

Actes courants - Actes courants et techniques contractuelles (janvier 2015-février 2016) Actualités législatives et jurisprudentielles - Chronique Sous la coordination scientifique de : Mustapha Mekki Chronique rédigée par : Mustapha Mekki et Julie Payet et Brigitte Roman et Thomas Semere et Romain Boffa et..

La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 11, 18 Mars 2016, 1096

Actes courants et techniques contractuelles (janvier 2015-février 2016) - . - Actualités législatives et jurisprudentielles

6. - Par un arrêt, publié au *Bulletin*, du 28 janvier 2015 ([Cass. 3e civ., 28 janv. 2015, n° 13-26.035](#) ; *JurisData* n° 2015-001155), la Cour de cassation vient préciser les dispositions de l'article 4-2 du décret du 17 mars 1967 disposant que : « *Les lots ou fractions de lots d'une superficie inférieure à 8 mètres carrés ne sont pas pris en compte pour le calcul de la superficie mentionnée à l'article 4-1* ». L'argument soulevé en l'espèce consistait à dire que les deux loggias faisant partie de l'appartement constituaient des fractions de lots inférieures à 8 m² qui de ce fait ne pouvaient être prises en compte dans la superficie des biens telle que définie par l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965. La question soulevée en l'espèce pourrait avoir de quoi surprendre car de prime abord on ne comprend pas réellement pourquoi la question a pu se poser dans la mesure où il est rappelé que le RCP indique bien que le lot vendu est un appartement comprenant notamment deux loggias, dès lors ces loggias ne constituent pas des parties communes sur lesquelles le propriétaire du lot aurait un droit de jouissance exclusif. En effet, dans cette dernière hypothèse, conformément à une jurisprudence bien établie de la Cour de cassation depuis un arrêt de la troisième chambre civile du 6 juin 2007 ([Cass. 3e civ., 6 juin 2007, n° 13-26.035](#) ; *JurisData* n° 2015-001155 ; *Bull. civ. 2007, III, n° 98*) « un droit de jouissance exclusif sur des parties communes n'est pas un droit de propriété et ne peut constituer la partie privative d'un lot ».

THOMAS SEMERE

7. - Les loggias doivent donc être prises en compte dans le mesurage puisqu'elles constituent des parties privatives mais encore faut-il qu'elles soient closes. Le fait de savoir si la loggia est close ou non doit s'apprécier au moment de la signature de l'acte de vente, toujours conformément à la jurisprudence ([Cass 3e civ., 6 mai 2014, n° 13-16.510](#)) qui dans cet arrêt retient la solution selon laquelle une mezzanine créée dans un appartement doit être prise en compte dans le mesurage Carrez, peu important que cet ajout ait été fait avec l'accord de la copropriété ou en respectant les règles d'urbanisme applicables. L'arrêt ne fait donc que confirmer la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de mesurage Carrez car si les loggias étaient closes au moment de la vente et ne constituaient pas des parties communes elles devaient entrer dans le champ d'application de la loi Carrez. Restait alors la question de l'article 4-2 du décret de 1967 concernant les fractions de lot de moins de 8 m² qui ne doivent pas entrer dans le champ d'application de la loi Carrez. La Cour de cassation rejette l'argument soulevé dans le pourvoi sans que cela puisse étonner. En effet, il est déjà établi en jurisprudence ([Cass 3e civ., 7 nov. 2007](#) ; *JurisData* n° 2007-041256 ; *Bull. civ. 2007, III, n° 195*), que la superficie à prendre en compte pour l'application de l'article 46 est celle de **l'unité d'habitation** si des lots d'habitation ont été réunis. Il en va donc de même *a fortiori* lorsque l'appartement ne constitue qu'un lot de copropriété comme c'est le cas en l'espèce. Les fractions de lots qui seraient à exclure au sens de l'article 4-2 du décret de 1967 ne seraient que des parties de lots physiquement distinctes de l'unité d'habitation. On peut penser par exemple à des chambres de bonnes incluses dans la désignation d'un lot regroupant, comme cela était souvent le cas dans les anciens RCP, un appartement, une cave et une chambre de bonne. Le présent arrêt a donc le mérite de faire une sorte de « synthèse » de la jurisprudence de la Cour de cassation concernant le champ d'application de la [loi Carrez](#) en confirmant la jurisprudence bien établie en la matière.

THOMAS SEMERE

Actes courants - Actes courants et techniques contractuelles

Actualités législatives et jurisprudentielles (mars - oct. 2013) -

Chronique Sous la coordination scientifique de : Mustapha Mekki

Chronique rédigée par : Romain Boffa et Mathilde Boutonnet et

Richard Crône et Mustapha Mekki et Julie Payet et Camille...

La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 48, 29 Novembre 2013, 1277

Actes courants et techniques contractuelles - . - Actualités législatives et jurisprudentielles (mars - oct. 2013)

Donation, mandat et parallélisme des formes - La Cour de cassation à travers un arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation du 11 septembre 2013 (*Cass. 1re civ., 11 sept. 2013, n° 12-15.618* : *JurisData* n° 2013-018924 ; *JCP N 2013, n° 39, act. 936*) ne bouleverse pas la jurisprudence établie mais a le mérite de rappeler clairement deux règles d'importance, à savoir : le respect du parallélisme des formes entre le pouvoir conclu et l'acte devant être régularisé au vu de ce pouvoir ; le régime de la nullité attaché au non-respect du formalisme de la donation. De façon générale, le mandat étant un contrat de représentation aux termes duquel le mandataire agit au nom et pour le compte du mandant, il doit par ricochet respecter les règles de forme prescrites pour le contrat principal projeté. En plus des règles générales propres au mandant, comme par exemple son caractère spécial lorsqu'il a vocation à permettre de régulariser des actes de disposition (*C. civ., art. 1988*), il faudra s'attacher à la forme sous laquelle doit être conclu le contrat principal. Reste donc à savoir si l'acte principal est soumis à une règle de forme *ad validitatem*. Pour le cas d'espèce de l'acceptation d'une donation le doute n'est pas permis au vu des dispositions de l'[article 933 du Code civil](#) et, plus généralement, pour la conclusion d'une donation (*C. civ., art. 931*). Par une application littérale des textes, la Cour de cassation vient une nouvelle fois affirmer qu'un pouvoir régularisé en vue de la signature d'un acte de donation et de l'acte d'acceptation d'une donation doit être passé en la forme authentique. Cette règle s'applique de façon générale à tous les pouvoirs ayant pour but la régularisation d'un acte solennel. Cette décision ne fait ainsi que confirmer la jurisprudence fixée il y a bien longtemps en la matière (*Cass. req., 1er déc. 1846* : DP 1847, 1, 15) et rappelée à de nombreuses reprises par la Cour de cassation tant pour les actes de donation eux-mêmes (*Cass. 1re civ., 12 juin 1967* : Bull. civ. 1967, I, n° 208) que pour les actes annexes afférents à des clauses et conditions de la donation (V. *Cass. 1re civ., 17 oct. 2007, n° 05-14.818* : *JurisData* n° 2007-040855 ; D. 2007, p. 2735 ; AJF 2007, p. 435, obs. F. Bicheron ; RTD civ. 2008, p. 132, obs. M. Grimaldi. - V. égal. Ph. Van Steenlandt, *L'arrêt du 17 octobre 2007 : un nouveau cas de nullité des donations* : *JCP N 2008, n° 37, 1281*). Les magistrats de la Cour de cassation rappellent, en outre, de façon lapidaire que la nullité de l'acte passé en méconnaissance des règles de forme prescrite est une nullité absolue et qu'en conséquence cette nullité a vocation à être invoquée par tout intéressé pendant le délai légal de prescription empêchant également toute confirmation postérieure de l'acte potentiellement annulable. Pour ce faire, les magistrats se prévalent du fait que les [articles 931 à 933 du Code civil](#) énoncent des règles d'ordre public. Il est traditionnellement admis que le non-respect de règles relevant de l'ordre public de direction est sanctionné par une nullité absolue alors que les règles relevant de l'ordre public de protection sont sanctionnées par une nullité relative. Dans l'hypothèse d'une donation, il serait toutefois naturel de penser que les règles de forme relèvent d'un ordre public de protection puisqu'*a priori* elles ne semblent avoir pour unique but que la protection du consentement des parties et notamment du donateur qui s'appauvrit. Toutefois, les règles posées par les [articles 1339 et 1340 du Code civil](#) laissent entrevoir un ordre public à « double facette ». Lorsque le donateur est encore en vie, le non-respect de la règle de forme relève d'un ordre public de direction sanctionné par la nullité absolue. Après le décès du donateur, le non-respect de la règle de forme relève d'un ordre public de protection sanctionné par la nullité relative. Cette différence de régime semblerait induite par les [articles 1339 et 1340 du Code civil](#) puisque l'article 1339 exclut toute possibilité de ratification de l'acte annulable lorsque le donateur est vivant alors que l'[article 1340 du Code civil](#) prévoit une ratification possible de l'acte une fois que le donateur est décédé. La doctrine semble justifier cette différence de régime en arguant du fait que pendant la vie du donateur le respect du formalisme des donations protégerait tant le consentement des parties que le principe d'irrévocabilité des donations ce qui induirait une plus grande sécurité juridique dans le cadre des échanges commerciaux. Ce dernier signifierait donc que la règle relève de l'intérêt général et donc d'un ordre public de direction. (V. G. Raoul-Cormeil, *JCl. Notarial Répertoire, V° Donations entre vifs, Fasc. 10, n° 67 et s. citant Planiol et*

Ripert, H., L. et J. Mazeaud, A. Breton. - *Adde Fr. Terré et Y. Lequette, Droit civil - Les successions. Les libéralités* : Dalloz, 3^eéd., 1997, n° 462). Cependant, une fois le donateur décédé, nous « basculerions » dans un ordre public de protection puisqu'en vertu de l'[article 1340 du Code civil](#) les héritiers pourraient ratifier la donation litigieuse ce qui par principe est exclu lorsqu'une nullité est absolue. Il nous semble toutefois étonnant que le décès du donateur fasse disparaître le risque de la révocabilité de la donation et l'existence d'une potentielle insécurité juridique. En l'espèce l'arrêt ne vient pas trancher cette divergence de régime de nullité de façon claire puisqu'il rappelle de façon générale le caractère d'ordre public de la règle en appliquant la solution traditionnelle, à savoir la nullité absolue en cas de non-respect des [articles 931 à 933 du Code civil](#) lorsque le donateur est encore en vie. On pourrait néanmoins se demander si, à travers cet arrêt, la Cour de cassation ne pourrait pas avoir tendance à considérer la nullité comme absolue dans tous les cas. Car même si l'attendu de principe de l'arrêt vise de façon laconique le caractère d'ordre public de la règle, il le fait directement en réponse au premier moyen arguant de la protection d'un intérêt particulier dans le cas d'espèce. THOMAS SEMERE

Actes courants - Actes courants et techniques contractuelles - Chronique Sous la direction scientifique de : Mustapha Mekki Chronique rédigée par : Romain Boffa et Mathilde Boutonnet et Richard Crône et Camille Proost et Thomas Semere

La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 48, 30 Novembre 2012, 1379

Actes courants et techniques contractuelles

Présence d'amiante immeuble impropre à sa destination -Le présent arrêt permet de rappeler la frontière tracée entre l'obligation de délivrance conforme ([C. civ., art. 1604](#)) et la garantie des vices cachés que doit le vendeur à son acquéreur ([C. civ., art 1641](#)). Par un attendu circonstancié, la Cour de cassation a jugé le 5 juin 2012 (*Cass 3e civ., 5 juin 2012, n°11-15.628*) :« qu'ayant relevé qu'au rez-de-chaussée les revêtements de sol et les éléments décoratifs comportant de l'amiante n'étaient pas dégradés et pouvaient être supprimés par des travaux d'un montant de 2 783, 37 euros, que les chambres 5 et 6 ne présentaient pas de danger et que de nombreuses pièces étaient exemptes d'amiante dont la présence était très localisée et souverainement retenu que, si le diagnostiqueur avait rempli sa mission, les acquéreurs n'auraient pas eu à payer des frais s'élevant à 13 181, 47 euros pour supprimer tout risque lié à la présence d'amiante, la cour d'appel, qui ne s'est pas contredite, a pu retenir, sans dénaturer du diagnostic de recherche d'amiante, que l'immeuble n'était pas impropre à sa destination et que les époux Y. ne pouvaient invoquer l'impossibilité de le donner en location ». En premier lieu, on pourra noter que, dans la présente espèce, le demandeur invoquait, l'action réhibitoire prévue à l'[article 1648 du Code civil](#) applicable en présence d'un vice caché. Il faut rappeler que la production d'un dossier de diagnostic technique conformément à l'[article L. 271-4 du Code de la construction et de l'habitation](#) ne permet pas par lui-même de s'exonérer de son obligation de garantie des vices cachés. Encore faut-il qu'une clause exonérant le vendeur de sa responsabilité soit stipulée dans l'acte de vente. En deuxième lieu, pour que l'anéantissement de la vente soit prononcé en vertu de l'[article 1648 du Code Civil](#), encore faut-il qu'un vice caché existe. Cet arrêt est une nouvelle affirmation que la jurisprudence a fait sienne depuis de nombreuses années (*Cass. 1re civ., 27 oct. 1993 : Bull. civ. 1993, I, n° 305. - Cass. 1re civ., 8 déc. 1993 : Bull. civ. 1993, I, n° 362. - Cass. com., 26 avr. 1994 : Bull. civ. 1994, IV, n° 159. - Cass. com., 31 mai 1994, Bull. civ. 1994, IV, n° 199*), aux termes de laquelle le défaut de conformité aura vocation à s'appliquer lorsque la chose vendue ne présentera pas les caractéristiques contractuellement convenues entre les parties alors que l'on sera en présence d'un vice caché lorsque le bien vendu se trouvera être impropre à sa destination. En application de ce principe, les juges, comme bon nombres de praticiens, se sont lancés dans l'étude méthodique des diagnostics à produire lors d'une vente d'immeuble. Il en résulte qu'il faut avant tout définir pour un bien à usage d'habitation si l'erreur dans un diagnostic (ou même son absence) va automatiquement générer l'existence d'un vice caché en déterminant si, du fait de l'erreur (ou de l'absence de diagnostic), le bien vendu peut être considéré comme inhabitable, soit impropre à sa destination. La qualification en amont de l'existence d'un vice caché est d'autant plus importante que l'action en garantie des vices cachés ne peut pas se cumuler avec l'erreur sur la substance de la chose vendue (*Cass. 1re civ., 14 mars 1996, B. 213*), elle ne peut se cumuler qu'avec le dol (*Cass. 3e civ., 29 nov. 2000, n° 98-21.229 : [JurisData n°](#)*

[2000-007109](#); Bull. civ. 2000, 182). Chacune des actions relatives aux maux affectant la chose vendue suivant un régime différent il est donc extrêmement important pour déterminer l'action appropriée de suivre les conseils du professeur Alain Bénabent et de se poser la question : « Conformité à quoi ? » (A. Bénabent, *Droit civil. Les contrats spéciaux civils et commerciaux : Montchrestien, 9e éd., 2011, n° 311, p. 127*):aux spécifications contractuelles de la chose ou à sa destination normale. Th. **Semere**

« Le castor » et les clauses élusives de responsabilité en matière de vice caché - Par un arrêt rendu le 11 avril 2012 (*Cass. 1re civ., 11 avr. 2012, n°11-13.198 : [JurisData n° 2012-007857](#)*) :la première chambre civile de la Cour de cassation semble assimiler le vendeur-constructeur non professionnel, le « castor », au constructeur professionnel. La Cour de cassation casse l'arrêt de la cour d'appel, au visa des [articles 1641 et 1643 du Code civil](#), aux motifs « qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si, en sa qualité de constructeur, le vendeur pouvait ignorer les vices de l'ouvrage, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision». Cet arrêt, s'il venait à être confirmé, aurait certainement pour conséquence de décourager certains « castors » de continuer à procéder à des travaux importants sur des biens leur appartenant en vue de leur revente. En effet, en matière de vice caché, il est de jurisprudence constante que les clauses élusives ou limitatives de responsabilité du vendeur ne peuvent produire leurs effets que lorsque la vente intervient entre deux professionnels de même spécialité ou lorsque le vendeur est un non-professionnel. Le vendeur professionnel est en effet tenu de connaître les vices de la chose qu'il vend ce qui l'empêche de pouvoir conventionnellement s'exonérer de sa responsabilité. À la première lecture, l'arrêt laisserait entendre que le vendeur-constructeur, bien que non-professionnel de l'immobilier, se voit appliquer le même régime que ce dernier qui est irréfablement présumé connaître les vices de la chose et qui, dès lors, ne peut pas invoquer le bénéfice d'une clause l'exonérant de sa garantie. Jusqu'à cet arrêt, la jurisprudence relative au vendeur-constructeur prenait en compte sa bonne ou mauvaise foi en se basant sur des éléments factuels pour déterminer si ce dernier pouvait ou non bénéficier de l'application d'une clause contractuelle l'exonérant de sa garantie sur les vices cachés. Cette étude factuelle de la bonne foi du vendeur-constructeur était essentiellement définie au regard des informations fournies par ce dernier (V. par ex. *Cass. 3e civ., 28 mars 2007, n° 06-12.299 : [JurisData n° 2007-038222](#)* ; Bull. civ. 2007, III, n° 49). L'arrêt ci-dessus semble aller plus loin en renversant la présomption de bonne foi du vendeur non professionnel, car les constructeurs avaient apparemment fourni toutes les informations nécessaires à l'acquéreur sur la construction. En effet, la Cour laisse entendre que le vendeur-constructeur, de par sa qualité, est présumé connaître les vices de la chose qu'il vend. Reste, dès lors, à savoir si cette présomption est simple ou irréfable. Th. **Semere**

Distinction prêt à usage/bail -La frontière entre le prêt à usage et le bail peut s'avérer parfois ténue puisque les deux contrats ont pour objet de conférer à une tierce personne la jouissance d'un bien mobilier ou immobilier pour une durée limitée. La distinction entre ces deux contrats va s'opérer au regard du caractère onéreux ou gratuit de la convention qui a été passée, cette dernière n'étant pas neutre en terme de conséquences puisque les baux relatifs à des biens immobiliers sont dans la majorité des cas soumis à des régimes d'ordre public auxquels le propriétaire se retrouvera soumis si le prêt à usage initialement conclu venait à être requalifié en bail. L'[article 1876 du Code civil](#) dispose que le prêt à usage « est essentiellement gratuit ». Ce prêt ne peut donc se concevoir que s'il est consenti à titre gratuit. Le tout est de savoir où placer la ligne au-delà de laquelle le caractère gratuit de la convention pourra être remis en cause. La jurisprudence est abondante sur cette question et relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. À notre sens, le critère essentiel permettant de déterminer à partir de quel moment il est possible de considérer qu'il y a une réelle contrepartie à la mise à disposition réside dans le fait de faire supporter à l'emprunteur des charges qui ne sont pas strictement circonscrites aux charges afférentes à la jouissance des biens comme a pu le préciser la Cour de Cassation (*Cass. com., 12 mai 1959 : Bull. civ. 1959, III, n° 201*). On retrouvera également en ce sens un arrêt du 14 janvier 2004 (*Cass. 3e civ., 14 janv. 2004, n° 02-12.663 : [JurisData n° 2004-021788](#)* ; Bull. civ. 2004, III, n° 6 ; JCP N 2004, n° 40, 1463, note D. Chédozeau) qui considère que la prise en charge par le prêteur de la taxe foncière est de nature à requalifier le contrat passé en bail dans la mesure où la taxe foncière qui n'est pas une charge afférente à la jouissance des biens confère un caractère « onéreux » au contrat. Cette analyse pouvait toutefois sembler sujette à caution notamment au regard de la périodicité des versements éventuels effectués au profit du propriétaire des biens (*CA Versailles, 7 mai 1998, 1re ch., 2e sect, n°3872/96 : [JurisData n° 1998-046909](#)*). Cet arrêt énonçait que « des paiements irréguliers ne suffisent pas à eux seuls à caractériser l'existence d'une indemnité d'occupation ». Aux termes de cet arrêt, il apparaissait que le caractère régulier des versements était nécessaire pour établir le caractère onéreux de la convention. Cette solution se comprenait mal puisque par principe le versement d'une contrepartie à la jouissance des biens, qu'elle soit versée régulièrement ou non, à partir du moment où elle

n'est pas justifiée par les charges afférentes à l'usage desdits biens doit justement entraîner la requalification du prêt à usage en bail. C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour de cassation dans l'arrêt commenté du 7 mars 2012 (*Cass 3e civ., 7 mars 2012, n°11-14.630* : [JurisData n° 2012-003722](#) ; [JCP N 2012, n° 28, 1292](#), note É. Meiller). Il a ainsi été jugé, au visa de l'[article L. 411-1 du Code rural](#), que « le caractère onéreux d'une mise à disposition ne dépend pas du caractère régulier du versement de la contrepartie ». Le présent arrêt permet de confirmer l'idée que tout versement quelle que soit sa nature ou sa périodicité permet de requalifier le prêt à usage en bail s'il n'a pas pour cause la prise en charge des coûts inhérents à la jouissance des biens. Pour faire écho à ce principe on pourra citer un ancien arrêt qui constatait déjà que « la modicité du loyer ne fait pas perdre au bail son caractère propre, alors surtout que le locataire prend la charge de toutes les réparations » (*Cass. 3e civ., 15 mai 1973* : *Bull. civ. 1973, III, n° 336*). Th. Semere

Actes courants - Actes courants et techniques contractuelles Actualités législatives et jurisprudentielles (sept. 2012 - avr. 2013) - Chronique Sous la direction scientifique de : Mustapha Mekki Chronique rédigée par : Romain Boffa et Mathilde Boutonnet et Richard Crône et Mustapha Mekki et Camille Proost et...

La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 20, 17 Mai 2013, 1132

Actes courants et techniques contractuelles - - Actualités législatives et jurisprudentielles (sept. 2012 - avr. 2013)

Personnes morales et [article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation](#) - Dans quel cas une personne morale pourrait bénéficier des dispositions de l'[article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation](#) ? Par une décision du 24 octobre 2012 (*Cass. 3e civ., 24 oct. 2012, n° 11-18.774* : [JurisData n° 2012-024056](#) ; [JCP N 2012, n° 48, 1380](#), note J.-P. Garçon ; [JCP N 2013, n° 6, 1022](#), note L. Leveneur ; *Deffrénois 2012, p. 1288*, note C. Grimaldi. - V. *infra Fr. Collard, Le droit de rétractation de l'article L. 271-1 du CCH confronté au droit des sociétés* : [JCP N 2013, n° 20, 1134](#)), la troisième chambre civile de la Cour de cassation rend une décision qui fera couler beaucoup d'encre : « Mais attendu qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que l'objet social de la société Foncière du Trého était l'acquisition, l'administration et la gestion par location ou autrement de tous immeubles et biens immobiliers meublés et aménagés et relevé que l'acte avait un rapport direct avec cet objet social, la cour d'appel, qui, sans être tenue de procéder à des recherches que ses constatations rendaient inopérantes, en a déduit à bon droit que la société Foncière du Trého n'étant pas un acquéreur non professionnel ne pouvait bénéficier des dispositions de l'article 271-1 du Code de la construction et de l'habitation, a légalement justifié sa décision ». À la lecture de l'arrêt, il ne semble pas que la Cour pose comme principe celui de la non-application de l'[article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation](#) aux personnes morales. L'attendu de principe aurait été bien plus lapidaire si la Cour avait considéré que toutes les personnes morales étaient exclues des dispositions protectrices de cette disposition. Au lieu de cela, la Cour prend soin de rejeter le pourvoi en déduisant de l'objet social de la société son statut « d'acquéreur professionnel », comme l'avait fait la cour d'appel avant elle (*CA Aix-en-Provence, 15 avr. 2011*). C'est le caractère « large » de l'objet social qui permet de qualifier la société d'acquéreur professionnel en l'espèce. Cette analyse de la Cour de cassation peut être rapprochée de sa jurisprudence relative à l'[article L. 312-3 du Code de la consommation](#) dont les professionnels sont eux aussi exclus du champ d'application. Or, dans le cadre de l'application de ce texte, la Cour de cassation a toujours pris le parti, de longue date, de ne pas considérer qu'une personne morale devait par principe être assimilée à un professionnel (*Cass. 1re civ., 10 févr. 1993* : *Bull. civ. 1993, I, n° 7*. - *Cass. 1re civ., 26 mai 1993, n° 91-15.876* : [JurisData n° 1993-001800](#)). Par une interprétation *a contrario* de l'arrêt du 24 octobre 2012, on peut affirmer qu'une société civile peut être un acquéreur non-professionnel. La Cour prend d'ailleurs le soin, dans son attendu de principe, d'énumérer les activités très larges figurant dans les statuts pour justifier sa décision. Cela laisserait à penser qu'une société avec un objet social beaucoup plus restreint, qui consisterait par exemple à « *détenir des biens immobiliers dont les associés auraient la jouissance* », pourrait bénéficier des dispositions de l'[article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation](#). Ce critère de distinction devrait à l'avenir poser d'importants problèmes pour les praticiens qui doivent tenir compte de cet arrêt lors de la régularisation d'un avant-contrat dans lequel l'acquéreur

est une société civile. Heureusement, si l'on peut dire, la plupart des sociétés civiles constituées aujourd'hui ont un objet social « large », ce qui, dans les faits, devrait permettre de considérer comme des professionnels la majorité des sociétés civiles. Le problème sera toutefois beaucoup plus délicat à trancher lorsque la société acquéreur aura un objet social moins étendu que celui de la société visée dans l'arrêt. Le notaire ou l'agent immobilier recevant la promesse de vente devra alors se faire juge, l'arrêt ne fixant pas de contours précis pour déterminer quand une société peut être regardée comme un « non-professionnel ». Les praticiens vont donc se trouver confrontés à un choix cornélien dans la mesure où leur erreur de jugement pourra avoir pour conséquence, soit la nullité de la vente, soit une rétractation infondée de l'acquéreur qui engagerait ainsi potentiellement la responsabilité de l'agent immobilier ou du notaire vis-à-vis du vendeur. Le conseil relève ici plus du bon sens que de l'analyse juridique, mais en cas de doute il nous semble que la solution consistant à purger le droit de rétraction de l'acquéreur soit « la moins mauvaise » puisqu'elle aura le mérite d'éviter que la vente puisse être annulée sur le fondement du non-respect de [l'article L. 271-1 du Code de la construction et de l'habitation](#). Il faut espérer, bien entendu, que la Cour de cassation clarifiera au plus vite sa position. Thomas [Semere](#)

Lésion et contrat assorti d'une rente viagère- Il est toujours surprenant d'évoquer une problématique de lésion dans le cadre d'une vente moyennant rente viagère comportant, plus est, une réserve de droit d'usage et d'habitation au profit du vendeur. En effet, l'aléa est censé chasser la lésion. Pourtant, la Cour de cassation, dans un arrêt du 10 octobre 2012 ([Cass. 3e civ., 10 oct. 2012, n° 11-11.069 : JurisData n° 2012-022803](#)), ne s'embarasse pas de savoir si la lésion est applicable dans le cas d'espèce. En effet, elle se contente de rappeler que pour apprécier le caractère lésionnaire de la vente, la détermination de la valeur du bien doit se faire en déduisant de sa valeur marchande le droit d'usage et d'habitation que s'est réservé le vendeur. La cour d'appel est donc censurée car elle n'a pas déduit, à tort, du prix de vente la valeur du droit d'usage et d'habitation que s'était réservé le vendeur, ce qui faussait l'appréciation du caractère lésionnaire de la vente. La solution de l'arrêt n'aurait en effet rien d'étonnant dans une vente classique. La Cour rappelle le principe posé par [l'article 1675 du Code civil](#) disposant « *qu'il faut estimer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente* ». Le transfert de jouissance n'ayant pas lieu au moment du transfert de propriété, il paraît donc logique que la valeur du bien soit fixée en prenant en compte ce différé de jouissance afin de déterminer si la vente est lésionnaire. Ce qui interpelle le plus à travers cet arrêt, c'est justement que l'on puisse demander la rescision pour lésion d'une vente en viager qui est par principe un contrat aléatoire. La Cour de cassation n'exclut pourtant pas nécessairement la possibilité d'accueillir une action en rescision pour lésion dans le cadre d'une vente moyennant rente viagère « *lorsque les circonstances donnent au juge la valeur des obligations soumises à aléa* » (*Cass. req., 22 nov. 1937. - G. Klein, Aléa et équilibre contractuel dans la formation du contrat de vente d'immeuble en viager : RTD civ. 1979, p. 13*). Lorsque la valeur théorique du bien vendu figure dans l'acte, l'action en rescision serait ouverte au vendeur, comme si cela avait pour conséquence de faire perdre au contrat son caractère aléatoire. *A contrario*, d'autres arrêts rappellent expressément que lorsque la valeur théorique des biens ne figure pas dans l'acte, la vente en viager reste un contrat aléatoire dans lequel la lésion ne sera pas admise. On pourra citer un arrêt du 26 mai 1992 ([Cass. 3e civ., 26 mai 1992, n° 90-17.514 : JurisData n° 1992-001530 ; Bull. civ. 1992, III, n° 177](#)) qui a considéré qu'« ayant retenu que les parties à un contrat de vente immobilière n'avaient attaché aucun effet à la stipulation du prix une cour d'appel en a justement déduit le caractère aléatoire de la vente et refusé de prononcer sa rescision pour lésion ». En outre, la Cour de cassation considère que la simple mention de la valeur des biens pour les besoins de la liquidation des droits d'enregistrement ne permet pas de conclure à l'absence d'aléa ce qui doit exclure la lésion ([Cass. 3e civ., 12 déc. 1973, n° 72-14.244 : JurisData n° 1973-000629 ; Bull. civ. 1973, III, n° 629](#)). La rédaction de l'acte de vente est donc particulièrement importante puisque, s'il s'agit d'une vente moyennant un prix déterminé converti en rente viagère, la Cour de cassation paraît y voir une remise en cause de l'aléa autorisant ainsi une action en rescision pour lésion fondée sur les [articles 1674 et suivants du Code civil](#). La Cour de cassation opère d'ailleurs la même distinction relativement à l'action résolutoire exercée pour non-paiement des arrérages ([Cass. ass. plén., 4 avr. 2008, n° 07-14.523 : JurisData n° 2008-043506 ; Bull. civ. 2008, n° 1](#)). Dans cet arrêt, la Cour se fondait sur la condition résolutoire de droit commun prévue à l'acte et non sur celle prévue au contrat par dérogation à [l'article 1978 du Code civil](#) au motif qu'il s'agissait d'une vente moyennant un prix converti en rente viagère. Dans l'arrêt du 10 octobre 2012, même si la décision et les moyens du pourvoi ne l'indiquent pas clairement, il semblerait que nous nous trouvions en présence d'une vente moyennant un prix converti en rente viagère. Cette décision viendrait donc souligner le parti pris par la Cour de cassation qui tend à appliquer le régime de la vente «classique» à une vente moyennant un prix converti en rente viagère qu'elle considère comme n'étant pas aléatoire. Cette position ne nous semble pas nécessairement justifiée puisque l'aléa dans la vente en viager tient à la durée de vie du crédit rentier et donc à la durée pendant laquelle la rente sera versée. Le fait que l'on parle de prix de vente converti en rente viagère n'enlève donc rien, selon nous, au caractère

aléatoire du contrat. **CONSEIL PRATIQUE** On ne peut que recommander d'être extrêmement prudent dans la rédaction des clauses d'une vente en viager en invitant à ne jamais parler de prix de vente converti en rente viagère et à ne viser la valeur du bien que dans les paragraphes relatifs à la publicité foncière. Thomas Semere