

Le sort des actions en garantie du contrat de vente après faillite

Deux poids, deux mesures ?

1. Introduction. – La doctrine et la jurisprudence relatives à la garantie des vices cachés et à la garantie d'éviction sont abondantes. Le sort de ces garanties après faillite fait toutefois figure de parent pauvre.

La présente contribution s'intéresse aux actions en garantie dérivées du contrat de vente lorsque celle-ci intervient par l'entremise du curateur¹, soit, d'une part, la garantie des vices cachés (I), d'autre part, la garantie d'éviction (II).

I. La garantie des vices cachés

2. Introduction. – Bien que le failli soit, dès le jugement déclaratif de faillite, dessaisi de plein droit de l'administration et de la gestion de tous ses biens², il en reste propriétaire avant leur réalisation³. Pourtant, c'est le curateur qui, dans le cadre de sa mission, procède à la liquidation des actifs et décide des modalités de vente⁴.

Dès lors, sur lequel de ces deux intervenants, le curateur ou le failli, repose l'obligation de garantie ? Il est admis que « lorsque le curateur vend un bien du failli, la propriété de celui-ci passe [...] directement du failli à l'acquéreur »⁵.

C'est donc le failli qui retiendra particulièrement notre attention. Nous distinguerons la situation selon qu'il s'agit d'une personne physique (A) ou d'une personne morale (B).

La décision de clôture des opérations de faillite emporte, en effet, des conséquences différentes selon que le failli soit personne morale ou personne physique. Tandis que le maintien artificiel d'une personne morale ne se justifie plus, le failli, personne physique, est un sujet de droit qui continue d'exister sur la scène juridique.

A. Le failli personne morale

3. Dissolution de la personne morale. – Dans cette première hypothèse, c'est l'article 83 de la loi du 8 août 1997 qui trouve à s'appliquer. Cet article dispose que « la décision de clôture des opérations de la faillite d'une personne mo-

rale la dissout et emporte clôture immédiate de sa liquidation »⁶.

4. Vice découvert après le jugement de clôture - Impossibilité d'agir en justice. – À la suite de la dissolution de la personne morale, le créancier ne peut agir en justice, faute de débiteur de la garantie. Quant au curateur, il n'a « plus qualité pour représenter la masse faillie. Celle-ci disparaît. Toute action dirigée par ou contre le curateur n'est plus recevable »⁷.

5. Vice découvert avant le jugement de clôture. – Par contre, tant que le jugement de clôture n'est pas prononcé par le tribunal, le créancier pourrait être enclin à se retourner, en cas de découverte d'un vice caché, contre la personne morale en faillite ou, plus exactement, le curateur *qualitate qua*. L'article 24 de la loi sur les faillites précise qu'« À partir du même jugement, toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou immeubles, ne peut être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs. Le tribunal peut néanmoins recevoir le failli partie intervenante. Les décisions rendues sur les actions suivies ou intentées contre le failli personnellement ne sont pas opposables à la masse »⁸.

Cependant, comme nous le verrons *infra* aux numéros 10 et suivants, les articles 1649 et 1649*bis* du Code civil, qui prévoient que la garantie des vices n'a pas lieu dans les ventes par autorité de justice, trouvent à s'appliquer. Une telle action semble donc *a priori* vouée à l'échec.

B. Le failli personne physique

6. Introduction. – La clôture de la faillite emporte la reprise, pour les créanciers, du libre exercice de leurs droits⁹. Les dettes de la masse deviennent, si l'actif de la faillite n'a pas permis de les apurer, des dettes du failli lui-même à la suite de la clôture¹⁰.

6 Nous verrons *infra*, qu'en présence d'une personne physique, le régime est tout autre.

7 L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial*, t. VII, *Faillites et banqueroutes - Sursis de paiement - Concordats judiciaires*, Gand, éd. Fechey, 1949, p. 499.

8 Même si l'alinéa 2 de l'article 24 permet de diriger son action personnellement contre le failli, cette possibilité s'avère peu opportune. D'une part, elle permet uniquement d'obtenir un titre qui ne pourra être exécuté que postérieurement au jugement de clôture. Or le jugement de clôture emporte dissolution de la personne morale. D'autre part, « il suffit pour obtenir un titre, opposable même au failli, d'assigner le curateur (arg. Cass., 10 décembre 1925, *Pas.*, 1926, I, p. 107) » (F. T'KINT et W. DERIJCKE, « La faillite », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 225).

9 L. FREDERICQ, *op. cit.*, p. 498; I. VEROUGSTRAETE, *op. cit.*, p. 714.

10 Liège, 30 juin 2004, R.G. n° 2002/A/1422 et Cass., 5 octobre 2007, R.G. n° F.06.0047.F, *Pas.*, 2007, p. 1709. La Cour de cassation rejette le pourvoi introduit à l'encontre de l'arrêt rendu par la Cour

1 Les ventes qui sont conclues préalablement à la faillite par le débiteur lui-même ne feront pas l'objet de développements fouillés.

2 Article 16 de la loi sur les faillites du 8 août 1997 (*M.B.*, 28 octobre 1997).

3 M. LEMAL, *Les effets de la faillite sur les personnes*, Waterloo, Kluwer, 2012, pp. 10-11.

4 I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2010-2011, p. 670.

5 M. LEMAL, *op. cit.*, pp. 10-11.

Le failli, considéré comme ayant été maintenu dans son droit de propriété, reste en principe le débiteur de l'obligation de garantie à la suite des ventes intervenues par l'intermédiaire du curateur.

Deux obstacles restent toutefois à surmonter. D'une part, l'excusabilité du failli pourrait venir tempérer sensiblement le régime de droit commun (1). D'autre part, les articles 1649 et 1649*bis* du Code civil restreignent le domaine d'application de l'action en garantie des vices (2 et 3).

1. L'excusabilité du failli, un frein à l'action en garantie ?

7. *Aperçu.* – L'excusabilité du failli, réglée aux articles 80 à 82 de la loi sur les faillites, répond à la volonté d'offrir un nouveau départ au failli. Cette excusabilité fait-elle obstacle à l'action en garantie ?

8. *Les effets de l'excusabilité.* – L'excusabilité du failli n'entraîne pas, conformément à l'article 82, l'extinction des dettes du failli, mais en suspend l'exigibilité¹¹⁻¹² et n'a d'effet que pour l'avenir.

Qu'en est-il dès lors de l'obligation de garantie des vices ?

« L'excusabilité porte sur toutes les dettes du failli, y compris fiscales et privées, qui sont nées au moment du jugement déclaratif de faillite, à l'exception toutefois des dettes alimentaires et de celles qui résultent de dommages liés au décès ou à l'atteinte à l'intégrité physique que le failli a causés par sa faute »¹³. Seules les dettes nées au moment du jugement déclaratif de faillite sont dès lors visées par l'excusabilité¹⁴. La détermination de la date de la naissance de la créance revêt donc une importance particulière.

D'un côté, si la vente est faite par le failli lui-même préalablement au jugement déclaratif de faillite, peut-on considérer que la dette qui découle de l'obligation de garantie des vices cachés est aussi antérieure au jugement ?

Certains arguments pourraient être invoqués en ce sens. D'une part, une des conditions d'application de la garantie est l'existence d'un vice *antérieur*¹⁵ à la vente, « et plus précisément au transfert de la propriété du bien »¹⁶. L'antériorité du vice, condition d'application de la garantie, n'est toutefois pas identique à l'antériorité de la dette, condition exigée pour l'excusabilité. D'autre part, on pourrait considérer la dette comme en germe et préalable au jugement déclaratif de faillite, en transposant l'enseignement de la

d'appel de Liège. Voy. également J. CAEYMAEX, « Le recouvrement de créances », in X, *Guide juridique de l'entreprise - Traité théorique et pratique*, 2^e éd., titre V, livre 55.2, 2010, p. 8 ; T. AFSCHRIFT et M. DAUBE, *Impôts des personnes physiques - Chronique de jurisprudence 2000-2008*, coll. Les dossiers du J.T., n° 72, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 189.

- 11 F. T'KINT, « L'excusabilité et la réhabilitation du failli », in X, *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 867.
- 12 Rien ne s'oppose toutefois à ce que le failli s'exécute volontairement (F. T'KINT et W. DERIJCKE, *op. cit.*, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 371).
- 13 P. JEHASSE, *La faillite*, Liège, Edipro, 2006, p. 152.
- 14 La Cour de cassation précise, dans un arrêt du 5 octobre 2007, que « les dettes de la masse, nées après le jugement déclaratif de faillite, ne sont pas affectées par la déclaration d'excusabilité » (Cass., 5 octobre 2007, *Pas.*, 2007, p. 1713).
- 15 Nous mettons en italiques.
- 16 J. DEWEZ, « Les droits de l'acheteur confronté à un défaut de la chose vendue », in P. WÉRY (dir.), *Chronique de jurisprudence en matière de contrats spéciaux*, CUP, vol. 129, Liège, Anthemis, 2011, p. 68.

Cour de cassation relatif à l'exception d'inexécution et au droit de résolution. Dans son arrêt du 4 février 2011, la Cour décide en effet que « dans les contrats synallagmatiques, l'exception d'inexécution, le droit de résolution en cas de manquement en vertu de l'article 1184 du Code civil et la demande d'indemnisation fondée sur celui-ci, sont inhérents aux rapports juridiques et ils sont réputés exister dès l'origine, quel que soit le moment où une des parties contractantes les invoque »¹⁷. L'excusabilité du failli ferait alors obstacle à l'action en garantie diligentée par l'acheteur.

De l'autre côté, si la vente intervient par l'entremise du curateur, elle est par définition postérieure au jugement déclaratif. Dès lors, la dette n'est pas visée par l'excusabilité.

Le failli, après la clôture, sera-t-il par conséquent tenu de garantir l'acquéreur d'un bien vendu par le curateur ? Nous avons vu qu'après la clôture de la faillite, les dettes de la masse deviennent les dettes du failli¹⁸. Les dettes de la masse se définissent, selon la Cour de cassation, comme les dettes contractées¹⁹ par le curateur *postérieurement* au jugement déclaratif de faillite en *vue de la gestion de la masse*²⁰. Quoi qu'il en soit de la qualification de « dette de la masse », l'action en garantie sera en principe paralysée, vu le caractère judiciaire de la vente, par l'application des articles 1649 et 1649*bis* du Code civil.

9. *Déclaration d'inexcusabilité.* – Lorsque le failli n'est pas déclaré excusable, il est admis que ses créanciers retrouvent leurs droits individuels à son encontre²¹. On pense tout particulièrement à la vente, par le futur failli, d'un bien préalablement au jugement déclaratif de faillite²². Dans cette hypothèse, la garantie des vices ne rencontrera pas le bouclier de l'excusabilité ni l'obstacle des articles 1649 et 1649*bis* du Code civil.

2. Le droit commun de la vente et l'article 1649 du Code civil

a. Introduction

10. *Introduction et champ d'application du droit commun de la vente.* – On présente généralement l'obligation de délivrance et la garantie des vices cachés comme les « deux piliers traditionnels du droit commun de la vente »²³. S'y

17 Cass., 4 février 2011, R.G. n° C.10.0443.N, *Pas.*, 2011, livr. 2, p. 438, *R.W.*, 2011-2012, livr. 10, p. 488, note R. HOUBEN, *R.D.C.*, 2011, livr. 9, p. 877.

18 Liège, 30 juin 2004, R.G. n° 2002/A/1422 et Cass., 5 octobre 2007, R.G. n° F.06.0047.F, *Pas.*, 2007, p. 1709. La Cour de cassation rejette le pourvoi introduit à l'encontre de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Liège. Voy. également J. CAEYMAEX, *op. cit.*, p. 8.

19 « Ook het niet-optreden of passiviteit van de curator kan derhalve een boedelschuld doen ontstaan » (A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventie recht*, *op. cit.*, p. 86). La qualification de « dette de la masse » est également retenue lorsque le contrat est poursuivi par le curateur pour les besoins de la liquidation (voy. M. GRÉGOIRE, *Publicité foncière, sûretés réelles et privilèges*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 315).

20 Cass., 16 juin 1988, *R.C.J.B.*, 1990, p. 5.

21 F. T'KINT, « L'excusabilité et la réhabilitation du failli », *op. cit.*, p. 868.

22 L'hypothèse visée ici est étrangère aux ventes intervenues pendant la période suspecte et qui peuvent être attaquées par une éventuelle action en inopposabilité.

23 J. DEWEZ, « Les droits de l'acheteur confronté à un défaut de la chose vendue », in X, *Chronique de jurisprudence en matière de contrats spé-*

ajoute désormais, depuis la loi du 1^{er} septembre 2004, un régime juridique spécifique en droit de la consommation²⁴. Ce dernier prévoit une obligation unique de délivrance d'une chose conforme²⁵ sur laquelle nous reviendrons *infra*, aux numéros 20 et suivants.

L'articulation des deux régimes suit la règle suivante : le droit commun de la vente ne peut être invoqué qu'à défaut d'application du droit de la consommation²⁶.

b. Les raisons d'être de l'article 1649 du Code civil

11. Le prescrit de l'article 1649 du Code civil. – L'article 1649 du Code civil prévoit que la garantie des défauts de la chose vendue « n'a pas lieu dans les ventes par autorité de justice ». Cette cause d'exonération touche au fondement, et non à la recevabilité, de la demande²⁷.

12. Ratio legis de la disposition. – Les raisons invoquées à l'appui de l'exclusion instaurée par l'article 1649 du Code civil sont multiples : large publicité de la vente²⁸, prix du bien inférieur à sa valeur réelle²⁹, soumission du propriétaire à la vente, diminution du risque de fraude du vendeur³⁰, garanties offertes par l'intervention de la justice³¹, protection des créanciers³², coût de la procédure et volonté d'éviter l'exposition de nouveaux frais³³.

13. Aperçu critique des motifs invoqués à l'appui de l'article 1649. – Rares sont les justifications convaincantes : l'article 1649 du Code civil se fonde davantage, plutôt que sur de véritables arguments juridiques, sur des motifs d'intérêt pratique³⁴ et des « considérations de fait »³⁵.

La critique la plus pertinente que l'on peut formuler à l'encontre de l'article 1649 du Code civil tient à la dif-

férence de traitement réservée respectivement à la garantie des vices et la garantie d'éviction. Comme l'indique J. Limpens, « La justification de cette disposition [l'article 1649 du Code civil] est d'autant plus malaisée que la garantie d'éviction est, elle, maintenue dans les ventes faites par autorité de justice »³⁶. La doctrine n'a d'ailleurs pas manqué de s'interroger sur la compatibilité de cette différence de traitement entre les acheteurs avec les articles 10 et 11 de la Constitution. La Cour constitutionnelle n'a toutefois, à notre connaissance, pas encore été saisie de la question.

c. La notion de « vente par autorité de justice »

14. Le concept de vente par autorité de justice³⁷. – Cette notion a donné lieu à plusieurs définitions fort semblables³⁸.

L'on admet unanimement que :

- l'exclusion est d'interprétation stricte³⁹;
- il n'y a pas lieu de distinguer les ventes ordonnées par décision judiciaire des ventes autorisées par le juge⁴⁰;
- l'article 1649 s'applique pour les ventes forcées, mais également pour les ventes volontaires qui doivent répondre obligatoirement aux formes judiciaires⁴¹⁻⁴² (voy. *infra*, n° 15).
- l'article 1649 vise la vente par autorité de justice sans distinguer qu'elle soit publique ou de gré à gré. On s'accorde dès lors pour affirmer que l'article 1649 du Code civil trouve à s'appliquer aux deux hypothèses⁴³.

ciaux, Liège, Anthemis, 2011, p. 8.

24 Loi du 1^{er} septembre 2004, *M.B.*, 21 septembre 2004.

25 Voy. sur cette question, S. STIJNS et I. SAMOY, « Le nouveau droit de la vente : la transposition en droit belge de la directive européenne sur la vente des biens de consommation », *R.G.D.C.*, 2003, pp. 2 et s. ; C. BIQUET-MATHIEU et P. WÉRY (éd.), *La nouvelle garantie des biens de consommation et son environnement légal*, Bruxelles, la Charte, 2005 ; Y. VAN COUTER, E. KAIRIS, B. VANBRABANT, S. DE BOECK, S. KINART et H. DHONDT, « La vente aux consommateurs après la loi du 1^{er} septembre 2004 », *R.F.D.L.*, 2005, pp. 324 et s. ; Y. NINANE et O. GILARD, « La garantie des biens de consommation », in X, *Vente - Commentaire pratique*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. II.3-1 et s. ; J. DEWEZ, *op. cit.*, pp. 8 et s.

26 J. DEWEZ, *op. cit.*, p. 44. Voy. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT et P. WÉRY, *Précis des contrats spéciaux*, Waterloo, Kluwer, 2015, pp. 326 et s.

27 Civ. Bruxelles, 15 janvier 2008, *Rev. not. b.*, 2013, pp. 292-297.

28 B. TILLEMANS, *Overeenkomsten - Deel 2. Bijzondere overeenkomsten - A. Verkoop - Deel 2. Gelvolgen van de koop*, Malines, Kluwer, 2012, p. 298.

29 J. DE CONINCK, « Commentaar bij art. 1649 B.W. », in *Bijzondere overeenkomsten - Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Malines, Kluwer, 2003, p. 3.

30 Voy. F. LAURENT, *op. cit.*, p. 284, qui critique toutefois cet argument.

31 DOMAT cité par F. LAURENT, *Principes de droit civil français*, Bruxelles, Bruylant, 1878, p. 283.

32 B. TILLEMANS, *op. cit.*, p. 298.

33 J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 3 ; G. BAUDRY-LACANTINERIE et L. SAIGNAT, *Traité théorique et pratique de droit civil - De la vente et de l'échange*, Paris, La société du Recueil J.-B. Sirey et du Journal du palais, 1908, p. 449.

34 H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, *Les principaux contrats*, Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 204.

35 F. LAURENT, *Principes de droit civil français*, Bruxelles, Bruylant, 1878, p. 284.

36 J. LIMPENS, *La vente en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1960, p. 162.

37 Voy. Bruxelles, 20 mars 1900, *Pas.*, 1901, II, p. 232 (en l'espèce, absence de nécessité de suppléer à un défaut de consentement ou de capacité des parties). La cour distingue l'exercice par un magistrat d'« une sorte de pouvoir administratif » de « l'exercice du pouvoir propre et caractéristique du juge ordonnant ou prohibant la vente, suppléant par son autorité souveraine un défaut de consentement du débiteur ».

38 « Il faut entendre par là les ventes qui ne peuvent, en vertu de la loi, avoir lieu que par autorité de justice, celle-ci suppléant le défaut de capacité ou de consentement des parties, à l'exclusion des ventes pour lesquelles les parties ont librement choisi les formes judiciaires » (J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 161). « Elles ne peuvent avoir lieu sans être ordonnées par les tribunaux, lesquels peuvent refuser l'autorisation ; c'est donc par autorité de justice que la vente se fait » (F. LAURENT, *Principes de droit civil français*, Bruxelles, Bruylant, 1878, p. 285). « Ventes qui ne peuvent être faites que sur intervention de droit du juge, appelé à suppléer soit à la capacité, soit à la volonté de celui dont l'immeuble est vendu » (P. HARMEL, « Théorie générale de la vente », in *Rép. not.*, t. VII, *La vente*, livr. I, Bruxelles, Larcier, 1985, p. 279). La lecture des travaux préparatoires du Code civil nous apprend encore que « Tout se réduit à examiner si la vente a pour principe la volonté libre de ceux dont les biens sont vendus, ou si l'intervention de la justice est absolument nécessaire d'après la loi pour que la vente eût son effet ; si c'est en un mot la justice qui vend pour suppléer un défaut de volonté ou de capacité de la part de celui dont la propriété est vendue » (P.A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. XIV, Paris, 1827, p. 204).

39 P. ERNEUX, « La vente », *Guide de droit immobilier*, 1998, p. II-1.4.-61.

40 J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 4 ; J. DEWEZ, *op. cit.*, p. 86.

41 P. HARMEL, *op. cit.*, p. 279 ; J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 4 ; B. KOHL, *La vente immobilière - Chronique de jurisprudence 1990-2010*, coll. Les dossiers du *J.T.*, n° 90, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 283.

42 J. DE CONINCK, *op. cit.*, pp. 3-5.

43 P. ERNEUX, *op. cit.*, p. II-1.4.-61 ; B. KOHL, *La vente immobilière - Chronique de jurisprudence 1990-2010*, coll. Les dossiers du *J.T.*, n° 90, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 282.

15. *Illustrations.* – À titre illustratif, nous épingleons, de manière non exhaustive, les ventes visées par l'article 1649 du Code civil.

On retrouve, d'une part, dans la catégorie des « ventes forcées », les ventes faites sur saisies à la requête d'un créancier⁴⁴ ainsi que toutes les ventes diligentées à l'initiative d'un tiers, peu importe que le propriétaire du bien y consente ou non⁴⁵.

Un courant minoritaire⁴⁶ exclut toutefois de cette catégorie les ventes mobilières. L'exclusion se fonde sur l'absence d'intervention du juge en matière, notamment, de saisies mobilières. Partant, l'article 1649 ne s'appliquerait, selon ce courant, qu'aux ventes immobilières.

D'autre part, l'on retrouve les ventes volontaires⁴⁷ soumise, conformément à la loi, aux formalités judiciaires⁴⁸, et notamment :

- vente d'un bien immeuble appartenant en tout ou en partie à des mineurs, à des présumés absents ou à des personnes protégées qui, en vertu de l'article 492/1 du Code civil, ont été déclarées incapables d'aliéner, par leurs représentants légaux (article 1186 du Code judiciaire) ;
- vente par un majeur capable d'un immeuble appartenant en copropriété à des mineurs, des présumés absents, des personnes protégées qui, en vertu de l'article 492/1 du Code civil, ont été déclarées incapables d'aliéner des immeubles, ou à des personnes internées par application de la loi sur la défense sociale (article 1187 du Code judiciaire) ;
- vente publique et de gré à gré d'immeubles appartenant à des successions acceptées sous bénéfice d'inventaire ou à des successions vacantes (articles 1189 et 1193bis du Code judiciaire).

Sont par contre exclues du champ de l'article 1649 les ventes pour lesquelles les formes judiciaires ne sont pas obligatoires⁴⁹ :

- la licitation faite par des copartageants majeurs⁵⁰ ;
- les ventes publiques volontaires⁵¹.

La classification des ventes publiques et de gré à gré, par le curateur, d'un bien immeuble qui dépend de la masse faillie (articles 1190 et 1193ter du Code judiciaire)⁵² se

révèle plus délicate⁵³. La qualification de vente forcée ou de vente volontaire est, en effet, tributaire du statut que l'on reconnaît au curateur. Soit ce dernier agit comme « représentant » du failli et la vente peut être qualifiée de vente volontaire, soit il agit comme tiers et la vente doit être considérée comme une vente forcée. Le problème réside dans le fait que « la position juridique du curateur est sans doute l'une des questions les plus délicates du droit de la faillite »⁵⁴. « Représentant »⁵⁵, « mandataire »⁵⁶, « ayant droit »⁵⁷, « organe de la masse »⁵⁸, « mandataire de justice »⁵⁹, « auxiliaire de justice »⁶⁰ : le statut juridique du curateur anime toujours doctrine et jurisprudence⁶¹. Quoiqu'il en soit de cette controverse, nous verrons que les ventes *immobilières* ressortissent, en tout état de cause,

44 Bruxelles, 29 mai 1948, *Bull. ass.*, 1949, pp. 87-95.

45 J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 4.

46 P. HARMEL, *op. cit.*, p. 279 ; P. VAN DE WIELE, « La vente d'immeubles », in *Perspectives immobilières*, 2^e éd., Bruxelles, De Boeck, 2001, p. 98.

47 À savoir, selon J. De Coninck, les ventes qui interviennent à l'initiative du propriétaire ou de son représentant (J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 5). Voy., par exemple, Mons, 14 mai 2009, *J.L.M.B.*, 2009, livr. 37, p. 1752.

48 Voy. P. HARMEL, « Théorie générale de la vente », in *Rép. not.*, t. VII, *La vente*, livr. I, Bruxelles, Larcier, 1985, p. 279 ; J. DE CONINCK, *op. cit.*, pp. 3-5 ; B. TILLEMANS, *Overeenkomsten - Deel 2. Bijzondere overeenkomsten - A. Verkoop - Deel 2. Gelvolgen van de koop*, Malines, Kluwer, 2012, p. 298.

49 G. BAUDRY-LACANTINERIE et L. SAIGNAT, *Traité théorique et pratique de droit civil - De la vente et de l'échange*, *op. cit.*, p. 450.

50 P. HARMEL, « Théorie générale de la vente », *op. cit.*, p. 279 ; P. ERNEUX, « La vente », in *Guide de droit immobilier*, 1998, p. II-1.4.-61.

51 M. VAN DEN ABEELE, « La vente publique volontaire d'antiquités, d'objets d'art et de collections », *D.C.C.R.*, 2009, p. 20.

52 B. TILLEMANS, *op. cit.*, p. 298.

53 J. De Coninck classe néanmoins les ventes sur faillite dans la catégorie des ventes volontaires (J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 5).

54 F. T'KINT et W. DERIJCKE, *La faillite*, *op. cit.*, p. 309.

55 Voy. Cass., 7 février 1850, *Bull. et Pas.*, 1851, I, pp. 217-228 ; Cass., 3 novembre 1854, *Bull. et Pas.*, 1855, I, pp. 10-14 ; Cass., 17 mai 1883, *Bull. et Pas.*, 1883, I, pp. 240-242 ; Cass., 14 décembre 1899, *Bull. et Pas.*, 1900, pp. 59-61 ; Cass., 10 décembre 1925, *Pas.*, 1926, I, p. 106 ; Cass., 14 octobre 1963, *Pas.*, 1964, I, pp. 153-154 ; Cass., 20 juin 1975, *Pas.*, 1975, I, pp. 1017-1018 ; Cass., 7 mai 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1104.

56 Voy. Cass., 11 mai 1905, *Pas.*, 1905, I, pp. 216-220. Voy. également H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, *Les principaux contrats usuels (deuxième partie) - Les biens (première partie)*, Bruxelles, Bruylant, 1975, pp. 361-362.

57 Voy. Cass., 20 avril 1939, *Pas.*, 1939, I, pp. 194-196. Voy. également P. COPPENS et F. T'KINT, « Examen de jurisprudence. Les faillites, les concordats et les privilèges », *R.C.J.B.*, 1961, pp. 126-128 ; P. COPPENS et F. T'KINT, « Examen de jurisprudence - Les faillites, les concordats et les privilèges », *R.C.J.B.*, 1974, pp. 379-380 ; P. COPPENS et F. T'KINT, « Examen de jurisprudence - Les faillites, les concordats et les privilèges », *R.C.J.B.*, 1979, pp. 314-331 ; P. COPPENS et F. T'KINT, « Examen de jurisprudence - Les faillites, les concordats et les privilèges », *R.C.J.B.*, 1984, pp. 457-458.

58 J.-M. BISCHOFF, « Masse des créanciers - Personnalité morale », in R. HOUIN, *Les grands arrêts de la jurisprudence commerciale*, Paris, Sirey, 1962, pp. 485-488 ; A. HONORAT, « La masse des créanciers dans la liquidation des biens ou le règlement judiciaire du débiteur », in X, *Études offertes à André Audinet*, Paris, Presses universitaires de France, 1968, p. 233 ; F. T'KINT et W. DERIJCKE, « L'avocat curateur : la fonction et l'organe », in *Liber amicorum Georges-Albert Dal - L'avocat*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 351-362.

59 L. FREDERICQ, *op. cit.*, p. 310 ; J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, Bruxelles, Bruylant, 1965, p. 247.

60 G. BOLARD, « La déontologie des mandataires de justice dans les faillites », *D.*, chron. XLI, 1988, p. 265 ; J.-F. VAN DROOGHENBROEK, « Les déontologies des avocats investis de mandat de justice », in G. CLOSSET-MARCHAL et B. VANHAM (dir.), *Mandataires de justice : déontologies et garanties procédurales*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 14 ; G. DE LEVAL, « Le juge et le mandataire de justice », *Ius et Actores*, 2/2008, p. 67 ; P. VAN RENTERGHEM, « La responsabilité des auxiliaires de justice à l'égard des tiers », *Ius et Actores*, 3/2008, p. 45.

61 Voy. notamment A. VAN HOOREBEKE, « Des caractères juridiques de la fonction de curateur de faillite », *J.C. Fl.*, 1930, n° 5067 ; J. EGGENS, « Over de vertegenwoordigingspositie van den faillissementscurator », *W.P.N.R.*, 1940, n° 3684, pp. 329-332 ; W. VAN GERVEN, « La gestion du patrimoine d'autrui en droit belge et en droit comparé », note sous Civ. Termonde, 13 avril 1960, *R.C.J.B.*, 1963, pp. 131-145 ; E. DIRIX, « Het janushoofd van de curator », note sous Anvers, 13 février 1996, *R.W.*, 1996-1997, pp. 1162-1163 ; T. BOSLY, « Préjudice collectif ou individuel : un modèle adéquat pour délimiter les pouvoirs du curateurs et des créanciers d'agir en responsabilité contre un tiers? », *R.C.J.B.*, 2000, pp. 27-58 ; W. DERIJCKE, « La position juridique du curateur : un entérinement d'une révolution taxinomique », obs. sous Cass. 29 octobre 2004, *Rev. prat. soc.*, 2004, pp. 159-162 ; F. T'KINT et W. DERIJCKE, « L'avocat curateur : la fonction et l'organe », *op. cit.*, pp. 351-362.

à la catégorie des « ventes par autorité de justice » dans la mesure où l'intervention du tribunal ou du juge-commissaire est indispensable.

d. Le droit de la faillite et l'article 1649 du Code civil

16. Les hypothèses de ventes à la suite de la survenance d'une faillite. – Les ventes qui interviennent dans le cadre d'une faillite sont nombreuses, et soumises à un régime spécifique.

Premièrement, il appartient au curateur d'obtenir l'autorisation du juge-commissaire pour la vente des objets sujets à déperissement, à dépréciation imminente ou au coût de conservation élevé⁶².

Ensuite, la vente des marchandises, effets mobiliers et immeubles est, quant à elle, soumise à l'article 75 de la loi sur les faillites, qui impose au juge-commissaire de « convoque[r] le failli pour, en présence des curateurs, recueillir ses observations sur la meilleure réalisation possible de l'actif ». La vente, qui n'est pas expressément subordonnée à l'accord du juge-commissaire, doit cependant avoir lieu sous sa surveillance.

Enfin, parmi ces ventes, la vente immobilière fait en outre l'objet de dispositions spécifiques. L'article 100⁶³ de la loi sur les faillites se combine avec le prescrit des articles 1190 et 1193^{ter} du Code judiciaire⁶⁴.

Bien que le créancier hypothécaire ou privilégié inscrit soit, dans certaines hypothèses, admis à poursuivre la vente malgré la survenance de la faillite, c'est généralement au curateur que revient l'initiative de la vente. D'un côté, l'article 1190 du Code judiciaire soumet la vente publique immobilière à l'autorisation du juge-commissaire. De l'autre côté, l'article 1193^{ter} du Code judiciaire impose l'autorisation préalable du tribunal de commerce pour la vente de gré à gré des immeubles qui dépendent de la faillite.

62 Article 49 de la loi sur les faillites du 8 août 1997.

63 « S'il n'y a pas de poursuites en expropriation des immeubles, commencées avant le prononcé du jugement déclaratif de faillite, les curateurs seuls sont admis à réaliser la vente. Le juge-commissaire ordonne la vente à la requête des curateurs ou d'un créancier hypothécaire. Les formes prescrites par les articles 1190 et suivants du Code judiciaire sont suivies. Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables au créancier hypothécaire premier inscrit qui peut, après le dépôt du premier procès-verbal de vérification des créances, faire vendre le bien hypothéqué, conformément aux dispositions des articles 1560 à 1626 du Code judiciaire. Néanmoins, si l'intérêt de la masse l'exige et à condition qu'une réalisation du bien hypothéqué puisse être attendue qui ne désavantage pas les créanciers hypothécaires, le tribunal peut, sur requête des curateurs et après avoir convoqué par pli judiciaire le créancier hypothécaire premier inscrit, ordonner la suspension d'exécution pour une période maximum d'un an à compter de la déclaration de faillite. Si des immeubles appartiennent au failli séparé des biens et à son conjoint, le tribunal de commerce peut ordonner la vente de ces biens indivis, dans le respect des droits de l'autre époux, dûment appelé. La vente peut dans ce cas se faire à la requête des curateurs seuls. Si la transcription hypothécaire de la saisie immobilière a eu lieu, les curateurs peuvent toujours en arrêter les effets, en procédant dans les mêmes formes, avec l'autorisation du tribunal de commerce, le failli appelé, à la vente des immeubles saisis. Ils font dans ce cas notifier au créancier poursuivant et au failli, huit jours au moins avant la vente, les lieu, jour et heures auxquels il y sera procédé. Semblable signification est faite dans le même délai à tous les créanciers inscrits en leur domicile élu dans le bordereau d'inscription ».

64 G. DE LEVAL et F. HERINCKX, « La vente », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 185.

17. La qualification de « vente par autorité de justice » : interrogations. – Dès lors que la distinction entre « vente forcée » et « vente volontaire soumise aux formalités judiciaires » est, en matière de faillite, délicate, préférons-lui la définition proposée par la doctrine. La « vente par autorité de justice » s'entend des ventes qui ne peuvent avoir lieu sans être ordonnées ou autorisées par le tribunal (ou un juge) qui supplée au défaut de capacité ou de consentement de celui dont le bien est vendu⁶⁵.

La définition suscite plusieurs questions : l'autorisation ou l'imposition doit-elle être le fait d'un tribunal proprement dit, ou l'intervention d'un juge-commissaire suffit-elle ? Le simple avis à recueillir permet-il de considérer que la vente est « ordonnée » ou « autorisée » par justice ? On est encore en droit de s'interroger sur le sort des ventes qui interviennent après faillite, mais qui sont diligentées non à l'initiative du curateur, mais plutôt de certains créanciers. Est-il enfin raisonnable, comme l'ont soutenu certains auteurs, de limiter l'application de l'article 1649 du Code civil aux ventes d'immeubles ?

18. La qualification de « vente par autorité de justice » : tentatives de solution. – Deux positions peuvent être envisagées.

D'une part, l'on peut s'en tenir à l'argument selon lequel l'exclusion instaurée par l'article 1649 découle du fait que le vendeur est obligé de se soumettre à la vente⁶⁶. Dans cette optique, il est logique de défendre l'idée selon laquelle toutes les ventes par le curateur de biens qui appartiennent au failli sont visées par l'article 1649 du Code civil.

D'autre part, l'on peut prôner une interprétation plus restrictive de l'article 1649 et retenir que la vente doit être « imposée » ou « autorisée ». À notre estime, le juge-commissaire étant un membre du tribunal, son intervention devrait être considérée comme relevant de l'« autorité de justice ». Néanmoins, les ventes qui supposent uniquement son avis pourraient être écartées du champ de l'article 1649, à défaut d'une autorisation ou d'une imposition expresse.

19. La qualification de « vente par autorité de justice » : analyses doctrinale et jurisprudentielle. – La doctrine s'accorde généralement pour considérer comme ressortissant à l'article 1649 du Code civil les ventes après faillite visées aux articles 1190⁶⁷ et 1193^{ter}⁶⁸ du Code judiciaire. Pour le surplus, l'on ne peut que déplorer l'indigence des développements doctrinaux ou jurisprudentiels, sans doute en raison de l'insertion fréquente par le curateur de clauses exonératoires ou restrictives de garantie des vices cachés...

3. L'article 1649bis du Code civil

20. Origine de l'article 1649bis. – L'article 1649bis fut intégré dans le Code civil par la loi du 1^{er} septembre 2004 (*M.B.*, 21 septembre 2004), qui transpose en droit belge la directive du 25 mai 1999⁶⁹ sur la vente des biens de consommation. Cette loi instaure un régime qui fusionne

65 F. LAURENT, *op. cit.*, p. 285; J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 161; P. HARMEL, *op. cit.*, p. 279.

66 F. LAURENT, *op. cit.*, p. 284; J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 3.

67 B. TILLEMANS, *op. cit.*, p. 298; J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 5.

68 J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 5.

69 Directive 1999/44/CE, *J.O.C.E.*, L 171 du 7 juillet 1999, p. 12.



l'obligation de délivrance et la garantie des vices cachés⁷⁰. Cette dernière distinction cède la place à un régime unique : l'obligation de délivrance d'un bien conforme.

21. Champ d'application des articles 1649bis et suivants. – Les règles insérées en 2004 dans le Code civil et entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2005 s'appliquent aux ventes nationales de biens de consommation (à savoir un objet mobilier corporel) par un vendeur professionnel à un consommateur⁷¹. Les ventes immobilières sont exclues. On note également que le terme de « vente », interprété plus largement, vise également les contrats de fourniture de biens de consommation à fabriquer ou à produire ainsi que les contrats mixtes⁷².

22. Les termes de l'article 1649bis. – L'article 1649bis, § 2, du Code civil dispose :

« § 2. Pour l'application de la présente section⁷³, il y a lieu d'entendre par :

[...]

3° « bien de consommation » : tout objet mobilier corporel, *sauf* :

- les biens vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice⁷⁴,
- l'eau et le gaz lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée,
- l'électricité;
- [...] »

L'article 1649bis du Code civil exclut expressément de la notion de biens de consommation « les biens vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice »⁷⁵, conformément à la directive du 25 mai 1999⁷⁶.

23. Justification. – Le rejet des biens vendus par autorité de justice de la notion de biens de consommation se justifierait « par la circonstance que, dans ce type de vente, le vendeur n'agit pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle »⁷⁷.

Les raisons qui ont présidé à l'insertion de cette exception ne sont dès lors pas identiques à celles relatives à l'article 1649 du Code. Seule serait ici déterminante l'inscription ou non de la vente dans le cours de l'activité commerciale ou professionnelle.

Cette explication n'emporte pas notre conviction. La vente, par un curateur, d'un bien mobilier corporel dépendant de la faillite à un consommateur s'inscrit dans le prolongement de l'activité commerciale du failli. Le curateur dresse, *qualitate qua*, d'ailleurs une facture et reste soumis aux obligations T.V.A. liées à cette vente.

70 J. DEWEZ, *op. cit.*, p. 16.

71 *Ibid.*, p. 10.

72 *Ibid.*, pp. 10-11.

73 À défaut de tomber dans le champ d'application de cette section, la vente est soumise au droit commun.

74 Nous soulignons.

75 C. BIQUET-MATHIEU et P. WÉRY (éd.), *op. cit.*, p. 64; E. DEGRAVE, « La réparation et le remplacement d'une chose non conforme », *A.D.L.*, 2005, p. 152; B. TILLEMANN, *op. cit.*, p. 298.

76 Article 1^{er}, § 2, b), de la directive 1999/44/CE, *J.O.C.E.*, L 171 du 7 juillet 1999, p. 12.

77 L. SERRANO, « Champ d'application et définitions », in *La directive communautaire sur la vente*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 131, n° 37 cité par Y. NINANE et O. GILARD, *op. cit.*, p. II.3-9.

24. Portée de l'exclusion. – Les termes « par autorité de justice » se retrouvent au sein des articles 1649 et 1649bis du Code. Aucune raison ne justifie d'interpréter ces termes en des sens différents. Nous renvoyons donc le lecteur aux développements qui précèdent.

II. La garantie d'éviction

25. Introduction. – Le vendeur ne garantit pas uniquement l'acheteur des vices cachés. Une obligation de garantie contre l'éviction lui incombe également. Nous reviendrons, dans un premier temps, sur les principes qui gouvernent la garantie d'éviction (A). Ensuite, nous analyserons les principes dégagés sous le prisme du droit de la faillite (B).

A. Présentation du régime de la garantie d'éviction

26. Base légale et objectif. – Le vendeur doit, conformément aux articles 1625 et 1626 du Code civil, garantir l'acheteur contre l'éviction⁷⁸. L'éviction s'entend comme « la dépossession de la chose, par la revendication d'un véritable propriétaire ou la mise en œuvre des droits d'un créancier hypothécaire [...] et contre toutes les "charges" (réelles ou personnelles) qui pourraient troubler la jouissance »⁷⁹. Cette garantie est double : la garantie du fait personnel et la garantie du fait des tiers.

27. Garantie du fait personnel. – Le vendeur doit s'abstenir personnellement de tout fait quelconque qui viendrait troubler l'acheteur dans sa possession⁸⁰. Sont visés tant les troubles de droit (le vendeur invoque un droit sur la chose vendue) que les troubles de fait (le vendeur accomplit un acte juridique ou matériel qui trouble la possession)⁸¹.

Dans l'hypothèse d'un trouble de fait, le droit commun de la responsabilité contractuelle s'applique (option entre l'exécution en nature ou par équivalent et la résolution)⁸². Par contre, le trouble de droit, qui se concrétise généralement par une action en justice diligentée par le vendeur, fait naître une exception au bénéfice de l'acheteur⁸³.

28. Garantie du fait des tiers. – Le vendeur doit encore protéger l'acheteur contre les troubles de droit émanant de tiers, actuels et dont la cause est antérieure à la vente⁸⁴.

78 H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, t. 3, vol. 2, *Principaux contrats - Vente et échange*, Paris, Montchrestien, 1967, p. 258.

79 C. ALTER, R. THUNGEN, J. GERMAIN et A. DELEU, « Les effets de la vente », in X, *Vente - Commentaire pratique*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. I.6.-17.

80 H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 217; B. TILLEMANN, *op. cit.*, p. 88; C. ALTER, R. THUNGEN, J. GERMAIN et A. DELEU, *op. cit.*, p. I.6.-17. Voy. A. CRUQUENAIRE, C. DELFORGE, I. DURANT et P. WÉRY, *op. cit.*, pp. 291 et s.

81 J. LIMPENS, *op. cit.*, pp. 129-130; H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, *op. cit.*, p. 263; B. TILLEMANN, *op. cit.*, p. 88.

82 C. ALTER, R. THUNGEN, J. GERMAIN et A. DELEU, *op. cit.*, p. I.6.-18.1.

83 C. ALTER, R. THUNGEN, J. GERMAIN et A. DELEU, *op. cit.*, p. I.6.-18.2.

84 J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 133.

Le vendeur est tenu à une double obligation⁸⁵. Si l'éviction est inévitable ou déjà consommée, le vendeur doit indemniser l'acheteur de l'éviction soit totale, soit partielle (garantie principale)⁸⁶⁻⁸⁷. Il doit, dans les autres cas, prendre fait et cause pour l'acheteur dans le procès qui oppose ce dernier au tiers⁸⁸ (garantie incidente)⁸⁹.

29. Nature des dispositions et clauses dérogatoires. – Les dispositions relatives à la garantie d'éviction sont considérées comme supplétives⁹⁰. Il est ainsi permis aux parties d'y déroger, sous une réserve : la « clause d'exonération générale du fait personnel du vendeur »⁹¹ est proscrite⁹².

Bien que l'article 1628 soit marqué du sceau de l'impérativité⁹³, il n'exclut toutefois pas que « le vendeur puisse, par une déclaration claire et précise lors de la conclusion du contrat, dénoncer l'existence d'un fait personnel né antérieurement à la vente »⁹⁴.

Il est dès lors fréquent pour l'acheteur d'être confronté à des clauses limitatives (ou exonératoires) simples ou qualifiées. La clause simple est celle « formulée sans comporter d'élément attestant la volonté particulière de l'acheteur d'accepter le risque d'éviction »⁹⁵. Elle « ne libère le vendeur que de la garantie incidente – c'est-à-dire de l'obligation de prendre fait et cause pour l'acheteur – et de la débetion de dommages et intérêts. Le vendeur reste donc tenu de la restitution du prix »⁹⁶⁹⁷. La clause est dite qualifiée lorsque « la volonté de l'acheteur d'accepter le trouble d'éviction est certaine. Cette volonté est démontrée par la connaissance dans le chef de l'acheteur du danger de l'éviction lors de la conclusion du contrat »⁹⁸. Elle exonère totalement le vendeur de sa garantie d'éviction, qui dès lors ne sera plus tenu à la restitution du prix de la vente.

85 H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 219.

86 H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, *op. cit.*, p. 273; J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 146.

87 Voy. sur ce point, B. TILLEMANS, *op. cit.*, pp. 137 et s.; D. MATRAY, C. DUVIEUSART et L. MASSON, « Les clauses conventionnelles de garantie dans les cessions de fonds de commerce », in X, *De handelszaak/Le fonds de commerce*, Bruges, die Keure, 2001, pp. 223 et s.

88 R.-J. POTHIER, *Traité du contrat de vente*, Paris, Letellier, 1806, p. 60; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, *Les principaux contrats*, Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 246.

89 B. TILLEMANS, *op. cit.*, p. 132.

90 R.-J. POTHIER, *op. cit.*, p. 109; J. LIMPENS, *op. cit.*, p. 139.

91 J. DEWEZ, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *J.T.*, 2011, p. 769. Voy. également H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 259.

92 L'article 1628 du Code qui dispose : « Quoiqu'il soit dit que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie, il demeure cependant tenu de celle qui résulte d'un fait qui lui est personnel : toute convention contraire est nulle ».

93 H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, *op. cit.*, p. 274.

94 *Ibid.*, p. 769.

95 *Ibid.*, p. 771.

96 Restitution totale ou partielle du prix selon que l'éviction est totale ou partielle. Voy. sur la controverse y relative, J. DEWEZ, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *op. cit.*, p. 770.

97 C. ALTER, R. THUNGEN, J. GERMAIN et A. DELEU, « Les effets de la vente », in X, *Vente - Commentaire pratique*, *op. cit.*, p. I.6.-18.7.

98 J. DEWEZ, « Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ? », *op. cit.*, p. 771.

Les clauses extensives de garantie sont également permises bien que plus rares⁹⁹. Elles doivent toutefois être claires et viser des risques précis d'éviction¹⁰⁰.

30. Le cas particulier des ventes par autorité de justice. – L'article 1649 du Code civil prévoit que la garantie des vices cachés ne s'applique pas aux ventes par autorité de justice¹⁰¹. Aucune exception semblable n'existe toutefois pour la garantie d'éviction. Force est dès lors d'en conclure que la garantie d'éviction est maintenue malgré les spécificités des ventes par autorité de justice¹⁰².

B. Applications en matière de faillite

31. Introduction. – En l'absence de disposition similaire à celle de l'article 1649¹⁰³, l'action en garantie d'éviction reste applicable aux ventes par autorité de justice. Les ventes qui sont conclues par l'intermédiaire du curateur dans le cadre de sa mission de liquidation des actifs sont dès lors soumises au régime des articles 1625 et suivants du Code civil. Nous analyserons successivement le sort de la garantie d'éviction à la suite de la faillite tantôt d'une personne morale (1) tantôt d'une personne physique (2).

1. Obligation de garantie d'éviction du failli personne morale

32. À qui incombe l'obligation de garantie¹⁰⁴ ? – L'on a vu que « lorsque le curateur vend un bien du failli, la propriété de celui-ci passe [...] directement du failli à l'acquéreur »¹⁰⁵. C'est donc le failli, en qualité de propriétaire et vendeur, qui sera tenu à la garantie d'éviction¹⁰⁶. Le curateur n'est pas considéré comme le propriétaire des biens¹⁰⁷ tandis que la masse des créanciers ne dispose que d'un droit de gage général sur ces biens.

33. Raisons qui justifient le maintien de la garantie pour les ventes par autorité de justice. – Il est malaisé d'identifier en doctrine et en jurisprudence les raisons qui justifient le maintien de la garantie d'éviction en matière de ventes par autorité de justice.

J. De Coninck estime que le maintien pourrait s'expliquer par le fait que la garantie d'éviction se rapporte à un trouble causé par le vendeur lui-même ou par un tiers, mais pour lequel le trouble est imputable au vendeur¹⁰⁸. La différence de régime avec la garantie des vices s'expliquerait, selon l'auteur, par le fait que le vendeur n'est jamais complètement étranger à l'éviction pour laquelle

99 H. DE PAGE, *op. cit.*, pp. 255-256.

100 *Ibid.*; P. VAN DE WIELE, *La vente d'immeubles*, Bruxelles, De Boek, 2001, p. 86; B. TILLEMANS, *op. cit.*, p. 152.

101 L'article 1684 du Code civil prévoit également que la rescision ne s'applique pas aux ventes par autorité de justice.

102 F. LAURENT, *op. cit.*, p. 226; H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 256.

103 Ou encore de disposition similaire à l'article 1684 du Code civil.

104 Voy. J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 9.

105 M. LEMAL, *op. cit.*, pp. 10-11.

106 *Ibid.*, p. 11.

107 « Ni propriétaire de l'immeuble, ni même titulaire d'un droit réel quelconque sur ce dernier, il n'agit qu'en vertu d'un mandat lui conféré par décision de justice, le jugement de faillite porteur de sa désignation opérant en même temps "dessaisissement" du failli, qui n'a plus aucun pouvoir de disposition sur les biens immeubles relevant de la masse faillie » (D. CHARLIER et P.-E. CORNIL, « Ventes judiciaires d'immeubles et obligations administratives », *Le Pli juridique*, n° 17, 2011, p. 14).

108 J. DE CONINCK, *op. cit.*, p. 9.

l'acheteur sollicite la garantie, ce qui est bien le cas en matière de vices cachés¹⁰⁹.

34. Contre qui agir? – L'acquéreur d'un bien vendu par l'intermédiaire du curateur et dont la possession est troublée dispose donc d'une action en garantie.

On distingue deux périodes.

La première période s'étend du jugement déclaratif de faillite au jugement de clôture. Pendant cette période, l'article 24 de la loi sur les faillites offre à l'acquéreur deux possibilités : soit il agit conformément à l'alinéa 1^{er} contre le curateur *qualitate qua*¹¹⁰, soit il dirige son action directement contre le failli personnellement¹¹¹. Si la première option est retenue, de nombreuses questions surgissent sans qu'une réponse tranchée ne puisse y être apportée. Le curateur est-il tenu à prendre fait et cause pour l'acheteur? L'indemnisation constitue-t-elle une dette de la masse?

La seconde période est celle postérieure au jugement de clôture de la faillite. Tout d'abord, le curateur n'a « plus qualité pour représenter la masse faillie. Celle-ci disparaît. Toute action dirigée par ou contre le curateur n'est plus recevable »¹¹². Ensuite, l'article 83 de la loi de 1997 prévoit expressément que « la décision de clôture des opérations de la faillite d'une personne morale la dissout et emporte clôture immédiate de sa liquidation »¹¹³.

À la suite de la dissolution de la personne morale, le créancier ne peut donc agir en justice, faute de débiteur de la garantie.

35. Incidence d'une clause. – Le régime de la garantie d'éviction, à l'exception de la garantie du fait personnel, est de nature supplétive. Le curateur sera dès lors bien avisé de faire insérer dans le cahier des charges ou d'inscrire dans le contrat de vente une clause limitative ou exonératoire de la garantie d'éviction. Cette clause n'aura évidemment d'intérêt qu'en cas d'action diligentée contre le curateur entre le jugement déclaratif de faillite et le jugement de clôture.

2. Obligation de garantie d'éviction du failli personne physique

36. Similitudes avec le régime applicable aux personnes morales. – En présence d'un failli personne physique, celui-ci est également tenu à la garantie d'éviction. Malgré le dessaisisse-

ment, le failli reste propriétaire de ses biens. L'article 24 de la loi sur les faillites prive également d'effet toute action contre le failli qui serait intentée préalablement à la clôture de la faillite. Assigner le curateur constitue, vu le dessaisissement, la voie la plus sage. Une telle action suffit pour obtenir un titre opposable au failli.

37. Divergences avec le régime applicable aux personnes morales. – Contrairement au régime qui prévaut en présence d'une personne morale, la clôture de la faillite d'une personne physique n'entraîne pas sa dissolution. Tout au plus, le tribunal est amené à statuer sur l'excusabilité du failli personne physique.

On peut se demander si l'obligation de garantie est suspendue par l'excusabilité. Lorsque la vente intervient par l'entremise du curateur, elle est, par définition, postérieure au jugement déclaratif de faillite. Dès lors qu'elle est contractée après le jugement déclaratif, la dette n'est pas visée par l'excusabilité. L'acquéreur retrouve ses droits contre le failli¹¹⁴.

Les clauses exonératoires ou limitatives de garantie retrouvent tout leur intérêt. Le curateur, en vue de protéger le failli personne physique, y sera attentif.

Conclusion générale : deux poids, deux mesures

Comparer l'action en garantie des vices cachés et l'action en garantie d'éviction permet de mettre en évidence une distorsion importante entre les deux régimes juridiques. Tandis que la garantie des vices est exclue en suite d'une vente par autorité de justice, la garantie d'éviction est, elle, maintenue.

Les raisons qui justifient l'exclusion de la garantie des vices se révèlent, après analyse, peu convaincantes. Elles se heurtent à de nombreuses critiques épinglées à plusieurs reprises en doctrine.

Le principal reproche formulé tient à la discrimination qui existe entre les deux régimes de garantie. Aucune raison objective ne transparaît des travaux préparatoires. La doctrine et la jurisprudence ne parviennent pas à en expliquer les raisons. Les implications en cas de faillite sont toutefois significatives. Le failli personne physique, en tant que propriétaire du bien vendu par le curateur, restera tenu, à défaut de clauses contraires, à une obligation de garantie d'éviction tandis qu'il n'assumera plus d'obligation de garantie des vices.

Certains praticiens pourraient toutefois être tentés de contourner l'exclusion en jouant sur la qualification de « vente par autorité de justice ». Les ventes qui n'entraînent pas, à proprement parler, d'intervention du juge (telles les ventes sur le pied de l'article 75 de la loi sur les faillites) pourraient échapper au prescrit des articles 1649 et 1649bis du Code civil.

Florence GEORGE
Assistante à l'U.C.L. et avocat au barreau de Huy

et
Sophie SEINLET
Avocat au barreau de Huy

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ Le failli pourra faire intervention volontaire dans le procès qui oppose l'acquéreur au curateur (article 24 de la loi sur les faillites). Voy. également, T. DELWICHE, « Gevolgen van het faillissement - De positie van de gefailleerde », in X, *Faillissement en reorganisatie*, Malines, Kluwer, 2012, pp. II.E.10-8 - II.E.10-9.

¹¹¹ Voy. sur ce point F. T'KINT et W. DERIJCKE (« La faillite », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2006 p. 225) qui exposent qu'une action diligentée personnellement contre le failli sur la base de l'article 24, alinéa 2, de la loi sur les faillites s'avérera parfaitement inefficace. Pour rappel, l'article 24, alinéa 2, dispose : « Les décisions rendues sur les actions suivies ou intentées contre le failli personnellement ne sont pas opposables à la masse ». Les auteurs rappellent que l'intérêt de semblable action consiste uniquement à obtenir « un titre exécutoire » à l'encontre du failli. La condamnation ne pourra toutefois être exécutée qu'après la clôture de la faillite. Or nous avons vu qu'obtenir un titre contre une personne morale est sans intérêt. De plus, les auteurs ajoutent qu'« il est au demeurant admis depuis longtemps qu'il est inutile d'assigner le failli et qu'il suffit pour obtenir un titre, opposable même au failli, d'assigner le curateur (arg. Cass., 10 décembre 1925, *Pas.*, 1926, I, p. 107) ».

¹¹² L. FREDERICQ, *op. cit.*, p. 499.

¹¹³ Article 83 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, *M.B.*, 28 octobre 1997.

¹¹⁴ Seule la vente conclue par le failli antérieurement au jugement déclaratif pourrait subir les effets de l'excusabilité, pour autant qu'on considère l'action en garantie comme sous-entendue et en germe dans le contrat de vente.