rapport au coût d'acquisition et qu'elle aurait dû attirer l'attention [des acquéreurs] sur le délai nécessaire à la mise en location et

Le principe de la responsabilité de l'agent immobilier au titre de son devoir de conseil a été récemment appliqué dans un arrêt du 8 février 2018, la troisième chambre civile de la Cour de cassation réclamant des juges du fond de « rechercher si [le vendeur] n'avait pas méconnu ses obligations d'information et de conseil à l'égard de [l'acquéreur] en ne les alertant pas sur les risques de l'opération projetée, notamment en cas de défaillance de l'exploitant et de non-perception de loyers »[1910]. Toujours à propos d'opérations de défiscalisation ratées[1911], la jurisprudence est allée plus loin que la mise en garde en consacrant un devoir de déconseil à l'endroit de l'agent immobilier, alors que cette « obligation salvatrice de renoncer » ne s'appliquait jusqu'à présent qu'au notaire[1912]. Cette extension s'explique aisément au vu de la complexification des opérations de défiscalisation des investissements immobiliers[1913], lesquelles demeurent encore très controversées[1914].

Il résulte de tout ce qui précède que l'objet de l'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier est très large. Aussi paraît-il judicieux pour ce professionnel d'évoquer l'article 1112-1 du Code civil et de conseiller les parties à souligner dans leur contrat les éléments jugés déterminants à leurs yeux, ceci en vue de limiter les risques de contentieux.

Si le contenu du devoir de conseil de l'agent immobilier est très étendu, il est limité par un certain nombre de garde-fous.

---

l'impossibilité de déduire la majorité des travaux réalisés lors de cette opération immobilière, la cour d'appel, qui a pu déduire de ces seuls motifs que la société […] avait commis une faute délictuelle envers [des acquéreurs] en lien direct avec le préjudice constitué par l'échec de la défiscalisation qui leur était proposée, a légalement justifié sa décision ».

[1910] Cass. 3ème civ., 8 févr. 2018, n°17-11.051, AJDI 2018, 299. V. déjà dans ce sens, Cass. 1ère civ., 9 juill. 2015, n°14-22.020 : « Qu'en statuant ainsi, après avoir constaté une différence de plus de 27 % entre le loyer annoncé par la société Audit et solutions et celui perçu par M. et Mme X..., et relevé le caractère approximatif du calcul du bénéfice escompté de l'opération immobilière, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales qui découlaient de ses propres constatations ».

[1911] Cass. 1ère civ., 17 juin 2015, n°13-19.759, 13-19.760, 13-19.762. Dans cet arrêt, l'élément déterminant n'était pas que la défiscalisation. L'agrandissement du parc immobilier constituait également un élément essentiel aux yeux de l'acquéreur. En revanche, dans l'arrêt du 2 octobre 2013, seule la sécurité de la plaquette publicitaire a déterminé le consentement si bien que l'acquéreur a pu valablement engager la responsabilité de l'agent immobilier dès lors que l'acquéreur n'avait acquis le bien que pour défiscaliser, exactement informé des risques, il n'aurait pas conclu. V. aussi sur le devoir de mise en garde dans le cadre des opérations de défiscalisation, v. Cass. 1ère civ., 9 juill. 2015, n°14-22.020 : Constr.-Urb. 2015, comm. 144 ; Loyers et copr. 2015, comm. 210, note B. Vial-Pedroletti.

[1912] HANNECART-WEYTH W., « Défiscalisation : nul intermédiaire n'est à l'abri en cas d'échec », *Rev. Lamy dr. civ*. févr. 2016, n°134.

[1913] VIAL-PEDROLETTI B., « Information non éclairée sur les aléas d'un investissement locatif : plaquette publicitaire ventant les avantages d'un produit de défiscalisation », *Loyers et copr*. 2013, comm. 329, p. 13.

[1914] GEOFFROY J.-B., « La défiscalisation des investissements immobiliers des particuliers ou comme toute médaille la niche fiscale a son revers », *Dr. fisc*. 2010, p. 381 et s.

§ 2. Limites du devoir de conseil

518. Plan. L'analyse des limites démontre que le devoir de conseil est en principe relatif (A), mais que celui-ci tend à revêtir un caractère absolu (B).

A. D'un devoir de conseil relatif

519. Plan. Le caractère relatif du devoir de conseil de l'agent immobilier résulte d'une triple limite. L'agent immobilier ne sera pas nécessairement sanctionné en cas de méconnaissance de son devoir d'information et de conseil. Celui-ci n'est pas dû s'il est rattaché à un domaine qui se trouve en dehors du champ de compétences de l'agent immobilier (1). Ce dernier n'a pas à informer si lui-même ne l'a pas été (2), ou si les parties connaissaient déjà l'information (3).

1. Compétences limitées à l'expertise de la vente d'immeuble

520. L'agent immobilier n'est pas un expert technique. L'agent immobilier n'a pas à aller au-delà de son champ de compétences. Certes, il doit continuer à « enrichir ses connaissances »[1915], mais demeure avant tout un expert en transactions immobilières. L'agent immobilier n'est par conséquent pas un mesureur. Dans un arrêt de cassation partielle, la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 2 juin 2016 est venue approuver une Cour d'appel d'avoir dit que « l'agent immobilier n'avait pas [à] effectue[r] le mesurage [étant donné] qu'il ne disposait d'aucune compétence particulière en cette matière pour apprécier l'exactitude des informations fournies et qu'il n'avait pas à vérifier le mesurage effectué par un professionnel »[1916].

[1915] MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.
[1916] Cass. 3ème civ., 2 juin 2016, n°15-16.967. Cet arrêt est davantage connu par rapport à la question de savoir si le délai d'un an ouvrant droit à l'action en réduction du prix est un délai de prescription ou un délai de forclusion. En l'espèce, il s'agissait d'un délai de forclusion.

Aucune faute n'était imputable à l'agent immobilier si bien que sa responsabilité dans l'exécution de sa mission devait être écartée.

De même, l'agent immobilier n'est ni un professionnel du bâtiment[1917], ni un professionnel de la construction. Une Cour d'appel avec l'approbation de la Cour de cassation a pu juger « qu'il n'était pas établi qu'à la date de la signature de cet acte, l'agent immobilier avait eu connaissance des travaux d'agrandissement réalisés par les auteurs de ses mandants dix ans plus tôt ». Les juges ont donc estimé que « cet intermédiaire qui n'est pas un professionnel de la construction n'avait pas, pour satisfaire à son devoir d'information et de conseil, à vérifier la conformité des travaux aux prescriptions de permis de construire dont elle ignorait l'existence, ni l'absence d'éléments faisant apparaître une difficulté sur ce point, à s'assurer que l'implantation des ouvrages répondait aux règlements d'urbanisme »[1918].

Cette décision est intéressante car elle nous donne plusieurs enseignements. D'abord, la solution peut s'avérer illusoire, car l'agent immobilier a déjà été condamné pour manquement à son devoir d'information et de conseil pour avoir omis de consulter le certificat d'urbanisme, dont la lecture aurait permis de découvrir une grave servitude grevant la propriété litigieuse[1919]. Ensuite, une lecture attentive de l'arrêt met en exergue au cas présent le soin accordé par la Cour de cassation dans le contrôle des diligences accomplies par l'intermédiaire pour approuver la décision d'appel en faveur de celui-ci. La Cour d'appel avait en effet constaté que « la promesse de vente, dont le descriptif des immeubles était matériellement exact, n'indiquait ni la date de leur construction ni celle de leur achèvement »[1920]. Enfin, cet arrêt ne doit pas être le prétexte pour exonérer l'agent immobilier de son devoir de

[1917] Cass. 3ème civ., 9 déc. 2014, n°13-24.765, AJDI 2015, 217 : « Attendu qu'ayant, d'une part, relevé qu'il était mentionné sur l'annonce de l'agence immobilière que l'immeuble était une ferme habitable à rénover entièrement et que les désordres affectant les colombages situés derrière l'essentage n'avaient été mis en évidence que par l'enlèvement des ardoises, alors qu'un agent immobilier n'étant pas un professionnel du bâtiment n'a pas à pratiquer des sondages destructifs et, d'autre part, retenu que les acquéreurs étaient en mesure d'apprécier l'état de vétusté de l'immeuble, propriété rurale datant de la fin du XVIIIe siècle, la cour d'appel a pu en déduire que [l'agent immobilier] n'avait pas manqué à son devoir de conseil ».
[1918] Cass. 1ère civ., 25 nov. 2015, n°14-22.102, Bull. civ. 2016, I, n°840. V. aussi Cass. 3ème civ., 21 janv. 2015, n°13-17.982 : AJDI 2015, 380 : « Attendu, d'autre part, qu'ayant, par motifs propres et adoptés, relevé qu'aucun élément n'établissait que [l'agence immobilière], à laquelle [le vendeur] avait indiqué que des travaux étaient à prévoir au niveau de la toiture, avait eu connaissance du vice caché affectant l'immeuble, ni été informée par [le vendeur] de sa réalité et retenu que l'état apparent de l'immeuble ne justifiait, de la part de cette société qui n'était pas un professionnel de la construction, aucune investigation supplémentaire par rapport à l'information qui lui avait été donnée, la cour d'appel a pu, par ces seuls motifs, en déduire qu'elle n'avait pas manqué à son obligation de renseignement et de conseil à l'égard [du vendeur] ».
[1919] V. arrêt précité Cass. 3ème civ., 7 janv. 1982, n°80-14.443, Bull. civ. III, n°5.
[1920] Cass. 1ère civ., 25 nov. 2015, n°14-22.102, Bull. civ. 2016, I, n°840.

curiosité. Celui-ci doit interroger les parties, le cas échéant, sur une particularité d'un élément de l'immeuble relevée lors de la visite des lieux[1921]. Certes le devoir de curiosité en matière de construction ou d'urbanisme est limité par le fait qu'il n'est qu'un professionnel de l'intermédiation. C'est en tout cas ce que semble suggérer la phrase suivant laquelle « le descriptif des immeubles étaient matériellement exact »[1922].

521. L'agent immobilier n'est pas un expert juridique. On l'a déjà observé, l'agent immobilier n'est pas un juriste, *a fortiori* il n'a pas à remplir le rôle d'un notaire. Il n'a pas à définir de manière détaillée chaque immeuble qui fera l'objet de la transaction[1923]. Ainsi par exemple, une Cour d'appel avec l'assentiment de la Cour de cassation, avait estimé que « l'agent immobilier, n'étant pas tenu des obligations d'un conseil juridique ou financier ni investi d'une mission d'expert, n'avait commis aucune faute pour n'avoir pas vérifié l'existence d'une stricte concordance du classement de l'hôtel avec la réglementation se rapportant à ce classement »[1924]. Là aussi la Haute juridiction décrit de manière très circonstanciée la décision des juges du fond, lesquels avaient constaté que « [l'agent immobilier] avait fait visiter l'immeuble, communiqué les conditions générales de la vente ainsi que la comptabilité du vendeur et vérifié la catégorie de l'hôtel sur le bulletin de l'office municipal du tourisme ».

En revanche, l'agent immobilier doit *a minima* « vérifier la sincérité, au moins apparente, de la signature figurant sur l'avis de réception de la lettre recommandée »[1925]. En somme, l'agent immobilier n'a pas à se transformer en « vrai

---

[1921] V. par exemple, Cass. 3ème civ., 7 sept. 2011, n°10-10.596, Bull. civ. 2011, III, n°145 : RD imm. 2011, 573, Ph. Malinvaud.

[1922] CORNILLE P., « Quel est le degré du devoir de conseil et d'information de l'agent immobilier en matière d'urbanisme ? », *Constr.-Urb*. 2016, comm. 12.

[1923] Mémento Lefebvre Vente immobilière 2019, n°71245 : Toutes ces décisions sont logiques puisque l'agent immobilier n'est présent qu'au moment de la phase précontractuelle, lors de la rédaction du contrat préparatoire. Comme l'expression l'indique, ce contrat a pour but de préparer la phase finale, dans laquelle le notaire pourra vérifier tous les éléments afin de procéder à la réitération de l'acte authentique. « L'agent immobilier n'a donc pas à contrôler rigoureusement l'identification et la désignation des biens, la description donnée par le client et l'origine de propriété, formalités qui incombent au notaire ».

[1924] Cass. com. 13 mai 1997, n°94-19.614.

[1925] Cass. 3ème civ., 21 mars 2019, n°18-10.772 : AJ contrat 2019, 301, obs. C.-E. Bucher ; JCP N 2019, 337, obs. V. Zalewski-Sicard. La troisième chambre civile de la Cour de cassation a finalement changé d'avis par rapport à sa décision rendu le 10 mars 2016, dans lequel il était précisé que « la mission [de l'agent immobilier] ne s'étendait pas à la vérification des signatures portées sur les accusés de réception ». V. Cass. 3ème civ., 10 mars 2016 n°15-12.735 : D. 2018, 371, obs. M. Mekki. La Cour d'appel a donné plusieurs arguments d'ordre factuel : l'agent immobilier avait fait délivrer les notifications

détective »[1926], une simple vérification de la signature est exigée. En revanche, il n'a pas à conseiller si lui-même n'a pas été en mesure de le faire.

2. Absence d'information sur un élément déterminant du contrat

522. Principe. Cette limite s'évince d'une vérité d'évidence, on ne saurait reprocher à l'agent immobilier de ne pas avoir conseillé sur des éléments particuliers dont il ne disposait point. Par exemple, une agence immobilière ne faillit pas à son devoir de conseil si les acquéreurs ne l'informent pas que leur achat dépendait de la vente de leur propre maison qu'ils avaient par ailleurs confiée à un autre intermédiaire. Aucun grief ne saurait être tiré d'une quelconque faute dans la mesure où au surplus, l'intermédiaire a accompli toutes les diligences nécessaires, notamment en vérifiant la disponibilité des fonds. Les acquéreurs avaient en effet déclaré procéder à un paiement comptant et refuser le bénéfice d'une condition suspensive[1927].

Dans le même sens, un arrêt du 25 juin 2009 avait mis hors de cause un agent immobilier qui n'avait pas érigé en condition suspensive la remise en état des fermetures d'un appartement au motif qu'il n'était pas démontré que l'acquéreur ait souhaité l'insertion dans l'acte d'une telle condition[1928]. En l'espèce, l'agent immobilier avait stipulé une condition particulière (parmi d'autres) aux termes de laquelle la venderesse s'obligeait à remettre en état de fonctionnement le système de fermeture des fenêtres du toit.

Selon un auteur, cette solution est discutable. Si l'agent immobilier n'est pas un juriste, il est « censé posséder des connaissances juridiques qu'une clientèle ne lui attribue pourtant pas toujours »[1929]. Par conséquent, il aurait dû prévenir l'acquéreur que condition suspensive et condition particulière ne sont pas synonymes, et l'inviter

aux époux acquéreurs séparément conformément à l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation.

[1926] CORNILLE P., « Quel est le degré du devoir de conseil et d'information de l'agent immobilier en matière d'urbanisme ? », *Constr.-Urb*. 2016, comm. 12.

[1927] V. Cass. 1ère civ., 28 nov. 2000 n°98-15.636.

[1928] Cass. 1ère civ., 25 juin 2009, n°08-13.761.

[1929] COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2012, n°92.

à stipuler expressément la première de ces conditions. Un autre auteur approuvait au contraire cette solution en raison de l'absence totale d'indices permettant en l'espèce de conclure à une demande d'ériger la remise en état en condition suspensive, ni même à son essentialisation. Cet auteur a certainement raison de dire qu'il peut paraître excessif d'imposer à l'agent immobilier un « devoir de deviner toutes les attentes possibles et imaginables de ses clients »[1930].

C'est également en ce sens que l'agent immobilier n'était pas tenu de délivrer des informations sur le projet d'une construction future d'éoliennes à proximité du bien vendu n'étant pas qualifié de projet d'urbanisme ou de modification structurante, seul élément concerné par la condition suspensive[1931]. De même, l'agent immobilier n'engage pas sa responsabilité s'il n'a pas informé sur l'impossibilité de construire une piscine d'une taille plus grande que celle souhaitée par l'acquéreur, cet élément n'ayant été spécifié nulle part[1932].

523. Le devoir de parler à la charge des parties. Dans un arrêt très commenté du 29 mars 2017, la première chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la Cour d'appel d'avoir jugé que l'agent immobilier n'avait pas failli à son devoir d'information et de conseil au motif qu'« [il] avait été maintenu dans l'ignorance de la destination particulière que son mandant projetait de donner à l'immeuble, en l'affectant, au contraire de ce qu'il avait déclaré, à une exploitation professionnelle immédiate »[1933]. D'autres éléments ont pu convaincre les juges du fond pour décharger l'agent immobilier de sa responsabilité. L'acquéreur avait en effet signé l'avant-contrat rédigé par l'intermédiaire qui mentionnait l'acquisition d'« une maison d'habitation », de plus « [l'acquéreur] avait reconnu avoir visité et déclaré vouloir l'affecter à l'usage d'habitation ». D'après certains, la solution n'allait pas de soi. En l'espèce, l'acquéreur avait été pleinement informé par les services de

[1930] THIOYE M., « Obligation de conseil de l'agent immobilier : la responsabilité contractuelle suppose un manquement », *AJDI* 2010, p. 332.
[1931] Cass. 3ème civ., 29 juin 2017 n°16-19.337 : AJDI 2017, 615.
[1932] Cass. 1ère civ., 5 juill. 2017, n°16-13.630. De plus, la Cour d'appel relève une série de faits qui concourent à écarter la responsabilité de l'agent immobilier : l'annonce immobilière sur la possibilité d'implantation d'une piscine ne présumait pas de la taille, ni de l'implantation de celle-ci sur le terrain, l'impossibilité définitive de construire une piscine n'était pas établie, et les plans d'implantation révèlent la possibilité matérielle de construire une piscine plus petite. V. également dans le même sens à propos d'une fosse septique, Cass. 3ème civ., 27 avr. 2017, n°16-14.197.
[1933] Cass. 1ère civ., 29 mars 2017, n°15-50.102 : Defrénois 2018, 38, obs. M. Latina.

l'urbanisme de la situation du bien en zone NC qui n'admettaient pas l'affectation du bien à un usage professionnel. Or, du côté de la réglementation d'urbanisme en vigueur[1934], peu importe le véritable objectif de l'acquéreur (au cas présent une structure d'accueil et de formation unique), son objet social était sans rapport avec l'acquisition ou l'usage d'une habitation. Autrement dit, dans l'hypothèse où la société acheteuse avait acquis le bien en vue d'être occupé par un de ses employés, cette occupation aurait été illicite. L'auteur y voit alors une « singulière mansuétude » vis-à-vis des professionnels du moins pour ce qui est de la réglementation d'urbanisme en vigueur[1935]. Ceci rejoint néanmoins ce qui a été exposé antérieurement, l'agent immobilier n'étant pas un spécialiste dans le domaine de l'urbanisme, il n'est pas *ipso facto* créancier d'information en ce domaine, sans compter la dissimulation intentionnelle de l'acquéreur[1936].

Nous pensons donc avec la majorité de la doctrine[1937], et en particulier avec un auteur, que le devoir d'information et de conseil impliquant des investigations, en somme, des « zones d'ombre », nécessite des « bornes légitimes »[1938]. Ce que l'arrêt consacre assurément. Les déclarations de l'acquéreur ne laissent place à aucun doute quant à la certitude de l'achat d'une maison d'habitation. La décision aurait été très certainement autre si l'acquéreur avait prévenu les professionnels en amont de son projet véritable[1939].

Reste à voir une dernière limite qui ressort également de l'évidence.

3. Information connue du client

524. Principe. Cette troisième limite confine au bon sens : l'agent immobilier n'est pas tenu d'un devoir d'information et de conseil si le client connaît déjà

[1934] Il s'agit de l'article R. 123-8 ancien du Code de l'urbanisme (rédaction du décret du 27 mars 2001) qui donne la définition toujours valable des zones N, et de l'article L. 151-12 du Code de l'urbanisme.
[1935] CORNILLE P., « Pourquoi il faut révéler ses intentions à son agent immobilier et son notaire... », *Constr.-Urb.* 2017, comm. 77, p. 31.
[1936] V. DAGORNE-LABBE Y., « Les devoirs de conseil du notaire et de l'agent immobilier », *JCP N* 2017, 1222, p. 26.
[1937] V. par exemple SABARD O., « Pas de responsabilité de l'agent immobilier en cas de souhait ultérieur de changer la destination du bien convoité », *LEDC* juin 2017, p. 6.
[1938] LECUYER H., « Des limites aux devoirs d'information et de conseil de l'agent immobilier et du notaire », Defrénois 2017, p. 31.
[1939] PARMENTIER M., « Quelle limite au devoir d'information et de conseil de l'agent immobilier ? », *Gaz. Pal.* 2017, p. 79.

l'information. La jurisprudence affirme classiquement que « cette obligation, qui est de moyen, doit s'apprécier en fonction des circonstances de la cause, et, en particulier, de la volonté, de la situation et des connaissances des parties »[1940]. Par exemple, dès lors que l'acquéreur a été informé des risques potentiels d'infiltrations du fait de l'humidité dans certains murs, notamment par la remise d'un état parasitaire, le caractère apparent du vice l'empêche d'obtenir la responsabilité de l'agent immobilier pour méconnaissance de son obligation d'information et de conseil[1941]. Pareillement, l'action intentée à l'encontre de l'agent immobilier pour manquement à son obligation de conseil ne pouvait prospérer si ce dernier a pris soin de signaler l'existence d'une infestation de capricornes dans la charpente et de conseiller de solliciter l'avis d'un expert[1942]. L'acquéreur est informé du vice, lequel n'est dès lors plus caché. Par suite, il appartient à l'acquéreur d'y réagir rationnellement, d'où la justesse de cette décision. Finalement, il est loisible de penser qu'au regard de l'abondance des diagnostics et états exigés lors d'une transaction immobilière, les litiges propres à ces questions s'amenuiseront à l'avenir[1943].

525. Obligations de l'acquéreur. Au-delà des arrêts d'espèce, il est possible de dire que la jurisprudence impose à l'acquéreur une attitude active dans une transaction immobilière. En effet, dans l'arrêt du 26 février 2003 précité, la Cour d'appel avec la bénédiction de la Cour de cassation avait précisé qu'« il appartenait aux acquéreurs de faire preuve d'une prudence élémentaire et de suivre le conseil de [l'agent immobilier] »[1944], puisque « l'aide d'un tiers compétent aurait permis de connaître avant la vente la nature et l'ampleur de l'infestation, tant de capricornes que

[1940] Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ. 1987, I, n°43, p 32.
[1941] Cass. 3ème civ., 23 sept. 2014 n°13-20.461.
[1942] Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003 n°01-12.750, Bull. civ. 2003, III, n°53, p. 49, AJDI 2003, 609, obs. M. Thioye ; RD imm. 2003, 245, note F.-G. Trébulle, Defrénois 2003, 914, note Y. Dagorne-Labbé. Dans le même sens, à propos cette fois-ci d'une infestation de termites, v. Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, nº07-10.133, Bull. civ. 2008, III, n°21 : Contrats conc. consom. 2008, comm. 5, note L. Leveneur ; D. 2008, 2390, obs. Fr. G. Trébulle.
[1943] MALLET-BRICOUT Bl., « 2006 : Le logement "dans tous ses états" », *Dr. et patrimoine* 2007, n°158.
[1944] Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003 n°01-12.750, Bull. civ. 2003, III, n°53, p. 49, AJDI 2003, 609, obs. M. Thioye ; RD imm. 2003, 245, note F.-G. Trébulle, Defrénois 2003, 914, note Y. Dagorne-Labbé.

de termites »[1945]. L'acquéreur, profane en l'espèce, est ainsi tenu d'un devoir de vigilance, le terme prudence étant plus approprié pour qualifier les professionnels[1946].

Toutefois, un arrêt de l'Assemblée plénière du 27 octobre 2006 a précisé que le devoir de vigilance est lui-même doublement limité, premièrement, par la non-imposition du recours à l'homme de l'art, deuxièmement, par l'absence d'obligation de recherche spécifique. Ainsi, pour constater les dégradations de la charpente et des tuiles, l'acquéreur n'est pas contraint de pénétrer les combles et de monter sur la toiture, même si leur accès, certes un peu difficile, n'est pas inconcevable. Selon la doctrine, cette jurisprudence octroie « un certain droit à la légèreté »[1947]. Mais dans l'arrêt de 2003, ce droit succombe devant la « légèreté blâmable »[1948]. C'est ainsi que pour caractériser cette solution, des commentateurs de l'arrêt citent l'adage *Vigilantibus jura subventiunt* signifiant « le droit vient en aide aux vigilants »[1949].

En tout état de cause, le devoir de vigilance de l'acquéreur « ne pèse pas lourd devant les obligations d'information, de conseil et de mise en garde du mandataire professionnel »[1950], surtout lorsque ces dernières tendent vers l'absolutisme.

B. Au devoir de conseil absolu

526. Plan. Il faut dire un mot de ses fondements (1) avant de voir ses motifs (2).

[1945] Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003, n°01-12.750. Notons que désormais la remise obligatoire du diagnostic termites à l'acquéreur permet d'éviter ce type de contentieux, v. CCH, art. L. 271-4 I 3° et CCH, art. L. 126-4.
[1946] HAUTEREAU-BOUTONNET M., « Rubrique de contentieux civil 1ère partie : le contentieux contractuel (Juin 2013-Juin 2014) », *BDEI* 2014, n°53.
[1947] COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019, p. 261, n°276.
[1948] TREBULLE Fr. G., « L'information sur la présence de capricornes interdit de considérer la présence non révélée de termites comme un vice caché », *RDI* 2003, p. 245.
[1949] THIOYE M., « Obligation de conseil de l'agent immobilier et garantie contre les vices cachés de l'immeuble vendu », *AJDI* 2003, p. 609. V. aussi BOTREL E., « L'obligation de mise en garde de l'agent immobilier contre le risque d'insolvabilité d'un acquéreur », *D. act.* 16 janv. 2020.
[1950] *Ibid*.

1. Fondements

527. Première manifestation du caractère absolu. Comme il a été exposé jusqu'à présent, les limites du devoir de conseil de l'agent immobilier lui donne plutôt un caractère relatif. Néanmoins, la jurisprudence le rend parfois absolu. Dans un arrêt du 29 novembre 2005, la Cour de cassation censure l'arrêt d'appel et juge que « la compétence personnelle de son client ne dispensait pas l'agent immobilier de procéder, notamment par la consultation du titre de propriété, à la vérification qui lui incombait personnellement de ce que l'immeuble qu'il était chargé de louer pouvait être affecté à l'usage auquel son mandant le destinait »[1951]. Ici se posait la question du caractère relatif ou absolu du devoir de conseil traditionnellement mis à la charge de tous les professionnels du droit. La réponse est parfaitement claire. L'agent immobilier est tenu d'un devoir de conseil absolu, sinon d'un « devoir de diligence absolu »[1952], quelles que soient les compétences de son client. Un arrêt du 4 mai 2012 va même plus loin puisqu'il y est précisé que, « l'agent immobilier, rédacteur d'acte, n'est pas déchargé de son obligation d'information et de conseil à l'égard des parties par les compétences personnelles de celles-ci ou *par le fait qu'elles soient assistées d'un conseil* »[1953].

528. Deuxième manifestation du caractère absolu du devoir de conseil. Ce devoir peut encore être considéré comme étant absolu dès lors que, à l'instar du notaire ou de l'avocat, l'agent immobilier est tenu d'un devoir d'information et de conseil dans l'intérêt des deux parties, et pas seulement à l'égard de son mandant. C'est ce qui s'évince non seulement de l'arrêt de 2012 (« à l'égard des parties ») mais également d'un récent arrêt du 14 janvier 2016 aux termes duquel « l'intermédiaire professionnel, qui prête son concours à la rédaction d'un acte, après avoir été mandaté par l'une des parties, est tenu de s'assurer que se trouvent réunies toutes les conditions

[1951] Cass. 1ère civ. 29 nov. 2005 n°02-14.628 : Contrats conc. consom. 2006, comm. 42, note L. Leveneur.
[1952] COULON C., « Perte de commission et dommages-intérêts », *JCP N* 2016, 1158.
[1953] Cass. 1ère civ., 4 mai 2012, n°11-16.328. Nous soulignons.

nécessaires à l'efficacité juridique de la convention, *même à l'égard de l'autre partie* »[1954].

Là aussi, la jurisprudence est sans équivoque sur ce point[1955]. L'agent immobilier doit veiller à l'« intérêt commun aux parties »[1956] même s'il n'a été sollicité que par l'une d'entre elles. Cette règle est justifiée par la « fonction sociale de l'agent immobilier » qui a « un intérêt pour la société » en rendant « service aux personnes » par son entremise ; ce qui « vis[e] à réguler le marché et à sécuriser les relations juridiques » et à « réaliser l'objectif du droit qu'est le bien commun »[1957]. Toutefois, il convient d'ajouter que la nature de l'obligation diffère en fonction du créancier de l'information. En vertu du fameux arrêt Myr'ho qui a été évoqué plusieurs fois au fil de nos recherches, l'obligation d'information due à l'égard du tiers acquéreur est délictuelle de sorte que seule la responsabilité extracontractuelle peut être engagée sur le fondement de l'article 1240 du Code civil[1958]. Le caractère délictuel de la responsabilité de l'agent immobilier pour méconnaissance à son devoir de conseil vis-à-vis du tiers acquéreur a été souligné relativement tôt[1959]. L'obligation d'information envers le mandant quant à elle reste évidemment contractuelle, celui-ci pourra poursuivre l'agent immobilier sur le fondement du droit de la responsabilité contractuelle.

Il est vrai que la plupart des arrêts révélant le caractère absolu du devoir de conseil ont été rendu en matière de bail commercial[1960]. Toutefois, pour se convaincre

---

[1954] Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°794 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 89, obs. L. Leveneur ; JCP N 2016, 1158, note C. Coulon.

[1955] Cet arrêt reprend in *extenso* la solution d'une jurisprudence antérieure, v. Cass. 1ère civ., 25 novembre 1997, n°96-12.325, Bull. civ. 1997, n°321, p. 218 : RD imm. 1999, 135, obs. D. Tomasin.

[1956] PILLET P., « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Première partie : A la recherche de la nature de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 263.

[1957] MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.

[1958] Cass. ass. Plén., 6 oct. 2006, n°05-13.255, Bull. ass. plén. 2006, n°9, p. 23 : D. 2006, 2897, obs. P. Brun et P. Jourdain ; RD imm. 2006, 504, obs. P. Malinvaud : « Le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage ». V. Cass. 1ère civ., 7 juill. 1993, n°91-18.075 : Cette décision approuve, au titre de l'article 1134 du Code civil, la condamnation de l'agent immobilier en paiement de dommages-intérêts des premiers acquéreurs évincés par cet intermédiaire au profit d'autres acquéreurs alors que la promesse d'achat d'une villa aux conditions fixées par les vendeurs a été signée par les premiers acquéreurs. V. pour une première application de la sanction de l'agent immobilier pour manquement à son seul devoir de conseil sur le fondement de l'ancien article 1382 du Code civil, v. Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053 : Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99 : JCP N 1989, II, 1099, chron. 18, note H. Groutel.

[1959] Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053 : Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99.

[1960] Toutefois un arrêt datant de 1966 fait montre du caractère absolu du devoir en matière de transaction immobilière, v. Cass. 1ère civ., 23 mars 1966, n°205.

du caractère assurément absolu de cette obligation, il suffit de préciser que cette qualification a récemment été consacrée.

529. Consécration du caractère absolu du devoir de conseil par le Code de déontologie. Un code de déontologie sur le même modèle que celui des notaires (ou avocats) a été récemment adopté par un décret du 28 août 2015[1961]. On peut y lire au 1° et 3° de l'article 8 relatif à la défense des intérêts en présence, que les intermédiaires s'obligent « à ce que les actes sous seing privé qu'[ils] rédigent expriment les accords intervenus entre les parties, qu'ils assurent, sans équivoque aucune, leur parfaite information et qu'ils tendent à harmoniser leurs intérêts, sans que l'une d'entre elles en tire seule les avantages », et « à communiquer à leurs mandants et aux autres parties aux opérations pour lesquelles elles ont été mandatées l'ensemble des informations qui leur sont utiles pour qu'ils prennent leurs décisions de façon libre et éclairée ». Le caractère absolu du devoir de conseil de l'agent immobilier était déjà expressément inscrit dans les divers codes de déontologie non consacrés légalement. Par exemple, le point n°8 du code déontologique européen à destination des professionnels de l'immobilier disposait que l'agent immobilier rédige un contrat spécifiant « [des] informations pertinentes convenues entre les parties qui doivent également être délivrées de la manière la plus juste et la moins ambiguë possible, à l'égard des deux parties »[1962]. Rappelons encore qu'un auteur invitait les juridictions à privilégier l'application du décret du 28 août 2015[1963], au lieu de dispositions légales, puisque l'interprétation de son article 4 imposerait à l'agent immobilier d'avertir le vendeur du risque d'insolvabilité de l'acquéreur.

[1961] Décret n°2015-1090 du 28 août 2015 fixant les règles constituant le code de déontologie applicable à certaines personnes exerçant les activités de transaction et de gestion des immeubles et des fonds de commerce.
[1962] CEPI European Code of Conduct and Ethical Behaviour for National Real Estate Association Members, point n°8 : « *Fairness to Clients: He/she shall always as a matter of good practice complete a Terms of Engagement Contract specifying the details of the agreement to cover fees and other payments and other relevant information agreed between the parties which should also be completed in the fairest unambiguous possible way to both parties* ».
[1963] TREDEZ G., « Vers une responsabilité statutaire de l'agent immobilier », *AJDI* 2020, p. 497.

2. Motifs du caractère absolu

530. Critiques. La question sur la qualification d'obligation absolue du devoir de conseil de l'agent immobilier a soulevé quelques controverses. Comme il a été esquissé auparavant, cette qualification est discutable car le caractère absolu du devoir de conseil nie complètement son rattachement au concept de l'utilité. Cette idée est transposable aux autres professionnels quant à l'absolutisme de leur devoir de conseil. Ce dernier deviendrait sans objet si l'information est déjà connue ou manifeste. Il n'existe aucune « rupture d'égalité » informationnelle entre les parties en cas d'absence d'information à l'égard de l'une d'elles, si cette dernière est un professionnel, c'est-à-dire une personne particulièrement avertie ou assistée d'un tiers expert[1964]. D'ailleurs, la Cour de cassation rend des arrêts qui écartent la responsabilité de l'agent immobilier dès lors que l'information est connue de l'acquéreur. Ce qui fait dire à un auteur que « ce trouble […] est nuisible à la cohérence du droit de la profession »[1965]. En réalité, un second auteur a fort bien démontré que l'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier était relative lorsque l'information porte sur des risques techniques, mais devient absolue en présence de risques juridiques[1966].

Ainsi encore, en cette matière, la jurisprudence fait preuve d'une « grande sévérité » vis-à-vis de l'agent immobilier, précisément en raison de sa qualité de rédacteur d'acte[1967]. A ce titre, son devoir d'information et de conseil demeure indifférent aux compétences personnelles de l'acquéreur (ou si ce dernier est assisté d'un tiers). Cet auteur fait une comparaison entre l'agent immobilier et les autres professionnels juridiques. Ces derniers mettent au service de la sécurité juridique qu'ils garantissent un devoir de conseil absolu. Il doit également en être de même pour l'agent immobilier, sans toutefois faire de lui un garant. Cependant même s'il arrive que la jurisprudence en décide ainsi, les solutions sont largement compensées

[1964] MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.
[1965] *Ibid*.
[1966] PILLET P., « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Deuxième partie : A la recherche du contenu de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 366. Ce qui s'évince effectivement des limites de l'étendue du devoir de conseil étudiées plus haut.
[1967] *Ibid*.

par une pratique que certains critiquent à raison, celle de stipuler usuellement dans l'acte des clauses élusives de garantie ou de responsabilité[1968].

531. Uniformisation de la responsabilité des rédacteurs d'acte. Le devoir de conseil absolu de l'agent immobilier paraît s'inspirer en premier lieu de celui du notaire. Les décisions évoquées plus haut à propos du caractère absolu de l'obligation de conseil de l'agent immobilier ainsi que la consécration du Code de déontologie des professionnels de l'immobilier sont particulièrement révélatrices de ce mouvement[1969]. C'est ce qu'a par ailleurs démontré une étude comparative fouillée entre les obligations de conseil respectives du notaire et de l'agent immobilier[1970]. Ainsi que l'a suggéré son rédacteur, généralement, le premier interlocuteur du vendeur ou de l'acquéreur est l'agent immobilier : « [le] rôle de conseil [de l'agent immobilier] se veut potentiellement plus important et plus précieux pour les parties que ne l'est celui conféré au notaire », à telle enseigne que cet auteur plaide en faveur d'« un régime de responsabilité strictement identique entre ces deux professionnels [...] parce qu'il importe aujourd'hui de donner l'assurance aux justiciables que leur sort ne sera pas tributaire du type d'intermédiaire avec lequel le bien a été négocié »[1971].

Ce vœu a, semble-t-il, été entendu puisque la jurisprudence a effectivement tendance à rapprocher le sort des professionnels rédacteurs d'acte dès lors qu'ils méconnaissent leur devoir d'information, au-delà de leurs obligations particulières et peu importe le lien qui les unit (conventionnel ou non) avec leurs partenaires[1972]. D'ailleurs, dès un arrêt du 14 janvier 1997, la première chambre civile de la Cour de

---

[1968] *Ibid*.
[1969] Cass. 1ère civ., 25 novembre 1997, n°96-12.325, Bull. civ. 1997, n°321, p. 218 : RD imm. 1999, 135, obs. D. Tomasin et Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°794 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 89, obs. L. Leveneur ; JCP N 2016, 1158, note C. Coulon. V. Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : Contrats conc. consom. 2020, comm. 17, note L. Leveneur ; JCP G 2019, 1365, St. Piédelièvre. Comme disait LATINA M., « L'efficacité et les nouvelles compétences du notaire », *JCP N* 2012, 1252, n°20 : « le devoir de conseil du notaire n'a plus la singularité qu'il pouvait encore avoir il y a une quinzaine d'années [car] le modèle notarial s'est exporté vers les autres professionnels du droit ».
[1970] Ainsi que d'autres, mais non spécifiquement entre le notaire et l'agent immobilier. Les similitudes de leur devoir respectif de conseil tiennent à deux choses : la qualité de rédacteur d'acte et leur statut juridique V. PILLET P., « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Première partie : A la recherche de la nature de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 263.
[1971] COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ.* avr. 2012, n°92.
[1972] POUMAREDE M., « Le notaire, l'agent immobilier et le vendeur en liquidation judiciaire. Revirements de jurisprudence », *JCP N* 2014, 1115.

cassation avait posé comme principe que « les rédacteurs d'actes sont tenus d'une obligation de conseil envers toutes les parties en présence et doivent s'assurer de la validité et de l'efficacité des actes qu'ils confectionnent »[1973]. On assiste ici à une « responsabilité uniforme » des rédacteurs d'acte[1974]. Dès longtemps la doctrine avait émis le souhait de voir consacrer, « à défaut de l'abandon de la pseudo "responsabilité contractuelle" »[1975], une réelle « autonomie des responsabilités professionnelles »[1976], laquelle « transcenderait » les frontières entre responsabilité délictuelle et celle contractuelle devenues obsolètes[1977]. Sans doute, faut-il préciser que la distinction entre ces deux ordres de responsabilités est toujours de rigueur dans le projet de réforme de la responsabilité civile présenté le 13 mars 2017[1978].

3. Limites au devoir absolu

532. Faute de la victime. Il est utile toutefois de noter que même si dans certains cas, le devoir de conseil est absolu, il constitue toujours une obligation de moyens[1979] (sauf bien entendu au niveau de la transmission matérielle de l'information qui reste elle une obligation de résultat). A ce titre, l'agent immobilier peut toujours s'exonérer de sa responsabilité en rapportant une des causes d'exonération de droit commun, à commencer par la faute de la victime[1980]. Il en est ainsi d'une part parce que celle-ci avait connaissance ou aurait dû connaître

[1973] Cass. 1ère civ., 14 janv. 1997, n°94-16.769, Bull. civ. 1997, I, n°18, p. 10.
[1974] AMRANI-MEKKI S. et MEKKI M., « Droit des contrats janvier 2014 – janvier 2015 », *D*. 2015, p. 529.
[1975] LE TOURNEAU Ph. (ss dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 12ème éd., 2020, p. 1275, n°3124.29.
[1976] LE TOURNEAU Ph., « Les professionnels ont-ils du coeur ? », *D*. 1990, p. 21.
[1977] V. par exemple PIGNARRE G., Rapp. GRERCA Université Rennes, *La responsabilité liée aux activités juridiques. Obligation d'information et de conseil*, 5 sept. 2017. Nombreux sont les auteurs qui suggèrent l'instauration d'un « troisième ordre de responsabilité ». V. aussi JOURDAIN P., « La responsabilité professionnelle et les ordres de responsabilité civile », *LPA* 11 juill. 2001, p. 63. L'auteur émet toutefois une réserve puisque « le degré d'autonomie de la responsabilité professionnelle dépend de l'existence ou de l'absence de réglementation légale ». Lorsqu'une réglementation légale existe, l'uniformisation est possible à quelques exceptions près. A l'inverse, lorsqu'il n'y a aucune réglementation légale qui régit telle profession, l'uniformisation est davantage restreinte. La solution la moins pire serait selon l'auteur de retenir la nature délictuelle de l'obligation professionnelle et donc la responsabilité délictuelle à l'instar de celle du notaire. Ces questions bien que très importantes dépassent l'objet de notre étude, partant elles ne seront pas envisagées ici.
[1978] Art. 1233 : « En cas d'inexécution d'une obligation contractuelle, ni le débiteur ni le créancier ne peuvent se soustraire à l'application des dispositions propres à la responsabilité contractuelle pour opter en faveur des règles spécifiques à la responsabilité extracontractuelle », et art. 1234 al. 1er : « Lorsque l'inexécution du contrat cause un dommage à un tiers, celui-ci ne peut demander réparation de ses conséquences au débiteur que sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle ».
[1979] Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ. 1987, I, n°43, p 32.
[1980] LEVENEUR L., « Ici aussi le devoir de conseil est absolu », *Contrats conc. consom*. 2006, comm. 42.

l'information. Il s'agit ici de la question de l'ignorance légitime qui a été largement développée au niveau de notre étude consacrée aux conditions subjectives et sur lesquelles il n'est pas nécessaire de revenir. Ce qu'il convient d'ajouter en revanche c'est que cette cause exonératoire est évaluée très strictement par la jurisprudence, ce pourquoi elle est difficilement retenue en pratique. Malgré la possibilité aujourd'hui de recueillir aisément des informations grâce à Internet, leur densité et leur complexité expliquent sans doute une responsabilité accrue de ce professionnel. D'autre part, une autre cause exonératoire qui a plus de succès que la première est celle relative à l'absence d'essentialisation ou de contractualisation d'un élément déterminant de la part du mandant[1981]. Le créancier de l'information est tenu d'« un devoir de parler », il doit « définir ses besoins » et en instruire conséquemment l'agent immobilier[1982]. A défaut, en cas de silence sur ces points, le professionnel a vocation à s'exonérer de sa responsabilité. Comme d'habitude, celui-ci devra se préconstituer une preuve par écrit, et faire dresser une reconnaissance de conseils donnés.

533. Faute du tiers. On a vu que l'agent immobilier peut être tenu d'un devoir d'information et de conseil à l'égard de l'acquéreur peu important le silence dolosif de son mandant. Comme l'a rappelé la jurisprudence, « la circonstance qu'une partie à l'acte établi par un conseil ait commis une dissimulation ne peut, à elle seule, exonérer celui-ci de sa faute et faire obstacle à la recherche de sa responsabilité »[1983]. Mais, si la faute de l'intermédiaire n'a pas vocation à être effacée par celle commise par le vendeur, ou par un tiers[1984], dans certaines hypothèses, les juges sont libres de prononcer la responsabilité de l'agent immobilier et du vendeur dolosif, condamnés *in solidum* à indemniser l'acquéreur. Tel est le cas par exemple si le vendeur a gardé le silence sur l'existence d'un droit de passage alors qu'il suffisait que l'agent immobilier procède à la visite des autres éléments de l'immeuble pour se convaincre

[1981] Cass. 1ère civ., 25 juin 2009, n°08-13.761.
[1982] BURGARD M., « L'information de l'acquéreur », *LPA* 28 sept. 2011, p. 7.
[1983] Cass. 1ère civ., 13 nov. 1997, n°95-20.123, Bull. civ. 1997, I, n°308, p. 209 : JCP N 1998, 306. V. plus récemment Cass. 1ère civ., 9 janv. 2019, n°18-10.245 : Constr.-Urb. 2019, comm. 31, note P. Cornille.
[1984] Cass. 1ère civ., 16 déc. 1992, n°90-18.151, Bull. civ. 1992, I, n°316, p. 207 : RTD civ. 1993, 362, obs. P. Jourdain.

de la réalité de la situation[1985]. La même logique s'applique lorsque la faute a été commise par un tiers, « la responsabilité [d'une agence immobilière] n'est pas effacée par les fautes du notaire qui a concouru à la réalisation du dommage »[1986]. Ce qui conduit un auteur à s'interroger sur l'existence de « l'unité de la responsabilité […] auteur des causes d'exonération »[1987]. Enfin, comme d'habitude, la contribution à la dette de réparation dépendra de la gravité des manquements de chacun des coresponsables.

Par contre, classiquement lorsque seule la faute dolosive se trouve à l'origine du dommage, « le juge du fond peut décider d'écarter tout recours en garantie ou en responsabilité contre l'agent immobilier, en dépit de la faute commise par celui-ci, de la part du contractant qui s'est rendu coupable de dol »[1988]. Ici la jurisprudence se veut « d'un très grand pragmatisme » qui laisse la possibilité aux juges d'être des « souverains arbitres entre la voie du recours en garantie, conduisant à la garantie partielle du professionnel fautif, et la fermeture de tout recours, laissant à l'auteur du dol la charge intégrale de ses propres errements »[1989].

Toutefois, en définitive, hormis le cas limité de la faute exclusive, le dol n'interdit pas son auteur à agir en garantie ou en responsabilité contre l'intermédiaire lors d'une transaction immobilière. Ce qui exprime dans certains cas, un « trop-plein de rigidité » dans la condamnation des agents immobiliers pour manquement à leur devoir de conseil malgré la malhonnêteté des deux parties à l'acte (par exemple lorsque l'une des parties était manifestement coupable d'un dol et que l'autre partie connaissait l'information litigieuse)[1990].

Il en ressort que, sur ce point, les solutions retenues par la jurisprudence sont plus sévères à l'égard de l'agent immobilier que du banquier. Cette circonstance est

---

[1985] Cass. 3ème civ., 8 févr. 2018, n°15-28.524 : JCP N 2018, act. 256.
[1986] Cass. 1ère civ., 16 déc. 1992, n°90-18.151, Bull. civ. 1992, I, n°316, p. 207 : RTD civ. 1993, 362, obs. P. Jourdain.
[1987] TOMASIN D., « Fondement de la responsabilité de l'agent immobilier », *RD imm.* 1993, p. 236.
[1988] Cass. 1ère civ., 20 oct. 1998, n°96-18.270, Bull. civ. 1998, I, n°305, p. 211 : RTD civ. 1999, 90, obs. J. Mestre.
[1989] MESTRE J., « Le dol prive-t-il ou non son auteur des recours en garantie qu'il pourrait envisager d'exercer contre des professionnels intervenus lors de la conclusion du contrat ? », *RTD civ*. 1999, p. 90. Ainsi par rapport au dol cette fois-ci de l'agent immobilier, ce dernier ne peut demander à être garanti par le notaire de sa propre faute lourde (en l'espèce dissimulation des charges affectant le bien vendu) nonobstant la faute légère de l'officier public. V. Cass. 1ère civ., 26 févr. 1991, n°88-14.676, Bull. civ. 1991, n°73, p. 47.
[1990] MOUSSA T., « Réticence dolosive du vendeur nonobstant l'attestation d'information fournie par l'agent immobilier », *AJDI* 2010, p. 909. Cette sévérité a notamment été évoquée à l'occasion de l'étude d'un arrêt du 3 mars 2010 rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation. Rappelons que l'information litigieuse (en l'espèce les risques d'inondation) était connue de l'acquéreur au jour de la signature de l'acte. V. Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056,

logique puisque nous verrons que les devoirs d'information et de mise en garde du banquier sont davantage limités au regard de son rôle secondaire dans les transactions immobilières.

Section 2. Les devoirs d'information et de mise en garde du banquier

534. Objet. Il n'est pas rare que l'acquéreur particulier ait à souscrire un prêt immobilier pour acheter un immeuble, et que donc juridiquement la vente dépende du contrat de crédit[1991]. Or l'acquéreur peut se noyer sous l'afflux impressionnant de renseignements relatifs au prêt immobilier, justifiant ainsi du banquier l'accomplissement de ses devoirs d'information. Or l'institutionnalisation de ces obligations participe là encore à la « complexification [...] des préliminaires contractuels »[1992]. Leur détermination était donc requise. Celle-ci permettra de démontrer que les obligations d'information, de conseil et de mise en garde du banquier sont beaucoup mieux définies que celles des autres professionnels précédemment analysées, à telle enseigne que l'on pourrait se poser la question d'une application de ce modèle à ces derniers.

535. Plan. Cependant même si le banquier bénéficie d'une meilleure définition de ces obligations d'information et que la sanction n'est pas aussi sévère à leur encontre, l'étendue de cette obligation est de plus en plus large, et soumise à un certain nombre d'hésitations (§ 1). Les limites, quant à elles, sont comme souvent peu contraignantes (§ 2).

08-21.057, Bull civ. 2010, III, n°52 : D. actu. 13 avr. 2010, obs. P. Guiomard.

[1991] Le premier alinéa de l'article L. 313-41 du Code de la consommation prévoit par exemple que « l'acte [de prêt] est conclu sous la condition suspensive de l'obtention du ou des prêts qui en assument le financement ».

[1992] LASSERRE-CAPDEVILLE J. (ss. dir.), *Droit bancaire*, Dalloz, 2ème éd., 2019, p. 943-945.

§ 1. Étendue des devoirs d'information

536. Plan. La directive du 4 février 2014 transposée par l'ordonnance du 25 mars 2016 dans le but de l'instauration d'un « marché intérieur [du crédit immobilier] plus transparent »[1993], a permis d'améliorer les mécanismes élaborés par la jurisprudence. Au surplus, conformément à la volonté de rendre le prêteur plus responsable pour lutter contre le surendettement, le dispositif mis en place impose un formalisme informatif très lourd en matière de crédit immobilier. Afin de permettre à l'emprunteur de s'engager en toute connaissance de cause, il se complète d'une double exigence à l'égard du banquier : l'obligation d'information (A) et le devoir de mise en garde (B).

A. Obligation d'information du banquier

537. Informations générales. Le consommateur ou l'emprunteur est d'abord protégé par un système légal d'informations générales très denses régi par l'article L. 313-6 du Code de la consommation aux termes duquel « le prêteur assure la disponibilité permanente des informations générales, claires et compréhensibles, sur les contrats de crédit visés à l'article L. 313-1. L'intermédiaire de crédit assure également la disponibilité permanente des mêmes informations. Ces dernières sont délivrées sur papier, sur tout autre support durable ou sous forme électronique. Elles sont facilement accessibles et sont fournies gratuitement à l'emprunteur »[1994].

[1993] PE et Cons. UE, dir. 2014/17/UE, 4 févr. 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel et modifiant les directives 2008/48/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n°1093/2010, n°L 60/35 : « établir un marché intérieur plus transparent, efficace et compétitif grâce à des contrats de crédit cohérents, flexibles et équitables relatifs aux biens immobiliers tout en encourageant la viabilité des prêts et des emprunts et l'inclusion financière, entraînant ainsi un niveau élevé de protection des consommateurs ». V. aussi DANIEL J., « Le devoir de mise en garde du banquier », *LPA* 18 févr. 2008, p. 5, n°31 : Ce qui contribue à prévenir en quelque sorte le « déséquilibre informatif ».

[1994] De plus, tout document publicitaire qui porte sur le prêt immobilier doit présenter plusieurs mentions obligatoires : le délai de réflexion de dix jours, la mention selon laquelle la vente est conditionnée par l'octroi du prêt, et qu'en cas de non-obtention, les sommes versées seront remboursées (C. consom., art. L. 313-3). Il s'agit selon un auteur de « densifier le consentement par la réflexion » et de prendre conscience de la gravité de sa décision. Néanmoins, ce délai de réflexion pose question, notamment sur son opportunité. Ce bénéfice pourrait créer l'effet inverse, à savoir aller vers cette gravité compte tenu précisément de la conscience de la faculté de « reculer en dernière extrémité ». V. également HOUTCIEFF D., « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin.* 2016, dossier 33, p. 2, n°4. Cette publicité doit aussi contenir un certain nombre d'informations générales, comme l'identité du prêteur ou de l'intermédiaire de crédit, la nature et

Ces dispositions ne sont guère étonnantes, elles procèdent du courant favorable à la transparence, notamment incarnée par l'obligation d'information générale de l'article 1112-1 du Code civil. Il n'y a effectivement aucun doute sur le caractère déterminant des informations générales prévues par l'article L. 313-6 précité[1995]. Les mentions informatives relativement nombreuses sont énumérées en douze points à l'article R. 313-3 du Code de la consommation. Elles informent l'emprunteur, par exemple, sur les caractéristiques du crédit (la nature, la destination et la durée des crédits, les différents types de taux débiteur, et leur nature, fixe, variable ou révisable), accompagnées d'un exemple représentatif du montant total du crédit avec notamment le fameux taux annuel effectif global (TAEG), dont l'importance est telle qu'il doit être mentionné partout, dans la publicité, au titre des informations spéciales et dans le contrat de prêt.

La liste se termine par l'obligation de mentionner un avertissement général sur les possibles conséquences du non-respect par l'emprunteur de ses obligations liées au crédit immobilier. Le prêteur ou l'intermédiaire de crédit qui contrevient aux dispositions relatives aux informations générales, et à leur gratuité, est susceptible d'être puni d'une amende de 30 000 euros[1996].

Il n'est pas certain que « l'effort de pédagogie » sous l'égide de « l'éducation financière » (titrant le chapitre 2 de la directive) ait une véritable utilité ; « noyé sous les informations générales », l'emprunteur préférera certainement des informations adaptées à ses besoins[1997].

538. Informations particulières. Aux côtés de ces informations générales, résident celles spécifiques dont le contenu fait l'objet d'une personnalisation et d'une adaptation à la situation de l'emprunteur. Cette information personnalisée constitue l'une des innovations du texte. Il en va ainsi de la fiche d'information standardisée européenne (FISE), du taux annuel effectif global (TAEG), et d'une série de documents relatifs à l'assurance emprunteur, tels que la notice d'assurance ou la fiche

---

l'objet du prêt. Elle peut aussi contenir des informations complémentaires sur les caractéristiques du crédit, comme un exemple représentatif, (C. consom., art. L. 313-4).

[1995] HOUTCIEFF D., « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin.* 2016, dossier 33, p. 2, n°6.

[1996] V. C. consom., L. 341-23. et C. consom., L. 341-24.

[1997] LEGRAND V., « Le nouveau droit du crédit immobilier : enfin la consécration d'un crédit responsable ? », *LPA* 22 avr.

standardisée d'information (FSI), à distinguer de la FISE[1998]. Cette dernière est régie par l'article L. 313-7 de Code de la consommation. A ce sujet, la directive a conféré aux États membres une latitude « infinitésimale » ou « une harmonisation maximale »[1999]. Ce qui est logique puisque la FISE est un support servant à titre de comparaison. En effet, la FISE doit être remise à l'emprunteur au plus tard lors de l'émission de l'offre de crédit et doit comporter des informations personnalisées qui permettront à celui-ci de comparer les offres de crédit concurrentes afin d'apprécier l'opportunité de contracter ou non[2000]. La teneur de ces informations est prévue par l'article R. 313-4 du Code de la consommation. Un modèle de la FISE en quinze rubriques figure en annexe à cet article.

Les informations complémentaires doivent apparaître sur un autre document que la FISE. C'est le cas des documents concernant l'assurance emprunteur, comme la FSI qui doit être délivrée lors de la première simulation à toute personne qui se voit proposer ou qui sollicite une assurance ayant pour garantie le remboursement du prêt immobilier[2001]. Leur contenu ne cesse également de croître. La fiche présente cinq rubriques, parmi lesquelles figurent notamment la définition et la description des types de garanties proposées, la mention de la possibilité pour l'emprunteur de souscrire une assurance auprès de l'assureur de son choix[2002], et une estimation personnalisée incluant, entre autres, le taux annuel effectif de l'assurance (TAEA) à ne pas confondre avec le TAEG. Ce dernier, quant à lui, succède au TEG et représente le montant total du crédit immobilier en pourcentage pour une année[2003]. La marge de manœuvre des États est également nulle sur ce point[2004]. Ceci s'inscrit

---

2016, p.7.

[1998] V. C. consom., art. L. 313-7. La teneur des informations devant figurer dans la FISE est déterminée à l'article R. 313-4 du Code de la consommation ; C. consom., art. L. 311-1 7° ; C. consom., art. L. 313-8 ; C. consom., art. L. 313-29. Là-dessus, v. PELLIER J.-D., « De l'importance de la notice d'assurance en matière de crédit », *D. act.* 3 mai 2018 et C. consom., art. L. 313-10.

[1999] GOURIO A., « La réforme du crédit immobilier aux particuliers », *JCP E* 2016, 1362, n°17.

[2000] C. consom., art. L. 313-7.

[2001] C. consom., art. L. 313-10, al. 1er.

[2002] Il s'agit de la délégation d'assurance que la loi s'est évertuée à clarifier en « précis[ant] les modalités d'échange d'informations entre assureur et emprunteur afin d'améliorer l'information de l'emprunteur ». V. COHET Fr., « Échange entre le prêteur et l'assureur délégué des informations préalables à la souscription des contrats d'assurance liés à un crédit immobilier », *AJDI* 2015, p. 402.

[2003] C. consom., art. R. 313-9. Le TAEG représente le taux sans l'assurance, inversement pour le TAEA. V. COHET Fr., « Vers un droit du crédit immobilier harmonisé à l'échelle européenne. Analyse de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 et du décret n°2016-607 du 13 mai 2016 », *AJDI* 2016, p. 574.

[2004] LASSERRE-CAPDEVILLE J., « La réforme du crédit immobilier : une évolution juridique de bon sens ! », *JCP G* 2016, p. 880, n°37.

encore une fois dans une finalité comparative, obligeant à un calcul similaire des taux. Son assiette est large, peu d'éléments en sont exclus[2005].

En définitive, tous ces documents sont très formalistes. Leur abondance et « un trop haut niveau de technicité »[2006] sont tels qu'ils peuvent rendre les informations difficiles à assimiler jusqu'à rebuter certains acquéreurs de les lire avant comme après la signature de l'acte. Pour éviter cet écueil, la jurisprudence, puis les dispositifs européens, ont renforcé leur compréhension par l'imposition d'un certain nombre de devoirs mis à la charge du banquier, en particulier le devoir d'explication.

539. Devoir d'explication. L'obligation d'information a été dénommée devoir d'explication sous l'impulsion de l'ancien article L. 311-8 du Code de la consommation[2007]. Cette obligation est prévue à l'article L. 313-11 al. 1er du même code aux termes duquel « le prêteur ou l'intermédiaire de crédit fournit gratuitement à l'emprunteur les explications adéquates lui permettant de déterminer si le ou les contrats de crédit proposés et les éventuels services accessoires sont adaptés à ses besoins et à sa situation financière ». Il s'évince de cette disposition que le devoir d'explication est général et particulièrement étendu. Ainsi les explications doivent portées, par exemple, sur les informations de la FISE, les principales caractéristiques du crédit et ses services accessoires, leurs effets spécifiques sur l'emprunteur, des conséquences d'un défaut de paiement de celui-ci[2008]. Préalablement au devoir d'explication, les informations fournies au prêteur par l'emprunteur doivent

[2005] V. C. consom., art. L. 311-1 7°. Il comprend le « coût total du crédit pour l'emprunteur, tous les coûts, y compris les intérêts, les frais, les taxes, les commissions ou rémunérations de toute nature, directs ou indirects, supportés par l'emprunteur et connus du prêteur à la date d'émission de l'offre de crédit ou de l'avenant au contrat de crédit, ou dont le montant peut être déterminé à ces mêmes dates, et qui constituent une condition pour obtenir le crédit ou pour l'obtenir aux conditions annoncées ». Cette définition est la même que celle pour les crédits à la consommation, v. C. consom., art. L. 314-1. Sont exclus par exemple les frais de notaire ou ceux d'acquisition du bien immobilier. S'agissant des sanctions, en cas de non-respect des dispositions concernant la FISE, le prêteur ou l'intermédiaire de crédit est susceptible d'être « puni d'une peine d'amende prévue pour les contraventions de 5ème classe » (C. consom., art. R. 341-20), et d'être « déchu du droit aux intérêts, dans la proportion fixée par le juge, jusqu'à un montant ne pouvant excéder 30% des intérêts, plafonné à 30 000 euros » (C. consom., art. L. 341-25). Si le TAEG n'est pas indiqué ou est erroné, la déchéance du droit aux intérêts peut également être prononcée (même article). En matière de TAEG erroné, le contentieux est relativement abondant, mais penche plutôt en faveur du banquier. V. MOREAU M., MOREAU J. et POIDRON O., « Qui craint (encore) le grand méchant taux effectif global ? », *AJ contrat 2020*, p. 462.

[2006] PIEDELIEVRE S., « Aperçu sur la directive du 4 février 2014 sur le crédit immobilier », *JCP N* 2014, n°7, p. 31

[2007] C. consom., art. L. 311-8 al. 1er : « Le prêteur ou l'intermédiaire de crédit fournit à l'emprunteur les explications lui permettant de déterminer si le contrat de crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière ». Le texte était inclu dans une section 4 intitulée « Explications fournies à l'emprunteur et évaluation de sa solvabilité ». Cette disposition se retrouve à présent à l'article L. 312-14 du Code de la consommation qui a été créé par l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 et figure dans une sous-section 1 libellée « Explications fournies à l'emprunteur ».

[2008] C. consom., art. L. 313-11.

évidemment être pertinentes, ceci afin d'apprécier « le niveau d'explications » requis et de procéder à leur adaptation relativement aux besoins de l'emprunteur[2009]. Le banquier a tout intérêt de se préconstituer la preuve de l'exécution de ce devoir d'explication selon les règles du droit commun, au risque de s'exposer à de lourdes sanctions[2010].

540. Distinction. Cette obligation doit être distinguée du devoir de mise en garde, même si ce dernier n'est finalement qu'« une manifestation du devoir d'explication »[2011]. En effet, ces deux obligations, qui comportent assurément l'obligation d'information, ont le même objet : offrir une « aide dont le consommateur a besoin »[2012], et non l'orienter dans son choix. Même si l'on convient que le distinguo est parfois délicat à opérer, comme nous l'avions souligné lors de l'étude des conditions objectives, le devoir d'explication ou l'obligation d'information ne se limite qu'à délivrer une information brute mais en l'entourant d'explications. La mise en garde, quant à elle, a pour objet de mettre au jour un élément négatif du contrat. Il est question ici, à l'instar du devoir d'explication d'une « obligation d'information renforcée [mais] centrée en l'espèce sur un risque »[2013]. Or la confusion est grande dans l'hypothèse d'une extension du devoir de mise en garde, extension que démontreront les développements suivants. De fait, plus on avance vers la conclusion du contrat plus les aides informationnelles apportées par le prêteur au bénéfice de son client s'intensifient[2014]. C'est ainsi que le devoir de mise en garde paraît à la faveur de la jurisprudence, laquelle a privilégié son autonomie à l'égard des autres obligations d'information.

[2009] PIEDELIEVRE S., « Aperçu sur la directive du 4 février 2014 sur le crédit immobilier », *JCP N* 2014, n°8, p. 32.
[2010] Le banquier qui n'a pas rempli son devoir d'explication est susceptible d'être puni d'une amende de 30 000 euros (C. consom., art. L. 341-31), d'encourir à titre de peines complémentaires différentes interdictions (C. consom., art. L. 341-33) et d'être déchu du droit aux intérêts dans les conditions fixées par la loi (C. consom., art. L. 341-47).
[2011] LASSERRE CAPDEVILLE J., « La réforme du crédit immobilier : une évolution juridique de bon sens ! », *JCP G* 2016, doctr. 517, p. 879.
[2012] PE et Cons. UE, dir. 2014/17/UE, 4 févr. 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel et modifiant les directives 2008/48/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n°1093/2010, n°L 60/42.
[2013] GOURIO A., « La directive européenne sur le crédit immobilier aux consommateurs », *JCP E* 2015, 1114, p. 32. V. dans le même sens, LASSERRE CAPDEVILLE J., « Les arrêts Jauleski, Seydoux et Guigan : l'avènement du devoir de mise en garde », *RD bancaire et fin*. 2015, dossier 47. Pour l'utilisation de la terminologie en jurisprudence de « l'obligation d'information et de conseil renforcée », v. Cass. 1ère civ., 15 mai 2002, n°99-19.958. « [Le devoir de mise en garde], au demeurant, aurait pu s'inscrire dans le devoir d'explication ». v. GOURIO A., « La réforme du crédit immobilier aux particuliers », *JCP E* 2016, 1362, n°25.

B. Devoir de mise en garde

541. Plan. Le prêteur est tenu à un double devoir de mise en garde, la première créée par la jurisprudence (1), et la seconde par la loi (2).

1. Devoir de mise en garde jurisprudentiel

542. Plan. Examinons d'abord les conditions (a) avant les sanctions (b).

a. Conditions

543. Émergence. Le devoir de mise en garde du banquier a expressément été imposé par l'arrêt Époux Jauleski depuis longtemps. La première chambre civile de la Cour de cassation avait par son arrêt du 12 juillet 2005 approuvé une Cour d'appel d'avoir retenu la responsabilité contractuelle du banquier pour manquement à son devoir de mise en garde à l'égard d'emprunteurs profanes au motif que la banque n'avait pas vérifié leurs capacités financières et qu'elle leur avait accordé un prêt excessif au regard de leurs facultés contributives[2015]. En l'espèce, les emprunteurs avaient contracté un prêt pour financer l'achat d'une maison d'habitation en vue de sa location. Les juges du fond avaient relevé deux éléments, à savoir les ressources très modestes des emprunteurs, et l'insuffisance des revenus locatifs pour régler les échéances du prêt. Pour la Haute juridiction, « le devoir de mise en garde n'est ni

[2014] HOUTCIEFF D., « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin*. 2016, dossier 33, p. 1, n°2.
[2015] Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.921, Bull. civ. 2005, I, n°327, p. 271 : D. 2005, 3094, note B. Parance ; JCP E 2005, 1359, obs. D. Legeais. C'est d'ailleurs ce dernier élément qui avait fait l'objet d'une vive critique. Un auteur relève un contenu trop large du devoir de mise en garde avec l'assentiment de la Cour de cassation. Il y a en effet « une confusion malheureuse entre le devoir de mise en garde et celui qui exigerait […] de ne pas octroyer un crédit disproportionné ». Mais le tir a été rectifié par les jurisprudences qui ont suivi l'arrêt de 2005, en particulier celui du 2 novembre 2005 rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation, v. Cass. 1ère civ., 2 nov. 2005, n°02-19.066, Bull. civ. 2006, I, n°91, p. 86. V. aussi LASSERRE CAPDEVILLE J., « Les arrêts Jauleski, Seydoux et Guigan : l'avènement du devoir de mise en garde », *RD bancaire et fin*. 2015, dossier 47.

général, ni absolu »[2016], elle pose ainsi un garde-fou : le cocontractant doit être un emprunteur non averti. La qualité d'averti de l'emprunteur, la qualité d'averti conférant à l'emprunteur la capacité de se protéger soi-même, peut justifier vis-à-vis de la banque « une indulgence plus grande »[2017]. La chambre commerciale de la Cour de cassation avait confirmé les solutions de la première chambre civile par son arrêt du 3 mai 2006. Il était question d'un emprunteur profane mais dont le conjoint était une personne avertie pour avoir exercé en tant que cadre supérieur au sein de la banque litigieuse[2018]. Enfin, deux décisions en date du 29 juin 2007 rendues par la Cour de cassation statuant en chambre mixte ont définitivement entériné ces précédents arrêts et concluent en des termes identiques que les juges doivent « préciser si [le client] était un emprunteur non averti, et dans l'affirmative, si, conformément au devoir de mise en garde auquel elle était tenue à son égard lors de la conclusion du contrat, la banque justifiait à cette obligation à raison des capacités financières de l'emprunteur et des risques de l'endettement né de l'octroi des prêts »[2019].

Par ces décisions, la Haute cour encourage les prêteurs à privilégier un examen minutieux du « caractère réaliste » de la situation[2020]. A cet effet, le devoir de mise en garde suppose de remplir une triple obligation : vérifier si le prêt octroyé ne comporte pas un risque d'endettement excessif ou de non-remboursement ; si tel est le cas, rechercher si le client peut être considéré comme un emprunteur non averti ; enfin, dans l'affirmative, alerter celui-ci sur lesdits risques afin de lui permettre de s'engager (ou non) en parfaite connaissance de cause[2021].

[2016] DELPECH X., « Le devoir de mise en garde du banquier consacré à son tour par la Chambre commerciale », *D.* 2006, p. 1445. Ceci a d'ailleurs été confirmé par un arrêt rendu le même jour, V. Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.770, Bull. civ. 2005, I, n°325, p. 269. Sur ces arrêts, V. D. 2005, 3094, note B. Parance. JCP G 2005, II, 10140, note A. Gourio. Quatre arrêts avaient été rendus le même jour sur la responsabilité du banquier dispensateur de crédit.

[2017] DELPECH X., « Florilège sur la responsabilité civile du banquier dispensateur de crédit », *D.* 2005, p. 2276.

[2018] Cass. com. 3 mai 2006, n°04-19.315, Bull. civ. 2006, IV, n°103, p. 102 : D. 2006, 1618, note J. François ; JCP E 2006, 1890. V. aussi. Cass. com., 3 mai 2006, n°02-11.211, 04-15.517, Bull. civ. 2006, IV, n°102, p. 100 : JCP 2006, II, 10122, note A. Gourio ; RTD civ. 2007, 103, obs. J. Mestre et B. Fages. La chambre commerciale admet implicitement le devoir de mise en garde du banquier, même s'il n'est pas appliqué en l'espèce.

[2019] Cass. ch. mixte, 29 juin 2007, n°05-21.104, 06-11.673, Bull. ch. mixte 2007, n°7 : D. 2007, 1950, obs. V. Avena-Robardet ; RTD civ. 2007, 779, obs. P. Jourdain. Cette solution est constamment réitérée en des termes identiques. V. par exemple, à propos d'un crédit à la consommation, Cass. 1ère civ., 6 janv. 2011, n°09-70.651, Bull. civ. 2011, I, n°3 : D. 2011, 487, note R. Routier.

[2020] PARANCE B., « La responsabilité du banquier dispensateur de crédit après les arrêts du 12 juillet 2005 », *D.* 2005, p. 3094.

[2021] V. LASSERRE CAPDEVILLE J., « L'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur », *Gaz. Pal.* 2015, p. 7. Ces obligations successives font écho à celles déjà retenues par le

544. Caractère excessif du crédit immobilier. Pour apprécier le risque d'endettement excessif, la banque est tenue de se renseigner, en l'occurrence de vérifier la situation financière de son client, notamment à l'aide des informations déclarées par celui-ci. Ces informations sont prévues par le Code de la consommation, évoquées plus haut (fiche d'information, FISE, FSI, voire dans certains cas, une évaluation immobilière). Dans l'hypothèse où ces éléments paraissent réguliers, la banque est toujours libre d'octroyer un prêt immobilier au profit de l'emprunteur sans être tenue d'un quelconque devoir de mise en garde[2022], notamment par exemple lorsque « [la fiche de renseignements] ne comporte aucune anomalie apparente et que la réalité des éléments qui y figurent n'est pas contestée »[2023]. Il en est de même également en matière de prêt et devises étrangères.

Très récemment, la Cour de cassation avait approuvé les juges du fond d'avoir écarté le devoir de mise en garde du banquier sur l'octroi d'un prêt libellé en francs suisses et remboursable en euros, appelé Helvet immo, au motif que la clause de monnaie de compte contestée était claire et compréhensible[2024]. En l'espèce, un certain nombre de documents et d'informations avait effectivement été remis à l'emprunteur (offre sans équivoque sur le fonctionnement du prêt libellé en devise, détail des opérations de change, mention du fonctionnement de l'amortissement du prêt par conversion des échéances fixes en euros, tableau d'amortissement prévisionnel). En revanche, si mise en garde il y a, elle ne saurait avoir pour effet d'obliger le banquier à refuser le prêt immobilier[2025]. L'emprunteur qui passe outre l'avertissement ne peut, quant à lui, obtenir la responsabilité contractuelle du banquier même en cas de crédit excessif[2026].

---

passé, v. DELPECH X., « Le devoir de mise en garde du banquier consacré à son tour par la Chambre commerciale », *D.* 2006, p. 1445 : « [le] devoir de se renseigner sur la situation personnelle de l'emprunteur, [l']obligation d'accorder un crédit qui soit adapté aux facultés de remboursement de l'emprunteur, enfin, [le] devoir d'alerter l'emprunteur sur le risque de non-remboursement sur l'emprunt projeté ».

[2022] Là-dessus, v. MATHEY N., « Vers une remise en cause de la liberté du banquier en matière de crédit ? », *JCP E* 2010, 1550.

[2023] Cass. com., 4 juill. 2018, n°17-13.128 : JCP E 2018, 1559, E Bazin.

[2024] Cass. 1ère civ., 24 oct. 2019, n°18-12.255.

[2025] PREIN DUREAU A., « Variations sur l'obligation de mise en garde au terme de dix ans de décisions », *JCP E* 2016, 1304, p. 41.

[2026] ROUTIER R., *Obligations et responsabilité du banquier*, Dalloz 3ème éd., 2011, n° 561-13.

545. Question de la preuve. La preuve de l'existence du caractère de l'endettement excessif du prêt incombe à l'emprunteur au jour de sa conclusion[2027]. Celle-ci ne devrait pas être difficile à rapporter compte tenu du fait que c'est encore l'emprunteur qui est le plus à même de connaître sa situation financière[2028]. Une fois cette preuve rapportée, l'exécution du devoir de mise en garde incombe naturellement au prêteur[2029]. Comme d'habitude, cette charge est logique au vu de la difficulté voire de l'impossibilité pour l'emprunteur de rapporter la preuve du fait négatif. Ce qui doit également conduire le prêteur à se préconstituer la preuve attestant qu'il a effectivement rempli son devoir de mise en garde. Se pose dès lors la question de savoir ce qu'est un crédit excessif.

En fait, pour évaluer objectivement la situation de son client, la banque doit croiser ou combiner un très grand nombre de variables avant d'octroyer un crédit immobilier. Il s'agit de prendre en compte évidemment des données financières, telles que le salaire net, sa comparaison avec la mensualité, l'épargne, le fameux taux d'endettement des 33%[2030], voire la complexité de l'opération ou du crédit, le prêt *in fine* par exemple. Mais il s'agit également de considérer des données diverses et variées, comme l'âge, la situation familiale, le patrimoine immobilier, l'apport personnel, etc.[2031] Ces données ne cessent de croître, par exemple, il était reproché très récemment au banquier de ne pas avoir pris en compte la durée du crédit immobilier et l'hypothèse du départ de l'emprunteur à la retraite[2032]. Pour mémoire, la situation financière de l'emprunteur doit être appréciée « à la date de la conclusion du

---

[2027] V. Cass. 1ère civ., 4 juin 2014, n°13-10.975, Bull. civ. I, n°104 ; V. aussi très récemment Cass. com., 13 févr. 2019, n°17-14.785.

[2028] GOURIO A., « Deux précisions importantes concernant l'obligation de mise en garde du banquier prêteur », *JCP G* 2010, 354.

[2029] V. Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n° 75, p. 49 : RTD civ. 1997, 434, obs. P. Jourdain. V. aussi Cass. com., 17 nov. 2009, n°08-70.197, Bull. civ. 2009, IV, n°144 : JCP E 2010, 1496, obs. N. Mathey ; JCP E, 2010, 1000, note D. Legeais : « Mais attendu, en premier lieu, que le banquier auquel il appartient de démontrer qu'il a rempli son obligation de mise en garde, est dispensé de cette obligation s'il établit que son client a la qualité d'emprunteur averti ».

[2030] FAVARIO Th., « Les contours jurisprudentiels du devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur non averti », *RD bancaire et fin*. 2010, étude 12. V. sur cette question, BOISMAN C., « L'obligation de mise en garde du banquier dispensateur de crédit », *JCP G* 2010, 301. Ce taux n'est qu'un indice fortement critiqué par ailleurs pour son manque de pertinence, seule en effet la situation de l'emprunteur dans sa globalité permet d'évaluer au mieux le risque d'endettement excessif. V. GOURIO A., « Qu'est-ce qu'un crédit excessif ? » *RD bancaire et fin*. 2001, dossier 100008.

[2031] GOURIO A., « Qu'est-ce qu'un crédit excessif ? » *RD bancaire et fin*. 2001, dossier 100008.

[2032] Cass. com., 1er juill. 2020, n°18-21739 : LPA 12 janv. 2021, 18, note J. Lasserre Capdeville ; LEBD 2020, 2, note St. Piédelièvre. « En se déterminant par de tels motifs, impropres à établir l'adaptation des prêts aux capacités financières des emprunteurs et l'absence de risque prévisible d'endettement, quand les emprunteurs faisaient valoir que la durée de remboursement s'élevait à 20 ans et que l'un d'eux serait à la retraite quand il resterait encore au moins 12 annuités à rembourser, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ». V. aussi LASSERRE-CAPDEVILLE J., « Devoir de mise en garde du banquier : attention au départ à la retraite du client ! », *LPA* 12 janv. 2021, p. 18.

contrat »[2033]. Par conséquent, la solution peut paraître sévère mais reste néanmoins logique. Si les circonstances futures soumises aux aléas de la vie (perte d'emploi ou augmentation de salaire), n'ont pas à être considérées, tel n'est pas le cas d'un départ à la retraite. Cette circonstance constitue, en effet, aux yeux des juges, un « risque prévisible d'endettement »[2034].

Après avoir caractérisé le crédit excessif, la question est surtout de déterminer la qualité de non-averti de l'emprunteur.

546. Caractère non averti de l'emprunteur. La qualification d'averti ou non de l'emprunteur est souverainement appréciée par les juges du fond. Aucune présomption d'emprunteur averti ou profane n'existe. Ceci avait été suggéré par l'avocat général à l'occasion de l'arrêt de la chambre mixte de la Cour de cassation du 29 juin 2007. Comme il a été indiqué ci-dessus, il appartient à la banque de prouver le caractère averti de l'emprunteur[2035]. Pour qualifier celui-ci d'averti ou non, les magistrats du fond semblent se fonder sur un « critère subjectif », c'est-à-dire sur les « connaissances [effectives] en matière économique et financières […] et non [sur] des compétences supposées par l'exercice d'une profession »[2036]. Les juges devront employer une méthode casuistique fondée sur la recherche d'un faisceau d'indices, tels que le but visé de l'opération, sa complexité, les compétences idoines de l'intéressé ou même sa profession[2037].

[2033] V. par exemple, Cass. com., 7 juill. 2009, n°08-13.536, Bull. civ. 2009, IV, n°92 : D. 2009, 2318, note J. Lasserre-Capdeville ; RTD com. 2009, 795, obs. D. Legeais.

[2034] Cass. com., 1er juill. 2020, n°18-21.739 : Cette décision pourrait toutefois avoir pour effet de créer une réticence de la part du banquier dans l'octroi d'un prêt aux personnes susceptibles de partir à la retraite durant l'exécution du crédit. V. PIEDELIEVRE St., « Devoir de mise en garde et départ à la retraite », *LEDB* oct. 2020, p. 2. Dans le même sens, un arrêt du 8 juin 2004 est relativement sévère lorsque la banque qui dispense un crédit est la banque habituelle de l'emprunteur, ce dernier étant le mieux placé pour juger de la prévisibilité du surendettement. La banque habituelle peut vérifier en effet les comptes de son client (par exemple, il peut relever l'existence des crédits en cours). En l'espèce, l'emprunteur avait sollicité un crédit auprès d'une autre banque qui lui avait opposé un refus du fait de « la prévisibilité d'un endettement excessif ». C'est cette circonstance qui a amené les juges du fond à décharger la banque d'une mise en garde. Ce faisant, ils ont encouru la censure de la première chambre civile de la Cour de cassation pour seul motif de la violation de l'ancien article 1147 du Code civil. V. Cass. com., 7 janv. 2004, n°01-11.947, Bull. 2004, IV, n°2, p. 2. Cette rigueur a été critiquée par une partie de la doctrine. Le devoir de mise en garde qui est une des formes de l'obligation d'information a pour rôle de compenser une asymétrie d'informations. Or, au cas présent, cet élément fait défaut, puisque l'emprunteur était parfaitement au courant du caractère prévisible de l'endettement excessif pour avoir été recalé par une autre banque. V. JCl. Civil code, V°Responsabilité en matière de services. Service du crédit, fasc. 335-20, par Fr. Grua et V. Thomas, 2018, n°11 à 14.

[2035] V. arrêt précité Cass. com., 17 nov. 2009, n°08-70.197, Bull. civ. 2009, IV, n°144.

[2036] JOURDAIN P., « Le devoir de mise en garde du banquier dispensateur d'un crédit excessif », *RTD civ.* 2007, p. 779.

[2037] DANIEL J., « Le devoir de mise en garde du banquier », *LPA* 18 févr. 2008, n°20, p. 5.

A cet égard, dans l'une des deux espèces qui a donné lieu à l'arrêt en chambre mixte de 2007, l'emprunteur était un agriculteur, autrement dit un professionnel. La Haute juridiction attendait de la banque qu'elle recherche, malgré sa professionnalité, si son client était un emprunteur averti ou profane. Or, il a été observé que ce critère subjectif fait place à trop d'incertitudes[2038]. Auparavant la distinction qui primait était celle objective entre le non professionnel et le professionnel. Plus aisée à mettre en œuvre, elle pouvait néanmoins s'avérer arbitraire puisque, *de facto*, le professionnel peut ne pas être un emprunteur averti, et inversement, le consommateur *lambda* peut se révéler l'être. En réalité, l'utilisation du critère subjectif peut mener à des décisions injustifiées. L'agriculteur en question avait fait face aux échéances convenues sur une longue période attestant ainsi de l'absence d'un crédit excessif. D'où la sévérité de cette décision. Depuis, si la jurisprudence se refuse de donner une définition du caractère averti de l'emprunteur, celle-ci rejette par là-même une approche *in abstracto* du terme.

De nombreuses décisions, s'inscrivant dans « une sorte de politique des petits pas », permettent de dresser, de manière fort pragmatique, « le portrait de l'emprunteur non averti »[2039]. Force est ainsi de constater l'existence d'une inflexion de la jurisprudence très favorable à la protection de l'emprunteur, et par voie de conséquence une sévérité croissante à l'égard du banquier[2040]. Par exemple, le banquier est tenu d'un devoir de mise en garde au bénéfice de l'emprunteur profane peu importe que celui-ci ait la personnalité morale[2041], ou soit assisté ou non d'une personne avertie[2042]. Dans le même ordre d'idée, il ne suffit pas que l'emprunteur soit gérant d'une société commerciale spécialisée dans la maintenance et l'assistance

---

[2038] PIEDELIEVRE St., « Emprunteur non averti et responsabilité bancaire », *D.* 2007, p. 2081.
[2039] HOUTCIEFF D., « L'incompressible casuistique de la protection du consentement de la caution », *AJ contrat* 2017, p. 122.
[2040] V. MALAURIE P., AYNES L. et GAUTIER P.-Y., *Droit des contrats spéciaux*, 9e éd., Paris, LGDJ, 2016, p. 607, n°958.
[2041] MATHEY N., « Le devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur professionnel », *JCP E* 2011, p. 1542, n° 11. V. Cass. com., 10 juill. 2012, n°11-10.548 : LEDB oct. 2021, 6, obs. M. Mignot. Le caractère averti du gérant d'une SCI empêche celle-ci à rechercher la responsabilité de la banque pour défaut de mise en garde. V. aussi Cass. com., 4 mars 2014, n°13-10.588 : « Le caractère non averti de l'emprunteur, personne morale, s'apprécie en la personne de son représentant légal ».
[2042] Cass. 1ère civ., 30 avr. 2009, n°07-18.334, Bull. civ. 2009, I, n°85 : « la banque qui consent un prêt à un emprunteur non averti est tenu à son égard, lors de la conclusion du contrat, d'un devoir de mise en garde en considération de ses capacités financières et des risques de l'endettement né de l'octroi du prêt, dont elle ne peut être dispensée par la présence au côté de l'emprunteur d'une personne avertie, peu important qu'elle soit tiers ou partie ». En revanche, la chambre commerciale de la Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir écarté la responsabilité de la banque en présence d'un couple qui s'était engagé solidairement par l'acceptation de l'offre du prêt et dont les capacités de remboursement devaient s'apprécier

informatique ou ingénieur commercial pour être qualifié d'emprunteur averti[2043]. Encore faut-il que ce dernier ait véritablement « l'expérience des affaires [ou] l'habitude des affaires »[2044]. Tel est le cas par exemple d'une société civile immobilière à caractère non familial agissant en véritable professionnel de l'immobilier[2045].

En revanche, la démonstration de la qualité d'averti peut se révéler épineuse pour ce qui est des personnes à faibles revenus (par exemple les étudiants) ou les personnes vulnérables (malades, personnes âgées). Enfin, lorsque le crédit est consenti au profit d'un emprunteur averti, aucun devoir de mise en garde n'est dû à son profit par la banque[2046].

547. Complexité de l'opération. Comme nous l'avions observé par rapport au faisceau d'indices, celui de la complexité de l'opération joue ici pour beaucoup. Cette complexité s'entend soit de la nature même du contrat soit de l'existence de plusieurs contrats. Il s'agit du contrat établi entre le banquier et son client ainsi que des contrats accessoires, comme par exemple le crédit-bail, par lequel la remise des fonds est différée[2047].

En matière de transactions immobilières, le crédit immobilier est lui-même considéré comme une « opération complexe » du fait des opérations accessoires[2048], à commencer par celui de l'assurance de groupe. Tel n'est pas le cas en revanche du prêt relais, qui pourtant présente une « dangerosité intrinsèque »[2049]. Rappelons rapidement que ce crédit a pour objet le financement d'un immeuble, subordonné à la vente d'un bien immobilier de l'emprunteur, vente parfois réalisée à un prix moindre

---

globalement. V. Cass. com., 18 nov. 2014, n°13-22.495.

[2043] V. Cass. 1ère civ., 12 nov. 2015, n°14-21.706 et Cass. 1ère civ., 17 juin 2010, n°09-11.683.

[2044] DJOUDI J. et BOUCARD Fr., « La protection de l'emprunteur profane », *D.* 2008, p. 500 ; ainsi que l'aptitude à « appréhender les risques et l'opportunité du crédit qu'il se prépar[e] à souscrire », v. Cass. com., 12 déc. 2006, n°03-20.176, Bull. civ. 2006, IV, n°243, p. 267 : JCP E 2007, 1310, note D. Legeais.

[2045] Cass. com., 13 mai 2014, n°12-26.948. La SCI avait par ailleurs déjà contracté plusieurs prêts destinés à agrandir son parc immobilier dans un but lucratif. Il est admis que les personnes morales puissent être considérées comme des personnes averties. V. déjà en ce sens par exemple Cass. com. 8 janv. 2008, n°06-17.659 : JCP G 2008, II, 10055, note A. Gourio ; Cass. com 11 oct. 2011, n°10-19.091.

[2046] V. par exemple Cass. com., 27 nov. 2012, n°11-19.311.

[2047] MATHEY N., « Le devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur professionnel », *JCP E* 2011, p. 1542. Pour une illustration relative à un contrat de crédit-bail, l'emprunteur a été considéré comme averti du fait de son expérience professionnelle ainsi que de la simplicité des éléments comptables. V. Cass. com., 12 déc. 2006, n°03-20.176, Bull. civ. 2006, IV, n°243, p. 267 : JCP E 2007, 1310, note D. Legeais.

[2048] PIEDELIEVRE St., Rép. dr. immo. Dalloz, V° Crédit immobilier, n°117.

que l'achat projeté, ou pouvant dans le pire des cas dépasser le délai imparti[2050]. Eu égard à cette dangerosité, il était permis de penser à un élargissement du devoir de mise en garde en cette matière. Pour autant, cet élément ne présage aucunement du caractère disproportionné du prêt immobilier par rapport aux ressources de l'emprunteur. La Cour de cassation approuve en effet les juges du fond d'avoir estimé que « la banque n'était pas tenue d'une obligation de mise en garde, dès lors que [l'emprunteur] ne démontr[e] pas le risque d'endettement excessif que lui faisait courir son engagement au regard de la valeur du bien en attente de revente et de sa situation patrimoniale »[2051]. Il lui appartient d'établir l'adaptation du prêt à sa situation financière et l'absence d'un risque caractérisé[2052].

A notre connaissance, seules les juridictions du second degré ont mis à la charge du banquier un devoir de mise en garde en matière de prêt relais (sous réserve des conditions évoquées plus haut). Les solutions montrent que le critère retenu porte plutôt sur la valeur du bien à vendre que sur les ressources de l'intéressé. Par exemple, une Cour d'appel avait relevé, outre la qualité de non averti de l'emprunteur (en l'espèce brigadier de police), que le prêteur avait sollicité l'expertise du bien litigieux et savait que le montant estimé était plus élevé que celui du prêt relais. En s'abstenant de communiquer cet élément, celui-ci avait failli à son devoir de mise en garde[2053]. Il est en effet connu depuis un arrêt de principe du 26 mars 2002 que la banque engage sa responsabilité contractuelle si elle dispose d'informations sur la situation financière de l'emprunteur ou les risques potentiels que lui-même ignore[2054].

Il ressort de l'examen des arrêts d'appel qu'il est généralement plus facile d'agir en responsabilité contre le banquier pour défaut de mise en garde dès lors que celui-ci participe au montage financier de l'opération. De ce fait, la banque ne peut pas se

---

[2049] RZEPECKI N., « Le devoir de mise en garde à la charge du prêteur », *LPA* 1 juin 2018, p. 21.
[2050] LASSERRE CAPDEVILLE J., « Devoir de mise en garde du banquier dispensateur de crédit », *D.* 2009, p. 1179. Le crédit relais est défini à l'article L. 311-1 16° du Code de la consommation comme « un crédit d'une durée limitée destiné à faire l'avance partielle ou totale, et temporaire du produit de la vente d'un bien immobilier pour en acquérir un autre avant la vente du premier bien ».
[2051] Cass. civ. 1ère, 1er mars 2017, n°15-29.009.
[2052] Cass, com, 14 janv. 2014, n°12-13.270. V. déjà, Cass, com., 7 janv. 2004, n°01-11.947, Bull. civ. 2004, IV, n°2, p. 2.
[2053] V. CA Grenoble, 2ème ch. civ., 16 mars 2010, n°08/05053. V. aussi CA Toulouse, 2ème ch. civ., sect. 2, 13 sept. 2011, n°09/05390.
[2054] Cass. com., 26 mars 2002, n°99-13.810, Bull. civ. 2002, IV, n°57, p. 57 : JCP E 2002, 852, note A. Gourio ; RDI 2003, 57, obs. H. Heugas-Darraspen ; RTD civ. 2002, 507, obs. J. Mestre et B. Fages. « Mais attendu que le prêt litigieux ayant été demandé par les [emprunteurs], et ceux-ci n'ayant jamais prétendu que la [banque] aurait eu sur la fragilité de leur situation financière des informations qu'eux-mêmes auraient ignorées, les juges du fond ont pu statuer comme ils ont fait ; que le

contenter d'une estimation immobilière sur laquelle la signature de l'emprunteur n'était même pas apposée[2055]. A l'instar du notaire et de l'agent immobilier en matière de défiscalisation, le banquier qui revête un rôle actif dans la transaction immobilière, c'est-à-dire qui va au-delà de sa fonction de dispensateur de crédit, a vocation à engager sa responsabilité pour défaut de mise en garde, qu'il s'agisse d'un prêt pour financer une opération de défiscalisation, ou d'un prêt relais. Plusieurs arrêts relativement récents vont dans ce sens sur le risque fiscal, à condition toujours de montrer l'inadaptation du prêt à la situation des intéressés[2056].

En revanche, conformément au principe de non-immixtion[2057], il est admis classiquement que « l'obligation de mise en garde à laquelle peut être tenu un établissement de crédit à l'égard de l'emprunteur non averti avant de lui consentir un prêt ne porte que sur l'inadaptation de celui-ci aux capacités financières de l'emprunteur et sur le risque de l'endettement qui résulte de son octroi, et non pas sur l'opportunité ou les risques de l'opération financée »[2058]. Il en est de même en ce qui concerne la rentabilité de l'opération[2059].

---

moyen n'est pas fondé ».

[2055] V. à propos d'un prêt relais destiné à financer une exploitation agricole en France et devant être remboursé après revente d'une autre située en Irlande, CA Limoges, ch. civ., 6 nov. 2012, n°11/01041 : Le préjudice indemnisable s'analyse en une perte de chance dont le montant a été réévalué au profit de l'emprunteur. Pour une étude plus fouillée sur le devoir de mise en garde en matière de prêt relais, v. ATTARD J., « Devoir de mise en garde à charge du prêteur professionnel en matière de prêts relais », *JCP E* 2017, 1456.

[2056] V. par exemple, Cass. com., 8 janv. 2013, n°11-19.387 : RDI 2013, 146, obs. H. Heugas-Darraspen. La banque et l'agence immobilière faisaient partie du même groupe financier. Ces derniers avaient proposé et personnalisé un investissement régi par des législations complexes. En l'espèce, la plaquette était silencieuse sur les conditions définissant le coût prévisionnel des travaux et leur validation par l'architecte des bâtiments de France, de telle sorte que les deux protagonistes n'ont pas mis les investisseurs en mesure d'évaluer « l'adéquation de l'opération proposée à leur situation et à leur attente ». V. aussi Cass. 1ère civ., 11 sept. 2013, n°12-15.897 : Gaz. Pal. 2013, 10, note J. Lasserre Capdeville : « Mais attendu qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, sans se contredire, que la banque avait, d'une part, proposé et personnalisé l'investissement locatif litigieux dont la nature était manifestement inadaptée à la situation des époux X..., d'autre part, assorti son offre de prêt de longue durée d'un taux variable accentuant les risques d'une opération périlleuse, la cour d'appel en a exactement déduit que la banque avait manqué tant à son devoir d'information et de conseil au titre de l'investissement locatif, qu'à son devoir de mise en garde au titre de l'octroi du prêt, ces différents manquements ayant causé un préjudice constitutif d'une perte de chance que la cour d'appel a souverainement fixé à un montant inférieur au préjudice global des époux X..., justifiant ainsi légalement sa décision ».

[2057] MATHEY N., « Droit bancaire », *JCP E* 2018, chron. 1596, p. 40. V. par exemple, Cass. com. 26 nov. 2003, n°02-10.580 : « Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait relevé que les prêts avaient été demandés par les sociétés elles-mêmes et que le banquier n'a pas à s'immiscer dans la gestion des affaires de son client, la cour d'appel a violé [l'ancien article 1147 du Code civil] ». V. aussi Cass, com., 1 juill. 2003, n°01-16.629 : « Attendu qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que les crédits litigieux avaient été sollicités par [l'emprunteur] lui-même, alors que ce dernier n'avait jamais prétendu que le Crédit lyonnais aurait eu, sur le projet, des informations que lui-même aurait ignorées, et que dans son activité de dispensateur de crédits, la banque, fût-elle également l'employeur agissant pour la mise en œuvre d'un plan social, n'a pas à s'immiscer dans la gestion des affaires de son client, la cour d'appel a violé [l'ancien article 1147 du Code civil] ».

[2058] Cass. com., 1er mars 2016, n°14-22.582.

[2059] Cass. com., 3 mai 2016, n°14-11.358, Gaz. Pal. 2016, 64, note S. Moreil : « le banquier dispensateur de crédit n'a pas à se substituer à l'emprunteur dans l'appréciation de la rentabilité de l'opération financée ». En l'espèce, dans le cadre d'un financement destiné à exploiter un fonds de commerce, la banque avait accordé plusieurs prêts sur la base d'un document prévisionnel dressé par un expert-comptable qui comportait une erreur. Les juges du fond avaient accueilli la demande des

Il convient à présent de savoir quelles sont les sanctions auxquelles s'expose le banquier lorsque celui-ci manque à son devoir de mise en garde.

b. Sanctions

548. Perte de chance. Il est communément admis que « le préjudice né du manquement par un établissement de crédit à son obligation de mise en garde s'analyse en la perte d'une chance de ne pas contracter »[2060], « laquelle ne peut qu'être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée »[2061]. Ceci est justifié, comme nous le savons déjà, par le fait qu'il n'est pas certain que l'emprunteur averti parfaitement informé aurait changé son comportement, c'est-à-dire aurait renoncé à conclure le prêt. Cette solution s'applique tant à l'emprunteur, qu'à la caution[2062]. Malgré les nombreuses critiques faites à l'encontre de la notion de perte de chance, celle-ci offre un équilibre acceptable entre l'emprunteur qui bénéficie d'une présomption de l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice, et la banque qui est dispensée d'une indemnisation intégrale. Ce qui compense en quelque sorte le doute sur l'existence de la causalité[2063].

Cependant, en matière de cautionnement, le recours à la notion de perte de chance est vivement contesté. D'après un auteur, si l'on conçoit que la caution non avertie aurait décidé de ne pas conclure après mise en garde du banquier, sa méconnaissance devrait davantage s'analyser en une réticence dolosive et non en une perte de chance. Lorsque le dommage semble se déduire de la méconnaissance de la mise en garde elle-même, il s'agit alors d'un « dommage moral autonome consistant

---

emprunteurs en responsabilité de l'expert-comptable et de la banque. La Haute juridiction a réformé la décision d'appel mais uniquement en ce qui concerne la condamnation de la banque. Pour elle, « au jour de leur souscription, les prêts litigieux étaient inadaptés au regard des capacités financières des emprunteurs, prenant en compte les résultats escomptés de l'opération projetée, et du risque d'endettement né de l'octroi de ces prêts ». Un auteur avait conclu à un assouplissement de la sanction vis-à-vis du banquier, du moins dès lors qu'un document sérieux (et non « manifestement fantaisiste ») sur lequel elle s'est fondée pour octroyer le prêt a été établi par un tiers. V. MOREIL S., « Responsabilité du banquier dispensateur de crédit : pas d'obligation quant à l'appréciation de la rentabilité de l'opération financée », *Gaz. Pal*. 2016, p. 64.

[2060] Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127 : D. 2009, 2971, note D. Houtcieff ; JCP E 2009, 2053, note D. Legeais; LPA 19 févr. 2010, 11, note Y. Dagorne-Labbe.

[2061] Cass. com., 13 sept. 2011, n°10-20.644.

[2062] V. Com. 26 janv. 2010, n°08-18.354, Bull. civ. 2010, IV, n°21 : D. 2010, 934, note J. Lasserre Capdeville ; JCP E 2010, 1153, note D. Legeais, et Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127.

dans le fait d'avoir contracté sans avoir été averti du risque réellement encouru », ce qui correspond à un « préjudice d'impréparation »[2064].

549. Évaluation du préjudice. En cette matière, le montant des dommages et intérêts dépend des circonstances de l'espèce. En principe, la Cour de cassation censure les décisions d'appel condamnant la banque à verser à l'emprunteur « une indemnité égale au montant de la dette »[2065]. Il arrive toutefois qu'une décision jurisprudentielle s'en approche, notamment lorsque la différence entre les sommes dues par l'emprunteur (en l'espèce la caution) et le montant des dommages-intérêts est d'un euro[2066]. Le préjudice peut, en d'autres cas, se borner « aux frais financiers, intérêts et pénalités réclamés par [la banque] », ces montants seront alors alloués à titre de dommages-intérêts au profit de l'emprunteur[2067]. La perte de chance a même pu être estimée tantôt à « 90 % des sommes dues », tantôt à « 10% du montant du capital garanti »[2068]. L'évaluation de la perte de chance n'est par conséquent pas très rigoureuse, voire est injustifiée. Ce qui n'est guère surprenant, comment en effet « transcrire en termes mathématiques la probabilité du lien de causalité établie à partir d'indices subjectifs »[2069] ?

550. Prescription. S'agissant de la prescription, la chambre commerciale de la Cour de cassation dans un arrêt en date du 26 janvier 2010 a souligné que « la prescription d'une action en responsabilité court à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance »[2070]. Elle en déduit que « le dommage résultant d'un manquement à l'obligation de mise en garde consistant en une perte de

---

[2063] JUREDIEU F., « Perte de chance et devoir de mise en garde du banquier », *Gaz. Pal*. 2011, p. 13.
[2064] HOUTCIEFF D., « La perte de chance de ne pas cautionner ou l'indemnisation », *D*. 2009, p. 2971.
[2065] Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127.
[2066] Cass. com., 8 nov. 2011, n°10-23.662 : RD bancaire et fin. 2012, 31, obs D. Legeais « Mais attendu que l'arrêt, après avoir condamné les cautions à payer à la caisse la somme de 283158,95 euros, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 12 février 2010, a condamné cette dernière à leur payer la somme de 283157,95 euros, ce dont il résulte que la différence est supérieure à un euro et que la réparation de la perte de chance n'a pas été égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée ; que c'est dès lors dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel a évalué le montant du préjudice ; que le moyen n'est pas fondé ».
[2067] Cass. 1ère civ., 1 juill. 2010, n°09-16.474.
[2068] V. CA Rennes, 7 janv. 2011, n°09/03765 et CA Poitiers, 4 janv. 2011, n°09/00460.
[2069] JUREDIEU F., « Perte de chance et devoir de mise en garde du banquier », *Gaz. Pal*. 2011, p. 13.
[2070] Com. 26 janv. 2010, n°08-18.354, Bull. civ. 2010, IV, n°21 : D. 2010, 934, note J. Lasserre Capdeville ; JCP E 2010,

chance de ne pas contracter se manifeste *dès l'octroi des crédits* »[2071]. Selon la doctrine, cette solution est sujette à controverse.

Certains l'ont jugé « trop catégorique », en ce qu'elle ne prend pas en compte les situations où l'emprunteur ne peut apprécier la portée de son acte que bien après la conclusion du prêt. Or c'est précisément « au moment de cette prise de conscience » que le délai de prescription doit courir, concrètement le point de départ pourrait être fixé au jour des tous premiers impayés[2072]. Un autre auteur soutient également le caractère « un peu rigide » de cette décision[2073]. En effet, si la condition du caractère averti de l'emprunteur se sait dès l'octroi du crédit, celle relative à l'existence d'un risque d'endettement suite à un crédit excessif peut n'apparaître que postérieurement à la conclusion du prêt, comme c'est le cas pour les prêts à taux variable ou *in fine*. Cette solution est très salutaire pour les prêteurs[2074], mais contraire aux préconisations protectrices de la partie supposée faible. Toutefois, les voix doctrinales ont certainement été entendues puisque la Haute juridiction a très récemment nuancé la rigueur de cette solution en précisant que dans le cas d'un prêt *in fine*, le dommage ne peut survenir qu'au terme du prêt et non dès l'octroi de celui-ci (c'est-à-dire à la date de sa conclusion)[2075].

Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt récent du 13 février 2019, la banque avait nanti un contrat d'assurance vie sur un prêt *in fine*, ce qui lui permettait de se rembourser en cas de défaillance de l'emprunteur. Il s'agit pour celui-ci de régler les intérêts (et frais assurantielles) pendant la durée du crédit et de ne rembourser le capital, généralement par le biais de revenus locatifs, qu'en une seule fois à la fin du prêt. La chambre commerciale de la Cour de cassation avait censuré la décision d'appel pour avoir indemnisé un préjudice éventuel, c'est-à-dire non réparable, cependant que le manquement du devoir de mise en garde du banquier suppose la

1153, note D. Legeais.

[2071] Nous soulignons. En l'espèce, l'action était effectivement prescrite en vertu de la législation antérieure (C. com., art. L 110-4). Mais même sous l'empire de la loi du 17 juin 2008 (C. civ. art. 2224), laquelle fixe la prescription de droit commun à cinq ans, l'action était prescrite. V. aussi LEGEAIS D., « Point de départ du délai de prescription d'une action en responsabilité pour manquement à l'obligation de mise en garde du banquier », *JCP E* 2010, 1153.

[2072] LASSERRE CAPDEVILLE J., « Délai de prescription et obligation de mise en garde », *D.* 2010, p. 934.

[2073] LEGEAIS D., « Cautionnement. Devoir de mise en garde. Prescription de l'action en responsabilité. Point de départ. Jour de l'octroi du crédit », *RTD com.* 2010, p. 770.

[2074] AVENA-ROBARDET V., « Obligation de mise en garde : prescription de l'action en responsabilité », *D.* 2010, p. 934.

[2075] Cass. com., 6 mars 2019, n°17-22.668, n°241 : RD bancaire et fin. 2019, comm. 89, note J. Djoudi. V. également, Cass. com., 13 févr. 2019, n°17-14.785, n°199 : RDI 2019, 322, obs. H. Heugas-Darraspen.

réalisation du risque, en l'occurrence que l'emprunteur ne soit pas en mesure de faire face au paiement des sommes exigibles au titre du prêt. Or, le prêt *in fine* n'étant pas échu, le risque ne s'était pas réalisé[2076]. D'une certaine manière, le prêt *in fine* non parvenu à son terme interdit l'emprunteur non averti à agir « en responsabilité "préventive" »[2077]. Bien qu'au cas présent, la solution lui était défavorable, elle reste sécuritaire à son égard dans l'hypothèse des prêts *in fine*, étant entendu que le point de départ du délai de prescription est désormais fixé au jour de la réalisation du préjudice, en l'espèce au terme du prêt *in fine*[2078]. Ceci semble logique dans la mesure où ce type de prêt est très aléatoire, ce n'est qu'à son dénouement que l'emprunteur peut savoir s'il a bien fait de conclure le contrat ou non.

Au côté du devoir de mise en garde jurisprudentiel, se trouve son pendant légal, lequel selon certains, n'ajoute guère de plus-value ou d'améliorations, mais ouvrirait la voie à un certain nombre d'incertitudes.

2. Devoir de mise en garde légal

551. Consécration. L'ordonnance du 25 mars 2016 a conféré une base légale au devoir de mise en garde[2079], lequel s'adjoint au modèle confectionné par la jurisprudence mais sans s'y substituer. L'article L. 313-12 du Code de la consommation dispose en effet que « sans préjudice de l'examen de solvabilité mentionné à l'article L. 313-16, le prêteur ou l'intermédiaire de crédit met en garde gratuitement l'emprunteur lorsque, compte tenu de sa situation financière, un contrat de crédit peut induire des risques spécifiques pour lui »[2080]. Ces dispositions présentent des différences notables avec le devoir de mise en garde jurisprudentiel.

[2076] Cass. com., 13 févr. 2019, n°17-14.785, n°199 : RDI 2019, 322, obs. H. Heugas-Darraspen.
[2077] LE BRAS A.-Cl., GAUTHIER Th. et BARBOT St., « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation », *D.* 2019, p. 1367.
[2078] V. HEUGAS-DARRASPEN H., « Indemnisation pour préjudice certain, seulement au terme d'un prêt in fine, s'agissant du manquement à l'obligation de mise en garde du prêteur », *RDI* 2019, p. 322. Évidemment, le point de départ étant fixé au jour de la réalisation du dommage, il peut courir à compter du premier impayé.
[2079] Ordonnance n°2016-351, 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation.
[2080] Nous soulignons. Cette disposition est issue de la transposition de la directive 2014/17/UE du Parlement européen et du conseil du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel et

552. Différenciation. Le système légal dispose d'un domaine d'application spécifique. Le devoir de mise en garde légal ne s'applique qu'aux seuls contrats prévus par l'article L. 313-1 du Code de la consommation, c'est-à-dire, entre autres, aux contrats de crédit destinés à financer les opérations pour les immeubles à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation et l'achat de terrains destinés à la construction de ces immeubles[2081]. Première constatation donc, le système légal se différencie de celui construit par la jurisprudence en ce que cette dernière se préoccupe de l'octroi de crédit nonobstant la visée professionnelle du contrat.

Ensuite, les conditions subjectives du devoir de mise en garde légal diffèrent grandement de celles élaborées par la jurisprudence. L'article L. 313-12 du Code de la consommation vise « l'emprunteur » sans autre indication. Il s'évince de cette disposition que le client n'a pas être un emprunteur non averti pour bénéficier de la protection légale, au contraire du devoir jurisprudentiel[2082]. Des problèmes d'articulation pourraient naître entre ce système et le devoir jurisprudentiel de mise en garde puisque ce dernier ne profitait qu'au client non averti[2083]. Une autre interprétation est toutefois possible, celle de l'existence implicite d'une présomption irréfragable du caractère non averti de l'emprunteur, rendant superflue sa mention dans l'article précité.

Pour finir, s'agissant des sanctions, la différence est également significative. En ce qui concerne le devoir de mise en garde jurisprudentiel, on l'a déjà observé, le préjudice pour manquement à ce devoir s'analyse en une perte de chance de ne pas contracter. Or, du côté du dispositif légal, outre les sanctions pénales[2084], le défaut de

---

modifiant les directives 2008/48/CE/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n°1093/2010.

[2081] C. consom., art. L. 313-1, 2° et 3° : Le devoir de mise en garde légal s'applique également aux contrats de crédits « garantis par une hypothèque, par une autre sûreté comparable sur les biens immobiliers à usage d'habitation, ou par un droit lié à un bien immobilier à usage d'habitation », ainsi qu'à ceux « souscrits par les personnes morales de droit privé, lorsque le crédit accordé n'est pas destiné à financer une activité professionnelle, notamment celle des personnes morales qui, à titre habituel, même accessoire à une autre activité, ou en vertu de leur objet social, procurent, sous quelque forme que ce soit, des immeubles ou fractions d'immeubles, bâtis ou non, achevés ou non, collectifs ou individuels, en propriété ou en jouissance ».

[2082] LASSERRE-CAPDEVILLE J., « La reconnaissance de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 », *Contrats conc. consom*. 2016, étude 12, p. 2.

[2083] LASSERRE-CAPDEVILLE J. (ss. dir.), *Droit bancaire*, Dalloz, 2ème éd., 2019, p. 946, n°2037.

[2084] C. consom. art. L. 341-31 : le prêteur ou l'intermédiaire s'expose à une amende de 30 000 euros en cas de défaillance du devoir d'explication ou du devoir de mise en garde, ainsi qu'en cas d'absence de procéder à l'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur. Les sanctions pénales sont moins retenues en pratique que les sanctions civiles. V. LASSERRE CAPDEVILLE J., « L'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur », *Gaz. Pal*. 2015, p. 7

mise en garde est susceptible d'entraîner la déchéance « du droit aux intérêts dans la proportion fixée par le juge »[2085].

Il ressort de cette confrontation que devoir de mise en garde légal et devoir de mise en garde jurisprudentiel doivent faire l'objet d'une réelle distinction. Surtout que le premier présente davantage d'incertitudes que le second.

553. Incertitudes. L'article L. 313-12 du Code de la consommation met à la charge du prêteur un devoir de mise en garde « personnalisé »[2086], en ce sens qu'il est dû « lorsque, compte tenu de [l]a situation financière [de l'emprunteur], un contrat de crédit peut induire des risques spécifiques pour lui ». Or si la « situation financière » est une expression couramment utilisée par les juridictions, celle des « risques spécifiques » est nouvelle. Cette notion n'est définie ni dans le Code de la consommation, ni dans la directive de 2014, qui se contente de l'évoquer à deux reprises, à l'article 11 relatif aux informations de base à inclure dans la publicité (§5) et à l'article 22 sur les services de conseil (§5). On peut certes considérer sans trop se tromper avec un auteur que l'expression semble traduire l'exigence d'une mise en garde en cas de « risque d'un risque » et non d'un risque certain[2087]. Ces risques spécifiques pourraient également procéder d'un risque lié à la nature même d'un risque, comme « les crédits relais, des crédits à taux variables ou des taux indexés »[2088]. Il s'agit néanmoins d'un concept source d'incertitudes. Il faudra certainement attendre qu'une juridiction se prononce sur cette question. Mais il y aurait plus grave.

554. Problème d'ineffectivité. D'une part, il est question de la coexistence entre le devoir de mise en garde jurisprudentiel et son pendant légal, lequel « pourrait avoir du mal "à trouver sa place" dans notre droit »[2089]. Il est loisible de penser qu'en vertu de l'adage *specialia generalibus derogant*, les lois spéciales dérogent aux lois

[2085] C. consom., art. L. 341-27 : Le montant ne peut dépasser 30% des intérêts et est plafonné à 30 000 euros.
[2086] LEGRAND V., « Le nouveau droit du crédit immobilier : enfin la consécration d'un crédit responsable ? », *LPA* 22 avr. 2016, p.7.
[2087] HOUTCIEFF D., « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin*. 2016, dossier 33, p. 4.
[2088] LEGEAIS D., « Commentaire de l'ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation », *RTD com.* 2016, p. 305.
[2089] LASSERRE-CAPDEVILLE J., « La reconnaissance de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 », *Contrats conc.*

générales. Le devoir de mise en garde légal aurait ainsi vocation à remplacer celui institué par la jurisprudence[2090]. Pourtant une autre lecture est admissible au regard de l'article 1105 du Code civil issu de l'ordonnance du 10 février 2016 disposant en son troisième alinéa que « les règles générales s'appliquent sous réserve de ces règles particulières ». D'après un auteur, cette disposition signifie que la règle générale n'est pas *ipso facto* refoulée du seul fait de l'existence d'une règle spéciale. Cette dernière constitue au contraire un point-d'appui, qui, si elle n'entre pas en contradiction avec la règle générale, la complémente. Dès lors, ces règles sont exploitables conjointement. Ainsi donc l'emprunteur peut bénéficier à la fois de la déchéance du droit aux intérêts au titre de l'article L. 341-27 du Code de la consommation, et des dommages-intérêts au titre du manquement au devoir de mise en garde jurisprudentiel[2091]. Ajoutons d'ailleurs que l'article L. 341-27 précité est inclus dans un paragraphe 1 libellé sanctions civiles, ce qui permettrait d'agir en responsabilité.

555. Problème d'articulation. D'autre part, une contrariété semble exister entre les articles L. 313-12 et L. 313-16 alinéa 1er du Code de la consommation au sens duquel « le crédit n'est accordé à l'emprunteur que si le prêteur a pu vérifier que les obligations découlant du contrat de crédit seront vraisemblablement respectées conformément à ce qui est prévu par ce contrat ». Si cette condition légale n'est pas satisfaite, « l'obligation du banquier se mue […] en une véritable obligation [et non une faculté] de ne pas contracter »[2092]. Dès lors, quel est l'intérêt de prévoir une mise en garde si d'emblée le crédit ne doit plus comporter de risque ?[2093] Il faut ajouter que ce texte vient aussi contredire la jurisprudence antérieure relative à la liberté contractuelle, celle pour laquelle le banquier dispose d'un pouvoir discrétionnaire

consom. 2016, étude 12, fp 2
[2090] V. LASSERRE CAPDEVILLE J., « La réforme du crédit immobilier : une évolution juridique de bon sens ! », *JCP G* 2016, doctr. 517, p. 879.
[2091] RZEPECKI N., « Le devoir de mise en garde à la charge du prêteur », *LPA* 1 juin 2018, p. 21.
[2092] MAYMONT A., « L'avènement d'un crédit responsable en matière immobilière. Réflexions sur la prochaine évolution du droit français à la lumière de la directive "crédit immobilier" du 4 février 2014 ? », *Contrats conc. consom*. 2015, étude 5, p. 6.
[2093] LASSERRE-CAPDEVILLE J., « La reconnaissance de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 », *Contrats conc. consom*. 2016, étude 12, p. 3. V. PIEDELIEVRE St., « Le devoir de mise en garde légal », *Gaz. Pal*. 2016, p. 19.

afin de dispenser ou non un prêt immobilier[2094]. Là aussi la réponse sera à chercher dans les décisions futures des juges.

En revanche, ce qui est indéniable, c'est qu'une évaluation positive de la solvabilité de l'emprunteur a pour effet d'exclure toute contestation relative à un manquement au devoir de mise en garde. Si la légalisation du devoir de mise en garde se conçoit parfaitement sous l'angle d'une volonté de responsabilisation de celui-ci, les nombreuses incertitudes et imprécisions ont conduit certains auteurs à conclure que cette consécration ne représente pas « une avancée importante » du point de vue de la protection de l'emprunteur immobilier[2095].

§2. Limites

556. Plan. Les devoirs d'information du banquier sont limités par l'exclusion du devoir de conseil (A) et l'existence de la mauvaise foi de l'emprunteur (B).

A. Absence de devoir de conseil

557. Plan. Ce principe (1) doit être tempéré (2).

1. Principe

558. Émergence du problème. La première chambre civile de la Cour de cassation a, pour la première fois dans un arrêt du 27 juin 1995 en matière d'octroi de crédit, nettement reconnu l'existence d'un « devoir de conseil à l'égard de l'emprunteur, en particulier lorsqu'il apparaît à ce professionnel que les charges du

[2094] Cass. ass. plén., 9 oct. 2006, n°06-11.056, 06-11.307, JCP G 2006, II, 10175, Th. Bonneau ; RTD civ. 2007, 115, J. Mestre et B. Fages ; RTD com. 2007, 207, D. Legeais.
[2095] PIEDELIEVRE St., « Le devoir de mise en garde légal », *Gaz. Pal*. 2016, p. 19. V. aussi HOUTCIEFF D., « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin*. 2016, dossier 33, p. 6. L'auteur met en garde contre le risque d'un « contentieux regrettable ».

prêt sont excessives par rapport à la modicité des ressources du consommateur »[2096]. La Cour de cassation avait précisé que le devoir de conseil existe nonobstant l'obligation d'information prévue à l'article 5 de la loi du 13 juillet 1979[2097]. Elle confirme ainsi l'autonomie du devoir de conseil, hautement plus exigeant que l'obligation d'information légale. En effet, le devoir de conseil suppose d'instaurer un dialogue, de ne pas se contenter d'une information légale mais de promouvoir une « individualisation par le conseil »[2098].

Toutefois, un commentateur de l'arrêt avait souligné, à raison, une assimilation du devoir de conseil au devoir de mise en garde[2099], dans la mesure où les juges avaient relevé le fait que « les prêteurs ne justifiaient pas, ni même n'alléguaient avoir mis en garde les emprunteurs sur l'importance de l'endettement ». Quelques arrêts ont d'ailleurs, par la suite, dénié tout devoir de conseil à la charge du banquier. Tel a été le cas par exemple de la chambre commerciale de la Cour de cassation dans un arrêt du 24 septembre 2003 qui avait déclaré que « [la banque] n'était redevable à la SCI, qui disposait déjà de tous les éléments pour apprécier l'opportunité de l'emprunt qu'il souscrivait, d'aucun devoir de conseil ou d'information »[2100]. D'où il suit qu'aucune faute contractuelle ne lui était imputable. Il est vrai que la solution est ici propre à l'espèce, mais la jurisprudence postérieure est venue clarifier les choses.

559. Confirmation de l'absence du devoir de conseil. Les fameux arrêts précités du 12 juillet 2005 par la reconnaissance du devoir de mise en garde ont mis fin à la discussion relative à l'existence d'un devoir de conseil du banquier dispensateur de crédit immobilier. Les deux arrêts rendus en chambre mixte le 29 juin 2007 sont venus à leur tour confirmer la primauté du devoir de mise en garde, sans doute parce qu'« à la différence de l'obligation de conseil visant à orienter

[2096] Cass. 1ère civ., 27 juin 1995, n°92-19.212, Bull. civ. 1995, I, n°287, p. 200 : Defrénois 1995, 1416, obs. D. Mazeaud ; RTD civ. 1996, 384, obs. J. Mestre.
[2097] V. Loi dite loi Scrivener n°79-596 du 13 juillet 1979 relative à l'information et à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier.
[2098] PIEDELIEVRE St., « La présentation d'une offre préalable conforme aux exigences de l'art. 5 de la loi du 13 juill. 1979 ne dispense pas l'établissement de crédit de son devoir de conseil sur les charges de remboursement », *D.* 1995, p. 621. Voire de « déconseiller carrément une opération qui dépassait les capacités financières du client », MESTRE J., « L'heure est décidément au devoir de conseil », RTD civ. 1996, p. 384.
[2099] MAZEAUD D., « La Cour de cassation poursuit son œuvre de dissuasion contractuelle en matière de droit de la consommation », *Defrénois* 1995, p. 1416.
[2100] Cass. com., 24 sept. 2003, n°00-17.517.

positivement le cocontractant dans sa décision, [le devoir de mise en garde] n'entre aucunement en conflit avec le devoir de non-immixtion du banquier »[2101]. Les auteurs s'entendent pour confirmer la suppression progressive du devoir de conseil, soit que ce dernier ait été « absorbé » par le devoir de mise en garde[2102], soit que ce devoir se soit « substitué » à l'obligation de conseil[2103]. De nombreux arrêts ont continué à réitérer de manière péremptoire l'absence du devoir de conseil du banquier.

560. Jurisprudence constante. Par exemple dans un arrêt du 27 novembre 2012, la chambre commerciale de la Cour de cassation déclare que « la banque, qui n'était pas tenue d'une obligation de conseil, n'avait pas à s'immiscer dans la gestion des affaires de son client »[2104]. Dans un récent arrêt avantageusement commenté du 13 janvier 2015 rendu par la même chambre, il a été jugé que « sauf disposition légale ou contractuelle contraire, la banque n'est pas tenue à une obligation de conseil à l'égard de son client et n'est susceptible d'engager sa responsabilité que dans le cas où elle lui a fourni un conseil inadapté à sa situation dont elle a connaissance »[2105]. Bien que cette décision n'ait pas été publiée au Bulletin, « fai[sant] œuvre de pédagogie »[2106], elle n'en demeure pas moins importante. Celle-ci enseigne encore une fois qu'il n'y a pas de devoir de conseil général, mais apporte une atténuation dans une hypothèse bien précise.

561. Service de conseil. Le devoir de conseil est dû s'il est expressément prévu dans le contrat (article L. 313-13 du Code de la consommation). Il s'agit d'un service complémentaire et facultatif de conseil, objet d'une rémunération de la part de l'emprunteur (article L. 313-14 du Code de la consommation). Ce service de conseil est défini comme « une recommandation personnalisée port[ant] sur un ou plusieurs contrats de crédits adaptés aux besoins et à la situation financière de l'emprunteur ».

[2101] AVENA-ROBARDET V., « Obligation de mise en garde : « client non averti » et « client non professionnel » ne sont pas synonymes », *D.* 2007, p. 1950.
[2102] PIEDELIEVRE St., « Emprunteur non averti et responsabilité bancaire », *D.* 2007, p. 2081.
[2103] BURY B., « Observations sur l'exigence d'un consentement livre et éclairé et le recentrage de l'obligation d'informer du banquier », *RD bancaire et fin*. 2007, dossier 17, n°12.
[2104] Cass. com., 27 nov. 2012, n°11-19.311.
[2105] Cass. com., 13 janv. 2015, n°13-25.856 : RD bancaire et fin. 2015, comm. 71, note Fr.-J. Crédot et Th. Samin ; RTD com. 2015, 340, obs. D. Legeais.
[2106] GOURIO A., « Répétez après moi : la banque n'est pas tenue à une obligation de conseil en matière de crédit », *AJ*

Bien que très peu usité en France (mais davantage au Royaume-Uni par exemple)[2107], ce n'est dès lors que si le prêteur a prodigué un conseil, et que ce conseil s'est trouvé inadapté à la situation de l'emprunteur, comme en l'espèce, qu'il est tenu de réparer le préjudice causé. Cela signifie au préalable que le banquier ait été chargé par l'emprunteur d'une telle mission. Qu'adviendrait-il alors si la banque avait donné un conseil erroné sans demande expresse du client en ce sens ?[2108] Au-delà de cette interrogation, tout le monde s'entend désormais, le banquier n'est pas tenu d'un devoir de conseil.

562. Distinction fondamentale. Nous avions dit que la distinction entre les degrés des devoirs d'information, de conseil et de mise en garde, n'était pas très utile en matière de transaction immobilière considérant, entre autres, l'indifférence de la jurisprudence à leur égard. Il est vrai que la distinction est fort malaisée. Mais pour le banquier dispensateur de crédit, cette distinction, demeure au contraire fondamentale. Le devoir de mise en garde du banquier, gratuit à rebours du devoir de conseil[2109], se limite à avertir l'emprunteur sur les risques de l'opération, sans peser sur son consentement, autrement dit, sans s'immiscer dans les affaires de son client. La principale justification est connue : « [le] devoir de conseil qui, outre sa disconvenance, anéantirait, entre autres redoutables méfaits, le principe supérieur, général et universel, de non-ingérence du banquier dans les affaires de ses clients »[2110]. D'autres justifications d'ordre secondaire tiennent aussi, comme rappelé plus haut, à l'existence désormais du service de conseil légal, mais également, à la protection, jugée excessive, conférée par le devoir de conseil à l'emprunteur. A supposer qu'un devoir de conseil existe, ce n'est que sous son seul aspect négatif

contrats d'affaires Concurrence Distribution 2015, p. 172.

[2107] GOURIO A., « Ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016 transposant la directive 2014/17/UE sur le crédit immobilier », *JCP E* 2016, act. 290.

[2108] LEGEAIS D., « Responsabilité bancaire. Absence de devoir de conseil du banquier », *RTD com*. 2015, p. 340. V. aussi CREDOT Fr.-J., « Absence d'obligation de conseil », *RD bancaire et fin*. 2015, comm. 71.

[2109] LEGEAIS D., « Commentaire de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation », *RTD com*. 2016, p. 305.

[2110] MARTIN R. D. et SYNVET H., « Droit bancaire avril 2013 – avril 2014 », *D*. 2014, p. 2136. Sur cette question, v. ATTARD J., « Analyse du principe de non-ingérence sous l'angle de la protection des droits fondamentaux des cocontractants du banquier », *RTD com*. 2017, p. 1. V. pour une application Cass. com., 22 mai 2001, n°98-14.741 ; Cass. com., 26 nov. 2003, n°02-10.580.

qu'il sera retenu[2111]. Cette position est si ancrée que même lorsque l'obligation d'information s'apparente davantage à un devoir de conseil, les juridictions tentent d'utiliser une autre terminologie.

2. Exception

563. Devoir d'éclairer sur l'assurance de groupe. En pratique, le prêteur dispensateur de crédit immobilier suggère fréquemment à leur client de souscrire un contrat d'assurance de groupe afin de se prémunir d'un risque de non-remboursement du fait des évènements de la vie (décès, invalidité, maladie)[2112]. Dans un fameux arrêt rendu en Assemblée plénière le 2 mars 2007, la Cour de cassation précise dans un attendu de principe que « le banquier, qui propose à son client auquel il consent un prêt, d'adhérer au contrat d'assurance de groupe qu'il a souscrit à l'effet de garantir, en cas de survenance de divers risques, l'exécution de tout ou partie de ses engagements, est tenu de l'éclairer sur l'adéquation des risques couverts à sa situation personnelle d'emprunteur, la remise de la notice ne suffisant pas à satisfaire à cette obligation »[2113]. La jurisprudence reste intransigeante sur cette « obligation particulière d'information »[2114], cette dernière étant indifférente à la remise effective de la notice d'information. Ce devoir d'éclairer l'emprunteur est dû peu important la

[2111] ATTARD J., « Du champ d'application du devoir de conseil du banquier », *RTD com*. 2011, p. 13.
[2112] COHET-CORDEY Fr., « Crédit immobilier et assurance de groupe : quelle obligation d'information pour le banquier? », *AJDI* 2002, p. 780.
[2113] Cass. Ass. plén., 2 mars 2007, n°06-15.267, Bull. Ass. Plén. 2007, n°4, p. 9 : RDI 2007, 319, obs. L. Grynbaum ; RTD com. 2007, 433, obs. D. Legeais. V. également Cass, com, 31 janv. 2012, n°11-11.700. V. également, Cass. 2ème civ., 14 juin 2007, n°03-19.229, Resp. civ. et assur. 2017, comm. 168 : « le banquier, qui mentionne dans l'offre de prêt que celui-ci sera garanti par un contrat d'assurance souscrit par l'emprunteur auprès d'un assureur choisi par ce dernier, est tenu de vérifier qu'il a été satisfait à cette condition ou, à tout le moins, de l'éclairer sur les risques d'un défaut d'assurance ». Cette décision a été jugée sévère mais avait certainement pour objet la moralisation d'une pratique connue, celle de réduire le coût de l'assurance afin de valoriser celui du crédit et éviter ainsi la concurrence bancaire. V. GRYNBAUM L., « Assurance emprunteur : instauration d'une obligation de conseil à la charge du banquier », *RDI* 2007, p. 319. Cette solution a été reprise récemment par un arrêt de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation le 4 juillet 2019 en des termes identiques, v. Cass. 2ème civ., 4 juill. 2019, n° 18-20.639.
[2114] JCl. Civil code, V° Banquier. Responsabilité de services. Service du crédit, fasc. 335-20, par Fr. Grua et V. Thomas, 2018, n°8. Le devoir d'éclairer est une notion déjà utilisée dans un arrêt rendu le 12 juillet 2005 : « Qu'en se déterminant par de tels motifs, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si lors de la souscription de chacun des crédits consentis à [sa cliente] par la banque, celle-ci avait, comme elle y était tenue en tant que gestionnaire de comptes, *éclairé* sa cliente sur les avantages et inconvénients du choix qui s'offraient alors à cette dernière, pour couvrir le solde débiteur de son compte de dépôt, entre le recours au crédit et la mobilisation de l'épargne figurant sur ses autres comptes, la cour d'appel, qui s'est fondée sur des motifs inopérants, n'a pas donné de base légale à sa décision, de ce chef ». Nous soulignons.

clarté et la précision des stipulations contractuelles[2115], ou l'exactitude et la complétude des documents informatifs remis par la banque à l'assuré[2116].

564. Difficultés terminologiques. Pour revenir à l'arrêt de 2007, il est loisible de s'interroger sur l'existence d'un devoir de conseil du banquier que dénote la référence de la Cour de cassation au devoir d'éclairer. Les juges du fond avaient, à tort, rejeté le manquement au devoir de conseil par le banquier au motif que les stipulations du contrat d'assurance étaient claires et précises. Selon une partie de la doctrine, le visa de l'ancien article 1147 du Code civil (actuel article 1231-1) semble effectivement indiquer l'existence du devoir de conseil à la charge du banquier dans la phase d'exécution du contrat[2117]. Un annotateur de l'arrêt n'hésite d'ailleurs pas à utiliser l'expression « devoir de conseil » même s'il reconnait volontiers sur le plan sémantique le flou des frontières entre les devoirs d'information du banquier[2118].

En effet, lorsque le banquier propose à son client de souscrire un contrat d'assurance de groupe, les juges peuvent imposer tout à la fois de respecter leurs « devoirs de conseil, d'information et de mise en garde »[2119]. Cependant, outre les objections évoquées plus haut face à l'existence d'un tel devoir en matière de crédit immobilier, un auteur met en lumière que si la Cour de cassation a spécialement visé l'obligation d'« éclairer [le client] sur l'adéquation des risques couverts à sa situation personnelle d'emprunteur »[2120], c'est bien parce qu'elle entendait recourir à une *obligation sui generis* en lieu et place du devoir de conseil[2121]. Ce dernier, en effet,

---

[2115] Cass. 1ère civ., 22 janv. 2009, n°07-19.867, Bull. civ. 2009, I, n°7 : D. 2009, 368, obs. V. Avena-Robardet ; JCP 2009, II, 10055, note N. Dupont ; V. aussi Cass. com., 10 mai 2012, n°11-15.206.
[2116] Cass. com., 15 févr. 2011, n°10-10.677.
[2117] BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020, n°4467.
[2118] V. par exemple GRYNBAUM L., « Assurance emprunteur : instauration d'une obligation de conseil à la charge du banquier », *RDI* 2007, p. 319. *Contra* v. DELPECH X., « Devoir de vigilance et de mise en garde du banquier sur l'assurance souscrite par le client à l'occasion d'un prêt », *D. act.* 27 juin 2007.
[2119] V. par exemple, Cass. 2ème civ., 13 janv. 2011, n°10-30.009 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 126, note G. Raymond ; RD bancaire et fin. 2011, comm. 58, note J. Djoudi.
[2120] PAILLER P. « Précisions sur les obligations d'information du banquier souscripteur d'une assurance de groupe », *D.* 2016, p. 953. V. également Cass, com, 31 janv. 2012, n°11-11.700.
[2121] V. BOUCARD Fr., « La disgrâce du devoir de conseil du banquier », *AJ contrat* 2018, p. 65. L'auteur le rappelle également, comme nous l'avions décrit dans notre première partie. V. dans le même sens pour le devoir d'information, v. DJOUDI J., « Obligation de conseil du banquier », *RD bancaire et fin*. 2016, comm. 25, p. 2.

au-delà du simple éclairage, « aurait conduit la banque à prendre parti sur le choix de l'assurance »[2122].

Au fond, l'originalité du devoir d'éclairer tient à son régime spécifique. Par exemple, dans un arrêt du 30 septembre 2015, la première chambre civile de la Cour de cassation énonce que « le devoir d'information du prêteur en matière d'assurance bénéficie à tous les emprunteurs, fussent-ils avertis, et s'impose indépendamment de tout risque d'endettement excessif »[2123]. Certes, la Cour de cassation parle du « devoir d'information ». Ce dernier constitue, comme dit précédemment une obligation *sui generis* supprimant le distinguo entre les différents devoirs d'information, de conseil et de mise en garde. Mais comme le rappelle le rapport annuel de la Cour de cassation pour l'année 2009, analysant particulièrement le devoir d'éclairer formulé par l'Assemblée plénière, « l'obligation d'information subsiste, tandis que le devoir de conseil se voit substituer l'obligation d'éclairer ». Le rapport emprunte la phrase suivante : « éclairer, c'est rendre compréhensible. Conseiller c'est donner un avis pour modifier la conduite de quelqu'un »[2124]. La distinction est donc relativement claire. Surtout l'obligation d'éclairer se distingue incontestablement de la mise en garde du banquier en matière de crédit immobilier, celle-ci étant conditionnée par la qualification de non averti de l'emprunteur et le caractère excessif de l'endettement.

565. Consécration. Pour conclure, il faut évoquer le nouvel article L. 521-4 du Code des assurances issu de l'ordonnance du 16 mai 2018 en vertu duquel « le distributeur [d'assurances ou de réassurances] *conseille* un contrat qui est cohérent avec les exigences et les besoins du souscripteur éventuel ou de l'adhérent éventuel et précise les raisons qui motivent *ce conseil* »[2125]. Il appert très clairement de cette disposition que le banquier qui propose une assurance de groupe à son client est tenu

[2122] LEGEAIS D., « Responsabilité liée à la fourniture d'une assurance-groupe », *RTD com*. 2007, p. 433.
[2123] Cass. 1ère civ., 30 sept. 2015, n°14-18.854, Bull. civ. 2016, I, n°836, RDBF 2016, 25, note J. Djoudi.
[2124] RIFFARD J.-Fr., « Renforcement de l'obligation d'information du banquier prêteur auprès de son client adhérant au contrat d'assurance de groupe », *JCP G* 2007, II, 10098, cité par le rapport annuel de la Cour de cassation pour 2009.
[2125] L'autonomie du devoir d'éclairer avait d'ailleurs été relevée par la doctrine précisément du fait de sa légalisation, d'où l'originalité de cette obligation. L'exclusivité de celle-ci est aussi un trait spécifique souligné par l'auteur. Le prêteur, qui suggère, concomitamment à l'emprunt, la souscription d'un contrat d'assurance reste un tiers au contrat. Néanmoins, celui-ci peut adjoindre à sa casquette de dispensateur de crédit celle de distributeur d'assurances. V. là-dessus PAILLER P., « Précisions sur les obligations d'information du banquier souscripteur d'une assurance de groupe », *D*. 2016, p. 953. Nous soulignons. V. ordonnance n°2018-361 du 16 mai 2018 relative à la distribution d'assurances transposant la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances.

d'un devoir de conseil. Toutefois, nonobstant sa consécration, la délimitation de la teneur de l'obligation de conseil du banquier relèvera en tout cas de l'appréciation jurisprudentielle[2126]. Si devoir de conseil il y a, il ne s'applique alors qu'en cas de souscription d'une assurance de groupe et non en matière d'octroi de crédit immobilier[2127].

Les devoirs d'information et de mise en garde du banquier sont enfin classiquement limités par la mauvaise foi de l'emprunteur.

B. Existence de la mauvaise foi

566. Fondement. Dans un arrêt très commenté du 30 octobre 2007, la première chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la décision des premiers juges, qui, après avoir « constaté que [l'emprunteuse] avait dissimulé à la [banque] l'existence de prêts en cours de remboursement, de sorte que les éléments d'information qu'elle avait, sur la demande de cette [banque], portés à la connaissance de celle-ci étaient compatibles avec l'octroi de l'ouverture de crédit […] en [ont] exactement déduit que [l'emprunteuse], eu égard à sa déloyauté que la banque ne pouvait normalement déceler, n'était pas fondée à imputer, de ce chef, à ladite [banque] un manquement au devoir de mise en garde auquel est tenu le professionnel du crédit à l'égard de son client non averti »[2128]. Même si l'espèce ne concernait pas un crédit immobilier, il va sans dire que la solution lui est transposable[2129]. En revanche, la Haute juridiction pose une condition intéressante, le banquier doit avoir été mis dans l'impossibilité de « normalement déceler » une déloyauté. Cette condition a un lien avec le devoir de s'informer qui constitue classiquement la première composante du devoir de mise en garde.

[2126] PELISSIER A., « Devoir de conseil de l'assureur et de la banque - quels sont les impacts des nouvelles décisions de jurisprudence en la matière ? », *RGDA* 2019, p. 7.
[2127] Un récent arrêt est allé en ce sens, v. Cass. 2ème civ., 23 juin 2016, n°15-12.113 : RD banc. et fin. 2016, 167, note J. Djoudi.
[2128] Cass. 1ère civ., 30 oct. 2007, n°06-17.003, Bull. civ. 2007, I, n°330 : JCP E 2007, 2576, note D. Legeais ; RDI 2008, 35, obs. H. Heugas-Darraspen.
[2129] HEUGAS-DARRASPEN H., « Exonération du devoir de mise en garde du prêteur pour déloyauté de l'emprunteur », *RDI* 2008, p. 35.

567. Triple composante du devoir de mise en garde. L'obligation de s'informer représente, selon un auteur, « un des meilleurs boucliers » contre la mauvaise foi de l'emprunteur[2130]. Cette première démarche, parmi celles relatives à l'octroi du crédit puis au devoir de mise en garde, a été satisfaite en l'espèce. La deuxième étape quant à elle suppose uniquement d'examiner la compatibilité des informations fournies par l'emprunteur avec l'octroi du crédit, notamment par le biais de la remise de documents objet du formalisme informatif, mais aussi des diverses déclarations de l'emprunteur. La banque est en droit de se contenter des pièces et déclarations fournies en vertu du principe de non-ingérence, « [il] n'a pas à se transformer en détective »[2131].

Dans notre arrêt du 30 octobre 2007, l'existence d'un crédit en cours de remboursement doit avoir été intégrée dans les déclarations de l'emprunteur. Jusqu'à présent, il n'existe pas, selon les termes du législateur, de « fichier de crédits positifs »[2132]. Celui-ci aurait permis de rassembler toutes les informations relatives à l'endettement d'un emprunteur avant l'octroi d'un crédit indépendamment de son inscription, le cas échéant, au FICP (Fichier des incidents de remboursement des crédits aux particuliers) suite à un incident de paiement. Rappelons que malgré l'absence de précisions en matière de crédit immobilier, la banque doit consulter le FICP avant d'accorder un prêt immobilier[2133]. Pour revenir au cas présent, la réalité de la compatibilité entre les informations fournies et l'octroi du crédit suffit à exclure toute mise en garde de la part de la banque.

568. Déloyauté exonératoire. Au fond, c'est évidemment la déloyauté de l'emprunteur qui a été sanctionnée. La mauvaise foi empêche son auteur de faire grief au prêteur de ne pas avoir bénéficié d'une mise en garde contre un risque de

---

[2130] LEGEAIS D., « Portée du devoir de vigilance - La banque victime du mensonge de son client qui l'a tenu dans l'illusion qu'il était acquéreur d'un seul bien n'a pas engagé sa responsabilité à l'égard de ce dernier pour lui avoir accordé un crédit excessif », *RTD com.* 2014, p. 839.

[2131] LEGEAIS D., « Absence de devoir de mise en garde au profit de l'emprunteur non averti déloyal », *RTD com.* 2008, p. 163.

[2132] ANDRE M, BONNEFOY N., FAUCONNIER A., KERDRAON R., LETARD V., MARINI Ph., MARSEILLE H. et REICHARDT A., Rapport d'information 2013, fait au nom du groupe de travail sur le répertoire national des crédits aux particuliers particuliers : une contribution à la décision, n°273 (2012-2013). Ces fichiers ont toujours été très contestés par la CNIL. V. aussi AVENA-ROBARDET V., « Devoir de mise en garde et déloyauté de l'emprunteur », *D.* 2008, p. 256. Il n'existe pas de « fichier central des crédits consentis ».

[2133] Arrêté du 26 septembre 2016 portant modification de l'arrêté du 26 octobre 2010 relatif au fichier national des incidents

non-remboursement. On peut lire à travers la solution de la Haute juridiction la reconnaissance d'un « devoir de loyauté et [d']un devoir de collaboration » à la charge de l'emprunteur[2134]. Par conséquent, sur ces fondements, si l'emprunteur ne doit pas dissimuler des informations déterminantes, il doit encore moins délivrer sciemment des informations erronées sur lesquelles la banque s'est fondée pour consentir un prêt immobilier. Il en est ainsi des erreurs sur la composition du patrimoine immobilier[2135] ou des informations inexactes sur l'existence d'un apport personnel et sur divers autres éléments.

Dans un arrêt du 8 décembre 2009, la première chambre civile de la Cour de cassation déclare très nettement, au visa de l'article 1147 du Code civil que « n'est pas fondé à reprocher à la banque un manquement à son devoir de mise en garde l'emprunteur non averti qui fait preuve de déloyauté vis-à-vis de celle-ci pour l'inciter à lui accorder son concours »[2136]. La déloyauté dispense clairement la banque d'une mise en garde, mais cette « déloyauté exonératoire » demeure « relative »[2137]. En effet, il est admis que le prêteur puisse faire confiance aux dires de son client et ne pas contrôler l'exactitude des éléments déclarés ou des documents délivrés par celui-ci, sauf anomalie apparente. Si celle-ci, synonyme de « particularité visible »[2138], impose l'accomplissement d'un devoir de vigilance, le prêteur est tenu de procéder à des vérifications. La notion d'anomalie apparente ne brille pas par sa clarté et de ce fait reste source de contentieux. Certains ont mis en exergue que l'apparence d'une irrégularité pouvait relever à tout le moins des hypothèses de falsifications[2139]. Ces dernières peuvent malgré tout être compliquées à déceler pour la banque et à démontrer pour l'emprunteur.

---

de remboursement des crédits aux particuliers

[2134] LEGEAIS D., « Absence de devoir de mise en garde au profit de l'emprunteur non averti déloyal », *RTD com.* 2008, p. 163.

[2135] Cass. 1ère civ., 25 juin 2009, n°08-16.434, Bull. civ. 2009, I, n°139. V. aussi V. aussi Cass. 1ère civ., 25 févr. 2010, n°08-70.072 : Gaz. Pal. 2010, 1031, note D. Houtcieff. V. également Cass. 1ère civ., 26 mai 2011, n°10-11.284.

[2136] Cass. 1ère civ., 8 déc. 2009, n°08-14.848 : Gaz. Pal. 2010, 28, obs. B. Bury. En l'espèce, des renseignements inexacts ont également été fournis sur l'état d'avancement des travaux financés, les sommes nécessaires pour les achever et l'existence d'une créance garantie à recouvrer contre le constructeur.

[2137] BURY B., « La bonne foi dans la relation du banquier avec son client », *Gaz. Pal*. 2009, doctr. 896.

[2138] V. LASSERRE CAPDEVILLE J., « Devoir de mise en garde : la limite du mensonge du client », *Gaz. Pal*. 2014, p. 15. Pour l'emploi de l'expression « anomalie apparente », v. par exemple, à propos d'une caution, Cass. com., 14 déc. 2010, n°09-69.807, Bull. civ. 2010, IV, n°198 : D. 2011, 156, obs. V. Avena-Robardet ou, à propos d'un prêt à taux zéro, v. Cass. com., 22 sept. 2016, n°15-18.403.

[2139] ALBIGES Ch. et DUMONT LEFRAND M.-P., « Chronique de jurisprudence », *Gaz. Pal*. 2011, p. 15.

Prenons l'exemple de l'acquisition en l'état futur d'achèvement d'un bien en vue de sa location effectuée à l'occasion d'une opération de défiscalisation. Dans un arrêt rendu le 4 juillet 2018 par la chambre commerciale de la Cour de cassation, au sujet de la célèbre affaire Apollonia, la Cour d'appel avec l'assentiment de la Haute juridiction a jugé que « compte tenu de [la] situation financière et patrimoniale [des acquéreurs], le crédit octroyé n'était pas de nature à constituer pour eux un risque d'endettement, de sorte que la banque n'était pas tenue à un devoir de mise en garde »[2140]. Elle ajoute que « sauf anomalie apparente, la banque n'est pas tenue de vérifier l'exactitude des éléments déclarés par l'emprunteur »[2141]. En l'espèce, les juges du fond avaient relevé que la fiche de renseignement signée par les parties ne comportait aucune anomalie apparente et qu'aucune preuve n'a été rapportée quant à la connaissance du banquier sur la falsification du dossier par la société Apollonia, alors intermédiaire des emprunteurs. Il est donc constant que le prêteur puisse valablement « se fier » aux informations et déclarations émises par l'emprunteur, sauf en cas d'irrégularité plausible.

Dans cette hypothèse, les solutions qui écartent le bénéfice de la mise en garde du banquier au motif que celui-ci a été abusé par l'emprunteur ne sont pas surprenantes. Elles sont fondées sur la maxime séculaire *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. L'emprunteur n'est protégé qu'à la condition d'être de bonne foi à l'égard du prêteur[2142].

La loi sanctionne désormais la mauvaise foi de l'emprunteur. L'article L. 313-17 du Code de la consommation dispose que « le prêteur ne peut ni résilier ni modifier ultérieurement le contrat de crédit conclu avec l'emprunteur au motif que les informations fournies étaient incomplètes ou qu'il a vérifié la solvabilité de manière

---

[2140] Cass. com., 4 juill. 2018, n°17-13.128 : JCP E 2018, 1559, E Bazin ; RDI 2018, 594, obs. H. Heugas-Darraspen.
[2141] *Ibid*.
[2142] PICOD Y., L'exigence de bonne foi dans l'exécution des contrats, *in* Les Obligations (F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette) Dalloz, 2005. La mauvaise foi de l'emprunteur renvoie nécessairement à la question de celle du prêteur eu égard à « l'exigence de réciprocité dans l'obligation de bonne foi dans la relation contractuelle ». V. BURY B., « La bonne foi dans la relation du banquier avec son client », *Gaz. Pal*. 2009, doctr. 896. Il faut rappeler une certitude : « ne constitue pas un dol le seul manquement de l'établissement de crédit à son devoir de mise en garde » V. Cass. com., 9 févr. 2016, n°14-23.210, Bull. com. 2016, n°844 : Gaz. Pal. 2016, 20 note D. Houtcieff. Il faut ensuite préciser que la mauvaise foi de la banque se manifeste souvent par la réticence dolosive en matière de cautionnement. L'hypothèse est classique. Le prêteur qui n'informe pas la caution non avertie de la situation financière très obérée de l'emprunteur cautionné manque à son obligation de contracter de bonne foi. Le défaut d'information entraîne la nullité du contrat de cautionnement. V. par exemple, Cass. 1ère civ., 10 mai 1989, n°87-14.294, Bull. civ. I, n° 187 ; JCP G 1989, II, 21363, note D. Legeais ; RTD civ. 1989, 738, obs. J. Mestre.

incorrecte, sauf dans l'hypothèse où il est avéré que des informations essentielles à la conclusion du contrat ont été sciemment dissimulées ou falsifiées par l'emprunteur ».

569. Conclusion du chapitre. Pour terminer, sur la question de la distinction entre les trois types d'information dus par le banquier (l'explication, le conseil et la mise en garde), cette question a nourri d'importantes controverses doctrinales. Malgré tout, la position du prêteur semble plus « enviable » par rapport à celle des juristes ou de l'intermédiaire immobilier[2143]. Même si les devoirs d'information de tous ces professionnels ont pour dénominateur commun un contenu extrêmement large, les devoirs d'information et de mise en garde du banquier sont *a priori* mieux définis. En effet, l'obligation de mettre en garde suppose de respecter successivement trois étapes. Le banquier doit contrôler si le crédit n'emporte pas un risque de non-remboursement ou d'endettement excessif. Dans cette hypothèse, celui-ci devra vérifier si le client peut revêtir la qualité d'un emprunteur non averti (ou pas). Et enfin, si tel est le cas, le banquier devra avertir son client sur le risque susdit pour lui permettre de contracter en toute connaissance de cause. En revanche, s'agissant du devoir de mise en garde légal, des incertitudes existent nécessairement compte tenu de la nouveauté de ce dispositif. Les décisions à venir offriront sans doute à l'examen des contours plus précis sur cette obligation.

Comparativement aux professionnels juristes intervenant dans les transactions immobilières, la jurisprudence tend à être tout aussi sévère à l'égard de l'agent immobilier, surtout lorsque celui-ci porte la casquette de rédacteur d'actes. Le renforcement du devoir de vérification étend considérablement le périmètre de son devoir de conseil (comme d'ailleurs celui du banquier). De plus, si « la tradition oppose [l'agent immobilier] au notaire chargé d'une mission de service publique »[2144], les frontières entre leurs obligations de conseil s'amenuisent de plus en plus dans la mesure où le devoir de conseil de l'agent immobilier s'achemine progressivement vers l'absolutisme.

[2143] MESTRE J. et FAGES B., « Le droit de baisser la garde... sauf pour les professionnels du droit ! », *RTD civ*. 2007, p. 103 : La comparaison est réalisée entre le devoir de conseil du banquier et celui du notaire. L'auteur fait référence au rôle de divination parfois attribué au notaire, lequel ne doit « surtout pas baisser la garde cérébrale, pour veiller au mieux sur les intérêts de leurs clients ».

[2144] MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.

570. Conclusion du titre. Au terme de ce titre, en matière de devoir de conseil des professionnels du droit, « la responsabilité de l'avocat se calque sur celle du notaire »[2145]. La jurisprudence impose un devoir de conseil absolu à ces deux professionnels. Si cela s'explique de prime abord par leur déontologie et leur statut, d'autres éléments entrent évidemment en considération. Le renforcement de l'obligation de conseil et d'information de l'avocat par exemple est souvent justifié par une relation continue entre l'avocat et son client en vertu d'un contrat d'abonnement[2146].

L'absolutisme de leur devoir de conseil se comprend ensuite par l'existence d'une donnée de fait. Le notaire et l'avocat disposent de garanties assurantielles efficientes au contraire des particuliers. Il semble raisonnable de penser que la politique juridique extrêmement favorable à la partie faible oriente la jurisprudence à ne pas laisser sans protection les clients déçus face à leur cocontractant (généralement insolvable)[2147]. Cependant, il ne faudrait pas confondre ces professionnels avec « une assurance tout risque de la perfection des conseils et des actes, sauf à rendre impossible [leur] activité »[2148].

Du côté des professionnels de l'immobilier, même si l'agent immobilier n'est pas un expert en construction ou un juriste, il n'en demeure pas moins qu'il doit avertir les parties sur l'ensemble des risques affectant l'immeuble avant la conclusion du contrat. Il en ressort une certaine autonomie du devoir de conseil de l'agent immobilier, laquelle procède comme nous l'évoquions, de sa qualité de rédacteur d'actes. C'est pourquoi certains auteurs appellent à l'application à son endroit du dispositif informatif destiné au notaire[2149].

Quant au banquier, bien que ses devoirs d'information et de mise en garde ne soient pas exempts de difficultés, ces derniers sont mieux circonscrits que ceux des

---

[2145] AVRIL Yv., *Responsabilité des avocats*, Dalloz (coll. Dalloz référence), 3ème éd., 2014, p. 61, n°21.37.
[2146] *Ibid*. : cette pratique est ancienne mais toujours en vigueur.
[2147] V. par exemple, Cass. 1ère civ., 18 févr. 2016, n°15-12.719, Bull. civ. 2016, III, n°845 : JCP N 2016, 1154, note C. Coulon. V. aussi LE FUR A.-V., « La responsabilité dans les opérations immobilières de défiscalisation », *JCP E* 2017, 1611 : par exemple le promoteur-vendeur ou l'intermédiaire sont souvent insolvables
[2148] SARGOS P., « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301.
[2149] COULON C., « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2012, n°92.

autres professionnels. Le banquier n'est tenu que d'un devoir d'explication et de mise en garde et n'a pas à conseiller son cocontractant sauf stipulation contraire. Mais s'agissant de leur contenu, le prêteur connaît une extension considérable de ces obligations, équivalente à celle des autres professionnels, si ce n'est davantage.

571. Conclusion de la deuxième partie. La sanction de l'obligation d'information dans les transactions immobilières a été renforcée par une diversification de son régime juridique, mais aussi par une interprétation jurisprudentielle extensive et rigoureuse à l'égard du devoir de conseil des professionnels. Certaines matières, comme la question de la preuve ou les causes exonératoires, même si elles en recèlent tout de même, n'appellent pas de difficultés particulières. En revanche, la multiplication des sanctions a vocation à aboutir à des sanctions qui peuvent apparaître inappropriées comme le report des délais de rétractation ou de réflexion ou la sanction très formaliste de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement.

Parallèlement, en cas de diagnostic technique erroné visé par l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation, l'acquéreur se voit offrir la possibilité d'engager la responsabilité directement auprès du diagnostiqueur immobilier[2150]. Ceci n'est pas nouveau. Mais, ce sujet a suscité une sérieuse controverse lorsqu'il s'est agi de mobiliser les concepts de la réparation intégrale et de la perte de chance. Nous avions démontré à l'appui d'illustrations jurisprudentielles que la perte de chance constitue parfois une part d'« artifice »[2151], pour pallier les lacunes de l'absence criante du lien de causalité. A ce manque de rigueur s'ajoute le caractère arbitraire de l'évaluation du préjudice issu d'un « raisonnement spéculatif »[2152]. Il n'est donc guère surprenant que les juges utilisent la perte de chance de manière parfois excessive, puisqu'elle leur permet « un plus grand libéralisme »[2153].

[2150] V. CCH art. L. 271-4.
[2151] AYNES L., « Octobre 2014 – Mars 2015 : quelques questions complexes ... », *Dr. et patrimoine* juill. 2015, n°249. Ce terme est utilisé dans l'observation de l'auteur sur un arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 28 janvier 2015 (n°13-27.397).
[2152] BRUN Ph., Responsabilité civile extracontractuelle, LexisNexis, 5ème éd., 2018, p. 128, n°129.
[2153] BENABENT A., *Droit des obligations*, LGDJ (coll. Précis Domat), 18ème éd., 2019, p. 436, n°553 : L'auteur relève l'existence « d'une certaine forme d'engouement (excessif) pour le recours à cette notion, peut-être parce qu'elle laisse ensuite aux juges une extraordinaire marge d'appréciation dans l'évaluation de l'indemnité ».

Du fait de la complexité des notions, à laquelle s'ajoute une surinformation insoluble, certains se sont tournés vers une solution très simple mais non simpliste. Il est question de l'abandon de la « quantité » au profit de la « qualité »[2154], qu'offrirait le porteur de l'information. La détermination de l'étendue des devoirs de conseil des professionnels en matière de transactions immobilières était donc indispensable. Sur le plan de la responsabilité, l'étude de la jurisprudence a révélé une grande sévérité à l'adresse des professionnels du droit mais aussi de l'immobilier, surtout lorsqu'ils endossent la qualité de rédacteur d'actes. Au fond, c'est le rattachement du devoir de conseil à leur mission d'assurer la validité et l'efficacité des actes qui justifie cette rigueur. Cette dernière se manifeste aussi à travers une conception extensive du devoir de contrôle et de vérification des professionnels. La jurisprudence a ainsi élaboré de manière constante une responsabilité uniforme de ces rédacteurs d'actes.

En définitive, face à la sévérité de la jurisprudence, dans une logique de rationalité, un rééquilibrage est souvent opéré sur le terrain de la responsabilité, en l'occurrence ses conditions (le préjudice et le lien de causalité). De plus, au niveau de la contribution, les professionnels peuvent toujours opposer les causes exonératoires de droit commun en cas de faute de la victime par exemple. Leur invocation, certes relativement rare chez le notaire, est encouragée par les juges[2155].

[2154] Pour reprendre les termes du rapport annuel de 2010 de la Cour de cassation.

[2155] V. par exemple Cass. 1ère civ., 1er mars 2005, n°02-20.813, Bull. civ. 2005, I, n°101, p. 86 : « Mais attendu que, contrairement à ce qu'affirme le moyen, le dol commis par le notaire ne lui interdisait pas d'invoquer la faute de la victime pour voir limiter sa responsabilité ; que bien qu'elle ait retenu des manquements à l'encontre du notaire, la cour d'appel a pu le condamner à une contribution seulement partielle à la charge définitive de la réparation qui relevait de son pouvoir souverain dès lors qu'elle a retenu des fautes à l'encontre du Crédit agricole dont elle a constaté qu'il était informé qu'au moment de la souscription de l'acte du 22 avril 1991, sa garantie hypothécaire ne portait que sur une partie des terrains concernés, de sorte que la recherche demandée était inopérante ; que le moyen n'est pas fondé ».

Conclusion générale

572. Effet pernicieux d'une étendue trop large. Nous avons démontré tout au long de nos recherches que l'étendue de l'obligation d'information dans les ventes immobilières est extrêmement large, à telle enseigne qu'elle s'avère peu propice à la sécurité juridique. Cette extension résultant aussi bien de la démultiplication des sources que de l'appréciation amplifiante de la jurisprudence à l'égard des conditions a eu pour effet une accentuation de la sanction *à tous les niveaux*[2156]. Cette largesse explique la succession des difficultés du pointillisme technique que la thèse ambitionnait, sans doute naïvement, de résoudre. En effet, ces problèmes ressortissent pour beaucoup de considérations métajuridiques, en l'occurrence de l'essence même des lois contemporaines.

573. Caractère innovant. Par-delà ces considérations, nos travaux nous ont conduit à emprunter une nouvelle voie, celle d'aller sur le terrain de l'obligation d'information et de conseil des professionnels compétents, et non plus seulement des parties. Leur étude a montré combien la détermination de leur domaine était nécessaire pour compléter les solutions de pure technique juridique, le but étant la réduction des effets pervers de la surinformation. Au demeurant, la rigueur de la jurisprudence à l'égard des devoirs d'information et de conseil des professionnels montre qu'elle a entendu leur consacrer une place importante dans la résolution des litiges relatifs à notre sujet. L'étude de la jurisprudence a permis d'identifier des points relativement stables, à savoir la portée, la forme ou l'intensité de ces obligations. Seul le contenu, soumis à la casuistique, demeurera plus ou moins incertain.

[2156] Nous soulignons.

Pour revenir aux solutions proprement techniques, avant d'émettre un certain nombre de propositions, quelques mots doivent être dits sur les remèdes dépendant des éléments extérieurs.

574. Remèdes extérieurs. Pour les solutions provenant de causes extérieures, d'abord, seul le temps permettra d'avoir des réponses claires à certaines incertitudes, logiquement quant à celles relatives aux dispositions récentes, par exemple les nouvelles conditions d'existence de l'obligation d'information au sens de l'article 1112-1 du Code civil ou le devoir de mise en garde à la charge du banquier au titre de l'article L. 313-12 du Code de la consommation. A cet égard, en effet, se posait la question de la coexistence de deux devoirs de mise en garde du banquier. Nous approuvons la position d'un auteur qui a présenté une démonstration convaincante sur la possible « application simultanée » de ces devoirs nonobstant l'adage *specialia generalibus derogant*. Pour ce qui est des conditions de l'obligation générale d'information, à rebours de certains, nous ne souhaitons pas particulièrement la suppression de la condition relative à la confiance légitime, le temps et la pratique permettront de voir si sa suppression s'avère nécessaire.

Ensuite, la solution n'est parfois pas à rechercher dans le texte lui-même. Leur modification n'est pas la panacée. « Il est quelquefois nécessaire de changer certaines lois. Mais le cas est rare ; et lorsqu'il arrive, il n'y faut toucher que d'une main tremblante »[2157]. Par exemple, pour l'illisibilité des diagnostics, des solutions peuvent être trouvées du côté de la garantie de compétence des professionnels qu'il s'agisse du diagnostiqueur ou du notaire, le second pouvant vérifier les compétences du premier. Cette garantie de compétence est si précieuse qu'il conviendrait de l'étendre au géotechnicien notamment en ce qui concerne l'étude géotechnique que le vendeur doit remettre à l'acquéreur en cas de vente d'un terrain non bâti constructible.

Enfin, certaines solutions dépassent largement le cadre de cette thèse comme par exemple la question de l'étendue de la nature du préjudice réparable en cas de méconnaissance de l'obligation d'information du débiteur. Ainsi, certaines propositions ont été émises en faveur de l'abandon pur et simple de la perte de

[2157] MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, t. 1, Lettre CXXIX. Usbek à Rédhi, à Venise, 1819, p. 285.

chance, cette « curiosité française »[2158], pour la remplacer par le préjudice d'impréparation. De même pour ce qui est de l'acte d'avocat, la doctrine critiquait l'article 66-3-1 de la loi du 31 décembre 1971 en vertu duquel « en contresignant un acte sous seing privé, l'avocat atteste avoir éclairé pleinement la ou les parties qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte ». Comme il a été souligné, selon une lecture littérale, le contreseing vaut en quelque sorte exécution du devoir de conseil de l'avocat. C'est pourquoi il nous semble que l'esprit de la loi commande de refouler cette interprétation et de désolidariser tout lien entre le contreseing et la preuve de l'exécution du devoir de conseil. Ce procédé ne devrait servir qu'à rappeler l'exigence d'une telle obligation au titre d'une meilleure protection des plus faibles[2159].

575. Propositions finales. Au terme de notre étude, nous indiquons ici, dans l'ordre de leur évocation dans la thèse, quelques propositions et recommandations.

S'agissant des articles 1112-1 alinéa 2 et 1137 alinéa 3 du Code civil qui avaient provoqué une querelle doctrinale désormais apaisée, nous proposons de parachever ces textes en supprimant respectivement les mots « l'estimation » et « son estimation » dans chacune de ces dispositions pour ne garder que « la valeur de la prestation » (ce qui est l'expression consacrée par l'article 1139 du Code civil).

Sur les obligations spéciales d'information, nous proposons de rectifier le huitième point de l'article 1er du décret n°2019-502 du 23 mai 2019 relatif à la liste minimale des documents dématérialisés concernant la copropriété accessible sur un espace sécurisé en ligne[2160]. Il convient de remplacer la formule *ab initio* « [l]es procès-verbaux des trois dernières assemblées générales annuelles » par celle énoncée à l'article L. 721-2 1° du Code de la construction et de l'habitation : « [l]es procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années ».

Dans le même ordre d'idées, nous proposons également de rectifier quelques éléments du second alinéa de l'article 33-1-1 du décret du 17 mars 1967 aux termes

[2158] JOURDAIN P., La perte d'une chance, une curiosité française : Mélanges P. Wesner, O Guillod et C. Müller, 2011, p. 167.
[2159] BACACHE M. et LEROYER A.-M., « Acte d'avocat : Acte sous seing privé contresigné par l'avocat - Acte authentique », *RTD civ.* 2011, p. 403.
[2160] Comme le suggère le Groupe de recherche sur la copropriété. V. GRECCO, « Propositions du GRECCO sur les décrets du

duquel « l'ensemble des documents relatifs à la gestion de l'immeuble et des lots gérés mis à disposition dans cet espace, dont la liste minimale est définie par décret sont, le cas échéant, actualisés au minimum une fois par an par le syndic, *dans les trois mois suivant la dernière assemblée générale annuelle ayant été appelée à connaître des comptes* »[2161] par la formule *in fine* « dans les trois mois suivants l'assemblée générale ayant approuvé les comptes ».

A propos de l'obligation d'information sur la superficie de la partie privative d'un lot de copropriété dans l'acte (loi Carrez), s'agissant de la sanction relative à la réduction du prix, nonobstant l'impérativité de l'article 46, la connaissance par l'acquéreur de la superficie réelle du bien avant la vente devrait à notre sens exclure son droit à la diminution du prix, ce qui réduirait le contentieux important en cette matière. En effet, dans le cas contraire, il s'agirait d'une violation de la volonté des parties dans le sens où le bénéfice de ce droit traduirait une sorte de donation à laquelle le vendeur n'a pas consenti[2162]. Par ailleurs, puisque le législateur a refusé de mettre à la charge du vendeur l'obligation de recourir à un mesureur pour respecter la loi Carrez, nous recommandons de rappeler les risques que le vendeur prend s'il procède au mesurage lui-même, sans l'aide d'un homme de l'art (à l'appui notamment d'une reconnaissance d'informations données, pour protéger le professionnel, en l'espèce le notaire, si le vendeur passe outre ce conseil). A côté le professionnel pourrait stipuler une clause précisant que la superficie n'est pas le seul élément qui a motivé le prix, la liste pourrait se montrer très prolixe comme par exemple, l'emplacement, le nombre de pièces, le standing, l'année de construction de l'immeuble, etc.

Sur les problèmes relatifs aux diagnostics propres, la tentation a été forte de proposer d'étendre la sanction du report du délai de rétractation ou de réflexion en cas d'absence de diagnostic termites aux autres diagnostics, parmi lesquels par exemple celui de la mérule. Cependant, nous pensons qu'alourdir davantage la sanction n'est pas nécessaire. Il suffirait que le professionnel reproduise

23 mai 2019 (documents dématérialisés) et du 27 juin 2019 (fonctionnement des copropriétés) », *AJDI* 2019, p. 691.

[2161] Créé par l'art. 10 du décret n°2019-650 du 27 juin 2019 portant diverses mesures relatives au fonctionnement des copropriétés et à l'accès des huissiers de justice aux parties communes d'immeubles et modifié par l'article 32 du décret n°2020-834 du 2 juillet 2020. Nous soulignons.

[2162] TADROS A., « Pour une application raisonnée de la loi Carrez », *RDC* 2018, p. 111.

systématiquement l'article 1112-1 du Code civil dans l'acte et attire l'attention de son client sur l'opportunité d'une contractualisation de l'importance d'un diagnostic négatif. Ce qui permettrait d'introduire un contrôle préalable de la présence de mérule ou d'insectes xylophages et ainsi de réduire significativement le nombre de contentieux. Cette solution est transposable aux autres diagnostics à valeur informative, tels que le DPE s'agissant de la stipulation de la prise en charge du coût d'isolation par le vendeur en cas de diagnostic erroné.

S'agissant du grief d'inintelligibilité ou d'illisibilité des diagnostics, d'une part, nous proposons d'intégrer les sanctions de chaque disposition relative aux diagnostics (et certainement de celles à venir) du dossier de diagnostic technique dans le texte de l'article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation (comme le diagnostic relatif au bruit des aéroports). D'autre part, même si nous sommes réticente à l'idée d'ajouter à la réglementation déjà foisonnante, l'amélioration s'avère parfois nécessaire, surtout qu'en l'espèce le diagnostic renferme une « formulation standardisée et sibylline [qui] mêle données pertinentes et clauses-types »[2163]. Nous proposons donc, à l'instar d'autres auteurs, l'insertion dans le DDT des conclusions sous forme de synthèse de l'ensemble des diagnostics le composant.

S'agissant de la vente de biens immobiliers non bâtis, en l'occurrence le terrain constructible, au titre de la question environnementale qui intéresse toujours plus le législateur, nous proposons, avec d'autres, d'établir « un diagnostic unique de performance environnementale » qui composerait un carnet évolutif et en libre accès[2164].

Sur les problématiques soulevées par l'hétérogénéité des sanctions, en ce qui concerne le report du délai de rétractation ou de réflexion, nous avions suggéré de garder à l'esprit une solution innovante : la *blockchain*. Comme le soulignait à raison un auteur, « [le] délai de rétractation est une donnée objective qui peut aisément être programmée »[2165]. De surcroît, une vente immobilière a été réalisée à l'étranger,

[2163] JOST D., « Contentieux du diagnostic immobilier et responsabilité notariale », *Defrénois* 2021, p. 14.
[2164] Rapport Club des juristes, Commission Environnement, Rapp. sept. 2014, Mieux informer et être informé sur l'environnement, p. 77-80
[2165] CLEMENT-FONTAINE M., « Le smart contract et le droit des contrats : dans l'univers de la mode », *Dalloz IP/IT* 2018, p. 540. L'analyse concernait la gestion des droits de propriété intellectuelle dans le secteur de la mode, mais a vocation à s'appliquer en matière immobilière. V aussi MEKKI M., « Les mystères de la blockchain », *D*. 2017, p. 2160, n°24.

exclusivement avec la *blockchain*[2166]. Mais, pour l'heure, le recours en France à cette technologie en est à ses balbutiements si bien que nous recommandons plus classiquement de privilégier la remise en mains propres en lieu et place de la notification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception[2167], par exemple en cas de non-communication à l'acquéreur des documents relatifs à l'organisation de l'immeuble en copropriété et aux informations financières (article L. 721-2 du Code de la construction et de l'habitation).

Au sujet de l'obligation d'information et de conseil des professionnels, la plus grande difficulté soulevée par la doctrine majoritaire concerne le prononcé de la responsabilité du notaire en présence de la mauvaise foi manifeste d'une ou des parties. Elle dénonce ainsi la crainte d'un notaire « garant des contractants de mauvaise foi »[2168]. Une solution envisageable réside alors dans un contrôle plus lourd que celui de la motivation exercée par la Cour de cassation, ou l'élaboration d'une législation dissuasive. Il semble en effet préférable, soit d'imposer le respect aux juges du fond d'un « critère de répartition plus clair » s'agissant des recours entre coobligés, à l'appui par exemple de l'article 1265 du projet de réforme de la responsabilité civile du 13 mars 2017[2169], soit d'exclure légalement la responsabilité du notaire, même négligent, dès lors qu'une mauvaise foi est constatée. Cette voie a bien été empruntée par le législateur s'agissant de l'emprunteur de mauvaise foi[2170]. Ceci permettrait *in fine* de décourager ce comportement et de prévenir des contentieux inutiles.

D'ailleurs, à notre avis, ce raisonnement siérait sans doute comme limite à l'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier au titre de la mauvaise foi de son mandant. Au surplus, nous invitons à privilégier l'application idoine du

---

[2166] Pour les détails du processus en Ukraine, *a priori*, de la « première transaction immobilière au monde », v. LEGUIL L., « Intelligence artificielle et nouvelles technologies : que font nos voisins européens ? », *JCP N* 2018, 1208, n°14.

[2167] Sauf si évidemment la situation ne le permet pas, par exemple en période de restrictions. Dans ce cas, pourrait être privilégiée la notification par lettre recommandée électronique qualifiée eiDAS avec avis de réception. V. C.P et CE, art. L. 100 créé par l'art. 93 de la loi n°2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique.

[2168] LATINA M., « Le notaire, garant des contractants de mauvaise foi ? », *Defrénois* 2018, p. 32.

[2169] Art. 1265 al. 2 : « Si toutes ou certaines d'entre elles ont commis une faute, elles contribuent entre elles à proportion de la gravité et du rôle causal du fait générateur qui lui est imputable ». V. la proposition de DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157 : Il est vrai que l'on pourrait opposer l'impunité du notaire négligent, toutefois, la partie coupable de dol ne sera tenu au final qu'au paiement éventuellement de dommages-intérêts et surtout au remboursement de ce qu'il a effectivement perçu (voire des dommages-intérêts). Il s'agirait en quelque sorte de l'application de l'adage « nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude » (non applicable à la responsabilité extracontractuelle).

code de déontologie des professionnels de l'immobilier au motif que leurs dispositions (en particulier celles relatives au caractère absolu de leur devoir de conseil) s'avèrent plus heureuses pour les parties.

[2170] V. C. consom., art. L. 313-17.

Bibliographie

I. MANUELS, TRAITÉS ET OUVRAGES GÉNÉRAUX

BENABENT A.,
- *Les obligations*, Montchrestien, 11ème éd., 2007,
- *Droit des obligations*, LGDJ (coll. Précis Domat), 18ème éd., 2019.

BERGEL J.-L. (ss dir.), *Le Lamy Droit Immobilier*, *Urbanisme Construction Fiscalité Transaction Gestion*, Wolters Kluwer France, 2020.

BRUN Ph., *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5ème éd., 2018.

BRUN Ph., PIERRE Ph. et GOLOSOV E. (ss dir.), *Le Lamy Droit de la responsabilité*, Wolters Kluwer France, 2017.

CAPITANT H., TERRE Fr. et LEQUETTE Y., 13ème éd., GAJ civ. 2015, t. 1.

CAPITANT H., TERRE Fr., LEQUETTE Y. et CHENEDE Fr., 13ème éd., GAJ civ. 2015, t. 2.

CAPOULADE P., GIVERDON Cl. et GIVORD Fr. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 8ème éd., 2012.

CORNU G. (ss dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 12ème éd., 2018.

CARBONNIER J.,
- *Droit civil, les obligations*, PUF, 1996,
- *Sociologie et droit des contrats, Annales de la Faculté de droit de Toulouse*, 1959.

COLLART DUTILLEUL F. et DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019.

DEMOLOMBE C., *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, t. 1, Auguste Durand et L. Hachette et Cie, 1868.

DEMOGUE,
- *Traité des obligations I Sources des obligations*, t. 5, Librairie Arthur Rousseau, 1925,
- *Traité des obligations II Effets des obligations*, t. 6, Librairie Arthur Rousseau, 1931.

FABRE-MAGNAN M.,
- *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, Thémis (coll. PUF), 5ème éd., 2019, p. 290, n°365,
- *Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, t. 2, 3ème éd., 2013.

FAGES B.,
- *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2018,
- (ss.dir.), *Lamy Droit du contrat*, Wolters Kluwer France (coll. Lamy droit civil), 2020.

FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., *Droit civil. Les obligations. 1. L'acte juridique*, Sirey, 16ème éd., 2014.

GHESTIN J.,

- (ss dir.), *La formation du contrat, traité de droit civil*, LGDJ, 3ème éd., 1993,
- (ss dir.), *Les principaux contrats spéciaux, traité de droit civil*, LGDJ, 3ème éd., 2012.

GHESTIN J., LOISEAU G. et SERINET Y.-M., *La formation du contrat : le contrat, le* consentement, LGDJ (coll. Traité), t. 1, 4ème éd., 2013.

GUINCHARD S. et DEBARD T. (ss dir.), *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 2020.

LASSERRE-CAPDEVILLE J. (ss. dir.), *Droit bancaire*, Dalloz, 2ème éd., 2019.

LARROUMET Ch. et BROS S., *Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat*, Economica, t. 3, 9ème éd., 2018.

LARROUMET Ch. et BACACHE-GIBEILI M., *Traité de droit civil. Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, t. 5, 3ème éd., 2016.

LE TOURNEAU Ph. (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 11ème éd., 2017.

MALAURIE P., AYNES L. et STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 8ème éd., 2016.

PORTALIS J.-E.-M., *Discours préliminaire sur le projet de code civil présenté le 1er pluviôse an IX*, Joubert, 1844.

ROLAND H. et BOYER L., *Adages du droit français*, Litec, 4e éd., 1999.

ROUTIER R., *Obligations et responsabilité du banquier*, Dalloz 3ème éd., 2011.

SERIAUX A., *Manuel de droit des obligations*, PUF (coll. Droit fondamental), 2014.

TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les obligations*, Dalloz (coll. Précis Dalloz), 12ème éd., 2018.

TOMASIN D. (ss. dir.), *La copropriété*, Dalloz (coll. Dalloz Action), 10ème éd., 2020.

II. THÈSES, MONOGRAPHIES, OUVRAGES SPÉCIALISÉS ET OUVRAGES COLLECTIFS

ABOUKORIN A., *L'obligation de renseignement de conseil dans l'exécution des contrats*, thèse Dijon, 1989.

ALISSE J., *L'obligation de renseignement dans les contrats*, thèse Paris, 1975.

ANCEL F., FAUVARQUE-COSSON B. et GEST J., *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz (Hors collection), 2017.

AUBERT J.-L., *La responsabilité civile des notaires*, Defrénois, 4ème éd., 2002.

AVRIL Yv., *Responsabilité des avocats*, Dalloz (coll. Dalloz référence), 3ème éd., 2014.

BLOUGH R., *Le Forçage, du contrat à la théorie générale*, thèse Paris 11, 2008.

BOULANGER D., *Les diagnostics immobiliers. Etat des risques, diagnostics & responsabilité du diagnostiqueur*, LexisNexis (coll. Actualité), 2016, p. IX.

BOYER Y., *L'obligation de renseignements dans la formation du contrat*, thèse Aix-Marseille 3, 1977, p. 351.

BRUN Ph., L'avant-contrat dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : Mélanges Fr. Collart Dutilleul, Dalloz, 2017.

CAPOGNE-CHARLES M.-N., *De l'obligation à veiller à ses propres intérêts lors de la formation du contrat*, thèse Toulouse, 1998.

CHANTEPIE G. et LATINA M., *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, Dalloz, 2016.

CHENEDE Fr., *Le nouveau droit des obligations et des contrats. Consolidations. Innovations. Perspectives*, Dalloz, 2016.

COURDIER A.-S., *Le solidarisme contractuel*, thèse Dijon, 2003.

DE LEYSSAC C. L., L'obligation de renseignement dans les contrats, *in* L'information en droit privé, LGDJ 1978.

DISSAUX N. et JAMIN C., *Projet de réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, Dalloz, 2015.

EQUIN B., *Vers un statut juridique et social des intermédiaires en matière immobilière*, Thèse Montpellier 1, 2014.

FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats*, thèse Paris 1, 1991.

FAVRO K., LOBE LOBAS M. et MARKUS J.-P. (ss dir.), *L'expert dans tous ses états. A la recherche d'une déontologie de l'expert*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2016.

GAUDEMET S., Aléa et responsabilité civile, *in* L'aléa. Journée nationales Tome XIV / Le Mans, Association Henri Capitant, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2011.

GROSS B., *La notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats*, Librairie générale de droit et de jurisprudence (coll. Bibliothèque de droit privé), 1964.

GUERLIN G., *L'attente légitime du contractant*, thèse Amiens 2008.

HUET J., *Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle, Essai de délimitation entre les deux ordres de responsabilité*, Thèse Paris 2, 1978.

JACQUES Ph., *Regards sur l'article 1135 du Code civil*, thèse Paris 12, 2003.

JAMIN C., Plaidoyer pour le solidarisme contractuel : Mélanges J. Ghestin, LGDJ, 2001.

JOSSERAND L., Le forçage du contrat, *in* Études Gény, t. 2, Sirey, 1934.

JOURDAIN P., La perte d'une chance, une curiosité française : Mélanges P. Wesner, O Guillod et C. Müller, 2011.

LATINA M. (ss. dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2017.

LAURENT Ph., *L'enchevêtrement des actions de l'acheteur liées à l'état du bien vendu*, thèse Nantes, 1998.

LOYSEL A., *Institutions coutumières*, t. 2, Durand Libraire, 1846.

MALAURIE Ph., AYNES L. et GAUTIER P.-Y., *Les contrats spéciaux*, LGDJ, 7ème éd., 2014.

MAZEAUD D.,

- Mystères et paradoxes de la période précontractuelle : Mélanges J. Ghestin, LGDJ, 2001,
- Loyauté, solidarité, fraternité, la nouvelle devise contractuelle ? : Mélanges F. Terré, Dalloz, 1999.

MOLFESSIS N., De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant : Mélanges, Hauser, LexisNexis Dalloz, 2012.

Mémento Lefebvre Vente immobilière 2017.

Mémento Lefebvre Responsabilité de l'agent immobilier 2019.

OST F., *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999.

PICOD Y., L'exigence de bonne foi dans l'exécution des contrats, *in* Les Obligations (F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette) Dalloz, 2005.

REMY-CORLAY P. et FENOUILLET D., Le consentement *in* Pour une réforme du droit des contrats, (dir. Fr. Terré), Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2009.

RIPERT G., *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, LGDJ, 4ème éd., 1949.

SCHMIDT J., *Négociation et conclusion des contrats*, Dalloz (coll. Manuel Dalloz de droit usuel), 1982.

SERINET Y.M., *Les régimes comparés des sanctions de l'erreur, des vices cachés et de l'obligation de délivrance dans la vente*, Paris 1, 1996.

TERRE F. (ss. dir.),

- *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2008 ;
- *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2011,
- *Pour une réforme du régime général des obligations*, Dalloz (coll. Thèmes & commentaires), 2013.

TESTU Fr. X., Dalloz référence Contrats d'affaires 2010.

III. ARTICLES ET CHRONIQUES

ALBARIAN A., « La responsabilité professionnelle des notaires pour manquement à leur devoir de conseil en matière fiscale », *Defrénois* 2011, p. 249.

ALBIGES Ch. et DUMONT LEFRAND M.-P., « Chronique de jurisprudence », *Gaz. Pal*. 2011, p. 15.

AMATO Ch. « Confiance légitime : principe directeur et source autonome de l'obligation », *RDC* 2013, p. 351.

AMRANI-MEKKI S.,

- « Droit des contrats », *D*. 2005, p. 2836 ;
- « Droit des contrats », *D*. 2013, p. 391,
- « Droit des contrats », *D*. 2015, p. 529.

ANDREANI J., « L'obligation précontractuelle d'information, alpha et omega du régime probatoire du dol incident ? », *LPA* 5 août 2008, p. 20.

ANSAULT J.-J. et SWINBURNE D., « Réforme du droit des contrats. Premières réflexions sur les évolutions des opérations de fusion-acquisition », *JCP E* 2016, 1307.

ANTONY Fl., « Les termites », *Gaz. Pal*. 2002, p. 37.

ARNAUD-GROSSI I., « Les obligations de l'avocat à la croisée des chemins », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2009, n°58.

ARRAY A., « Les ventes immobilières après la loi ALUR », *Defrénois* 2014, p. 543.

ASSCHER J., « L'article L. 514-20 du Code de l'environnement - une obligation d'information tronquée », *Gaz. Pal*. 2007, p. 15.

ASSIMOPOULOS Ch.,
- « Limitation du devoir de conseil du notaire sur l'opportunité économique de l'opération », *LEDIU* 2012, p. 3 ;
- « Garantie des vices cachés : condition d'assimilation du vendeur profane au vendeur professionnel », *Droit de l'immobilier et urbanisme* 2013, n°9, p. 3 ;
- « La nature de la responsabilité des professions réglementées pour manquement au devoir de conseil », *AJ contrat* 2018, p. 61.

ATIAS Ch., « Responsabilité civile. Devoir de conseil. Vente de terrain à construire. Mandat exclusif. Vérification du caractère constructible. Portée », *JCP N* 1985, 100977, n°4.

ATTARD J.,
- « Du champ d'application du devoir de conseil du banquier », *RTD com*. 2011, p. 11 ;
- « Devoirs d'explication et de mise en garde à charge des professionnels du crédit immobilier après l'ordonnance du 25 mars 2016 et le décret du 13 mai 2016 », *Rev. Lamy dr. civ*. 2016, n°141 ;
- « Analyse du principe de non-ingérence sous l'angle de la protection des droits fondamentaux des cocontractants du banquier », *RTD com*. 2017, p 1,
- « Devoir de mise en garde à charge du prêteur professionnel en matière de prêts relais », *JCP E* 2017, 1456.

AUBERT J.-L.,
- « Relativité du devoir de conseil du notaire », *Defrénois* 1991, p. 1272 ;
- « Le notaire qui accomplit illicitement des actes étrangers à sa fonction reste tenu de son devoir de conseil », *Defrénois* 1992, p. 1454 ;
- « Le notaire n'est pas déchargé de son devoir de conseil par le fait que son client bénéficie du conseil de tierces personnes », *Defrénois* 1995, p. 1413 ;
- « La responsabilité civile professionnelle des notaires », *LPA* 11 juin 2002, p. 9,
- « Chronique de jurisprudence civile générale », *Defrénois* 2004, p. 1739.

AVENA-ROBARDET V.,
- « Obligation de mise en garde : "client non averti" et "client non professionnel" ne sont pas synonymes », *D*. 2007, p. 1950 ;
- « Devoir de mise en garde et déloyauté de l'emprunteur », *D*. 2008, p. 256,
- « Obligation de mise en garde : prescription de l'action en responsabilité », *D*. 2010, p. 934.

AVRIL Yv.,
- « La responsabilité civile de l'avocat », *Gaz. Pal*. 2002, p. 6,
- « La mauvaise foi du client exonère l'avocat de toute responsabilité », *Gaz. Pal*. 2012, p. 15.

AYNES L., « L'erreur provoquée est toujours excusable », *D*. 2001, p. 3236.

BACACHE M., « Le défaut d'information sur les risques de l'intervention : quelles sanctions ? », *D*. 2008, p. 1908.

BACACHE M. et LEROYER A.-M., « Acte d'avocat : Acte sous seing privé contresigné par l'avocat - Acte authentique », *RTD civ.* 2011, p. 403.

BALLOT C., « L'intention, élément survalorisé de la réticence dolosive », *LPA* 1 févr. 2018, p. 6.

BARBIER H., « Déplacement(s) de l'objet de la preuve dans le dol : l'intention dolosive établie par la preuve du caractère déterminant de l'information dissimulée », *RTD civ*. 2019, p. 336.

BARTHELET Ch., « Le notaire confronté dans sa pratique à la faiblesse de son client civilement capable d'une obligation de vigilance à un devoir de conseil renforcé, jusqu'au refus d'instrumenter », *JCP N* 2012, 1195, n°13.

BARY M., « Les obligations d'information environnementale en droit privé », *Rev. Lamy dr. civ*. 2016, n°142.

BAZIN E., « Absence de mise en garde en cas de déloyauté de l'emprunteur », *D*. 2008, p. 256.

BECQUE-ICKOWICZ S.,

- « Acquisition par une SCI et faculté de rétractation », *Defrénois* 2013, n°111 ;
- « Acquisition par une SCI et faculté de rétractation : l'implacable rapport direct », *Defrénois* 2014, p. 1187 ;
- « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI* 2014, p. 251 ;
- « Les incidences de la loi ALUR sur les avant-contrats », *Defrénois* 2015, p. 544 ;
- « Les nouvelles règles en matière de vente : simplification après la complexification », *RDI* 2015, p. 239 ;
- « Responsabilité des professionnels en cas d'erreur de mesurage d'un lot de copropriété », *Defrénois* 2015, p. 667,
- « Précieuse information », *Defrénois* 2017, p. 673.

BEHAR-TOUCHAIS M., « Rapport introductif », *RDC* 2012, p. 1041.

BENABENT A.,

- « La qualification du "vendeur professionnel" », *RDC* 2009, p. 111,
- « Application dans le temps de la loi de ratification de la réforme des contrats (art. 16 de la loi du 20 avr. 2018) », *D*. 2018, p. 1024.

BERANGER H., « 3 questions à Michel Vauthier, président de l'Association des avocats mandataires en transactions immobilières, avocat à la Cour », *JCP G* 2014, 701.

BERGEL J.-L.,

- « L'impact de la loi "Grenelle 2" sur la vie de l'immeuble (vente, bail et copropriété) », *RDI* 2011, p. 50,
- « Des documents d'arpentage et de piquetage peuvent faire office de bornage requis pour la vente de lots de lotissement », *RDI* 2016, p. 540.

BERNARD DE SAINT AFFRIQUE J., « Du devoir de conseil », *Defrénois* 1995, p. 913.

BERNARD Ch., « Vente immobilière : Protection tous azimuts », *Gaz. Pal*. 2003, p. 6.

BERTHET K., « Justice en situation - Évolutions récentes dans la profession d'avocat », *Les cahiers de la justice* 2017, p. 737.

BERTIER-LESTRADE B., « L'expansion du domaine de la présomption de mauvaise foi privant d'effet la clause de non-garantie des vices cachés », *Rev. Lamy dr. civ*. 2017, n°153.

BETHUNE Th., « Amiante, plomb, termites : pot-pourri », *Defrénois* 2001, p. 553.

BEYNEIX I., « Obligation précontractuelle d'information du vendeur », *JCP G* 2008, II, 10179.

BIGUENET-MAUREL C., « Le devoir de conseil des rédacteurs d'actes. Quand l'utilisation d'un concept conduit à dénaturation », *JCP N* 2004, 1254.

BILLIAU M, « Droit des obligations par le centre de droit des obligations de l'Université de Paris I Panthéon-Sorbonne », *JCP G* 1994, n°16, doctr. 3757.

BINDER O., MILCHIOR R. et QUINT B., « La réforme du droit des contrats et la loi MACRON : un surcroît de protection irrigant toutes les étapes de la vie du contrat au prix de l'insécurité juridique ? », *Revue Lamy de la concurrence* 2016, n°49.

BLANC N., « Nouvelles précisions sur le devoir de conseil du notaire », *Gaz. Pal*. 2015, p. 21.

BLANCHARD Chr., « Une SCI ne peut pas bénéficier du délai de rétractation de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation », *D*. 2013, p. 280.

BLANDINE M.-Br., « 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.

BLOCH L., « Obligation légale du vendeur au sujet de l'amiante », *Resp. civ. et assur*. 2009, comm. 330.

BOCCARA Br., « Pistes sur la responsabilité des rédacteurs d'actes et conseils », *JCP G* 1993, doctr. 3651, n°8.

BOFFA R., « La validité du contrat », *Gaz. Pal*. 2015, p. 18.

BOIJARD-LAFONT C., « Droit immobilier, principales dispositions applicables au 1er janvier 2020 », *JCP N* 2020, 1019.

BOISMAN C.,

- « L'obligation de mise en garde du banquier », *JCP G* 2010, 301,
- « Une erreur des notaires compréhensible eu égard à la complexité du droit fiscal », *D*. 2014, p. 1919.

BOREL J.-Ph.,

- « L'étendue du devoir de conseil du notaire en matière d'urbanisme », *Defrénois* 2015, p. 193 ;
- « Opérations de défiscalisation immobilière : devoir de conseil du notaire », *AJDI* 2015, p. 622,
- « La copropriété en l'absence de syndic », *Rev. loyers* 2018, n°990.

BORGHETTI J.-S.,

- « La perte de chance de ne pas contracter », *RDC* 2010, p. 610,
- « La perte de chance, rapport introductif », *LPA* 31 oct. 2013, p. 3.

BOTREL E., « L'obligation de mise en garde de l'agent immobilier contre le risque d'insolvabilité d'un acquéreur », *D. act.* 16 janv. 2020.

BOUCARD Fr., « La disgrâce du devoir de conseil du banquier », *AJ contrat* 2018, p. 65.

BOULANGER D.,

- « L'exploitant minier et le propriétaire du dessus. A propos de la loi n°99-245 du 30 mars 1999 », *JCP N* 1999, p. 1555 ;
- « L'amiante, le plomb et la condition suspensive », *JCP N* 2002, 1689 ;
- « L'achat d'un bien immeuble en l'état : privilégier la phase précontractuelle », *AJDI* 2004, p. 615 ;
- « Le DPE : quelle sanction ? », *JCP N* 2006, act. 633 ;
- « L'effectivité annoncée de l'état de l'installation intérieure d'électricité. A propos du décret n°2008-384 du 22 avril 2008 », *JCP N* 2008, act. 428 ;

- « Vente d'un immeuble à usage mixte : pas de délai de rétractation ni de réflexion ! À propos de Cass. 3e civ., 30 janv. 2008 », *JCP N* 2008, 1149 ;
- « Amiante dans l'immeuble vendu : exonération du vendeur, mais responsabilité du diagnostiqueur », *JCP N* 2009, 1302 ;
- « Le renforcement du diagnostic de performance énergétique à l'issue de la loi Grenelle 2 », *JCP N*. 2010, 1338 ;
- « Indépendance et impartialité des diagnostiqueurs », *JCP N* 2010, act. 728 ;
- « État amiante et vente : que prendre en compte jusqu'au 31 mars 2013 ? », *JCP N* 2013, act. 237 ;
- « Contrats de l'immobilier : où il est question de quelques retours sur les lois Alur et Hamon », *JCP N* 2015, act. 100,
- « Renforcement de la prise en compte du risque radon : information des acquéreurs et des locataires d'immeubles », *JCP N* 2016, act. 382.

BOULOC B., « Agent immobilier. Devoir de conseil », *RTD com*. 2007, p. 589.

BOUIRAT M., « Précisions sur l'obligation d'information du vendeur d'un terrain pollué », *Defrénois* 2019, p. 32.

BOURASSIN M., « L'emprise inéluctable des juges sur le nouveau droit des contrats », *LPA* 30 déc. 2016, p. 9.

BOURDEAUX G., « La suspicion de fraude », *JCP G* 1994, doctr. 3782.

BOUTONNET M.,

- « Appréciation des compétences du vendeur pour écarter la clause exonératoire de garantie des vices cachés en cas de découverte de vrillettes-capricornes », *Environnement* 2007, comm. 62 ;
- « Garantie des vices cachés et environnement radioactif », *Environnement* 2007, comm. 131 ;
- « Précisions sur le champ d'application de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *Environnement* 2007, comm. 168 ;
- « Précisions quant aux relations existant entre la garantie des vices cachés et l'obligation d'information environnementale issue de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *Environnement* 2009, comm. 8 ;
- « De l'obligation d'information "sur l'environnement" à l'obligation d'information "pour l'environnement", entre intérêt des parties et intérêt général », *RDC* 2012, p. 908,
- « La consécration du concept d'obligation environnementale », *D*. 2014, p. 1335.

BRUN Ph.,

- « Le droit de revenir sur son engagement », *in* Que reste-t-il de l'intangibilité du contrat ?, Colloque de Chambéry, *Dr. et patrimoine* 1998, p. 78 ;
- « Actes courants de la pratique notariale (janvier – juin 2014), *Rev. Lamy dr. civ*. sept. 2004, 118 ;
- « Vente immobilière : la remise de l'acte en mains propres et l'article L. 271-1 du CCH », *RDC* 2008, p. 827 ;
- « De quelques aspects du régime de l'action en réduction du prix de la loi Carrez », *RDC* 2016, p. 247 ;
- « Le devoir de conseil du notaire dans la jurisprudence de la Cour de cassation », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287,
- « Responsabilité du diagnostiqueur : les limites du domaine de la garantie », *D*. 2019, p. 2383.

BRUN Ph. et GOUT O., « Responsabilité civile novembre 2014 – novembre 2015 », *D*. 2016, p. 35.

BRUN Ph. et JOURDAIN P., « Responsabilité civile juillet 2007 – juin 2008 », *D*. 2008, p. 2894.

BOUTONNET M. et HERRNBERGER O., « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », Environnement 2012, chron. 1.

BRUNSWICK Ph., « Rôle de la jurisprudence dans l'émergence du devoir de loyauté en tant que norme générale de comportement », *CDE* 2016, dossier 4.

BUCHER Ch.-E., « La preuve de l'exécution de l'obligation de conseil du vendeur professionnel », *JCP E* 2011, 1438.

BURGARD M.,

- « Amiante : absence d'obligation de bonne information due par le vendeur », *LPA* 23 déc. 2009, p. 20,
- « L'information de l'acquéreur », *LPA* 28 sept. 2011, p. 7.

BURY B.,

- « Observations sur l'exigence d'un consentement libre et éclairé et le recentrage de l'obligation d'informer du banquier », *RD bancaire et fin*. 2007, dossier 17, n°12,
- « La bonne foi dans la relation du banquier avec son client », *Gaz. Pal*. 2009, doctr. 896.

BUY Fr., « Le notaire et la jurisprudence », *JCP N* 2006, 1217.

CADIET L., « Acte d'avocat, acte sous signature juridique, acte sous seing privé contresigné par un avocat, quelques brèves, partielles et perplexes remarques », *RDC* 2010, p. 747.

CAFFIN-MOI M., « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, n°147, dossier 3.

CAMOZ J.-Y., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du praticien », *JCP N* 2018, 1136, p. 31.

CAPOULADE P.,

- « La loi "Carrez" et le droit de jouissance privatif », *AJDI* 2008, p. 946,
- « La disparition du syndicat », *AJDI* 2009, p. 550.

CAPOULADE P. et GIVERDON Cl., « Loi n°96-1107 du 18 décembre 1996 améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété », *RDI* 1997, p. 31.

CAPRIOLI E., CHARPENTIER B., CHAVANNE V., DE LABRIFFE J., O'KANE D., ROQUILLY Chr, TOUATI A., et VIGUIER E., « Blockchain et smart contracts : enjeux technologiques, juridiques et business », *CDE* 2017, entretien 2.

CARTIER-FRENOIS C., « Le défaut d'information, une faute non dolosive », *D*. 2011, p. 2579.

CASU G., « Prévention des mouvements de terrain différentiel : le dispositif est (enfin) entré en vigueur ! » *RDI* 2020, p. 597.

CATHIARD A., « Quand la bonne foi trouve un second souffle », *D*. 2005, p. 1462.

CATTALANO-CLOAREC G., « La validité du contrat », *AJ Contrat* 2018, p. 257.

CHANTEPIE G., « Les diagnostics préalables à la vente immobilière », *AJDI* 2012, p. 823.

CHANTEPIE G. et LATINA M., « Ratification de la réforme du droit des obligations : analyse de la deuxième lecture du Sénat », *D*. 2018, p. 309.

CHARDEAUX M.-A., « Le dol incident, un nouvel instrument de contrôle de l'utilité du contrat », *LPA* 17 oct. 2006, p. 16.

CHAMBORD O., « Garanties des vices cachés et défaut de permis de construire », *Constr.-Urb*. 2007, comm. 224.

CHAUVEL P., « Contrats et obligations », *Dr. et patrimoine* 2000, n°87.

CHAUVIRE Ph. et GRUEL A.-M., « Les dangers de la période de l'échange des consentements », *JCP N* 2015, 1207.

CHAZAL J.P., « Quel programme idéologique pour la réforme du droit des contrats ? », *D*. 2015, p. 673.

CHENEDE Fr., « La réforme du droit des contrats et le dialogue des chambres », *AJ contrat* 2018, p. 25.

CHENU D., « Obligation d'information du vendeur en présence d'amiante », *D. act*. 30 mars 2011.

CHESNELONG J.-D., et LESAGE N., « Construction. Aérodromes. Zones de bruit. Prescriptions particulières », *Defrénois* 1994.

CLEMENT-FONTAINE M., « Le smart contract et le droit des contrats : dans l'univers de la mode », *Dalloz IP/IT* 2018, p. 540.

COHET Fr.,

- « Dol par réticence dans la vente d'un bien immeuble en l'état », *AJDI* 2001, p. 1020 ;
- « Crédit immobilier et assurance de groupe : quelle obligation d'information pour le banquier? », *AJDI* 2002, p. 780 ;
- « L'obligation d'information du vendeur », *AJDI* 2002, p. 412 ;
- « Obligation d'information du vendeur face à un acquéreur non professionnel », *AJDI* 2002, p. 483 ;
- « L'achat d'un bien immeuble en l'état : privilégier la phase précontractuelle », *AJDI* 2004, p. 615 ;
- « Vendeur professionnel et vices cachés », *AJDI* 2004, p. 748 ;
- « Une nouvelle jeunesse pour les avant-contrats de vente? », *AJDI* 2007, p. 226 ;
- « Droit de rétractation : sécurité des promesses de vente d'immeuble », *AJDI* 2018, p. 62 ;
- « Les dispositions de l'article L. 271-1 du CCH ne concernent pas la vente d'un immeuble à usage mixte », *AJDI* 2008, p. 963 ;
- « Clause de non-garantie des vices cachés et défaut d'information de l'acquéreur », *AJDI* 2010, p. 576 ;
- « La cession d'un lot de copropriété : les pièges à éviter », in La sécurisation de l'opération immobilière », Colloque, *AJDI* 2012, p. 813 ;
- « Loi Carrez : consécration de la réalité matérielle », *AJDI* 2014, p. 14 ;
- « Échange entre le prêteur et l'assureur délégué des informations préalables à la souscription des contrats d'assurance liés à un crédit immobilier », *AJDI* 2015, p. 402 ;
- « L'ordonnance n°2015-1075 du 27 août 2015 : vers une simplification de l'information due à l'acquéreur d'un lot de copropriété », *AJDI* 2015, p. 745 ;
- « Faute de l'agent immobilier, rémunération et réparation », *AJDI* 2016, p. 454 ;
- « Incidences en matière de transactions immobilières », *AJDI* 2016, p. 324 ;

- « Vers un droit du crédit immobilier harmonisé à l'échelle européenne. Analyse de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 et du décret n°2016-607 du 13 mai 2016 », *AJDI* 2016, p. 574 ;
- « L'article L. 271-1 du CCH et la notion de "première présentation" », *AJDI* 2018, p. 321 ;
- « L'agent immobilier doit s'assurer de l'efficacité de la convention négociée par son intermédiaire », *AJDI* 2020, p. 297,
- « L'état d'urgent sanitaire et la vente d'immeuble », *AJDI* 2020, p. 429.

COLMANT St., « Vente immobilière : droit de rétractation des sociétés civiles immobilières », *D*. 2013, p. 280.

CONSTANTIN A., « Une réticence dolosive rend toujours excusable l'erreur provoquée », *JCP E* 2001, p. 1633.

CORGAS-BERNARD Ch.,
- « Délivrance tardive du dossier de diagnostic technique. L'absence de sanction ou presque ! », *JCP N* 2008, 1191 ;
- « Retour sur le devoir de conseil du notaire et l'opportunité économique de l'opération instrumentée », *JCP N* 2013, 1048,
- « Le diagnostiqueur diagnostiqué », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2015, n°132.

CORNILLE P.,
- « La nouvelle obligation d'information sur le descriptif des terrains à bâtir », *Constr.-Urb*. 2001, chron. 4 ;
- « Le lotisseur professionnel est délictuellement responsable envers le constructeur du vice caché du sol », *Constr.-Urb*. 2004, comm. 167 ;
- « Comment rédiger l'acte de vente d'un terrain à bâtir sous loi Littoral sans engager sa responsabilité civile professionnelle ? », *Constr.-Urb.* 2014, comm. 91 ;
- « Quel est le degré du devoir de conseil et d'information de l'agent immobilier en matière d'urbanisme ? », *Constr.-Urb*. 2016, comm. 12 ;
- « Pourquoi il faut révéler ses intentions à son agent immobilier et son notaire... », *Constr.-Urb*. 2017, comm. 77, p. 31,
- « L'agent immobilier est garant, au titre de son devoir de conseil, du dol par réticence du vendeur son mandant », *Constr.-Urb*. 2019, comm. 31.

COTE N. « Regard critique sur le décret du 7 février 1996 modifié », *JCP N* 2003, 1000.

COULON C.,
- « Réflexions sur l'obligation de conseil des professionnels de la vente immobilière », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2012, n°92 ;
- « De la responsabilité du notaire dans le choix du modèle d'acte de vente : entre rénovation et reconstruction, attention aux faux-fuyants ! », *JCP N* 2016, 1154 ;
- « Perte de commission et dommages-intérêts », *JCP N* 2016, 1158,
- « Défaut d'influence de la levée des conditions suspensives sur l'obligation de conseil du notaire », *JCP N* 2018, 1207, p. 38.

COUTANT-LAPALUS Ch.,
- « La vente d'un lot de copropriété est simplifiée », *Loyers et copr*. 2015, alertes 64 ;
- « Le principe de l'unicité du statut de la copropriété sous le prisme des lots à usage d'habitation », *Loyers et copr*. 2015, dossier 3, p. 23, n°13 ;

- « Mesurage d'une cave devenue une salle de bains », *Loyers et copr*. 2017, comm. 94 ;
- « Quelques précisions sur la fiche synthétique de la copropriété », *Loyers et copr*. 2017, alerte 29,
- « De l'absence de mesurage dans l'avant-contrat », *Loyers et copr.* 2019, comm. 20.

COUTURON E., « L'acte contresigné d'avocat : quelle sécurité juridique ? », 29 juin 2010,

Accessible sur : https://www.latribune.fr/opinions/20100629trib000525281/l-acte-contresigne-d-avocat-quelle-securite-juridique-.html.

CREDOT Fr.-J., « Absence d'obligation de conseil », *RD bancaire et fin*. 2015, comm. 71.

DAGORNE LABBE Y.,

- « L'indivisibilité de la mauvaise foi du vendeur d'un bien vicié », *D*. 2010, p. 1770 ;
- « Situation des acquéreurs d'un immeuble en présence d'amiante non révélée par le diagnostic », *JCP E* 2011, 1746 ;
- « Documents d'urbanisme, obligation de conseil et responsabilité notariale », *Defrénois* 2014, p. 1040 ;
- « Résolutions d'une vente et prise en charge du risque par le notaire », *Defrénois* 2014, p. 1332 ;
- « Quand le devoir de conseil, d'absolu, devient relatif », *JCP N* 2015, 1185 ;
- « La responsabilité du notaire en présence d'un dol de son client », *Defrénois* 2017, p. 379,
- « Les devoirs de conseil du notaire et de l'agent immobilier », *JCP N* 2017, p. 26.

DAGOT M.,

- « Loi Carrez : le recours à la notion de superficie matérielle », *JCP N* 2005, 1371 ;
- « Vente d'immeuble et droit de l'environnement », *JCP N* 2005, 1380.

DAMAS N., « Renforcement de la lutte contre les passoires énergétiques », D. 2021, p. 1024

DANIEL J., « Le devoir de mise en garde du banquier », *LPA* 18 févr. 2008, n°31, p. 5.

DAUPTAIN P. et ROBERT A., « Vente de lots de copropriété : une tempête baptisée ALUR », *JCP N* 2014, 1270.

DAVIGNON J.-Fr. et POUMAREDE M., « "Clarification" et "simplification », consignes et résolutions », *Dr. et patrimoine* 2015, n°246.

DE BERTIER-LESTRADE B., « L'expansion du domaine de la présomption de mauvaise foi privant d'effet la clause de non-garantie des vices cachés », *Rev. Lamy dr. civ*. nov. 2017, n°153.

DE CREVOISIER DE VOMECOURT A.,

- « La promesse unilatérale de vente en deux temps ou le double délai de validité », *AJDI* 2018, p. 831,
- « La protection de l'acquéreur d'un lot de copropriété », *AJDI* 2018, p. 21.

DE JUGLART M., « L'obligation de renseignement dans les contrats », *RTD civ*. 1945, p. 1.

DE LA TOUANNE S.,

- « Devoir de mise en garde du notaire en matière de prêt garanti par une hypothèque », *D. act.* 12 juin 2009,
- « Inscription hypothécaire tardive : responsabilité partagée entre notaire et banquier », *D. act.* 13 juillet 2010.

DE POULPINET J., « La responsabilité du rédacteur d'un acte "sous signature juridique". Ebauche d'une étude prospective », *JCP N* 2010, 1223, n°8.

DECORPS J.-P.,
- « La responsabilité du notaire en matière d'urbanisme », *RDI* 1997, p. 195,
- « Les notaires sont aussi des praticiens de l'ingénierie du droit », *Dr. et patrimoine* 1999, n°71.

DEFOSSEZ M., « Rapport de clôture du colloque du 3 mai 2012 », *in* La sécurisation de l'opération immobilière », Colloque, *AJDI* 2012, p. 857.

DELAHAIS M. et METAYER D., « Le devoir d'information du vendeur immobilier en matière d'amiante », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2011, 88.

DELAUNAY B., « La transparence de la vie économique », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel* 2018, p. 23-24.

DELEBECQUE Ph., « Chronique de jurisprudence », *Defrénois* 2000, p. 1106.

DELESALLE Th., « Les difficultés de mise en œuvre de la lutte contre le saturnisme », *JCP N* 2001, p. 948.

DELESALLE Th. et HERRNBERGER O.,
- « Les pièges du bornage », *JCP N* 2003, 1197,
- « Nouvelles propositions de la première commission du 99e congrès des notaires de France (Deauville 2003) concernant les diagnostics », *JCP N* 2012, act. 213.

DELESALLE Th. et SEGUIN St., « Le diagnostic des installations d'assainissement non collectif », *JCP N* 2011, 1000.

DELPERIER J.-M.,
- « Les déclarations de bonne foi dans la vente d'immeuble », *JCP N* 2003, p. 1256 ;
- « Quand le devoir d'information participant du devoir de conseil débouche sur une responsabilité au titre du devoir d'efficacité fondée sur l'article 1382 du Code civil. L'entrée d'une condition implicite dans le champ contractuel se traduit par l'extension du devoir de conseil du notaire », *JCP N* 2013, 1051,
- « Une responsabilité du notaire pour défaut d'annexe d'un document à son acte ? », *JCP N* 2018, 1206, p. 36.

DELPECH X.,
- « Florilège sur la responsabilité civile du banquier dispensateur de crédit », *D.* 2005, p. 2276 ;
- « Le devoir de mise en garde du banquier consacré à son tour par la Chambre commerciale », *D.* 2006, p. 1445,
- « Vendeur professionnel : obligation de conseil », *D.* 2010, p. 2580.

DELPERIER J.-M. et ROCHE J.-D., « L'aggravation de l'obligation d'information du vendeur d'immeuble », *JCP N* 2003, 1319.

DELZANNO Cl., « Les avocats et notaires "agents immobiliers" », *Dr. et patrimoine* 2010, n°198.

DESHAYES O.,
- « Diagnostic immobilier : les conseilleurs sont les payeurs », *RDC* 2015, p. 848,

- « La formation des contrats », *RDC* 2016, p. 21.

DESHAYES O., GENICON Th. et LAITHIER Y.-M., « Ratification de l'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Loi n°2018-287 du 20 avril 2018 », *JCP G* 2018, doctr. 529.

DJOUDI J., « Obligation de conseil du banquier », *RD bancaire et fin*. 2016, comm. 25, p. 2.

DJOUDI J. et BOUCARD Fr., « La protection de l'emprunteur profane », *D*. 2008, p. 500.

DREVEAU C., « Objet de la mission du mesureur », *AJDI* 2014, p. 455.

DORSNER-DOLIVET A., « Responsabilité médicale : le renversement de la charge de la preuve de l'obligation d'information », *LPA* 16 juill. 1997, p. 17.

DOURNAUX Fr., « La réforme des vices du consentement », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.

DUBOUIS L., « La preuve de l'information du patient incombe au médecin : progrès ou régression de la condition des patients ? », *RDSS* 1997, p. 288.

DUGUE M., « Le devoir de conseil et la faute intentionnelle du client », *Rev. Lamy dr. civ*. 2018, n°157.

DUPIE Ag., « Risques naturels et technologiques majeurs : l'état des risques entre en vigueur le 1er juin 2006 », *JCP N* 2006, act. 391.

DURAND-PASQUIER G.,

- « De l'incidence des obligations d'information légales du vendeur sur le contrat de vente d'immeuble », *JCP N* 2008, 1177 ;
- « De nouvelles obligations du propriétaire d'immeuble face aux risques de santé présentés par le bien », *Constr.-Urb*. 2009, alerte 55 ;
- « Le contrat de vente et la nouvelle législation relative aux installations d'assainissement », *JCP N* 2011, 1159 ;
- « Le nouveau formalisme de la vente », *Constr.-Urb*. 2014, dossier 12 ;
- « Un renforcement sensible de l'encadrement de la vente d'immeuble », *JCP N* 2014, 1155 ;
- « Faute du notaire et choix du modèle d'acte en cas de vente en cours de rénovation : entre manquement à l'obligation de conseil et choix erroné pour les résidences services », *JCP N* 2015, 1125, p. 23 ;
- « La signature de l'acte authentique de VEFA comme renonciation du droit à se prévaloir de l'irrégularité de la notification du droit de rétractation ! », *JCP N* 2016, 1272 ;
- « Défiscalisation : jusqu'où va l'obligation de mise en garde du notaire ? », *JCP N* 2017, 1190 ;
- « Nouvelle série d'informations de droit spécial dues à l'acquéreur et au locataire ou la complainte du progrès », *Contr.-Urb*. 2017, alerte 13 ;
- « Loi Élan : incidences sur les contrats de vente d'immeubles existants et à construire », *JCP N* 2018, 1370,
- « Entrée en vigueur des études géotechniques imposées par la loi Elan : Quels biens ? Quels contrats ? Quels débiteurs ? », *Constr.-Urb*. 2020, alerte 1.

DURRY G., « Activité garantie au titre de l'assurance de responsabilité décennale », *Resp. civ. et ass*. 2004, comm. 83.

COLLART DUTILLEUL Fr., « Obligation d'information du vendeur », *RDC* 2004, p. 687.

FABERON J.-Y.,

- « Les termites devant la loi », *LPA* 8 sept. 1999, p. 4,
- « La protection des immeubles contre les termites », *LPA* 27 mars 2001, p. 3.

FABRE-MAGNAN M., « Le devoir d'information dans les contrats : essai de tableau général après la réforme », *JCP G 2016*, p. 706.

FAGES B.,

- « L'avocat et les fausses déclarations de son client. Nul ne saurait voir sa responsabilité engagée pour n'avoir pas rappelé à une partie le principe élémentaire de bonne foi ou les conséquences de sa transgression », *RTD civ*. 2008, p. 676 ;
- « Provoquée par le dol, l'erreur sur la valeur peut donner lieu au prononcé de la nullité de l'acte », *RTD civ*. 2008, p. 671 ;
- « Réticence dolosive ou manquement à l'obligation précontractuelle d'information ? », *RTD civ*. 2008, p. 476 ;
- « Mais il n'est pas nécessaire que cette obligation contractuelle ait été expressément stipulée », *RTD civ*. 2009, p. 720 ;
- « L'évident principe de bonne foi dans les relations précontractuelles », *RTD civ*. 2013, p. 109 ;
- « L'obligation précontractuelle d'information, la dissimulation intentionnelle et les cessions de droits sociaux », *Bull. Joly Sociétés* 2016, p. 529,
- « La conclusion du contrat et les vices du consentement dans la loi de ratification du 20 avril 2018 », *RDC* 2018, p. 15.

FAGES B. et BARBIER H., « Professionnels du chiffre et professionnels du droit : qui peut quoi ? qui doit quoi ? », *RTD civ*. 2013, p. 834.

FARENC C. et SEJEAN M., « Le conseil en 2016 », *JCP N* 2016, 1008, n°10.

FARHI S., « Le diagnostic de performance énergétique n'est pas un diagnostic technique comme les autres ! », *Gaz. Pal*. 2020, p. 18.

FAURE-ABBAD M., « L'impact des règles de conclusion des contrats », *RDI* 2016, p. 316.

FAVARIO Th., « Les contours jurisprudentiels du devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur non averti », *RD bancaire et fin*. 2010, étude 12.

FOREST G.,

- « Amiante : portée de l'obligation d'information du vendeur », *D*. 2009, p. 2343,
- « Vices cachés assimilation du vendeur occasionnel au vendeur professionnel », *D. act.* 25 févr. 2011.

FOURMENT F., « Défauts cachés de la chose vendue : que reste-t-il de l'action en garantie des vices cachés ? », *RTD com*. 1997, p. 395.

FROMION-HEBRARD B., « Le prix du silence ou l'art de savoir se taire », *LPA* 5 déc. 2000, p. 14.

G'SELL Fl., « La responsabilité de l'avocat, entre droit commun et droit spécial », *Rev. Lamy dr. civ*. mars 2020, n°179.

GAIN M.-O., « Vente par une Safer de biens fonciers grevés d'une clause d'inaliénabilité », *Droit rural* 2006, comm. 164.

GALLAND A., « L'obligation de délivrance impose au vendeur d'immeuble à construire de fournir à l'acquéreur une information précise sur les caractéristiques du bien vendu », *RDI* 2019, p. 282.

GALLMEISTER I., « Réparation du risque de dommage », *D. act*. 1er févr. 2010.

GAUTIER P.-Y.,
- « Le notaire et l'agent immobilier auraient dû mieux connaître l'évolution de la Cour de cassation dans l'intérêt de leur client », *RTD civ.* 2006, p. 580.
- « Diagnostic immobilier erroné : quasi-dette de garantie des vices cachés, réparable à 100% ? », RTD civ. 2015, p. 895.

GAVARD-GILLES A.-M., « Celui qui accepte de donner des renseignements à lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause », *D.* 1995 ; p. 499.

GENICON T.,
- « Violence économique, réticence dolosive, erreur inexcusable (... et vice de faiblesse ?) : l'égale sévérité de la Cour de cassation », *RDC* 2015, p. 11,
- « Contrat et protection de la confiance », *RDC* 2013, p. 336.

GEOFFROY J.-B., « La défiscalisation des investissements immobiliers des particuliers ou comme toute médaille la niche fiscale a son revers », *Dr. fisc*. 2010, p. 381 et s.

GHESTIN J.,
- « La réticence dolosive rend toujours excusable l'erreur provoquée », *JCP G* 2011, doctr. 703 ;
- « Contre l'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1162,
- « Observations générales », *LPA* 4 sept. 2015, p. 17.

GHESTIN J., LABARTHE Fr., ROCHFELD J., SERINET Y.-M. et VIRASSAMY G., « Droit des obligations », *JCP G* 2001, doctr. 301.

GHIGLINO M., « Etendue de la réparation de l'erreur du diagnostiqueur dans l'appréciation de la qualité énergétique du bien », *D. act.* 6 janv. 2020.

GHOZI A. et LEQUETTE Y., « La réforme du droit des contrats : brèves observations sur le projet de la chancellerie », *D*. 2008, p. 2609.

GILLIER B., « Bilan sur la pratique de la loi Carrez. Mesurer un lot de copropriété, est-ce une technique ? », *AJDI* 2007, p. 715.

GILLIG D., « Obligation d'information du vendeur (C. env., art. L. 514-20) », *Environnement* 2013, form. 4.

GIRAY M., « Le notaire et l'optimisation fiscale », *JCP N* 2014, 1095.

GISJBERS Ch., « L'impact de la loi Elan sur les ventes immobilières », *RDI* 2019, p. 38.

GOURIO A.,
- « Deux précisions importantes concernant l'obligation de mise en garde du banquier prêteur », *JCP G* 2010, 354 ;
- « La directive européenne sur le crédit immobilier aux consommateurs », *JCP E* 2015, 1114, p. 30 ;
- « Répétez après moi : la banque n'est pas tenue à une obligation de conseil en matière de crédit », *AJ contrats d'affaires Concurrence Distribution* 2015, p. 172 ;
- « La réforme du crédit immobilier aux particuliers », *JCP E* 2016, 1362, n°17,
- « Ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 transposant la directive 2014/17/UE sur le crédit immobilier », *JCP E* 2016, act. 290.

GRANOTIER J., « Le dol dans les cessions de droits sociaux : plaidoyer pour un dernier épisode », *D*. 2020, p. 1123.

GRIGNON DUMOULIN S., « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue de l'Avocat général à la Cour de cassation », *JCP N* 2018, 1137.

GRIMALDI C.,

- « En attendant la loi de ratification... », *D*. 2016, p. 606 ;
- « Quand une obligation d'information en cache une autre : inquiétudes à l'horizon... », *D*. 2016, p. 1009 ;
- « Proposition de modification de l'article 1137, alinéa 2, du Code civil relatif à la réticence dolosive », *RDC* 2017, p. 175,
- « Réticence dolosive du précédent propriétaire et obligation d'information générale du vendeur », *Defrénois* 2018, p. 26.

GRIMALDI C. et SAGAUT J.-Fr., « l'obligation d'information du vendeur », *RDC* 2012, p. 1091.

GRIMALDI M., « L'acte "d'avocat" : première vue sur un article de l'avant-projet de loi de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementées », *RDC* 2010, p. 758.

GROSLIERE J.-Cl. et SAINT-ALARY-HOUIN C.,

- « Dissimulation du vice par le vendeur (CA, Versailles, 3 mars 1995, Lecaustic c/Teinturier) », *RDI* 1996, p. 230.
- « Le vendeur a un devoir d'information sur la situation juridique de l'immeuble », *RDI* 1997, p. 90.

GROSSER P., « La négociation dans l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *AJ Contrat* 2016, p. 270.

GROUTEL H.,

- « Obligation de l'agent immobilier au sujet de l'aptitude de combles à être aménagés », *Resp. civ. et assur*. févr. 2006, comm. 56 ;
- « Les termites sont de retour », *Resp. civ. et assur.* 2010, repère 4,
- « Responsabilité décennale : vente après rénovation par le vendeur », *Resp. civ. et assur*. 2011, comm. 408.

GRYNBAUM L., « Assurance emprunteur : instauration d'une obligation de conseil à la charge du banquier », *RDI* 2007, p. 319.

GUEGAN-GELINET L., « Copropriété : réformes en cours et à venir », *Rev. Loyers* 2019, n°999.

GUEGHEROUNUI N., « Promesse de vente : réticence dolosive du vendeur sur un projet de construction de lignes à très haute tension », *AJDI* 2014, p. 545.

GUIOMARD P.,

- « Responsabilité professionnelle : dure journée pour les notaires... », *D. act.* 26 avr. 2007.
- « Inondations : nullité d'une vente pour dol par réticence », *D. act*. 13 avr. 2010.

GUYADER H. et CHALLE-ZEHNDER E., « Inscription hypothécaire : responsabilité partagée entre notaire et banquier », *JCP N* 2010, 1249.

HACENE A.,

- « Notaire : étendue de l'obligation d'information quant au caractère inondable de la zone où se situe l'immeuble vendu », *D. act.* 8 mars 2018,
- « Notaire : pas de devoir d'information et de conseil envers les tiers », *D. act.* 25 mai 2018.

HANNECART-WEYTH W., « Défiscalisation : nul intermédiaire n'est à l'abri en cas d'échec », *Rev. Lamy dr. civ*. févr. 2016, n°134.

HAUTEREAU-BOUTONNET M., « Rubrique de contentieux civil 1ère partie : le contentieux contractuel (Juin 2013 – Juin 2014) », *BDEI* 2014, n°53.

HERRNBERGER X.,

- « Et si l'on rédigeait l'acte de vente dès l'avant-contrat ? », *JCP N* 2006, act. 707 ;
- « L'article L. 514-20 ne concerne que l'installation classée soumise à autorisation », *JCP N* 2007, 1303 ;
- « Un an de jurisprudence en matière de pratique notariale », *Environnement* 2009, chron. 2,
- « Pollution et pratique notariale : à la recherche d'une méthodologie pour construire les contrats portant sur des biens pollués », *AJ contrat* 2020, p. 127.

HEUGAS-DARRASPEN H.,

- « Exonération du devoir de mise en garde du prêteur pour déloyauté de l'emprunteur », *RDI* 2008, p. 35 ;
- « Indemnisation pour préjudice certain, seulement au terme d'un prêt in fine, s'agissant du manquement à l'obligation de mise en garde du prêteur », *RDI* 2019, p. 322.

HOCQUET-BERG S., « Devoir de conseil : limite », *Resp. civ. et assur.* 2012, comm. 110, n°2.

HOUTCIEFF D.,

- « La perte d'une chance de ne pas cautionner ou l'indemnisation du hasard et des coïncidences », *D*. 2009, p. 2971 ;
- « Les devoirs précontractuels d'information du prêteur », *RD bancaire et fin.* 2016, dossier 33, p. 2,
- « L'incompressible casuistique de la protection du consentement de la caution », *AJ contrat* 2017, p. 122.

HUET J., « L'existence d'un devoir de conseil du banquier », *D*. 2013, p. 2921.

JAMIN Chr.,

- « La réticence dolosive, l'obligation d'information et la bonne foi dans la formation du contrat », *JCP G* 2001, II, 10510 ;
- « La réticence dolosive : délit civil ou manquement à l'obligation pré-contractuelle d'information ? », *JCP G* 2002, II, 10027 ;
- « L'acquéreur, même professionnel n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *JCP G.* 2007, II, 10042 ;
- « L'acte d'avocat », *D*. 2011, p. 960,
- (ss dir.), « Avocats », *JCP G* 2013, doctr. 622.

JAOUEN M., « L'obligation précontractuelle d'information de l'agent immobilier au secours de l'acquéreur trompé sur les risques de son investissement », *Gaz. Pal*. 2014, n°161.

JEAN C., « Panorama de jurisprudence sur les obligations de recherche et d'information du vendeur d'immeuble », *Defrénois* 2006, p. 1274.

JOST D.,

- « Le rédacteur d'actes face aux risques parasitaires et sanitaires : termites, amiante ou plomb », *Gaz. Pal*. 2002, p. 54 ;

- « Le rédacteur d'acte face aux risques parasitaires et sanitaires amiante, plomb, termites », *Defrénois* 2003, p. 16,
- « Contentieux du diagnostic immobilier et responsabilité notariale », *Defrénois* 2021, p. 14.

JOURDAIN P.,
- « Le devoir de "se" renseigner, Contribution à l'étude de l'obligation de renseignement », *D*. 1983, chron. p. 139-144 ;
- « La lourdeur du devoir de conseil du notaire », *RTD civ*. 1993, p. 134 ;
- « Renversement de la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information. Application à l'obligation du médecin », *RTD civ*. 1997, p. 434 ;
- « La preuve de l'exécution du devoir de conseil du notaire et les mentions de l'acte instrumentaire », *RTD civ*. 1998, p. 381 ;
- « Le devoir de conseil de l'avocat est absolu, comme celui du notaire », *RTD civ*. 1998, p. 911 ;
- « La responsabilité professionnelle et les ordres de responsabilité civile », *LPA* 11 juill. 2001, p. 63 ;
- « Incidence de la faute de la victime : le dol du notaire ne l'empêche pas d'opposer à la victime la faute involontaire », *RTD civ*. 2005, p. 611 ;
- « Le devoir de mise en garde du banquier dispensateur d'un crédit excessif », *RTD civ*. 2007, p. 779 ;
- « Le manquement au devoir de conseil du notaire sanctionné par la réparation intégrale du préjudice subi », *RTD civ*. 2014, p. 893 ;
- « Responsabilité civile. Droit commun de la responsabilité », *RTD civ* 2014, p. 895 ;
- « La responsabilité du mesureur d'appartement et la réparation de la perte de chance (revirement de jurisprudence) », *RTD civ*. 2015, p. 396 ;
- « Quel avenir pour la distinction des obligations de résultat et de moyens ? », *JCP G* 2016, p. 1557 ;
- « Quel préjudice cause la faute du diagnostiqueur d'immeuble qui ne décèle pas une infestation de termites ? », *RTD civ*. 2016, p. 130,
- « Responsabilité du diagnostiqueur : les limites du domaine de la garantie », *D*. 2019, p. 2387.

JULIEN J., « De l'obligation de (dé)conseil de l'avocat », *Rev. Lamy dr. civ*. 2005, n°17.

JUREDIEU F., « Perte de chance et devoir de mise en garde du banquier », *Gaz. Pal*. 2011, p. 13.

KENFACK H.,
- « Perte de chance et devoir de mise en garde du banquier », *Gaz. Pal*. 2011, p. 13.

KLEIN J., « Le consentement », *JCP G* 2015, n°21, suppl., p. 14.

LABARTHE A.-S., « Droit des obligations », *JCP G* 2002, doctr. 184.

LAFOND J.,
- « L'amiante et les ventes de maisons individuelles », *JCP N* 2002, 1560 ;
- « La vente d'immeubles équipés d'une installation d'assainissement non collectif », *JCP N* 2011, 1186 ;
- « Vente d'immeuble : le risque mérule », *JCP N* 2015, 1108,

- « Droit de rétractation et de réflexion : l'information de l'acquéreur imposée par la loi Elan », *JCP N* 2019, 1294.
- « Nouveau diagnostic de performance énergétique : enjeux et précautions pour le notaire... », *JCP N* 2021, p. 25.

LAHER R., « Mandat et confiance », *RTD civ.* 2017, p. 541.

LANZARA D., « La responsabilité des professionnels du métrage dans le cadre de la loi Carrez », *AJDI* 2015, p. 497.

LAPORTE J.,
- « Loi ALUR et comptabilité des copropriétés : un mariage difficile », *Loyers et copr*. 2016, étude 6,
- « An IV de la loi ALUR : amorce d'un droit d'inventaire », *Loyers et copr*. 2017, étude 4

LARDEUX G.,
- « La réticence n'est pas un dol comme les autres », *D*. 2012, p. 2986 ;
- « L'absorption du dol par la responsabilité civile », *RDC* 2013, p. 1179,
- « Commentaire du titre IV bis nouveau du livre III du code civil intitulé "De la preuve des obligations" ou l'art de ne pas réformer », *D*. 2016, p. 852.

LARGUIER J., « La preuve d'un fait négatif », *RTD civ*. 1953, p. 1 s.

LARRALDE D., « Les effets du certificat d'urbanisme : stabilité d'une illusion », *Dr. adm*. 2005, étude 6, n°8.

LASSERRE CAPDEVILLE J.,
- « Devoir de mise en garde du banquier dispensateur de crédit », *D*. 2009, p. 1179 ;
- « Délai de prescription et obligation de mise en garde », *D*. 2010, p. 934 ;
- « Devoir de mise en garde : la limite du mensonge du client », *Gaz. Pal*. 2014, p. 15 ;
- « L'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur », *Gaz. Pal*. 2015, p. 7 ;
- « Les arrêts Jauleski, Seydoux et Guigan : l'avènement du devoir de mise en garde », *RD bancaire et fin.* 2015, dossier 47, p. 5 ;
- « La reconnaissance de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 », *Contrats conc. consom*. 2016, étude 12 ;
- « La réforme du crédit immobilier : une évolution juridique de bon sens ! », *JCP G* 2016, doctr. 517, p. 880,
- « Devoir de mise en garde du banquier : attention au départ à la retraite du client ! », *LPA* 12 janv. 2021, p. 18.

LATINA M.,
- « Le notaire et la sécurité juridique », *JCP N 2010*, 1336, n°18 ;
- « Obligation d'information : opportunité économique de l'acte », *Defrénois* 2015, p. 191 ;
- « Les obligations du notaire en matière de vente immobilière à la lumière de la jurisprudence récente », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271 ;
- « Le notaire doit prendre en compte les motifs poursuivis par les parties pour ajuster son conseil », *Defrénois* 2018, p. 39 ;
- « Le notaire, garant des contractants de mauvaise foi ? », *Defrénois* 2018, p. 32,
- « L'efficacité et les nouvelles compétences du notaire », *JCP N* 2012, 1252.

LAULIER R., « La responsabilité du notaire face à la faute intentionnelle de ses clients », *LPA* 14 avr. 2017, p. 8.

LAURENT J., VANUXEM S., CHAFFOIS B., ROSELLO L. et REVET Th., « juillet 2011 – décembre 2012 (1ère partie) », *Dr. et patrimoine* 2013, n°223.

LE BRAS A.-Cl., GAUTHIER Th. et BARBOT St., « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation », *D*. 2019, p. 1367.

LE FUR A.-V., « La responsabilité dans les opérations immobilières de défiscalisation », *JCP E* 2017, 1611.

LE GALLOU C.,

- « Acquérir un immeuble mixte n'est pas acquérir un immeuble d'habitation ! », *Rev. Lamy dr. civ*. avr. 2008, n°48,
- « L'attestation de l'agent immobilier ne sauve pas le silence du vendeur », *Rev. Lamy dr. civ*. 2010, 70.

LEBATTEUX A.,

- « Extranet en copropriété et sanctions du syndic : les premiers décrets d'application de la loi Elan sont sortis », *Loyers et copr.* 2019, étude 5,
- « Vente de lot : certificat Carrez », *Loyers et copr*. 2019, comm. 157.

LECOURT A., « Incidences de la loi de ratification de l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations sur le droit des sociétés », *RTD com*. 2018, p. 365.

LECUYER H., « Des limites aux devoirs d'information et de conseil de l'agent immobilier et du notaire », *Defrénois* 2017, p. 31.

LEDUCQ X., « Qualité de l'emprunteur et obligation d'alerte du prêteur en matière d'assurance », *Gaz. Pal*. 2015, p. 21.

LEGEAIS D.,

- « Responsabilité liée à la fourniture d'une assurance-groupe », *RTD com*. 2007, p. 433 ;
- « Absence de devoir de mise en garde au profit de l'emprunteur non averti déloyal », *RTD com*. 2008, p. 163 ;
- « Cautionnement. Devoir de mise en garde. Prescription de l'action en responsabilité. Point de départ. Jour de l'octroi du crédit », *RTD com*. 2010, p. 770 ;
- « Point de départ du délai de prescription d'une action en responsabilité pour manquement à l'obligation de mise en garde du banquier », *JCP E* 2010, 1153 ;
- « Portée du devoir de vigilance - La banque victime du mensonge de son client qui l'a tenu dans l'illusion qu'il était acquéreur d'un seul bien n'a pas engagé sa responsabilité à l'égard de ce dernier pour lui avoir accordé un crédit excessif », *RTD com*. 2014, p. 839 ;
- « Responsabilité bancaire. Absence de devoir de conseil du banquier », *RTD com*. 2015, p. 340,
- « Commentaire de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation », *RTD com*. 2016, p. 305.

LEGRAIN L. et NICOLAIDES N, « Assainissement non collectif : mettre en place une information pertinente », *JCP N* 2015, 1180.

LEGRAND V., « Le nouveau droit du crédit immobilier : enfin la consécration d'un crédit responsable ? », *LPA* 22 avr. 2016, p. 7.

LEGUIL L., « Intelligence artificielle et nouvelles technologies : que font nos voisins européens ? », *JCP N* 2018, 1208.

LEOST R., « Promesse de vente. La réticence dolosive », *AJDI* 1995, p. 669.

LETARTRE Y., « La responsabilité du notaire principes et illustrations », *JCP N* 1999, p. 1798.

LETOURMY M., « Responsabilité des notaires : devoir de conseil et d'information sur les risques économiques de la conclusion de l'acte de vente », *Rev. Lamy dr. civ.* nov. 2016, n°142.

LEVENEUR L.,

- « Action pour dol et erreur du vendeur contre une commune et le sous-acquéreur », *JCP N* 1992, n°29 ;
- « Les limites de l'exigence de bonne foi dans la conclusion du contrat, ou le droit pour l'acheteur de faire une bonne affaire... », *Contrats conc. consom.* 2000, comm. 140 ;
- « Vente sous condition suspensive d'une autre vente : le danger n'est pas là où l'on croit », *Contrats conc. consom*. 2000, comm. 4 ;
- « Vice caché et vice du consentement : nouvelle oscillation jurisprudentielle ? », *Contrats conc. consom.* 2001, comm. 41 ;
- « L'acheteur ne connaissait pas le coût des contraintes de sécurité d'un immeuble de grande hauteur... », *Contrats conc. consom*. 2005, comm. 186 ;
- « Un curieux manquement à l'obligation de délivrance », *Contrats, conc. consom*. 2005, comm. 24 ;
- « Ici aussi le devoir de conseil est absolu », *Contrats conc. consom*. 2006, comm. 42 ;
- « Vendeur professionnel : une qualité largement conçue... », *Contrats conc. consom*. 2006, comm. 155 ;
- « L'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis », *Contrats conc. consom.* 2007, comm. 117 ;
- « Le mesureur s'est trompé sur la superficie "loi Carrez" : quelles conséquences ? », *Contrats conc. consom*. 2007, comm. 65 ;
- « Portée du dispositif des arrêts de cassation et consécration du contrôle de la qualification de vice caché dans la vente », *JCP G* 2007, II, 10019 ;
- « Installations classées : limite à l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un terrain », *JCP E* 2008, 2290 ;
- « Loi Carrez : faut-il vraiment faire bénéficier de la protection un acquéreur qui n'en avait pas besoin ? », *JCP N* 2008, 1198 ;
- « Sur qui pèse la présomption prétorienne de connaissance des vices cachés ? », *JCP N* 2008, 1001 ;
- « Après les termites, la mérule... », *Contrats conc. consom*. 2009, comm. 40 ;
- « Conséquences de l'inexactitude d'un diagnostic "amiante" », *JCP N* 2009, 1332 ;
- « La clause de non-garantie des vices cachés est-elle efficace du seul fait que l'état parasitaire exigé par la loi a été annexé à l'acte de vente, alors que les vendeurs connaissaient la présence de termites ? », *Contrats conc. consom*. 2009, comm. 186, p. 18 ;

- « Les obligations pleuvent sur l'avocat rédacteur d'acte », *Contrats conc. consom*. 2010, comm. 118 ;
- « Les vendeurs ont fait réaliser d'importants travaux sur des fissures et n'en ont rien dit », *Contrats conc. consom*. 2011, comm. 153 ;
- « Où l'on voit que le diagnostic amiante ne prive pas d'intérêt la clause de non-garantie des vices cachés », *Contrats conc. consom*. 2011, comm. 232 ;
- « Garantie des vices cachés : la présomption de connaissance des vices pesant sur l'acheteur professionnel est de moindre portée que celle du vendeur professionnel... », *Contrats conc. consom*. 2012, comm. 118 ;
- « Epilogue à la Léopolda », *Contrats conc. consom*. 2013, comm. 3 ;
- « Pour la troisième chambre civile, le vendeur bricoleur ne peut plus s'exonérer de la garantie des vices cachés... », *JCP N* 2013, 1278, p. 41 ;
- « Erreur du diagnostiqueur : le préjudice s'analyse en une perte de chance », *Contrats conc. consom*. 2013, comm. 127 ;
- « Erreur du diagnostiqueur termites : le préjudice causé par cette faute est constitué de l'intégralité du montant des travaux de réparation », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 253 ;
- « Erreur du mesureur : il y a bien un préjudice indemnisable », *Contrats conc. consom*. 2015, comm. 82, p. 20 ;
- « Irrégularité de la notification du droit de rétractation : l'acte de vente peut-il être valablement établi? », *JCP N* 2016, 1250, p. 34 ;
- « Garantie des vices cachés : la présomption de connaissance de vices s'étend, au détriment de la clause de non-garantie », *Contrats conc. consom.* 2017, comm. 192 ;
- « Entrée en vigueur de la loi de ratification de l'ordonnance de réforme du droit des contrats : ce qu'il faut retenir », *JCP N* 2018, act. 752 ;
- « Les investisseurs dans l'immobilier locatif n'ont pas trouvé de locataire... », *Contrats conc. consom*. 2018, comm. 41 ;
- « Les obligations et la responsabilité de l'agent s'accroissent », *Contrats conc. consom*. 2020, comm. 17.

LE GAC-PECH S.,
- « Les mystères de l'obligation d'information », *JCP E* 2011, 1915,
- « L'obligation d'information : omniprésente, mais en mal de reconnaissance ? », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2012, 97.

LE TOURNEAU Ph.,
- « De l'allégement de l'obligation de renseignements ou de conseil », *D*. 1987, Chron., p. 101,
- « Les professionnels ont-ils du coeur ? », *D*. 1990, p. 21.

LIEVRE X. et DUPIE Ag.,
- « Teneur de l'obligation d'informer de l'article L. 514-20 : "rien que le texte mais tout le texte" », *JCP E* 2005, 1754,
- « Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCP N* 2019, 1220.

LIZOP A. et VILLACEQUE J., « Acte d'avocat : contreseing et conflit d'intérêts », *AJ famille* 2011, p. 297.

LOISEAU Gr.,
- « Droit des obligations », *JCP G* 2000, doctr. 272,
- « Les vices du consentement », *Contrats conc. consom*. 2016, dossier 3.

LUCAS-PUGET A.-S., « Le devoir de conseil et l'efficacité », *JCP N* 2012, 1250, n°15.

M. L. « Responsabilité et déontologie notariales (chronique Janv. – Nov. 2011) », *Defrénois* 2011, p. 1645.

M. W., « Responsabilité du notaire pour manquement à son devoir d'information et de conseil : réparation de l'entier préjudice », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2004, n°119.

MAGNIER V.,

- « Les sanctions du formalisme informatif », *JCP G* 2004, doctr. 106,
- « De l'obligation de conseil et de compétence de l'avocat rédacteur d'acte », *Gaz. Pal*. 2009, p. 4.

MAISONNEUVE C., « L'inopposabilité d'une clause d'exclusion de garantie des vices cachés à un vendeur profane en raison de ses compétences techniques en matière de terrassement », *LPA* 9 sept. 2016, p. 17.

MAITRE M.-Pr., « Les obligations d'information en matière de vente d'un terrain sur lequel a été exploitée une ICPE soumise à autorisation », *Environnement* 2005, 3.

MALLET-BRICOUT Bl.,

- « 2006 : Le logement "dans tous ses états" », *Dr. et patrimoine* 2007, n°158,
- « 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats », *RTD civ*. 2016, p. 463.

MALEVILLE M.-H.,

- « La spécificité de l'obligation d'information de certains professionnels », *LPA* 15 août 1997, p. 15,
- « La responsabilité civile des intermédiaires professionnels au titre du devoir de conseil », *JCP G* 2000, doctr. 222, n°21.

MARIN O., « Les notaires poursuivent le travail à distance et la signature électronique pour les actes authentiques est possible », 2020, v. https://immobilier.lefigaro.fr/annonces/edito/acheter/j-achete/maitre-bertrand-savoure-les-notaires-poursuivent.

MARMOZ Fr., « Nul n'est censé ignorer que la jurisprudence peut changer... », *D*. 2006, p. 2894.

MARTIN R., « L'avocat tenu d'un devoir de conseil doit apporter la preuve de son exécution dont il n'est pas dispensé en cas de présence d'un avoué », *JCP G* 1997, II, 22940.

MARTIN R. D. et SYNVET H., « Droit bancaire avril 2013 – avril 2014 », *D*. 2014, p. 2136

MASSART T., « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Actes prat. ing. sociétaire* 2016, n°147.

MATHEY N.,

- « Vers une remise en cause de la liberté du banquier en matière de crédit ? », *JCP E* 2010, 1550 ;
- « Le devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur professionnel », *JCP E* 2011, p. 1542,
- « Droit bancaire », *JCP E* 2018, chron. 1596, p. 40.

MAUPAS L., « Le devoir d'information de l'agent immobilier », *LPA* 18 oct. 2007, p. 4.

MAYMONT A., « L'avènement d'un crédit responsable en matière immobilière. Réflexions sur la prochaine évolution du droit français à la lumière de la directive "crédit immobilier" du 4 février 2014 ? », *Contrats conc. consom*. 2015, étude 5, p. 6.

MAZEAUD D.,

- « Essai de classification des obligations : obligations contractuelles extracontractuelles, obligations déterminées et obligation générale de prudence et de diligence », *RTD civ*. 1936, p. 1 ;
- « La Cour de cassation poursuit son œuvre de dissuasion contractuelle en matière de droit de la consommation », *Defrénois* 1995, p. 1416 ;
- « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », *LPA* 6 mai 1998, p. 8 ;
- « L'influence de l'erreur excusable », *D*. 2001, p. 2702 ;
- « Réticence de l'acquéreur sur la valeur du bien vendu : la messe est dite ! », *D*. 2007, p. 1051 ;
- « Dol incident », *RDC* 2008, p. 1118 ;
- « Le refoulement de la perte de chance en présence d'un manquement à une obligation d'information », *D*. 2015, p. 2155,
- « Quelques mots sur la réforme de la réforme du droit des contrats », *D*. 2018, p. 912.

MEININGER BOTHOREL Ch., « La responsabilité de l'avocat mandataire en transactions immobilières », *Gaz. Pal*. 2010, p. 20.

MERCIER J.-Yv., « L'acte d'avocat : de la polémique à l'acte », *Gaz. Pal*. 2011, p. 7.

MENG J.-Ph., « Vente d'un lot de lotissement : atténuation probable de l'obligation de bornage », *Defrénois* 2016, p. 1248.

MEKKI M.,

- « Le notaire ayant connaissance d'un pacte de préférence doit refuser d'authentifier la vente qui le violerait », *JCP G* 2006, II, 10191 ;
- « "Ceci n'est pas un préjudice" ! ou la trahison des images revisitée par la Cour de cassation », *Gaz. Pal*. 2015, p. 15 ;
- « Charge de la preuve et présomptions légales l'art de clarifier sans innover », *Dr. et patrimoine* 2015, n°250 ;
- « Le diagnostiqueur immobilier : garant ou responsable ? », *Gaz. Pal*. 2015, p. 19 ;
- « Actes courants et techniques contractuelles (janvier 2015-février 2016) », *JCP N* 2016, chron. 1096 ;
- « Fiche pratique sur le clair-obscur de l'obligation précontractuelle d'information », *Gaz. Pal*. 2016, p. 15 ;
- « L'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Le volet droit des contrats : l'art de refaire sans défaire », *D*. 2016, p. 494 ;
- « Le diagnostiqueur redeviendrait-il un responsable comme les autres ? », *Gaz. Pal*. 2016, p. 32 ;
- « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N* 2016, act. 1155 ;
- « Droit des contrats janvier 2016 - janvier 2017 », *D*. 2017, p. 375 ;
- « En matière notariale, trompe qui peut... », *Gaz. Pal*. 2017, p 27 ;
- « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017 : des retouches sans refonte », *Gaz. Pal.* 2017, p. 12 ;

- « Les mystères de la blockchain », *D*. 2017, p. 2160 ;
- « Plaidoyer pour une rectification à la marge de l'ordonnance du 10 février 2016 sur la réforme du droit des obligations », *Gaz Pal.* 2017, p. 11 ;
- « Droit des contrats décembre 2016 – janvier 2018 », *D*. 2018, p. 371 ;
- « La loi de ratification de l'ordonnance du 10 février. Une réforme de la réforme ? », *D*. 2018, p. 900 ;
- « Réforme du droit des obligations : une ratification minimaliste de l'ordonnance du 10 février 2016 », *JCP N* 2018, p. 29 ;
- « Actes courants et techniques contractuelles (mars 2018 – avril 2019) », *JCP N* 2019, chron. 1201 ;
- « DPE erroné perte de chance de négocier une réduction du prix de vente », *JCP N* 2019, act. 921 ;
- « La responsabilité civile du notaire : "oublie que t'as aucune chance, vas-y fonce ! On sait jamais, sur un malentendu ça peut marcher !" », *Gaz. Pal.* 2019, p. 33 ;
- « La responsabilité professionnelle des notaires : une rigueur raisonnable », *Dr. et patrimoine* 2019, n°287,
- « Droit des contrats », *D*. 2020, p. 353.

MESTRE J.,
- « Erreur réticence dolosive et responsabilité civile », *RTD civ*. 1992, p. 83 ;
- « Nouvelles variations sur le devoir de conseil du notaire », *RTD civ*. 1993, p. 349 ;
- « L'heure est décidément au devoir de conseil », *RTD civ*. 1996, p. 384 ;
- « Celui qui légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation », *RDI civ.* 1997, p. 924 ;
- « Le professionnel du droit n'est pas tenu d'un devoir de divination », *RTD civ*. 1998, p. 367 ;
- « Le dol prive-t-il ou non son auteur des recours en garantie qu'il pourrait envisager d'exercer contre des professionnels intervenus lors de la conclusion du contrat ? », *RTD civ.* 1999, p. 90 ;
- « Le meilleur est Avenir », *Rev. Lamy dr. civ.* juill. 2006, 29 ;
- « De quelques absences d'information », *RTD civ*. 2006, p. 759 ;
- « Pour un principe directeur de bonne foi mieux précisé », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2009, 58,
- « Questions de mesure... », *Rev. Lamy dr. civ*. mai 2015, n°126.

MESTRE J. et FAGES B.,
- « Dol d'une commune qui achète à bas prix un terrain qu'elle va classer en zone constructible », *RTD civ*. 1992 ; p. 81 ;
- « Obligation d'information : des notaires précautionneux », *RTD civ*. 2000, p. 323 ;
- « Où l'obligation de contracter de bonne foi et la recherche d'un profit se trouvent ouvertement réconciliées... », *RTD civ*. 2000, p. 566 ;
- « La réticence dolosive de l'acquéreur peut encore être retenue », *RTD civ*. 2001, p. 355 ;
- « Mais une nouvelle avancée probatoire pour l'acheteur déçu, à mi-chemin entre l'obligation de renseignement et la réticence dolosive », *RTD civ*. 2003, p. 84 ;

- « Quand réticence dolosive, obligation d'information et obligation de bonne foi se conjuguent pour conduire à l'annulation d'une révocation mutuelle et à la décharge d'une caution », *RTD civ*. 2005, p. 590 ;
- « L'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 et l'obligation pour le vendeur immobilier de restituer une partie du prix à la suite d'une erreur de mesurage due à un professionnel », *RTD civ.* 2007, p. 333,
- « Le droit de baisser la garde... sauf pour les professionnels du droit ! », *RTD civ*. 2007, p. 103.

MIELLET D., « L'avocat rédacteur », *Gaz. Pal*. 2000, p. 10.

MISTRETTA P., « L'obligation dans la théorie contractuelle : applications et implications d'une jurisprudence évolutive », *LPA* 5 juin 1998, p. 4.

MLICZAK Th., « Vers une responsabilité renforcée de l'agent immobilier », *Rev. loyers* 2020, n°1005.

MOLFESSIS N.,
- « La portée des revirements de jurisprudence », *RTD civ.* 1998, p. 210 ;
- « La formation du contrat », *JCP G* 2015, suppl. n°21, p. 6,
- « Pour une ratification sèche de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats », *JCP G* 2017, 1045.

MOLINARI H., « Exposition au bruit. Le PEB devient obligatoire », *LPA* 13 juill. 2020, p. 3.

MONTOUX D., « Procuration pour acquérir un lot de copropriété après la loi du 24 mars 2014 », *JCP N* 2014, 1310, p. 65.

MOREAU M., MOREAU J. et POIDRON O., « Qui craint (encore) le grand méchant taux effectif global ? », *AJ contrat 2020*, p. 462.

MOREIL S., « Responsabilité du banquier dispensateur de crédit : pas d'obligation quant à l'appréciation de la rentabilité de l'opération financée », *Gaz. Pal*. 2016, p. 64.

MORELON P., « Quels sont les dangers de la réforme annoncée du droit des contrats pour les professionnels du conseil et de la rédaction d'acte », *Dr. et patrimoine* 2015, n°247.

MOREAU J. et POINDRON O., « Covid-19 et financement immobilier : pérennisation du crédit bancaire en période d'état d'urgence sanitaire », *AJDI* 2020, p. 439.

MOULY Ch., « Le revirement pour l'avenir », *JCP G* 1994, doctr. 3776.

MOULY-GUILLEMAUD Cl., « L'obligation d'information des professionnels du droit, obligation d'anticiper l'imprévisible », *LPA* 18 avr. 2012, n°1.

MOUSSA T., « Réticence dolosive du vendeur nonobstant l'attestation d'information fournie par l'agent immobilier », *AJDI* 2010, p. 909.

MOUSSERON P., « Conduite des négociations contractuelles et responsabilité civile délictuelle », *RTD com.* 1998, p. 243.

NARBEY Ph. et RAUNET M., « 104e Congrès des notaires de France. Le développement durable. Un défaut pour le droit. Le notaire et l'état des risques naturels et technologiques », *JCP N* 2008, 1128.

NICOLAS M., « La responsabilité du notaire face à l'impôt », *LPA* 5 juin 2020, p. 5.

NIEL P.-L.,
- « Modification de la jurisprudence de la Chambre commerciale de la Cour de cassation sur l'étendue du devoir de conseil et de mise en garde du notaire en

matière d'opérations d'acquisitions en vue d'une défiscalisation », *LPA* 2015, p. 7.

- « Précisions sur l'obligation d'information environnementale prévue par l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *LPA* 19 mars 2019, p. 10.
- « Le défaut d'information sur l'existence des risques visés par le plan de prévention entraîne la résolution de la vente », *LPA* 30 déc. 2019, p. 8.

NOGUERO D., « Vérification de l'attestation d'assurance obligatoire et responsabilité du notaire », *RDI* 2018, p. 456.

NAHON E., « L'obligation d'information du médecin et de l'avocat », *Gaz. Pal.* 2002, p. 25.

P.m., « Contrats », *LPA* 1 avr. 1997, n°26.

PAILLER P. « Précisions sur les obligations d'information du banquier souscripteur d'une assurance de groupe », *D.* 2016, p. 953.

PAISANT G.,

- « Réticence dolosive de la part d'une commune ayant acquis des terrains en vue de les revendre et qui n'informe pas son propre vendeur du déclenchement de la révision du POS », *D.* 1992, p. 196.
- « Le vendeur doit informer l'acquéreur de l'existence d'une servitude EDF », *D.* 1999, p. 13.

PAGES DE VARENNE M.-L., « Responsabilité du vendeur après achèvement et garantie de son assureur », *Constr.-Urb.* 2011, comm. 59.

PALAIS G., « Risques naturels et technologiques majeurs : encore une obligation légale d'information », *AJDI* 2006, p. 808.

PARANCE B.,

- « La responsabilité du banquier dispensateur de crédit après les arrêts du 12 juillet 2005 », *D.* 2005, p. 3094,
- « La confirmation très nette du caractère absolu du devoir de conseil des notaires », *Rev. Lamy dr. civ.* sept. 2007, n°41.

PARMENTIER M.,

- « Le parcours du combattant du vendeur d'un lot de copropriété et des professionnels immobiliers intermédiaires », *Gaz. Pal.* 2014, n°140 ;
- « Quelle limite au devoir d'information et de conseil de l'agent immobilier ? », *Gaz. Pal.* 2017, p. 79,
- « Quel préjudice indemnisable en raison d'un diagnostic de performance énergétique erroné ? », *Gaz. Pal.* 2020, p. 85.

PASCAL L. et PRIGENT St., « Mérule et responsabilité du rédacteur de l'état parasitaire », *AJDI* 2008, p. 616.

PELET D. « Vices cachés : responsabilité du notaire et de l'agent immobilier pour défaut d'information », *D. act.* 9 janv. 2018.

PELISSIER A., « Devoir de conseil de l'assureur et de la banque - quels sont les impacts des nouvelles décisions de jurisprudence en la matière ? », *RGDA* 2019, p. 7.

PELLET S., « Recours contre le notaire et faute dolosive du client », *RDC* 2017, p. 246.

PELLIER J.-D., « De l'importance de la notice d'assurance en matière de crédit », *D. act.* 3 mai 2018.

PENNEAU M., « Le défaut d'information en médecine », *D.* 1999, p. 46.

PERIGNON S., « Le bornage des terrains à bâtir », *Defrénois* 2002, p. 80.

PERIN-DUREAU A., « Variations sur l'obligation de mise en garde au terme de dix ans de décisions », *JCP E* 2006, 1304.

PERINET-MARQUET H.,

- « L'impact de la loi SRU sur la vente immobilière », *JCP N* 2001, p. 533 ;
- « Les difficultés de délimitation du champ d'application des droits de rétractation et de réflexion offerts à l'acquéreur immobilier », *JCP N* 2002, 1390 ;
- « L'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation, ne s'applique qu'aux seuls locaux à usage d'habitation », *JCP G* 2008, II, 10086,
- « Propos conclusifs. L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier », *RDI*, 2016, p. 365.
- « Diagnostic de performance énergétique : quelle opposabilité ? », *Constr.-Urb*. 2021, Repère 6, p. 3.

PEZZELLA V. et JOSSERAND L., « La protection moderne du candidat à l'acquisition immobilière », *D*. 2018, p. 1603.

PIERRE Ph.,

- « Des diverses investigations afférentes à l'acte instrumenté », *JCP N* 2014, 1194 ;
- « Peut-on encore alourdir le devoir de conseil du notaire ? », *JCP N* 2018, 1234,
- « Abus de droit fiscal et responsabilité civile du notaire », *Defrénois* 2020, p. 31.

PIMBERT A., « Assurance de responsabilité décennale : activité garantie et déclaration du secteur d'activité professionnelle », *JCP G* 2004, II, 10091.

PICARD J., « Le consommateur immobilier un invité du 81e Congrès des notaires de France », *JCP N* 1985, 100396.

PIEDELIEVRE St.,

- « La présentation d'une offre préalable conforme aux exigences de l'art. 5 de la loi du 13 juill. 1979 ne dispense pas l'établissement de crédit de son devoir de conseil sur les charges de remboursement », *D*. 1995, p. 621 ;
- « Plaidoyer pour une application raisonnée du devoir de conseil du notaire », *Rev. Lamy dr. civ*. déc. 2006, n°33 ;
- « Emprunteur non averti et responsabilité bancaire », *D*. 2007, p. 2081 ;
- « Aperçu sur la directive du 4 février 2014 sur le crédit immobilier », *JCP N* 2014, n°7, p. 31 ;
- « Obligation d'information et clause de style », *Gaz. Pal*. 2015, p. 10 ;
- « Le devoir de mise en garde légal », *Gaz. Pal*. 2016, p. 19 ;
- « Les obligations d'investigation de l'agent immobilier », *JCP G* 2019, 1365 ;
- « Devoir de mise en garde et départ à la retraite », *LEDB* oct. 2020, p. 2,
- « Droit de l'immeuble », *JCP N* 2020, 1047.

PIGNARRE G.,

- « L'obligation de renseignements envisagée dans ses rapports avec la situation juridique du vendeur », *D*. 2002, p. 932 ;
- « Regard prospectif : le risque de développement en matière juridique (La responsabilité des notaires et des avocats face à l'évolution du droit) », *LPA* 14 déc. 2011, p. 4,
- « Formation du contrat et obligation d'information du notaire : le point de vue du professeur », *JCP N* 2018, p. 30.

PILLET P.,
- « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Première partie : A la recherche de la nature de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 263 ;
- « L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur. Deuxième partie : A la recherche du contenu de l'obligation », *AJDI* 2008, p. 366.
- « Le contreseing de l'avocat et la responsabilité civile professionnelle du rédacteur d'acte », *AJ famille* 2011, p. 300.
- « La ratification par le Sénat de l'ordonnance réformant le droit des contrats : une démarche pragmatique, responsable et constructive », *LPA* 13 déc. 2017, p. 8.

PIMONT S., « Désagrégation de carreaux de terre cuite et amplification de l'obligation de conseil du vendeur professionnel », *RDC* 2011, p. 531.

POIROT S., « Risque lié au plomb », *Gaz. Pal*. 2002, p. 40.

PORTMANN A., « Quel avenir pour le marché immobilier ? », *Dr. et patrimoine* 2020, n°302.

POUMAREDE M.,
- « Le contrat de vente d'immeuble et le droit de consommation, un exemple à suivre ? », *Rev. Lamy dr. civ*. oct. 2006, n°31 ;
- « Les contours du devoir d'investigation du notaire », *JCP N* 2011, 1091, n°4 ;
- « Opportunité économique de l'opération et devoir de conseil et de mise en garde du notaire », *JCP N* 2012, 1063, p. 26 ;
- « Le devoir de conseil du notaire : une impossible exonération », *JCP N* 2013, 1019, n°3 ;
- « Le notaire, l'agent immobilier et le vendeur en liquidation judiciaire. Revirements de jurisprudence », *JCP N* 2014, 1115,
- Devoir de conseil du notaire et requalification en vente en l'état futur d'achèvement », *JCP N* 2016, 1270.

PREIN DUREAU A., « Variations sur l'obligation de mise en garde au terme de dix ans de décisions », *JCP E* 2016, 1304, p. 53.

PRIGENT S.,
- « La SAFER est un professionnel de la vente de biens fonciers », *AJDI* 2006, p. 476 ;
- PRIGENT S., « Mérule (vice caché) : la mauvaise foi du vendeur n'est pas divisible », *D*. 2009, p. 297,
- « Termites : mauvaise foi du vendeur », *AJDI* 2010, p. 583.

PRIGENT St. et PASCAL L., « Mérule : le guide des bonnes pratiques est paru », *AJDI* 2009, p. 249.

PUIG P., « La phase précontractuelle », *Dr. et patrimoine* mai 2016, n°258.

QUEZEL-AMBRUNAZ Ch., « Différence de superficie et vente d'un lot de copropriété : "Generalia specialibus non derogant" », *RDC* 2014, p. 59.

RADE Ch., « L'avocat doit être au fait de l'évolution de la jurisprudence », *Hebdo éd. sociale* 2009, n°340.

RAKOTOVAHINY M., « L'information des contractants », *LPA* 30 avr. 2019, p. 72.

REBOUL-MAUPIN N., « Le contrat de conseil : l'unité dans la diversité », *AJ contrat* 2018, p. 56.

REMY J., « Cinq années de jurisprudence sur la responsabilité notariale », *Rev. Loyers* 2000, n°807.

RENOUX-FONTAINE A., « Le notaire, tiers de confiance », *JCP N* 2016, 1291, n°53.

REVET Th.,

- « Loi n°99-471 du 8 juin 1999 tendant à protéger les acquéreurs et propriétaires d'immeubles contre les termites et autres insectes xylophages », *RTD civ.* 1999, p. 714,
- « L'achèvement de la réforme du droit commun des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, regard général », *RDC* 2018, p. 4.

RIAS N., « A propos du fondement de l'inefficacité de la clause de non-garantie des vices cachés », *D.* 2017, p. 1889.

RICHARD Br., « Rédacteur d'acte ou pas ? », *Gaz. Pal.* 2010, p. 20.

RIFFARD J.-Fr., « Renforcement de l'obligation d'information du banquier prêteur auprès de son client adhérant au contrat d'assurance de groupe », *JCP G* 2007, II, 10098.

RINGLER S.,

- « Brouillard sur la responsabilité du diagnostiqueur défaillant », *Revue Lexbase Hebdo éd. Privée* 2016, n°641,
- « Pas de réparation intégrale du préjudice en cas de diagnostic performance énergétique erroné », *LPA* 7 févr. 2020, p. 19.

RODA J.-Ch., « La loi de ratification du 20 avril 2018 : aspects de droit transitoire », *AJ Contrat* 2018, p. 313.

ROLLAND Bl., « Lorsque la forme prime le fond, la lettre tue l'esprit : application en droit de l'environnement », *Defrénois* 2006, p. 726.

ROUMELIAN O., « Activité de conseil de l'avocat », *Gaz. Pal.* 2010, p. 13.

ROUQUET Y.,

- « Vice caché et devoir de conseil de l'agent immobilier », *AJDI* 2007, p. 325.
- « Mesurage "Carrez" : exclusion des parties communes à jouissance privative », *D.* 2008, p. 2601.
- « Disparition de la copropriété et loi Carrez », *D.* 2009, p. 431.

ROUSSEL Fr., HOAREAU O. et DOBIGNY A., « De l'importance du recours au bail authentique », *Rev. Loyers* 2009, n°894.

ROUVIERE Fr., « La distinction entre restitution et indemnisation », *D.* 2015, p. 660.

ROUX J.-M.,

- « Travaux, changement de destination et loi Carrez », *JCP N* 2012, 1345 ;
- « La connaissance par l'acquéreur avant la vente de la superficie réelle du bien ne le prive pas de son droit à la diminution du prix », *Rev. loyers* 2016, n°964,
- « La responsabilité des syndics de copropriété », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.

ROUZET G.,

- « Du bon usage de la "loi Carrez" », *Defrénois* 1997, p. 1041.
- « Détermination de la superficie et délimitation du lot de copropriété », *Defrénois* 2013, n°114.

RUFFINI GANDOLFI M. L., « Le Code européen des contrats – Livre I, à l'institut de France (et les travaux préparatoires du livre II, à l'université de Pavie) », *RID comp.* 2006, p. 953.

ROYER St., « ICPE : information due à l'acquéreur et recours éventuels », *Defrénois* 2020, p. 18.

RZEPECKI N., « Le devoir de mise en garde à la charge du prêteur », *LPA* 1 juin 2018, p. 21.

SABARD O., « Pas de responsabilité de l'agent immobilier en cas de souhait ultérieur de changer la destination du bien convoité », *LEDC* juin 2017, p. 6.

SABATIER M., « Le devoir de conseil du notaire : de l'obligation à l'impératif », *D*. 2000, p. 122.

SAGAUT J.-Fr.,

- « Flexible contrat : amiante, saturnisme, termites, gaz... la liberté contractuelle plie mais ne rompt pas », *RDC* 2003, p. 265 ;
- « L'assainissement dans la vente d'immeuble, un problème nauséabond ? », *RDC* 2006, p. 561 ;
- « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301, n°5 ;
- « Devoir d'efficacité de l'acte et mise en garde du client, le point de vue du notaire », *Dr. et patrimoine* 2011, n°208,
- « Caractère absolu du devoir de conseil peu important la compétence des parties à l'acte authentique », *Defrénois* 2019, p. 45.

SAINT-ALARY-HOUIN C., « Vente en l'état futur d'achèvement : appréciation des juges du fond des modalités de réparation du préjudice provenant d'un défaut de conformité », *RDI* 2000, p. 352.

SARGOS P.,

- « Les médecins peuvent apporter la preuve du respect de leur obligation d'information par tous moyens, en particulier par présomptions », *JCP G* 1997, II, 22942,
- « Les principes d'efficacité et de proportionnalité en matière de responsabilité civile des notaires », *JCP N* 2007, 1301.

SAVAUX E., « Retour sur les conditions de l'annulation du contrat (et, accessoirement, de l'allocation de dommages-intérêts) pour réticence dolosive », *RDC* 2013, p. 62.

SAVIN P. et MARTINET Yv., « Contenu et portée de l'obligation d'information du vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée », *JCP G* 2006, II, 10033.

SCHMIDT J., « La sanction de la faute précontractuelle », *RTD civ*. 1974, p. 46.

SERINET Y.-M.,

- « L'erreur du diagnostiqueur sur l'état parasitaire de l'immeuble et la certitude du préjudice causé à l'acheteur », *JCP G* 2015, 1088, p. 1851,
- « La responsabilité du diagnostiqueur de performance énergétique », *JCP G* 2020, p. 331.

SINDRES D., « Exposition à un risque et perte de chance : un couple mal assorti ? », *RTD civ*. 2016, p. 25.

SIZAIRE Ch.,

- « Sanction du défaut de conformité », *Constr.-Urb*. 2000, 115 ;
- « Amiante et obligation du vendeur », *Constr.-Urb*. 2009, comm. 148 ;
- « Vices cachés et obligation d'information de l'acquéreur », *Constr.-Urb*. 2009, comm. 28 ;

- « Vices cachés : clause exonératoire de garantie et mauvaise foi du vendeur », *Constr.-Urb.* 2010, comm. 26 ;
- « Amiante. Clause de non-garantie des vices cachés », *Constr.-Urb.* 2011, comm. 150 ;
- « Présence d'amiante. Devoir général de loyauté du vendeur », *Constr.-Urb.* 2011, comm. 79 ;
- « Défaut de contenance et obligation d'information du vendeur », *Constr.-Urb.* 2015, comm. 97 ;
- « Défiscalisation et responsabilité des intermédiaires », *Constr.-Urb.* 2015, comm. 144, p. 28 ;
- « Le diagnostiqueur doit indemniser le vendeur de sa perte de chance », *Constr.-Urb.* 2015, comm. 61, p. 33 ;
- « Critère de requalification », *Constr.-Urb. 2016*, comm. 60, p. 33 ;
- « Exclusivité de l'application de la loi Carrez en cas de déficit de superficie », *Constr.-Urb.* 2016, comm. 13 ;
- « Déficit de surface. Recours de l'acquéreur contre le diagnostiqueur et préjudice indemnisable », *Constr.-Urb.* 2017, comm. 139, p. 32 ;
- « Une nouvelle obligation d'information rattachée aux dispositions de l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation », *Constr.-Urb.* 2019, étude 14 ;
- « Diagnostic de performance énergétique erroné et réparation partielle du préjudice de l'acquéreur », *Constr.-Urb.* 2020, p. 39,
- « L'agent immobilier doit mettre en garde le vendeur contre le risque d'insolvabilité de l'acquéreur », *Constr.-Urb.* 2020, comm. 25.

SLIM H.,

- « La responsabilité professionnelle des avocats à l'épreuve des incertitudes du droit », *Rev. Lamy dr. civ.* juin 2013, n°105,
- « Les professionnels du droit et le devoir d'anticipation », *Rev. Lamy dr. civ.* mars 2018, n°157.

SKRZYPNIAK H., « SCI et droit de rétractation : quelques précisions », *D.* 2014, p. 2392, n°7.

SOMMER J. M., « Loi SRU et protection de l'acquéreur : premières réponses aux interrogations de la pratique », *JCP N* 2001, p. 924.

STEINLE-FEUERBACH M.-Fr., « La nouvelle obligation d'information sur les risques technologiques et naturels en matière de transaction immobilière. Article 77 de la loi n°2003-699 du 30 juillet 2003 », *JCP G* 2003, I, 171.

STOFFEL-MUNCK P.,

- « Des rapports entre le dol et le devoir précontractuel d'information et de conseil », *Comm. com. électr.* 2005, 158,
- « Mars 2015 - octobre 2015 : à la recherche du raisonnable », *Dr. et patrimoine* 2016, n°255.

STORK J.-P. « A propos de la responsabilité du vendeur qui vend, après achèvement, un ouvrage qu'il a construit ou fait construire », *D.* 2001, p. 2628.

TADROS A., « Pour une application raisonnée de la loi Carrez », *RDC* 2018, p. 111.

TCHENDJOU M., « L'alourdissement du devoir d'information et de conseil du professionnel », *JCP G* 2003, doctr. 141.

TETARD C., « Du droit de ne pas tout dire », *Dr et patrimoine* 2005, n°142.

THERY Ph., « Autour de la responsabilité des professionnels en général et de l'avocat en particulier », *RDC* 2012, p. 1083.

THIOYE M.,

- « L'information sur la présence de capricornes interdit de considérer la présence non révélée de termites comme un vice caché », *RDI* 2003, p. 245 ;
- « Obligation de l'agent immobilier à raison de la promulgation de la loi "Carrez" », *AJDI* 2005, p. 932 ;
- « Etendue du devoir d'information et de conseil de l'intermédiaire », *AJDI* 2006, p. 396 ;
- « Devoir de conseil de l'agent immobilier relativement à la capacité financière de l'acheteur », *AJDI* 2009, p. 741 ;
- « Incertitude juridique et devoir de conseil des rédacteurs d'acte », *AJDI* 2009, p. 144 ;
- « Obligation de conseil de l'agent immobilier : la responsabilité contractuelle suppose un manquement », *AJDI* 2010, p. 332 ;
- « Indemnisation de la perte d'une chance consécutive à la violation d'une obligation d'information et de conseil », *AJDI* 2011, p. 552 ;
- « Manquement de l'intermédiaire rédacteur d'acte à son devoir d'efficacité », *AJDI* 2016, p. 529,
- « Obligation de conseil et de mise en garde de l'agent immobilier contre le risque d'insolvabilité du candidat-acheteur », *AJDI* 2020, p. 469.

TOMASIN D.,

- « Fondement de la responsabilité de l'agent immobilier », *RD imm.* 1993, p. 236,
- « Responsabilité de l'agent immobilier pour défaut de conseil », *RDI* 2000, p. 81.

TOUATI A., « Tous les contrats ne peuvent pas être des smart contracts », *Rev. Lamy dr. civ.* avr. 2017, n°147.

TREBULLE Fr. G.,

- « L'information sur la présence de capricornes interdit de considérer la présence non révélée de termites comme un vice caché », *RDI* 2003, p. 245 ;
- « Vente d'un terrain sur lequel une installation classée soumise à autorisation a été exploitée : responsabilité du vendeur et de son notaire pour manquement à l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G* 2003, II, 10075 ;
- « Précisions sur l'obligation d'information pesant sur le vendeur d'un ancien site industriel », *RDI* 2005, p. 104 ;
- « Amiantes et termites : appréciation de la bonne foi du vendeur », *RDI* 2007, p. 330 ;
- « Conséquences de la présence apparente de termites dans l'immeuble vendu », *RDI* 2007, p. 332 ;
- « Portée de l'obligation d'information environnementale prévue à l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G.* 2008, II, 10096,
- « Le vice du terrain, entre droit commun et droit spécial », *JCP N* 2008, 1329.

TREDEZ G., « Vers une responsabilité statutaire de l'agent immobilier », *AJDI* 2020, p. 497.

TRICOIRE J.-Ph., « Preuve de la réception contradictoire et de l'exécution de l'obligation de conseil », *RDI* 2011, p. 231.

TOURNAFOND O.,
- « Réticence dolosive du vendeur et violation de l'obligation de renseignement », *D*. 1992, p. 196 ;
- « L'étendue de l'obligation d'information pesant sur le vendeur dans la vente entre non-professionnels », *D*. 1994 p. 237,
- « Les difficultés d'appréciation du dol émanant de l'acheteur », *D*. 2002, p. 928.

UMBERTO GOUT E., « Vente immobilière : quels risques lors des négociations ? », *LPA* 24 nov. 2017, p. 5.

VAUTHIER M., « Les problématiques pratiques de l'activité d'avocat mandataire en transactions immobilières », *Gaz. Pal.* 2010, p. 14.

VERGES E.,
- « La réforme du droit de la preuve civile enjeux et écueils d'une occasion à ne pas manquer », *D*. 2014, p. 617,
- « Droit de la preuve : une réforme en trompe-l'œil », *JCP G* 2016, p. 838.

VERMELLE G., « L'obligation de renseignement dans la vente », *Defrénois* 1993, p. 378.

VIAL-PEDROLETTI B.,
- « Information non éclairée sur les aléas d'un investissement locatif : plaquette publicitaire ventant les avantages d'un produit de défiscalisation », *Loyers et copr*. 2013, comm. 329, p. 13 ;
- « Manquement à l'obligation d'information et de conseil dans le cadre d'une opération d'optimisation fiscale », *Loyers et copr*. 2015, comm. 210, p. 15,
- « Responsabilité des professionnels et gestion la responsabilité des agents immobiliers », *Dr. et patrimoine* 2017, n°271.

VIDALENS V., « L'information sur la pollution des sols / nouvelle clé de voûte des transactions immobilières », *Rev. Lamy dr. aff*. 2010, n°52.

VIGNERON G., « Garantie de la superficie (loi Carrez) », *Loyers et copr*. 2005, comm. 124.

VINEY Fr.,
- « Responsabilité civile », *JCP G* 1997, doctr. 4025, n°10 ;
- « Responsabilité civile », *JCP G* 1998, doctr. 144, n°36 ;
- « À propos de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information », *JCP G* 2014, doctr. 879 ;
- « La perte d'une chance de vendre son bien au prix fixé initialement pour un appartement de dimension supérieure est-elle un préjudice indemnisable ? », *JCP G* 2015, 216, p. 357,
- « Nul professionnel n'est censé ignorer...la jurisprudence ? » *LPA* 22 mai 2017, p. 18.

VIGNON-BARRAULT A., « L'influence de la réticence dolosive du vendeur sur la qualification de vice apparent », *JCP N* 2004, p. 1296.

VINEY F., « Absence de nullité du contrat pour réticence dolosive du vendeur lorsque l'acquéreur est averti : quelles justifications ? », *D*. 2014, p. 1751.

VOGEL J., « Faut-il réformer la réforme du droit des contrats ? », *AJ Contrat* 2017, p. 470

WERTENSCHLAG Br.,
- « Haro sur les diagnostiqueurs ! », *AJDI* 2007, p. 89,
- « Les mesures de lutte contre le saturnisme », *JCP N* 1999, p. 340.

WERTENSCHLAG B. et GEIB Th.,
- « Dépollution d'un site et vices cachés », *AJDI* 2009, p. 386 ;
- « Diagnostic immobilier : fin des pratiques de commissionnement », *AJDI* 2010, p. 829,

WILLEMS C., « De la mise en garde à la dissuasion contractuelle », *Dr. et patrimoine* nov. 2002, n°109.

ZALEWSKI-SICARD V.,
- « L'évolution récente des diagnostics techniques et des règles de construction », *Defrénois* 2010, p. 2282 ;
- « Amiante et obligation générale d'information du vendeur », *AJDI* 2012, p. 220 ;
- « L'impact des règles relatives au consentement en droit immobilier », *RDI* 2016, p. 326 ;
- « L'étude géotechnique préalable et l'article 19 ter du projet de loi ELAN », *Constr.-Urb*. 2018, alerte 35 ;
- « Talus ou t'as pas lu ? », *Gaz. Pal*. 2019, p. 77 ;
- « Études géotechniques : les trois arrêtés manquants sont parus », *JCP N* 2020, 1173 ;
- « Vente bail et information sur les plans d'exposition aux bruits », *Contr.-Urb*. 2020, alerte 7,
- « Vente d'un immeuble situé dans une zone de bruit d'un aérodrome », *Constr.-Urb*. 2020, formule 2.

IV. NOTES, OBSERVATIONS, CONLUSIONS ET RAPPORTS

AGARD M.-A., note sous Cass. 1ère civ., 20 déc. 2000, n°98-20.765, Bull. civ. 2000, I, n°335, p. 217 : Resp. civ. et assur. 2001, chron. 11.

AMRANI-MEKKI S.,
- obs. sous Cass. com., 28 juin 2005, n°03-16.794 : D. 2005, 2838,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 9 oct. 2012, n°11-23.869 : D. 2013, 391.

AMRANI-MEKKI S. et MEKKI M.,
- obs. sous Cass. 3ème civ. 8 juill. 2014, n°13-19.330 : D. 2015, 529.

ATIAS Ch.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 mars 2010, n°09-66.282 : Defrénois 2011, 1684,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 17 oct. 2013, n°13-16.510, Bull. civ. 2013, III, n°132 : Ann. loyers 2014, 2962.

AUBERT J.-L.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 19 mai 1992, n°90-18.227, Bull. civ. 1992, I, n°147, p. 100 : Defrénois 1992, 136 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 17 déc. 1996, n°95-13091 : Bull. civ. 1996, I, n°458 ; Defrénois 1997, 343 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : Defrénois 1997, 36591;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°95-22.240, Bull. civ. I, n°328, p. 222 : Defrénois 1998, 28 ;
- note sous Cass.1ère civ., 9 déc. 1997, n°95-21.407, 96-10.378, Bull. civ. 1997, I, n°362, p. 244 : Defrénois 1998, 354,

- note sous Cass. 1ère civ., 18 juin 2002, n°99-17.122, Bull. civ. 2002, I, n° 168 : Defrénois 2002, 1630.

AVENA-ROBARDET V.,
- obs. sous Cass. ch. mixte, 24 nov. 2006, n°04-18.610, Ch. mixte, 2006, n°11 : D. 2006, 3012 ;
- obs. sous Cass. ch. mixte, 29 juin 2007, n°05-21.104, 06-11.673, Bull. ch. mixte 2007, n°7 : D. 2007, 1950;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 22 janv. 2009, n°07-19.867, Bull. civ. 2009, I, n°7 : D. 2009, 368,
- obs. sous Cass. com., 14 déc. 2010, n°09-69.807, Bull. civ. 2010, IV, n°198 : D. 2011, 156.

AYNES L, note sous Cass. 3e civ., 21 févr. 2001, nº 98-20.817, Bull. civ. 2001, I, nº 20 : D. 2001, 3236.

BARBIER H.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 17 sept. 2014, n°13-18.931 : RTD civ. 2014, 880 ;
- obs. sous Cass. com., 30 mars 2016, n°14-11.684 : RTD civ. 2016, 356,
- note sous Cass. com., 9 janv. 2019, n°17-28.725.

BARBIERI J.-J., obs. sous Cass. 3ème civ., 10 juill. 2013, n°12-17.149, Bull. civ. 2013, III, n°101 : Defrénois 2014, 63.

BAZIN E., obs. sous Cass. com., 4 juill. 2018, n°17-13.128 : JCP E 2018, 1559.

BERGEL J.-L. obs. sous Cass. 3ème civ., 30 juin 2016, n°15-20.623 : RDI 2016, 539.

BERHEIM-DESVAUX S., note sous Cass. 3ème civ., 4 févr. 2016, n°14-29.347, Bull. civ. 2016, III, n°905 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 105.

BILLET Ph., note sous Cass. 3ème civ., 17 nov. 2004, n°03-14.038 et 03-14.213, Bull. civ. 2004, III, n°204, p. 184 : JCP A 2005, 1127.

BLANC N., obs. sous Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°16-27.263, Bull. civ. 2008, I, n°30 : Gaz. Pal. 2018, 35.

BOREL J.-Ph.,
- note sous Cass. 1ère civ., 5 févr. 2014, n°12-29.476 : JCP N 2014, 1238,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 20 mars 2014, n°13-14.121, Bull. civ. 2014, I, n°55 : Defrénois 2015, 191.

BOUBLI B., obs. sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2011, n°09-70.262, Bull. civ. 2011, III, n° 3 : RDI 2011, 220.

BOULANGER D., note sous Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°06-21.145, Bull. civ. 2008, III, n°15 : JCP N 2008, 1149.

BOULOC B.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 juin 1996, n°94-16702, Bull. civ. 1996, I, n°274 : RTD com 1997, 309 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 7 avr. 1998, n°96-16.148, Bull. civ. 1998, I, n°150, p. 99 : RTD com. 1999, 177,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 16 janv. 2007, n°04-12.908, Bull. civ. 2007, I, n°15, p. 14 : RTD com. 2007, 589.

BOUTONNET M.,
- note sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : D. 2005, 2513 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 26 avr. 2006, n°04-18.466, Bull. civ. 2006, III, n°106, p. 88 : Environnement 2007, comm. 62 ;

- note sous Cass. 3ème civ., 8 juin 2006, n°04-19.069, Bull. civ. 2006, III, n°145, p. 120 : Environnement 2006, comm. 134 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 27 mars 2007, n°06-12.889 : Environnement 2007, comm. 131 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.617 : JCP N 2007, 1333 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 9 avr. 2008, n°07-10.795, Bull. civ. 2008, III, n°70 : Environnement 2009, comm. 8 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 10 sept. 2008, n°07-17.086, Bull. civ. 2008, III, n°130 : Environnement 2009, comm. 8,
- note sous Cass. 3ème civ., 25 mai 2011, n°09-16.677 : Environnement et dév. durable 2007, chron. 1.

BOUYEURE J.-R., obs. sous Cass. 3ème civ., 10 janv. 2013, n°12-40.084, Bull. civ. 2013, III, n°1 : Administrer 2013, 47.

BRETZNER J.-D., obs. sous Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056 et 08-21.057, Bull. civ. 2010, III, n°52 : D. 2010, 2671.

BRUN Ph. et GOUT O., obs. sous Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280, Bull. civ. 2014, I, n°123 : D. 2014, 2015.

BUCHER Ch.-E.,
- note sous Cass. 1ère civ., 28 oct. 2010, n°09-16.913, Bull. civ. 2010, I, n°215 : JCP E 2011, 1438,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 21 mars 2019, n°18-10.772 : AJ contrat 2019, 301, obs. C.-E. Bucher ; JCP N 2019, 337.

BURRY B.
- obs. sous Cass. 1ère civ., 8 déc. 2009, n°08-14.848 : Gaz. Pal. 2010, 28,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 17 déc. 2009, n°08-12.783 et n°08-11.866 : Gaz. Pal. 2010, 28.

CAPOULADE P.,
- note sous Cass. 3ème civ., 7 nov. 2001, n°99-20.199, Bull. civ. 2001, III, n°124, p. 96 : AJDI 2002, 304 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 28 mars 2007, n°06-13.796, Bull. civ. 2007, III, n°45 : AJDI 2008, 298 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-15.314, Bull. civ. 2008, III, n°8 : AJDI 2008, 946,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-21.696, Bull. civ. 2008, III, n°9 : AJDI 2008, 947.

CATHIARD A., note sous Cass. 1ère civ., 15 mars 2005, n°01-13.018, Bull. civ. 2005, I, n°136, p. 117 : D. 2005, 1462.

CAYOL A., obs. sous Cass. 1ère civ., 20 mars 2014, n°13-12.287, Bull. civ. 2014, I, n°56 : D. act. 29 juill. 2014.

CHAMBORD O., note sous Cass. com.,16 oct. 2007, n°06-13.805 : Constr.-Urb. 2007, comm. 224.

CHAMPAUD C. et DANET D., obs. sous Cass com, 27 janv. 2009, n°08-10.052 : RTD com. 2009, 371.

CHARDEAUX M.-A., note sous Cass. 3ème civ., 22 juin 2005, n°04-10.415, Bull. civ. III, n°137 : LPA 2006, 16.

CHAUVEL P.,
- « Une réticence dolosive rend toujours excusable l'erreur provoquée », *JCP E* 2002, 764 ;

- « Réticence, obligation d'information et volonté de tromper », *D.* 2006, p. 2774.

COHET-CORDEY F.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 29 nov. 2000, n°98-21.224, Bull. civ. 2000, III, n°182, p. 127 : AJDI 2001, 1020 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°99-17.666, Bull. civ. 2001, III, n°22, p. 18 : AJDI 2002, 412 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 13 nov. 2003, n°00-22.309, Bull. civ. 2003, III, n° 194 : AJDI 2004, 748 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 27 févr. 2008, n°07-11.303 et n°07-11.936, Bull. civ. 2008, III, n°37 : AJDI 2009, 58 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 22 sept. 2009, n°08-14.013 : AJDI 2010, p. 576 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 14 sept. 2017, n°16-21.942 : AJDI 2017, 865,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : AJDI 2020, 297.

CORGAS-BERNARD C., note sous Cass. 1ère civ., 4 nov. 2011, n°10-19.942, Bull. civ. 2011, I, n°293 : JCP N 2012, 1144.

CORNILLE P.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 26 sept. 2001, n°99-21.764 : Constr.-Urb. 2001, 37 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 12 mai 2004, n°02-20.911 : Bull. civ. 2004, III, n°93, p. 85 : Constr.-Urb. 2004, comm. 167,
- note sous Cass. 1ère civ., 9 janv. 2019, n°18-10.245 : Constr.-Urb. 2019, comm. 31.

COULON C.,
- note sous Cass. 3ème civ., 17 sept. 2014, n°13-18.931 : JCP N 2015, 1123 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°274 : JCP N 2016, 1158 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 18 févr. 2016, n°15-12.719, Bull. civ. 2016, n°845, III, n°955 : JCP N 2016, 1154 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 31 janv. 2018, n°17-13.303 : JCP N 2018, 1207,
- note sous Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°17-10.514, Bull. civ. 2018, I, n°28 : JCP N 2018, 1205.

CREDOT Fr-J., note sous Cass. com., 13 janv. 2015, n°13-25.856 : RD bancaire et fin. 2015, comm. 71.

DAGORNE-LABBE Y.,
- note sous Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003 n°01-12.750, Bull. civ. 2003, III, n°53, p. 49 : Defrénois 2003, 914 ;
- note sous Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127 : LPA 19 févr. 2010, 11 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 26 nov. 2014, n°13-27.965, Bull. civ. 2014, I, n°197 : JCP N 2015, 1185;
- note sous Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280 : Bull. civ. 2014, I, n°123 : Defrénois 2014, p. 1332,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 11 janv. 2017, n°15-22776 : Defrénois 2017, 379.

DAGOT M.,
- note sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : JCP N 2005, 1380,
- note sous Cass. 3ème civ., 13 avr. 2005, n°03-21.004, 03-21.015, Bull. civ. 2005, III, n°91, p. 85 : JCP N 2005, 1371.

DELPECH X.,
- note sous Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.921, Bull. civ. 2005, I, n°327 : D. 2005, 2276,
- obs. sous Com. 11 juill. 2006, n°04-17.093 : D. 2006, 2788.

DELPERIER J.-M., note sous Cass. 1ère civ., 5 avr. 2012, n°11-15.056 : JCP N 2013, 1051.

DESSUET P., obs. sous Cass. 1ère civ., 9 déc. 2010, n°09-69.490 : RDI 2011, 119.

DEUMIER P., obs. sous Cass.1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : RTD civ. 2006, 521.

DJOUDI J.,
- note sous Cass. 2ème civ., 13 janv. 2011, n°10-30.009 : RD bancaire et fin. 2011, comm. 58 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 30 sept. 2015, n°14-18.854, Bull. civ. 2016, I, n°836, RDBF 2016, 25 ;
- note sous Cass. 2ème civ., 23 juin 2016, n°15-12.113 : RD banc. et fin. 2016, 167,
- note sous Cass. com., 6 mars 2019, n°17-22.668, n°241 : RD bancaire et fin. 2019, comm. 89.

DREVEAU C.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 30 janv. 2013, n°11-26.074, 11-26.648 et 11-27.970 : D. act. 26 févr. 2013,
- note sous Cass. 3ème civ., 18 sept. 2013, n°12-24.077 : AJDI 2014, p. 455.

DONDERO B., note sous Cass. 1ère civ., 22 sept. 2011, n°10-19.003 : D. 2011, 2644.

DORSNER-DOLIVET A., Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : LPA 16 juill. 1997, p. 17.

DUPONT N., note sous Cass. 1ère civ., 22 janv. 2009, n°07-19.867, Bull. civ. 2009, I, n°7 : JCP 2009, II, 10055, note N. Dupont.

DURAND-PASQUIER G., note sous Cass. 1ère civ., 26 janv. 2012, n°10-25.741, 10-26.560, 11-14.663 : JCP N 2013, 1047.

DURRY G., note sous Cass. 3ème civ., 17 déc. 2003, n°01-12.259, Bull. civ. 2003, III, n°235, p. 208 : Resp. civ. et assur. 2004, comm. 83.

FAGES B.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2000, n°98-11.381, Bull. civ. 2000, I, n°131, p. 88 : RTD civ. 2000, 566 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 30 oct. 2007, n°05-16.789 : RTD civ. 2008, 676 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 28 mai 2008, n°07-13.487, Bull. civ. 2008, I, n°154 : RTD civ. 2008, 476 ;
- note sous Cass. com., 17 juin 2008, n°07-15.398 : RTD civ. 2008, 671 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 28 mai 2009, n°08-14.421 : RTD civ. 2009, 720 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2011, n°09-70.262, Bull. civ. 2011, III, n°3 : RTD civ. 2011, 122,
- obs. sous Cass. com., 12 mars 2013, n°12-11.970 : RTD civ. 2013, 373.

FAGES B. et BARBIER H., note sous Cass. 3ème civ., 18 sept. 2013, n°12-24.077 : RTD civ. 2013, p. 834.

FOREST G.,

- obs sous Cass. 3ème civ., 27 févr. 2008, n°07-11.303 et n°07-11.936, Bull. civ. 2008, III, n°37 : D. 2008, 785,
- obs sous Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204 : D. 2009, 2343.

FRANCOIS J., note sous Cass. com. 3 mai 2006, n°04-19.315, Bull. civ. 2006, IV, n°103, p. 102 : D. 2006, 1618.

GARCIA F., obs. sous Cass. 3ème civ., 29 janv. 2008, n°06-21.817 : Administrer août 2008, 54.

GARCON J.-P.,
- note sous Cass. 3ème civ., 24 oct. 2012, n°11-18.774, Bull. civ. 2012, III, n°153 : JCP N 2012, 1380,
- note sous Cass. 3ème civ., 16 sept. 2014, n°13-20.002 : JCP N 2015, 1119.

GAUTIER P.-Y.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 27 nov. 2008, n°07-18.142, Bull. civ. 2008, I, n°267 : RTD civ. 2009, 134,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 6 juill. 2011, n°10-18.882, Bull. civ. 2011, III, n°126 : RTD civ. 2011, 776.

GELINET J.-M., obs. sous Cass. 3ème civ., 28 janv. 2009, n°06-19.650, Bull. civ. 2009, III, n°25 : Rev. loyers 2009, 136.

GENICON T., note sous Cass. 3ème civ., 8 oct. 2014, n°13-18150.

GHESTINJ., obs. sous Cass. 1ère civ., 20 mars 2013, n°12-14.711 et 12-14.712 : JCP G 2013, doctr. 974.

GUIOMARD P.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2006, n°04-17.599, Bull. civ. 2006, I, n°209, p. 185 : D. 2006, 1402,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056, 08-21.057, Bull civ. 2010, III, n°52 : D. act. 13 avr. 2010.

GILLIG D., note sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : Environnement 2005, comm. 23.

GOURIO A.,
- note sous Cass. com., 26 mars 2002, n°99-13.810, Bull. civ. 2002, IV, n°57, p. 57 : JCP E 2002, 852 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.770, Bull. civ. 2005, I, n°325, p. 269 : JCP G 2005, II, 10140;
- note sous Cass. com., 3 mai 2006, n°02-11.211, 04-15.517, Bull. civ. 2006, IV, n°102, p. 100 : JCP 2006, II, 10122,
- note sous Cass. com. 8 janv. 2008, n°06-17.659 : JCP G 2008, II, 10055.

GHESTIN J.,
- note sous Cass. 3ème civ., 3 févr. 1981, n°79-13.774, Bull. civ., III, n°22 : D. 1984, 457,
- obs. sous Cass. 3ème civ. 16 mars 2011, n°10-10.503, Bull. civ. 2011, III, n°36 : JCP 2011, 953.

GROSLIERE J.-Cl. et SAINT-ALARY-HOUIN C.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 20 déc. 1994, n°92-19.904, Bull. civ. 1994, III, n°224, p. 145 : RDI 1995, 339 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 22 nov. 1995, n°93-15.347 : RDI 1996, 230,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 20 mars 1996, n°94-12.704, Bull. civ. 1996, III, n°84, p. 54 : RDI 1997, 90.

GROUTEL H.,
- note sous Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053 : Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99 : JCP N 1989, II, 1099, chron. 18,
- note sous Cass. 1ère civ., 16 janv. 2007, n°04-12.908, Bull. civ. 2007, I, n°15, p. 14 : *Resp. civ. et assur*. avr. 2007, comm. 120.

GRUNDELER G., note sous Cass. com., 30 mars 2016, n°14-11.684 : D. 2016, 1300.

GRYNBAUM L., obs sous Cass. Ass. plén., 2 mars 2007, n°06-15.267, Bull. Ass. Plén. 2007, n°4, p. 9 : RDI 2007, 319.

GUEGHEROUNUI N.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 10 sept. 2013, n°12-23.626 : AJDI 2014, 545,
- note sous Cass. com., 9 janv. 2019, n°17-28.725.

GUIOMARD P., obs. sous Cass. 3ème civ., 3 mars 2010, n°08-21.056, 08-21.057, Bull civ. 2010, III, n°52 : D. act. 13 avr. 2010.

GROUTEL H.,
- note sous Cass. 3ème civ., 4 févr. 2004, n°02-18.029, Bull. civ. 2004, III, n°23, p. 23 : Resp. civ. et assur. 2004, comm. 146,
- note sous Cass. 1ère civ., 29 nov. 2005, n°02-15.021 : Resp. civ. et assur. 2006, comm. 56.

HEUGAS-DARRASPEN H.,
- obs. sous Cass. com., 26 mars 2002, n°99-13.810, Bull. civ. 2002, IV, n°57, p. 57 : RDI 2003, 57 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 1 mars 2005, n°02-20.813, Bull. civ. 2005, I, n°101, p. 86 : RD imm. 2005, 433 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 30 oct. 2007, n°06-17.003, Bull. civ. 2007, I, n°330 : RDI 2008, 35;
- obs. sous Cass. com., 8 janv. 2013, n°11-19.387 : RDI 2013, 146 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2013, I, n°194 : RDI 2014, 161;
- obs. sous Cass. com., 4 juill. 2018, n°17-13.128 : RDI 2018, 594,
- obs. sous Cass. com., 13 févr. 2019, n°17-14.785, n°199 : RDI 2019, 322.

HOCQUET-BERG S., obs. sous Cass. 1ère civ., 12 juin 2012, n°11-18.928, Bull civ. 2012, I, n°130 : Resp. civ. et assur. 2012, comm. 246.

HONTEBEYRIE A., obs. sous Cass. com., 19 mars 2013, n°11-26.566, Bull. 2013, IV, n°45 : D. 2013, 1947.

HOUTCIEFF D.,
- note sous Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127 : D. 2009, 2971;
- note sous Cass. 1ère civ., 25 févr. 2010, n°08-70.072 : Gaz. Pal. 2010, 1031 ;
- note sous Cass. com., 9 févr. 2016, n°14-23.210, Bull. com. 2016, n°844 : Gaz. Pal. 2016, 20 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 17 janv. 2018, n°16-27.016 : Gaz. Pal.2018, 24.

JAMIN Chr.,
- note sous Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001, III, n°20, p. 17,
- note sous Cass. 3ème civ., 17 janv. 2007, n°06-10.442, Bull. civ. 2007, III, n°5, p. 3 : JCP G 2007, II, 10042.

JOURDAIN P.,

- obs. sous Cass. 1ère civ., 16 déc. 1992, n°90-18.151, Bull. civ. 1992, I, n°316, p. 207 : RTD civ. 1993, 362 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49: RTD civ. 1997, 434 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 24 juin 1997, n°95-10.629, Bull. civ. 1997, I, n°214 : D. 1998, 198 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 févr. 1998, n°96-13.201, Bull. civ. 1998, I, n°44, p. 29 : RTD civ. 1998, 381 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 7 juill. 1998, n°96-14.192, Bull. civ. I, n°238, RTD civ. 1998, 911 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 1 mars 2005, n°02-20.813, Bull. civ. 2005, I, n°101, p. 86 : RTD civ. 2005, 611 ;
- obs. sous Cass. ch. mixte, 29 juin 2007, n°05-21.104, 06-11.673, Bull. ch. mixte 2007, n°7 : RTD civ. 2007, 779 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 4 juin 2009, n°08-13.480, Bull. civ. 2009, I, n°119 : RTD civ. 2009, 725 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280, Bull. civ. 2014, I, n°123 : RTD civ. 2014, 893 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 28 janv. 2015, n°13-27.397, Bull. civ. 2015, III, n°9 : RTD civ. 2015, 396 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 12 oct. 2016, n°15-18.659 : RTD civ. 2017, 161 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.170 : RTD civ. 2018, 421,
- note sous Cass. 3ème civ., 21 nov. 2019, n°18-23.251 : D. 2019, 2387.

KNETSCH J., obs. sous Cass. 3ème civ., 29 oct. 2015, n°14-17.469, Bull. civ. 2016, III, n°838 : RDC 2016, 225.

LASSERRE CAPDEVILLE J.,

- note sous Cass. com., 7 juill. 2009, n°08-13.536, Bull. civ. 2009, IV, n°92 : D. 2009, 2318 ;
- note sous Com. 26 janv. 2010, n°08-18.354, Bull. civ. 2010, IV, n°21 : D. 2010, 934 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 11 sept. 2013, n°12-15.897 : Gaz. Pal. 2013, 10,
- note sous Cass. com., 1er juill. 2020, n°18-21739 : LPA 12 janv. 2021, 18.

LATIL C., obs. sous Cass. 3ème civ., 19 sept. 2019, n°18-16.700, 18-16.935 et 18-17.562 : JCP N 2019, 750.

LATINA M.,

- obs. sous Cass. 1ère civ., 11 mars 2014, n°12-26.562 : Defrénois 2015, 191 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 17 juin 2015, n°13-19.760 ; Cass. 1ère civ., 20 sept. 2017, n°15-14.176 : Defrénois 2018, 39,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 29 mars 2017, n°15-50.102 : Defrénois 2018, 38.

LAULIER R., note sous Cass. 1ère civ., 11 janv. 2017, n°15-22776 : LPA 2017, 8.

LE GAC-PECH S., note sous Cass. 3ème civ., 7 avr. 2016, n°15-13.064, Bull. civ. 2016, III, n°1257 : JCP E 2016, 1403.

LEBATTEUX A., note sous Cass. civ. 3ème, 13 juin 2019, n°17-28.407 : Loyers et copr. 2019, comm. 157.

LEGEAIS D.,

- note sous Cass. 1ère civ., 10 mai 1989, n°87-14.294, Bull. civ. I, n° 187 ; JCP G 1989, II, 21363 ;

- note sous Cass. com., 12 déc. 2006, n°03-20.176, Bull. civ. 2006, IV, n°243, p. 267 : JCP E 2007, 1310 ;
- obs. sous Cass. Ass. plén., 2 mars 2007, n°06-15.267, Bull. Ass. Plén. 2007, n°4, p. 9 : RTD com. 2007, 433 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 30 oct. 2007, n°06-17.003, Bull. civ. 2007, I, n°330 : JCP E 2007, 2576 ;
- note sous Cass. com., 7 juill. 2009, n°08-13.536, Bull. civ. 2009, IV, n°92 : RTD com. 2009, 795 ;
- note sous Cass. com., 20 oct. 2009, n°08-20.274, Bull. civ. 2009, IV, n°127 : JCP E 2009, 2053 ;
- note sous Cass. com., 17 nov. 2009, n°08-70.197, Bull. civ. 2009, IV, n°144 : JCP E 2010, 1496 : JCP E, 2010, 1000 ;
- note sous Com. 26 janv. 2010, n°08-18.354, Bull. civ. 2010, IV, n°21 : D. 2010, 934 ;
- obs. sous Cass. com., 8 nov. 2011, n°10-23.662 : RD bancaire et fin. 2012, 31,
- obs. sous Cass. com., 13 janv. 2015, n°13-25.856 : RTD com. 2015, 340.

LEGUAY G.,

- obs. sous Cass. 3ème civ., 17 déc. 2003, n°01-12.259, Bull. civ. 2003, III, n°235, p. 208 : RDI 2004, 62,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 8 avr. 2009, n°07-21.910 et n°07-21.953, Bull. civ. 2009, III, n°83 ; RDI 2009, 432.

LEMAY P., obs. sous Cass. 2ème civ., 6 mars 2014, n°13-14.295, Bull. civ. 2014, II, n°65 : JCP G 2014, 679.

LEVENEUR L.,

- note sous Cass. 3ème civ., 26 févr. 1980, n°78-15.556 : Bull. civ. III, n° 47 ; Gaz. Pal. 1981, 646 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 27 mars 1991, n°89-16.975, Bull. civ. 1991, III, n°108, p. 62 : Contrats, conc. Consom. 1991, 6 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 30 juin 1992 n°90-19.093, Bull. civ. 1992, III, n°238, p. 145 : Contrats conc. consom. 1992, 5 ;
- note sous Cass. 3ème civ. 2 déc. 1992, n°90-20.363 : JCP N 199, II, 195 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 24 juin 1997, n°95-10.629, Bull. civ. 1997, I, n°214 : Contrats conc. consom. 1997 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 10 févr. 1999, n°97-18.430 : Contrats, conc. consom. 1999, comm. 90 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2000, n°98-11.381, Bull. civ. 2000, I, n°131, p. 88 : Contrats, conc. consom. 2000, 140 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 29 nov. 2000, n°98-21.224, Bull. civ. 2000, III, n°182, p. 127 : Contrats conc. consom. 2001, comm. 41 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 15 mai 2002, n°99-21.521, Bull. civ. 2002, I, n°132, p. 101 : Contrats, conc. consom. 2002, comm. 135 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 4 févr. 2004, n°02-18.029, Bull. civ. 2004, III, n°23, p. 23 : Contrats, conc. consom. 2004, comm. 57 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 22 juin 2005, n°04-10.415, Bull. civ. III, n°137 : Contrats conc. consom. 2005. comm. 186 ;
- note sous Cass. 1ère civ. 29 nov. 2005 n°02-14.628 : Contrats conc. consom. 2006, comm. 42 ;

- Cass. 3ème civ., 26 avr. 2006, n°04-18.466, Bull. civ. 2006, III, n°106, p. 88 : Contrats conc. consom. 2006, 155 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 27 mars 2007, n°06-12.889 : Contrats conc. consom. 2007, comm. 199 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 26 sept. 2007, n°06-17.187 : Contrats conc. consom. 2008, 3 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 5 déc. 2007, n°06-19.676, Bull. civ. 2007, III, n°218, JCP G 2008, II, 10117 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°07-10.133, Bull. civ. 2008, III, n°21 : Contrats, conc. consom. 2008, comm. 5 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 9 avr. 2008, n°07-10.795, Bull. civ. 2008, III, n°70 : JCP E 2008, 2290 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 8 avr. 2009, n°08-12.960, Bull. civ. 2009, III, n°87 : Contrats conc. consom. 2009, comm. 186 ;
- obs. sous Cass. 2ème civ., 17 sept. 2009, n°08-17.130 : Contrats conc. consom. 2009, comm. 285 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 23 sept. 2009, n°08-13.373, Bull. civ. 2009, III, n°204 : JCP E 2009, 2190 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ. 28 oct. 2010, n°09-16913, Bull. civ. 2010, I, n°215 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 1 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 27 avr. 2011, n°10-14.601 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 153 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 25 mai 2011, n°09-16.677 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 184 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 28 févr. 2012, n°11-10.705 : Contrats conc. consom. 2012, comm. 118 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 24 oct. 2012, n°11-18.774, Bull. civ. 2012, III, n°153 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 3 ;
- note sous Cass. 1ère civ, 20 déc. 2012, n°11-27.129 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 49 ;
- note sous Cass. com., 19 mars 2013, n°11-26.566, Bull. 2013, IV; n°45 : Contrats conc. consom. 2013, comm. 129 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 20 mars 2013, n°12-14.711 et 12-14.712 : ; Contrats, conc. consom. 2013, comm. 127 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 10 juill. 2013, n°12-17.149, Bull. civ. 2013, III, n°101 : JCP N 2013, 1278;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 21 mai 2014, n°13-14.891, Bull. civ. 2014, III, n°70. Contrats conc. consom. 2014, comm. 187 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 28 janv. 2015, n°13-27.397, Bull. civ. 2015, III, n°9 : Contrats conc. consom. 2015, comm. 82 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 janv. 2016, n°14-26.474, Bull. civ. 2016, I, n°274 : Contrats conc. consom. 2016, comm. 89 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 29 juin 2017, n°16-18.087 : Contrats conc. consom. 2017, comm. 92 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.096 : Contrats, conc. consom. 2018 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 21 nov. 2019, n°18-23.251 : Contrats, conc. consom. 2020, comm. 19,

- note sous Cass. 1ère civ., 14 nov. 2019, n°18-21.971 : Contrats conc. consom. 2020, 17.

LIBCHABER R.,
- note sous Cass. 3ème civ., 27 mars 1991, n°89-16.975, Bull. civ. 1991, III, n°108, p. 62 : Defrénois 2003, art. 37845, 120 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 15 mai 2007, n°06-15.318, Bull. civ. 2007, I, n°189 : Defrénois 2007, 64,
- note sous Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-19.321, Bull. civ. 2005, I, n°323, p. 267 : Defrénois 2005, 2012.

LOISEAU G., note sous Cass. 1ère civ., 13 mai 2003, n°01-11.511 : Bull. civ. 2003, I, n° 114 : JCP G 2003, I, 170.

LOMBOIS C., obs. sous Cass. 1ère civ., 10 juill. 1979 n°78-10.534 : RD imm. 1979, 79.

MALLET-BRICOUT B., obs. sous Cass. 3ème civ., 26 oct. 2005, n°04-16.405, Bull. civ. 2005, III, n°204, p. 186 : Dr. et patrimoine 2006, 113.

MALINVAUD P.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 26 oct. 2005, n°04-16.405, Bull. civ. 2005, III, n°204, p. 186 : RDI 2006, 56 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 7 sept. 2011, n°10-10.596, Bull. civ. 2011, III, n°145 : RD imm. 2011, 573,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 28 oct. 2010, n°09-16.913, Bull. civ. 2010, I, n°215 : RDI 2010, 616.

MARMOZ F., note sous Cass.1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : D. 2006, 2894.

MARTIN R., note sous Cass. 1ère civ., 29 avr. 1997, n°94-21.217 : JCP 1997, II, 22948.

MATHEY N., obs. sous Cass. com., 17 nov. 2009, n°08-70.197, Bull. civ. 2009, IV, n°144 : JCP E 2010, 1496.

MAUBLAND J.-P., note sous Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417.

MAYAUX L., obs. sous Cass. 3ème civ., 6 mars 2002, n°99-20.637 : RGDA 2002, 387.

MAZEAUD D.,
- note sous Cass. 1ère civ., 4 janv. 1966, Bull. civ. I, n°7 : D. 1966, 227 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 27 juin 1995, n°92-19.212, Bull. civ. 1995, I, n°287, p. 200 : Defrénois 1995, 1416 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : D. 2001.2702 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 17 janv. 2007, n°06-10.442, Bull. civ. 2007, III, n°5, p. 3 : D. 2007, 1051,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 28 mai 2008, n°07-13.487, Bull. civ. 2008, I, n°154 : RDC 2008, 1118.

MEKKI M.,
- note sous Cass. 1ère civ., 11 juill. 2006, n°03-18.528 : JCP G 2006, II, 10191 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 21 mai 2014, n°13-14.891, Bull. civ. 2014, III, n°70 : Gaz. Pal 2014, 21 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 14 déc. 2017, n°16-24.170 : D. 2018, 371 ;

- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°17-10.514, Bull. civ. 2018, I, n°28 : D. 2019, 279 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2018, n°17-12.473, Bull. civ. 2008, I, n°78 : Gaz. Pal. 2018, 35,
- note sous Cass. 3ème civ., 21 nov. 2019, n°18-23.251 : D. 2019, 2387 : JCP N 2019, 921.

MESTRE J.,

- obs. sous Cass. 1ère civ., 18 avr. 1989, n°87-12.053, Bull. civ. 1989, I, n°150, p. 99 : RTD civ. 1990, 267 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 10 mai 1989, n°87-14.294, Bull. civ. I, n° 187 : RTD civ. 1989, 738 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 26 févr. 1991, n°88-14.676, Bull. civ. 1991, I, n°73, p. 47 : RTD civ. 1992, 83;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 19 mai 1992, n°90-18.227, Bull. civ. 1992, I, n°147, p. 100 : RTD civ. 1993, 349 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ, 4 avr. 1995, n°93-13.326, Bull. civ. 1995, I, n°159, p. 114 : RTD civ. 1996, 384 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 27 juin 1995, n°92-19.212, Bull. civ. 1995, I, n°287, p. 200 : RTD civ. 1996, 384 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 29 avr. 1997, n°94-21.217 : RTD civ. 1997, 924 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 oct. 1997, n°95-19.609 : Bull. civ. 1997, I, n°278, p. 188 : RTD civ. 1998, 100 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mars 1998 n°95-20.637 : Bull. civ. 1998, I n° 92 : RTD civ. 1999, 90 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 7 avr. 1998, n°96-16.148, Bull. civ. 1998, I, n°150, p. 99 : RTD civ. 1999, 83 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 20 oct. 1998, n°96-18.270, Bull. civ. 1998, I, n°305, p. 211 : RTD civ. 1999, 90,
- note sous Cass. 3ème civ., 29 mars 2006, n°04-15.253, Bull. civ. 2006, III, n°91, p. 75 : RTD civ. 2006, 759.

MESTRE J. et FAGES B.,

- note sous Cass. 3ème civ., 27 mars 1991, n°89-16.975, Bull. civ. 1991, III, n°108, p. 62 : RTD civ. 1992, 81 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : RTD civ. 1997, 924;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 23 mars 1999, n°97-11.711 : RTD civ. 2000, 323 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2000, n°98-11.381, Bull. civ. 2000, I, n°131, p. 88 : RTD civ. 2000, 566 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°98-20.817, Bull. civ. 2001 III, n°20, p. 17 : RTD civ. 2001. 353 ;
- obs. sous Cass. com., 26 mars 2002, n°99-13.810, Bull. civ. 2002, IV, n°57, p. 57 : RTD civ. 2002, 507 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 6 mars 2002, n°99-20.637 : RTD civ. 2003, 81 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 15 mai 2002, n°99-21.521, Bull. civ. 2002, I, n°132, p. 101 : RTD civ. 2003, 84 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 13 mai 2003, n°01-11.511, Bull. civ. 2003, I, n°114, p. 89 : RTD civ. 2003, 700 ;

- note sous Cass. 3ème civ., 11 mai 2005, n°03-17.682, Bull. civ. 2005, III, n°101 : D. 2005. 1451 ; RDT civ. 2005. 590 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 11 juill. 2006, n°03-18.528 : RTD civ. 2006, 759 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 25 oct. 2006, n°05-17.427, Bull. civ. 2006, III, n°205, p. 171 : D. 2007, 1297,
- obs. sous Cass. com., 3 mai 2006, n°02-11.211, 04-15.517, Bull. civ. 2006, IV, n°102, p. 100 : RTD civ. 2007, 103.

MIGNOT M., obs. Sous Cass. com., 10 juill. 2012, n°11-10.548 : LEDB oct. 2021, 6.

MOLFESSIS N., obs. sous Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°95-22.240, Bull. civ. I, n°328, p. 222 : RTD civ. 1998, 210.

MONGE A.-C. et NESI F.,
- note sous Cass. 3ème civ., 25 oct. 2006, n°05-17.427, Bull. civ. 2006, III, n°205, p. 171 : D. 2007, 1297,
- note sous Cass. 3ème civ., 8 oct. 2008, n°07-16.540, Bull. civ. 2008, III, n°149 : D. 2009, 1231.

MOREIL S., note sous Cass. com., 3 mai 2016, n°14-11.358, Gaz. Pal. 2016, 64.

PAGES DE VARENNE M.-L., note sous Cass. 3ème civ., 8 avr.2009, n°07-21.910 et 07-21.953, Bull. civ. 2009, III, n°83 : Constr.-Urb. 2009, comm. 73.

PAISANT G., note sous Cass. 3ème civ., 1er juill. 1998, n°96-20.358, Bull. civ. 1998, III, n°155, p. 103 : D. 1999, somm. 13.

PARANCE B.,
- note sous Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.770, Bull. civ. 2005, I, n°325, p. 269 : D. 2005, 3094,
- note sous Cass. 1ère civ., 3 avr. 2007, n°06-12.831, Bull. civ. 2007, I, n°142 : Rev. Lamy dr. civ. sept. 2007, 41.

PELLIER D., obs. sous Cass. 1ère civ., 5 avr. 2018, n°13-27.063, Bull. civ. 2018, I, n°66 : D. act. 2018.

PERINET-MARQUET H., note sous Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°06-21.145, Bull. civ. 2008, III, n°15 : JCP N 2008, 1231.

PERROT R.,
- obs. sous Cass. ch. mixte, 24 nov. 2006, n°04-18.610, Ch. mixte, 2006, n°11 : RTD civ. 2007, 175,
- obs. sous Cass. 2ème civ., 6 mars 2014, n°13-14.295, Bull. civ. 2014, II, n°65 : RTD civ. 2014, 438.

PIAU D., obs. sous Cass. 2ème civ., 22 mai 2014, n°13-20.035, Bull. civ. 2014, II, n°117 : D. avocats 2014, 232.

PIC A., GORGET V. et GUILLAUDIER V., note sous Cass. 3ème civ., 10 janv. 2013, n°12-40.084, Bull. civ. 2013, III, n°1 : D. 2013, 1164.

PICOT Y., obs. sous Cass. 3ème civ., 17 oct. 2019, n°18-18.469, AJ contrat 2019, 546.

PIEDELIEVRE St.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 30 oct. 1985, n°84-12.326, Bull. civ. 1985, I, n°277, p. 248 : Gaz. Pal. 1986, 241;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 4 janv. 2006, n°04-18.130 : JCP N 2006, 1278 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 5 déc. 2007, n°06-19.676, Bull. civ. 2007, III, n°218 : JCP N 2008, 1197,

- obs. sous Cass. 1ère civ., 28 mai 2009, n°07-14.075, 07-14.644, Bull. civ. 2009, I, n°109 : Defrénois 2009, 1837.

PIERRE Ph.,
- note sous Cass. 1ère civ., 2 juill. 2014, n°12-28.615 et 13-17.280, Bull. civ. 2014, I, n°123 : JCP N 2014, 1383;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 févr. 2018, n°16-27.263, Bull. civ. 2008, I, n°30 : JCP N 2018, 1234,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2018, n°17-12.473, Bull. civ. 2008, I, n°78 : JCP N 2018, 455,

PIGNARRE G.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 21 févr. 2001, n°99-17.666, Bull. civ. 2001, III, n°22, p. 18 : D. 2002, somm. 932,
- obs. sous Cass. com., 17 juill. 2001, n°97-17.259 : D. 2002, 1003.

PILLEBOUT J.-Fr., note sous Cass. 1ère civ., 3 févr. 1998, n°96-13.201, Bull. civ. 1998, I, n°44, p. 29 : JCP N 1998, 701.

PILLET G.,
- note sous Cass. 1ère civ., 27 nov. 2008, n°07-18.142, Bull. civ. 2008, I, n°267 : JCP G 2009, I, 120,
- obs. sous Cass. 1ère civ. 28 oct. 2010, n°09-16913, Bull. civ. 2010, I, n°215 : LEDC 2010, 1.

POISSONIER Gh., obs. sous TI Douai, 30 juill. 2014, n°11-14-000644 : D. 2014, 1933.

PORCHERON S., obs. sous Cass. 3ème civ., 30 juin 2004, n°03-11.337 : AJDI 2004, 663.

PRIGENT S.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 29 mars 2006, n°04-15.253, Bull. civ. 2006, III, n°91, p. 75 : AJDI 2006, 476 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 19 nov. 2008, n°07-16.746, Bull. civ. 2008, III, n°183 : D. 2009, 297,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 8 avr. 2009, n°08-12.960, Bull. civ. 2009, III, n°87 : AJDI 2010, 518.

RAYMOND G., note sous Cass. 2ème civ., 13 janv. 2011, n°10-30.009 : Contrats conc. consom. 2011, comm. 126.

ROUTIER R., note sous Cass. 1ère civ., 6 janv. 2011, n°09-70.651, Bull. civ. 2011, I, n°3 : D. 2011, 487.

ROUYEURE J.-R., note sous Cass. 3ème civ., 18 déc. 2001, n°00-14.110 : Administrer mars 2002, 43.

ROUQUET Y.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 28 mars 2007, n°06-13.796, Bull. civ. 2007, III, n°45 : D. 2007, 1079 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.519, Bull. civ. 2007, III, n°195 : D. 2007, 2947;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-15.314, Bull. civ. 2008, III, n°8 : D. 2008, 35 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 16 janv. 2008, n°06-21.696, Bull. civ. 2008, III, n°9 : D. 2008, 296,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 28 janv. 2009, n°06-19.650, Bull. civ. 2009, III, n°25 : D. 2009, 431.

ROUX J.-M.,
- Cass. 3ème civ., 2 juin 2016, n°15-16.967 : Rev. loyers 2016, 964,
- obs. sous Cass. civ. 3ème, 13 juin 2019, n°17-28.407 : Ann. Loyers 2019, 97.

SABATIER M., note sous Cass. 1ère civ., 3 mars 1998, n°96-12.882, Bull. civ. 1998, I, n°93, p. 62 : D. 2000, 122.

SAGAUT J.-Fr., obs sous Cass. 1ère civ., 10 oct. 2018, n°16-16548 : Defrénois 2019, 45.

SAGAUT J.-Fr. et LATINA M.,
- note sous Cass. 1ère civ., 22 sept. 2016, n°15-22.784 : Defrénois 2017, 703,
- note sous Cass. 1ère civ., 16 nov. 2016, n°15-22.340 : Defrénois 2017, 707.

SAVAUX E., obs. sous Cass. 3ème civ., 11 sept. 2012, n°11-22.389 : RDC 2013, 62.

SIFFREIN-BLANC C., obs. Cass. 3ème civ., 9 oct. 2012, n°11-23.869 : LEDIU 2012, 2.

SIZAIRE C.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 7 nov. 2001, n°99-20.199, Bull. civ. 2001, III, n°124, p. 96 : Constr.-Urb. 2002, comm. 7 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 12 juill. 2005, n°03-10.921, Bull. civ. 2005, I, n°327 : Constr.-Urb. 2005, comm. 213 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 8 nov. 2005 n°04-17.683 : Constr.-Urb. 2005, comm. 264 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 26 nov. 2006, n°14-14.778 et n°14-28.394 : Bull. civ. 2016, n°510 : Constr.-Urb. 2016, comm. 13 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 8 oct. 2008, n°07-16.540, Bull. civ. 2008, III, n°149 : Constr.-Urb. 2008, comm. 188 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 17 déc. 2008, n°07-20.450, Bull. civ. 2008, III, n°209 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 16 déc. 2009, n°09-10.540, Bull. civ. 2009, III, n°288 : Constr.-Urb. 2010, comm. 26 ;
- note sous exemple Cass. 3ème civ., 6 juill. 2011, n°10-18.882, Bull. civ. 2011, III, n°126 : Constr.-Urb. 2011, comm. 150 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 11 janv. 2012, n°10-22.924, Bull. civ. 2012, III, n°5 ; Constr.-Urb. 2012, comm. 54 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 16 sept. 2014, n°13-20.002 : Contrats conc. consom. 2014, comm. 151 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 25 mars 2015, n°14-15.824 : Constr.-Urb. 2015, comm. 97 ;
- note sous Cass. civ. 3ème, 10 déc. 2015, n°14-13.832, Bull. civ. 2016, n°841 : Constr.-Urb. 2016, comm. 29 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 7 avr. 2016, n°15-13.064, Bull. civ. 2016, III, n°1257 : Constr.-Urb. 2016, comm. 94 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 1 juin 2017, n°16-15.070 : Constr.-Urb. 2017, comm. 139 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 29 juin 2017, n°16-18.087 : Constr.-Urb. 2017, comm. 124 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 19 sept. 2019, n°18-16.700, 18-16.935 et 18-17.562 : Contrats conc. consom. 2019, comm. 136,

- note sous Cass. 1ère civ., 11 déc. 2019, n°18-24.381 : Constr.-Urb. 2020, comm. 25.

STOFFEL-MUNCK P.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 22 juin 2005, n°04-10.415, Bull. civ. III, n°137 : RDC 2005, 1025 ;
- obs. sous Cass. com., 28 juin 2005, n°03-16.794 : Dr. et patrimoine oct. 2005, 93 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 7 mars 2006, n°04-10.101, Bull. civ. 2006, I, n°136, p. 126 : JCP G 2006, I, 166 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 21 nov. 2006, n°05-15674, Bull. civ. 2006, I, n° 498, p. 443 : JCP G 2007, I, 115,
- obs. sous Cass. 3ème civ. 16 mars 2011, n°10-10.503, Bull. civ. 2011, III, n°36 : Dr et partr. 2012, 211.

STORK M., note sous Cass. 3ème civ., 4 févr. 2016, n°14-29.347, Bull. civ. 2016, III, n°905 : JCP N 2016, 1223.

TEILLIAIS G., note sous Cass. 3ème civ., 28 juin 2000, n°98-20.376 : Gaz. Pal. 8 févr. 2001. 20.

THIOYE M.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003 n°01-12.750, Bull. civ. 2003, III, n°53, p. 49, AJDI 2003, 609 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 25 mai 2004, n°03-12.169 : AJDI 2004, 829 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 21 juin 2005, n°02-18.898 : AJDI 2005, 932 ;
- note sous Cass.1ère civ., 19 juin 2008, n°07-17.470 : AJDI 2009, 144 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 19 mars 2009, n°06-20.983 : AJDI 2009, 738,
- obs. sous Cass.1ère civ., 2 avr. 2009, n°07-21.186 : AJDI 2009. 739.

TISSEYRE S., note sous Cass. 3ème civ., 17 oct. 2019, n°18-18.469 : D. 2019, 2331.

TREBULLE F.-G.,
- note sous Cass. 3ème civ., 26 févr. 2003 n°01-12.750, Bull. civ. 2003, III, n°53, p. 49 : RD imm. 2003, 245 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 17 nov. 2004, n°03-14.038 et 03-14.213, Bull. civ. 2004, III, n°204, p. 184 : RDI 2005, 104 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 28 mars 2007, n°06-12.299, Bull. civ. 2007, III, n°49, p. 42 : RDI 2007, 330 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 7 nov. 2007, n°06-18.617 : RDI 2008. 89 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 30 janv. 2008, n°07-10.133, Bull. civ. 2008, III, n°21 : D. 2008, 2390 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 9 avr. 2008, n°07-10.795, Bull. civ. 2008, III, n°70 : JCP G 2008, II, 10096 ;
- note sous Cass. 3ème civ., 10 sept. 2008, n°07-17.086, Bull. civ. 2008, III, n°130 : JCP N 2008, 1329,
- note sous Cass. 3ème civ., 12 janv. 2005, n°03-18.055, Bull. civ. 2005, III, n°8, p. 7 : RDI 2005, 104.

TOMASIN D.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 10 févr. 1987, n°85-14.435, Bull. civ 1987, I, n°43, p. 32 : RDI 1987, 364 ;
- note sous Cass. 1ère civ., 2 juill. 1991, n°90-12.065 : Bull. civ. I, n° 228 ; RD imm. 1992, 348 ;

- obs. sous Cass. 1ère civ., 26 mars 1996, n°94-12.228, Bull. civ. 1996, I, n°154, p. 108 : RD imm. 1997, 105 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 nov. 1997, n°96-12.325, Bull. civ. 1997, n°321, p. 218 : RD imm. 1999, 135 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 15 juill. 1999, n°97-18.984, Bull. civ. 1999, I, n°231, p. 149 : RD immo. 2000, 81,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 8 juin 2011, n°10-12.004 : AJDI 2011, 801.

TOURNAFOND O., obs. sous Cass. 1ère civ., 3 mai 2000, n°98-11.381, Bull. civ. 2000, I, n°131, p. 88 : D. 2002, 928.

TOURNAFOND O. et TRICOIRE J.-P., note sous Cass. 3ème civ., 11 janv. 2012, n°10-22.924, Bull. civ. 2012, III, n°5 : RDI 2012, 224.

VERMELLE G., obs. sous Cass. 3ème civ., 30 juin 1992, n°90-19. 093, Bull. civ. 1992, III, n°238, p. 145 : Defrénois 1993, 378.

VERNIERES C., obs. sous Cass. 1ère civ., 13 déc. 2005, n°03-11.443, Bull. civ. 2005, I, n°496, p. 417 : D. 2011, 12.

VIAL-PEDROLETTI B.,
- note sous Cass. 1ère civ., 2 oct. 2013, n°12-20.504, Bull. civ. 2013, I, n°194 : Loyers et copro. 2013, comm. 329,
- note sous Cass. 1ère civ., 9 juill. 2015, n°14-22.020 : Constr.-Urb. 2015, comm. 144 ; Loyers et copr. 2015, comm. 210.

VIGNERON G., note sous Cass. civ. 3ème, 10 déc. 2015, n°14-13.832, Bull. civ. 2016, n°841 : Loyers et copr. 2016, comm. 50.

VIGNERON G., et COUTANT-LAPALUS Chr., obs. sous Cass. 3ème civ., 2 juin 2016, n°15-16.967 : Loyers et copr. 2016, comm. 211.

VINEY F.,
- obs. sous Cass. 1ère civ., 25 févr. 1997, n°94-19.685, Bull. civ. 1997, I, n°75, p. 49 : JCP 1997, 4025 ;
- obs. sous Cass. 1ère civ., 14 oct. 1997, n°95-19.609 : Bull. civ. 1997, I, n°278, p. 188 : JCP G 1997, I, 4068 ;
- obs. sous Cass.1ère civ., 25 nov.1997, n°95-22.240, Bull. civ. 1997, I, n°328, p. 222 : JCP G 1998, I, 144 ;
- note sous Cass. 3ème civ. 7 mai 2014, n°13-15.073 : D. 2014. 1751,
- note sous Cass. 3ème civ., 28 janv. 2015, n°13-27.397, Bull. civ. 2015, III, n°9 : JCP 2015, 216.

WERTENSCHLAG Br. et GEIB Th., note sous TGI 22 mars 2010, n°08/1575 : AJDI 2010, 829.

ZALEWSKI-SICARD V.,
- obs. sous Cass. 3ème civ., 11 mai 2005, n°03-17.682, Bull. civ. 2005, III, n°101, p. 94 : RDI 2016, 326 ;
- obs. sous Cass. 3ème civ., 21 mars 2019, n°18-10.772 : JCP N 2019, 337.

V. AUTRES : COLLOQUES, ENCYCLOPEDIES, OUVRAGES COLLECTIFS, REPERTOIRES, RAPPORT OU SITES INTERNET

www.assainissement-non-collectif.developpement-durable.gouv.fr
www.assemblee-nationale.fr
www.cohesion-territoires.gouv.fr
www.congresdesnotaires.fr

www.courdecassation.fr
www.geoportail.gouv.fr
www.immobilier.notaires.fr
www.justice.gouv.fr
www.larousse.fr/dictionnaires
www.textes.justice.gouv.fr
www.trans-lex.org
www.unidroit.org
www.unisob.na.it

103ème Congrès des notaires de France, Lyon 23-26 septembre 2007.

116ème Congrès des notaires de France, Rapp. 2020.

ANDRE M, BONNEFOY N., FAUCONNIER A., KERDRAON R., LETARD V., MARINI Ph., MARSEILLE H. et REICHARDT A., Rapport d'information 2013, fait au nom du groupe de travail sur le répertoire national des crédits aux particuliers : une contribution à la décision, n°273 (2012-2013).

AVEZARD C., LEBLANC S. et ROSTAGNAT M., *Rapp. n°011057-01 Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD), oct. 2017, Réflexion prospective sur une politique de réduction des nuisances sonores*.

BARRET O., Rép. Dalloz, Dr. civ., 2018, V° Promesse de vente.

BARRET O. et BRUN Ph.,

- Rép. Dalloz, Dr. imm., 2019, V° Vente immobilière,
- Rép. Dalloz, Dr. imm., 2020, V° Vente.

BETOULLE J., « L'aspect "délictuel" du dol dans la formation des contrats », Rapport annuel de la Cour de cassation 2001.

BLAIZOT Fr., Rapp. Sénat n°473, 1995-1996, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi adoptée par l'Assemblée nationale, améliorant la protection des acquéreurs de lots de copropriété.*

BRAYE D., Rapp. Anah, *Prévenir et guérir les difficultés des copropriétés. Une priorité des politiques de l'habitat*, janv. 2012.

CARBONNIER J., Propos introductifs, *in* La transparence, colloque de Deauville 19-20 juin 1993, *RJ Com.* 1993, n°9.

CASSUTO-TEYTAUD P., La responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile, Rapport annuel Cour de cassation 2002.

CHAUVEL P., Rép. civ. Dalloz, V° Dol, 2019.

CHAZAL J. P., « Les nouveaux devoirs des contractants, est-on allé trop loin? » *in* La nouvelle crise du contrat, Colloque, HAL 2001, p. 6.

Club des juristes, Commission Environnement, Rapp. sept. 2014, Mieux informer et être informé sur l'environnement.

Code de la construction et de l'habitation Dalloz 2018, comm. ss art. L. 271-4.

CSN, IEJ, note d'information, 22 oct. 2002, *JCP N* 2002, act. 191.

DE POULPINET J., Rép. civ. Dalloz, V° Devoir de conseil, 2020.

DE POULPINET J. et PIERRE Ph., JCl. Notarial, V°Notaire. Devoir de conseil, 2016, fasc. 3.

DELEBECQUE Ph., REVET Th., CHARRIERE-BOURNNAZEL Ch. Et ROGER P., « La convention de procédure participative », *in* Les nouvelles missions de l'avocat, Colloque, *Dr. et patrimoine* 2011, n°205.

DELESALLE T. et HERRNBERGER O., La vente d'immeuble. Sécurité et transparence, *in* 99ème Congrès des notaires de France, Deauville, mai 2003.

DEMMESTER M.-L., Rép. civ. Dalloz, V°Avocat. Responsabilité, 2009.

DUBOS Ch., LIOGER Ch. et ESTROSSI SASSONE D., Rapp. AN n°1253, Rapp. Sénat n°720, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique*.

ESTROSI SASSONE D., Rapp. Sénat n°630, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique*.

FACON J. (ss dir.), Lamy gestion et finances des collectivités territoriales, Wolters Kluwer France, 2015, n°515-15.

FEVRIER J.-M., JCl. Environnement et développement durable, V°Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, 2019, fasc. 4025.

FOURMON A., JCl. Construction – Urbanisme, V°Performance énergétique, 2020, fasc. 25-5.

GRECCO, « Propositions du GRECCO sur les décrets du 23 mai 2019 (documents dématérialisés) et du 27 juin 2019 (fonctionnement des copropriétés) », *AJDI* 2019, p. 691.

GROUARD S., PANCHER B., BRAYE D. et SIDO B., Rapp. AN n°2625 et Sénat n°567, *Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant engagement national pour l'environnement*.

HAMELIN J.-Fr., Les devoirs de se renseigner et d'information, Blog Dalloz Obligations, 2015.

HOULIE S, Rapp. AN n°429, 2016-2017, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*.

HOULIE S, Rapp. AN n°639, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*.

JARLIER P., Avis n°307 (1999-2000) fait au nom de la commission des lois, déposé le 6 avr. 2000.

LAFOND J.,

- JCl. Copropriété, V°Vente d'un lot de copropriété, 2020, fasc. 107-1 ;
- JCl. Copropriété, V°Vente de lot de copropriété, 2020, fasc. 107-34 ;
- JCl. Notarial, V°Copropriété, 2017, fasc. 216 ;
- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2016, fasc. 154 ;
- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2017, fasc. 130 ;

- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2017, fasc. 132 ;
- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2017, fasc. 160 ;
- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2018, fasc. 134,
- JCl. Notarial, V°Vente d'immeuble, 2018, fasc. 500.

LARDEUX G., Rép. civ. Dalloz, V° Preuve : règles de preuves. Les règles techniques, 2018.

LATINA M., « Les obligations de moyens et de résultat », Blog Dalloz Réforme du droit des obligations, 2016.

LE TOURNEAU Ph., Rép. dr. civ., Dalloz, V° Responsabilité (en général), 2017.

LE TOURNEAU Ph. et POUMAREDE M. ; Rép. civ. Dalloz, V° La bonne foi dans l'exécution du contrat, 2018.

Les propositions du 103ème congrès des notaires de France, Lyon 23-26 septembre 2007. Division de l'immeuble. Quatrième commission, 3ème proposition.

MAINGUY D., La proposition de réforme de la réforme du droit des contrats, blog, 17 oct. 2017.

MARTIN R. et LANDRY D., JCl. Procédure civile, V°Avocats. Obligations et prérogatives, 2017, fasc. 300-90.

MAZEAUD D., JCl. Notarial, V°Avant-contrat, fasc. 20.

MIGNOT M., JCl. Civil Code, Art. 1602, V°Vente, fasc. unique.

NICOLIN Yv., Rapp. AN n°2621, 2010, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2383) de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementée*s.

PERINET-MARQUET H., « Propos conclusifs », *in* L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit de la construction et de l'immobilier, Colloque, *RDI* 2016, p. 365.

PETIT B. et ROUXEL S.,

- JCl, Civil Code, Art. 1136 à 1145, V°Contrats et obligations. Obligation d'information, 2017, fasc. 50,
- JCl, Civil Code, Art. 1137 à 1139, V°Contrats et obligations. Dol, 2019, fasc. unique.

PIEDELIEVRE St., Rép. dr. immo. Dalloz, V° Crédit immobilier, 2018.

PIGNARRE G., Rapp. GRERCA Université Rennes, *La responsabilité liée aux activités juridiques. Obligation d'information et de conseil*, 5 sept. 2017.

PILLET Fr., Rapp. Sénat n°22, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du règlement et de l'administration générale sur le projet de loi ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*.

PILLET Fr., Rapp. Sénat n°247, 2017-2018, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du Règlement et de l'administration générale sur le projet de loi modifié par l'Assemblée nationale, ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.*

Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2005.

Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2009.

Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

Rapport Club des juristes, Commission Environnement, Rapp. sept. 2014, Mieux informer et être informé sur l'environnement, 2014.

Rapport Public, *Rapport annuel 2010 de la Cour de cassation. Le droit de savoir*, La Documentation française, 2011

RIMBERT P., Rapp. AN n°2229, 2020, *Rapp. fait au nom de la commission de la production et des échanges sur le projet de loi relatif à la solidarité et au renouvellement urbains*.

SAGAUT J.-Fr., JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale, 2019, fasc. 10.

SAGAUT J.-Fr. et PILLEBOUT J.-Fr., JCl. Notarial, V° Responsabilité notariale. Applications. Vente d'immeuble, 2020, fasc. 20.

VERMELLE G. et COULON C., JCl. Civil code, V° Agents d'affaires. Agent immobilier, 2020, fasc. 315.

TABLE DES MATIERES

Introduction 10

Partie 1. L'extension du domaine de l'obligation d'information 22

Titre 1. La diversité des sources 24

Chapitre 1. La consécration de l'obligation d'information précontractuelle 26

Section 1. L'autonomisation de l'obligation d'information précontractuelle 26

1§. Connexion de l'obligation d'information du droit de la vente et des obligations de garantie 27

A. L'obligation d'information de l'article 1602 du Code civil 27

B. Les obligations de garantie des articles 1603 et 1641 du Code civil 29

1. L'obligation de délivrance 29

2. La garantie des vices cachés 33

2§. Connexion de l'obligation d'information des textes généraux du droit des contrats 37

A. Obligation d'information exerçant une influence sur le consentement 38

1. Vices du consentement 38

a. Erreur sur les qualités substantielles 38

b. Réticence dolosive 41

i. Rattachement 41

ii. Incertitudes 46

2. Responsabilité civile délictuelle 55

B. Obligation d'information exerçant une influence sur l'exécution 57

1. Bonne foi et équité 57

2. Responsabilité contractuelle 63

Section 2. La légalisation de l'obligation d'information précontractuelle 66

§ 1. Le fondement de l'article 1112-1 du Code civil 67

A. Généralisation 67

B. Présentation critique du texte 70

§ 2. La controverse relative à l'articulation entre l'obligation d'information précontractuelle et la réticence dolosive 79

A. Exposé critique des deux interprétations 79

1. Première interprétation : réformation de l'arrêt Baldus 79

2. Seconde interprétation : consécration de l'arrêt Baldus 84

B. Clarification partiellement satisfaisante 87

1. Clarification parlementaire 87

2. Incertitudes doctrinales....92
Chapitre 2. L'accumulation des obligations d'information spéciales....98
Section 1. L'immeuble bâti....99
§ 1. L'immeuble soumis au statut de la copropriété....99
A. Les informations relatives à la vie de la copropriété....99
1. Informations relatives à l'organisation de l'immeuble....100
2. Informations financières....106
B. Les informations relatives à l'état de l'immeuble....112
1. Informations obligatoires....112
2. Information conditionnelle....115
§ 2. Le lot de copropriété (ou la fraction de lot)....116
A. Information relative à la superficie des parties privatives....117
B. Dossier de diagnostic technique....125
1. Analyse des difficultés particulières à chaque diagnostic....125
a. Informations sur la sécurité des personnes ou la santé humaine....126
b. Informations sur la solidité de l'immeuble....132
c. Informations relatives à l'environnement....138
d. Autres informations....143
2. Analyse des difficultés communes à tous les diagnostics....151
a. Exposé du problème....151
b. Solutions....154
Section 2. L'immeuble non bâti....163
§ 1. Obligation d'information relative à la délimitation des terrains....164
§ 2. Obligation d'information relative à la nature des sols....166
§ 3. Obligation environnementale d'information des installations classées....169

Titre 2. La flexibilité des conditions....180

Chapitre 1. Les conditions objectives de l'obligation générale d'information....181
Section 1. Le contenu de l'obligation d'information....182
§ 1. Principe de l'importance déterminante de l'information....182
A. Le critère du lien direct....184
B. Le critère du lien nécessaire....189
1. Nécessité d'une information juridique....190
2. Nécessité d'une information technique....193
3. Nécessité d'une information économique....197
§ 2. L'exception de l'exclusion de l'information sur l'estimation de la valeur....201
A. Principe....201

B. Limites 205
Section 2. La forme de l'obligation d'information 208
§ 1. Déclinaison 208
§ 2. Limites 212
Chapitre 2. Les conditions subjectives de l'obligation générale d'information 216
Section 1. Le débiteur de l'obligation d'information 218
§ 1. La connaissance objective de l'information 219
A. Principe 219
1. Contenu 219
2. Incertitudes sur la rédaction ab initio de l'article 1112-1 du Code civil 221
B. Double exception 223
1. Présomption de connaissance de l'information 223
2. Le devoir de s'informer pour informer 227
§ 2. La connaissance de l'importance déterminante de l'information 229
A. Incertitude légale 229
B. Incertitude jurisprudentielle 231
Section 2. Le créancier de l'obligation d'information 233
§ 1. L'ignorance légitime 233
A. Le caractère objectif de l'ignorance 234
B. Le caractère subjectif de l'ignorance 235
1. Le devoir de s'informer 235
2. L'obligation d'information 238
§ 2. La confiance légitime 244
A. La notion de la confiance légitime 245
B. Le fondement de la confiance légitime 247

Partie 2. L'accentuation des sanctions de l'obligation d'information et la nécessité du devoir de conseil des professionnels 254

Titre 1. De la multiplication des sanctions des parties 256

Chapitre 1. Les sanctions objectives 257
Section 1. Les sanctions classiques 257
§ 1. La nullité 257
A. Droit commun 257
B. Droit spécial 260
1. Absence d'information relative à la superficie de la partie privative d'un lot de copropriété 261

2. Absence de l'information sur le bornage d'un terrain à bâtir 266
§ 2. La résolution 268
A. Droit commun 268
B. Droit spécial 270
Section 2. Les sanctions originales 277
§ 1. Le report du délai de rétractation ou de réflexion 278
A. Fondement 278
1. Principe 278
2. Conditions 280
B. Critiques 284
1. Difficultés 284
2. Solutions 288
§ 2. L'impossibilité de se prévaloir de la clause d'exonération de la garantie des vices cachés 291
A. Principe 291
B. Conditions 295
1. Vendeur profane 295
2. Vendeur de bonne foi 299
Chapitre 2. La sanction subjective 305
Section 1. Le fondement de la responsabilité 306
§ 1. La double nature de l'obligation d'information 306
A. Avant la réforme : les conditions de distinction 306
B. Après la réforme : la nature extracontractuelle 308
§ 2. La preuve de l'obligation d'information 311
A. L'intensité de l'obligation d'information 311
B. Les effets de cette intensité 316
1. Controverse sur la question de la preuve de l'existence de l'obligation d'information 316
2. Pérennité sur la question de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information 319
a. Charge de la preuve 319
b. Administration de la preuve 324
i. La garantie de la préconstitution de la preuve écrite 324
ii. Le risque des clauses de style 327
Section 2. L'étendue de la réparation 329
§ 1. La fixation du préjudice réparable 330

A. Le fondement de la perte de chance 330
B. Controverse : le cas particulier du diagnostiqueur 335
1. Principe de la réparation intégrale 335
2. Arguments de la Haute juridiction 339
3. Critiques 341
a. Contenu 342
b. Atténuations 344
i. Le diagnostic de surface 344
ii. Le diagnostic de performance énergétique (DPE) 349
4. Solutions 353
§ 2. Causes d'exonération 355
A. Faute de la victime 355
B. Faute du tiers 358

Titre 2. Au renforcement de la responsabilité des professionnels 362

Chapitre 1. La responsabilité des professionnels exerçant une activité juridique 364
Section 1. Le devoir de conseil du notaire 365
§ 1. Renforcement de la portée du devoir de conseil 365
A. Emergence du caractère absolu 366
B. Abandon du caractère relatif 371
1. Devoir de conseil en présence d'un conseiller aux côtés du client 371
2. Devoir de conseil quelles que soient les compétences personnelles du client 373
§ 2. Densification de l'étendue du devoir de conseil 377
A. Devoir de conseil et validité des transactions immobilières 378
1. Absence de controverses 378
2. Existence de controverses 380
B. Devoir de conseil et efficacité des transactions immobilières 385
1. Un domaine fortement étendu 386
a. Causes 386
b. Effets 391
i. Efficacité fiscale 391
ii. Efficacité en matière d'urbanisme 394
2. Un domaine faiblement limité 397
a. Devoir spécial d'investigation 397
b. Opportunité économique 401
Section 2. Le devoir de conseil de l'avocat 407

§ 1. Le devoir de conseil de l'avocat rédacteur d'actes 408
A. Le caractère absolu du devoir de conseil 408
B. Les tempéraments 413
§ 2. Le devoir de conseil de l'avocat mandataire en transactions immobilières ... 418
Chapitre 2. Le devoir de conseil des professionnels exerçant une activité extrajuridique 422
Section 1. Le devoir de conseil de l'agent immobilier 423
§ 1. Étendue du devoir de conseil 423
A. Risques techniques 424
1. Champ d'application 424
2. Exclusions 427
B. Risques juridiques 429
C. Risques financiers 437
§ 2. Limites du devoir de conseil 443
A. D'un devoir de conseil relatif 443
1. Compétences limitées à l'expertise de la vente d'immeuble 443
2. Absence d'information sur un élément déterminant du contrat 446
3. Information connue du client 448
B. Au devoir de conseil absolu 450
1. Fondements 451
2. Motifs du caractère absolu 454
3. Limites au devoir absolu 456
Section 2. Les devoirs d'information et de mise en garde du banquier 459
§ 1. Étendue des devoirs d'information 460
A. Obligation d'information du banquier 460
B. Devoir de mise en garde 465
1. Devoir de mise en garde jurisprudentiel 465
a. Conditions 465
b. Sanctions 474
2. Devoir de mise en garde légal 477
§2. Limites 481
A. Absence de devoir de conseil 481
1. Principe 481
2. Exception 485
B. Existence de la mauvaise foi 488
Conclusion générale 496

Bibliographie 503

INDEX 566

INDEX

A

Acquéreur professionnel : 121, 232, 246, 285, 323, 346

Agent immobilier :

- Causes d'exonération : 532, 533
- Code de déontologie : 529, 531, 575
- Devoir de conseil : 499 s.
- Devoir de conseil absolu : 526 s.
- Devoir de conseil relatif : 519
- Devoir de mise en garde : 503
- Devoir de vérification : 504, 507, 508
- Droit à commission : 510
- Evaluation du bien : 514
- Opération de défiscalisation : 516
- Servitudes : 509
- Solvabilité de l'acquéreur : 515

Avocat (devoir de conseil) :

- Acte d'avocat : 487
- Caractère absolu : 484 s.
- Rédacteur d'actes : 483 s.

Avocat mandataire en transactions immobilières : 494 s.

B

Blockchain : 335, 575

Bonne foi : 52, 53

C

Causes d'exonération :

- Faute de la victime : 417
- Faute du tiers :419

Certificat d'urbanisme : 467, 468

Condition suspensive : 177, 178, 183, 192, 266, 366, 468, 522

D

Délai de rétractation ou de réflexion :

- Obligation d'information : 121, 122
- Sanction (report) : 319 s.

Diagnostics :

- Constat de risque d'exposition au plomb (CREP) : 144, 154, 397
- Diagnostic de performance énergétique (DPE) : 164, 397,411
- Document établi à l'issue du contrôle des installations d'assainissement non collectif (ANC) : 170, 171, 172
- Document sur la situation de l'immeuble en zone d'exposition sonore des aérodromes : 161, 162, 163
- Etat de l'installation intérieure d'électricité : 149
- Etat de l'installation intérieure de gaz : 147, 148
- Etat des risques naturels et technologiques : 156 s., 315

- Etat mentionnant la présence ou l'absence de matériaux ou produit contenant de l'amiante : 145, 146, 396
- Etat relatif à la présence de termites : 150, 151, 152
- Information sur la présence d'un risque mérule : 153, 154, 155

Diagnostiqueur :

- Assurance : 181
- Commissionnement : 180
- Garantie de compétences : 179, 402
- Sanction : 395 s.

E

Equité : 54, 55

Exposition à un risque : 398

F

Formalisme informatif : 105 s., 290, 536

G

Garantie des vices cachés

- Obligation : 25 s.
- Sanction : 314
- Clause d'exonération : 336 s., 342 s.

I

Immeuble bâti (informations)

- Carnet d'entretien : 125, 126
- Diagnostic technique globale (DTG) : 128, 129, 130
- Dossier de diagnostic technique (DTT) : v. diagnostics
- Etat descriptif de division : 112
- Fiche synthétique : 109, 110, 111
- Informations financières : 116 s.
- Loi Carrez : 132 s.
- Notice d'information : 127
- Procès-verbaux des assemblées générales des trois dernières années : 113, 114, 115
- Règlement de copropriété : 112
    - Sanction : 120

Immeuble non bâti :

- Bornage : 187 s., 305, 306
- Etude géotechnique : 190 s.
    - Installations classées :194 s.

Installations classées :

- Contenu : 194
- Formalisme : 196
- Sanction : 195, 198 ,312, 313

L

Lien de causalité : 404, 405, 408, 414, 548, 549, 571

Loi carrez :

- Définition : 133
- Nullité : 300 s.
- Réduction du prix : 302
    - Sanction : 135, 300, 407 s.

M

Marchand de biens : 85, 96, 97, 231, 232, 285, 286, 353, 484

N

Notaire (devoir de conseil)

- Caractère absolu : 430 s.
- Caractère relatif : 436 s.
- Devoir d'investigation : 469, 471 s.
- Efficacité de l'acte : 457 s.

- Opportunité économique 475 s.
- Portée : 429 s.
  - Validité de l'acte : 447 s.

Nullité :

- Cumul des demandes : 296
- Erreur : 297
- Loi Carrez : 300 s.
- Réticence dolosive : 298

O

Obligation de délivrance : 19 s.

Obligation d'information du vendeur : 16 s.

Obligation d'information générale :

- Conditions : 69, 205
- Définition : 65, 208
- Différence chronologique : 358
- Différence fonctionnelle : 357
- Nature : 356 s.
- Ordre public : 74
- Preuve : 72, 73

Obligation d'information générale (conditions)

- Confiance légitime : 69, 254, 282 s.
- Connaissance importance déterminante : 263 s.
- Créancier : 269 s.
- Débiteur : 248 s.
- Devoir de s'informer :261, 274
- Devoir de curiosité 275
- Estimation de la valeur de la prestation : 229 s.
- Ignorance légitime : 101, 270 s., 278, 280, 281
- Lien direct : 211 s.
- Lien nécessaire : 215 s.
- Nature de l'information : 235 s.
- Présomption irréfragable de connaissance : 256

P

Perte de chance : 390 s., 397, 409

Préjudice d'impréparation : 415

Principe de la réparation intégrale : 393, 396, 400, 404, 410, 571

Prêteur (devoirs d'information) :

- Assurance de groupe : 563
- Devoir d'explication : 539
- Devoir de conseil (non) : 557 s.
- Devoir de mise en garde jurisprudentiel : 542, 543, 544
- Devoir de mise en garde légal : 551 s.
- Informations générales : 537
- Informations particulières : 538
  - Service de conseil : 561 s.

Preuve :

- Clause de style : 385 s.
- Existence de l'obligation d'information : 370 s.
- Exécution de l'obligation d'information : 374 s.
- Obligation de moyens : 140, 262, 312, 364 s., 421, 454, 471, 496, 505, 532
- Obligation de résultat : 312, 364 s., 372, 408, 496, 505, 513, 532
- Préconstitution de la preuve écrite : 381
  - Reconnaissance de conseils donnés : 40, 151, 177, 245, 378, 422, 468, 532

R

Réduction du prix : 302, 304, 575

Résolution :

- Installations classées : 312 s.
- Garantie des vices cachés : 314
- Risques naturels et technologiques : 315

- Diagnostic « bruit » : 163

V

Vendeur

- Bonne foi : 347
- Profane : 343
- Professionnel : 23, 41, 61, 195, 224, 237, 252, 253, 256, 257, 261

Vente en l'état futur d'achèvement (VEFA) : 20, 449, 450