

VENTE EN ÉTAT FUTUR D'ACHÈVEMENT (VEFA) : LE RÉGIME JURIDIQUE DES TRAVAUX SUPPLÉMENTAIRES OU MODIFICATIFS

La vente en état futur d'achèvement (ci-après « **VEFA** ») se caractérise classiquement par la réunion de conditions cumulatives énumérées aux articles 1601-1 à 1601-4 du Code civil.

Ainsi, la VEFA (i) doit porter sur une construction future, (ii) laquelle servira comme un immeuble à usage d'habitation respectivement à usage d'habitation et professionnel, (iii) le vendeur doit s'être réservé les pouvoirs de maître d'ouvrage jusqu'à l'achèvement des travaux et (iv) le paiement du prix de vente doit être échelonné.

Le législateur a décidé que la vente en état futur d'achèvement ne devait pas nécessairement porter sur un immeuble complètement achevé.

En effet, l'article 1601-5, alinéa 2, c), du Code civil exige seulement la description de l'immeuble ou de la partie d'immeuble vendue ainsi que le degré d'achèvement convenu¹. Il est intéressant de relever que cette précision a été ajoutée par la Commission juridique au cours des travaux préparatoires de la loi du 28 décembre 1976 relative aux ventes d'immeubles à construire et à l'obligation de garantie en raison de vices de construction (ci-après la « **Loi de 1976** ») dans les termes suivants : « *rien n'empêche que la vente porte uniquement sur le gros œuvre et la toiture p.ex. Il n'est pas non plus nécessaire qu'elle porte sur l'aménagement intérieur qui pourra être fait directement par l'acquéreur* »².

Cet ajout vise une pratique usuelle des anciennes régions ouvrières du pays, dans lesquelles les acquéreurs voulaient achever leurs maisons eux-mêmes afin d'économiser des coûts supplémentaires³.

En revanche, au vœu de l'article 1601-5 du Code civil, une notice descriptive indiquant la consistance des travaux et les caractéristiques techniques de l'immeuble, de même

que les matériaux et les éléments techniques à employer, doit être impérativement annexée à l'acte de vente⁴.

La notice descriptive a pour finalité de décrire de manière précise les travaux contractuellement convenus entre les parties.

Toutefois, en pratique, il est très régulièrement constaté que des travaux modificatifs ou supplémentaires sont demandés par l'acquéreur au cours du chantier.

Cependant, ces modifications auront pour conséquences, d'une part, la modification des caractéristiques initiales de l'immeuble vendu, ce qui engendre une augmentation potentielle du prix et, d'autre part, le plus souvent, la modification de la date de livraison⁵.

Or les travaux qui n'étaient pas prévus par la notice technique au moment de la signature du contrat de réservation ni par l'acte de vente sont à l'origine d'un certain nombre d'incertitudes susceptibles de remettre en cause la sécurité juridique.

Les objectifs de la loi de 1976 visaient à protéger davantage les intérêts de l'acquéreur dans le cadre de la VEFA.

La qualification juridique des travaux non prévus dans la notice descriptive oriente la qualification contractuelle et détermine, par conséquent, les règles applicables à ces travaux.

Il est encore important de relever que la protection de l'acquéreur n'est pas la même selon que le contrat soit qualifié de contrat d'entreprise ou de VEFA.

Ne devrait-on cependant pas admettre que la protection de l'acquéreur doit être assurée, tant au stade de la conclusion du contrat qu'au stade de sa modification ?

1. M. ELTER et F. SCHOCKWEILER, *Copropriété des immeubles bâtis et ventes d'immeubles à construire au Grand-Duché de Luxembourg*, Luxembourg, 1978, n° 193, p. 129 ; L. THIELEN et C. CHAPON, *Le droit de la construction au Luxembourg*, Windhof, Larcier Luxembourg, 2019, n° 198, p. 210 ; CA Luxembourg, 24 mars 2010, n° 33536 du rôle.

2. Projet de loi, *Doc. parl.*, n° 16373, p. 35.

3. M. ELTER et F. SCHOCKWEILER, *op. cit.*, n° 225, p. 152.

4. Règlement grand-ducal du 3 septembre 1985 fixant le contenu de la notice descriptive.

5. S. PELLET, *L'avenant au contrat*, Paris, IRJS, 2010, p. 81, n°s 78 et s.

La question qui se pose dès lors implique, en amont, la qualification juridique de ces travaux supplémentaires ou modificatifs (I) et de s'interroger quant à la nécessité ou non, de dresser un nouvel acte notarié (II).

I. QUEL EST LE RÉGIME JURIDIQUE DES TRAVAUX SUPPLÉMENTAIRES ET DES TRAVAUX MODIFICATIFS ?

Une distinction paraît s'imposer entre les travaux supplémentaires, à savoir les travaux non prévus à la notice descriptive et les travaux modificatifs, à savoir ceux prévus dans la notice descriptive mais dont l'acquéreur demande une exécution différente.

A. Concernant les travaux supplémentaires

La Cour de cassation française⁶ a admis que l'acquéreur devait payer le prix des travaux supplémentaires, sans qu'il puisse exiger le respect de la grille des paiements prévus au Code de la construction française, dont la teneur est similaire à l'article 1601-9 du Code civil luxembourgeois⁷.

La Cour de cassation française semble donc avoir tacitement admis que, si des travaux supplémentaires ont été commandés, ledit contrat sera à qualifier de louage d'ouvrage et qu'il y aurait donc dissociation entre la VEFA et la convention d'exécution des travaux supplémentaires.

Si les travaux sont qualifiés de « supplémentaires », le vendeur est autorisé, dès la conclusion du contrat portant sur ces travaux, à percevoir le prix y correspondant, dans une proportion qu'il détermine librement.

Ainsi, en vertu de cette jurisprudence, la protection de l'acquéreur résultant des dispositions d'ordre public de la loi serait remise en cause.

Dans cette logique notamment, le paiement du prix de ces travaux n'est plus soumis à l'échelonnement du paiement du prix tel que prévu par l'article 1601-9 du Code civil.

À notre avis, cette solution vaut seulement pour des travaux strictement « supplémentaires », tels que, à titre

d'exemple, la construction d'une piscine dans le jardin, mais ne saurait être étendue aux travaux modificatifs.

S'il n'existe, à notre connaissance, pas de jurisprudence luxembourgeoise relative à ce point, il est cependant utile de s'interroger sur le point de savoir si cette jurisprudence s'appliquerait *mutatis mutandis* au Luxembourg, alors que le critère du pouvoir du maître d'ouvrage est mis en exergue par la jurisprudence pour distinguer le contrat d'entreprise de la VEFA.

Aussi, dans le cas d'une VEFA, le critère essentiel est que le promoteur-vendeur reste maître de l'ouvrage jusqu'à l'achèvement des travaux. Le contrat d'entreprise, quant à lui, est la convention selon laquelle une personne, « l'entrepreneur », s'engage, moyennant rémunération, vis-à-vis d'une autre personne, le « maître d'ouvrage », à exécuter en toute indépendance un ouvrage ou un travail déterminé, consistant en de simples actes matériels et destiné à répondre aux besoins particuliers exprimés par le maître d'ouvrage. Bien que la distinction entre contrat d'entreprise et VEFA semble évidente, la réalité est tout autre et l'opération de qualification relève de l'appréciation souveraine des juges, peu importe l'intitulé que les parties ont pu donner au contrat.

Par ailleurs, dans la plupart des actes notariés de VEFA figure une clause en vertu de laquelle les demandes de travaux supplémentaires et/ou modifications doivent être acceptées par le promoteur et qu'elles seront, le cas échéant, exécutées sous sa surveillance et avec les corps de métiers de son choix. En effet, une telle clause reviendrait à réserver au promoteur les pouvoirs du maître de l'ouvrage.

Il serait tentant d'en déduire, dans une telle hypothèse, que les travaux supplémentaires devraient également tomber dans le champ d'application des dispositions d'ordre public de la loi de 1976. Il en va néanmoins autrement si l'acquéreur exerce, pour les travaux supplémentaires, les pouvoirs du maître de l'ouvrage.

B. Concernant les travaux modificatifs

Lorsque des travaux modificatifs sont demandés par l'acquéreur, il est un fait que le contrat de VEFA est – du

6. Cass. fr., 3^e civ., 17 mars 1999, n° 95-19.527 : *JurisData* n° 1999-001094 ; *Bull. civ.* III, n° 70.

7. « Dans le cas de vente en l'état futur d'achèvement, le vendeur ne peut exiger ni accepter aucun versement, aucun dépôt, aucune souscription ou acceptation d'effets de commerce avant la signature du contrat, ni avant la date à laquelle la créance est exigible.

Dans le cas de vente en l'état futur d'achèvement, le vendeur ne peut exiger ni accepter aucun versement, aucun dépôt, aucune souscription ou acceptation d'effets de commerce avant la signature du contrat, ni avant la date à laquelle la créance est exigible.

Avant le début des travaux le vendeur ne peut exiger aucune avance sur les constructions projetées. Il ne peut demander que le paiement du prix correspondant à la valeur du terrain et des éléments d'équipement existants. La part du terrain dans le prix total ne peut dépasser 10 %, sauf si le vendeur justifie d'un prix de revient ou d'une valeur de réalisation supérieurs.

Après le début des travaux, les versements afférents à la construction ne deviennent exigibles qu'au fur et à mesure de l'avancement des travaux de façon à ce que les sommes payées correspondent à tout moment à l'importance des travaux réalisés.

En aucun cas les paiements pour les constructions ne peuvent dépasser : 15 % du prix total des constructions à l'achèvement des fondations à l'exception de celles relatives aux garages et autres dépendances séparés de l'immeuble principal ;

1 quote-part proportionnelle au nombre des dalles à fournir entre les fondations et la toiture avec un maximum de 50 % du prix total à l'achèvement de la dalle supérieure ;

95 % à l'achèvement de l'immeuble.

Le solde est payable lors de la mise du local à la disposition de l'acquéreur. Toutefois, il peut être consigné en cas de contestation sur la conformité avec les prévisions du contrat. »

moins implicitement – modifié lui aussi, tant au niveau de la prestation qu’au niveau du prix.

Si les acquéreurs souhaitent, à titre d’exemple, changer le modèle des portes, une application stricte de l’arrêt précité du 17 mars 1999 impliquerait que l’installation de ces portes ferait désormais l’objet d’un nouveau contrat distinct de la VEFA.

Néanmoins, l’installation des portes prévues dans le contrat d’origine devra être supprimée, ce qui aurait pour conséquence une modification de la VEFA.

Retenir, dans pareil cas de figure, que les travaux modificatifs seraient à qualifier de louage d’ouvrage reviendrait à contrecarrer le régime protecteur des acquéreurs prévu par la loi de 1976 et à le détourner de sa finalité initiale, et ce d’autant plus que le vendeur détient toujours, dans une telle hypothèse, les pouvoirs du maître d’ouvrage.

Au regard des considérations qui précèdent, les dispositions d’ordre public devraient dès lors, à notre sens, s’appliquer pour les travaux modificatifs.

À notre connaissance, aucune jurisprudence n’a été, à ce jour, rendue sur ce point et l’arrêt de la Cour de cassation précité ne se prononce pas sur la question de savoir s’il faut faire une distinction entre travaux supplémentaires et travaux modificatifs.

II. NÉCESSITÉ DE DRESSER UN NOUVEL ACTE DE VENTE ?

Le contrat de vente en état futur d’achèvement doit obligatoirement être conclu sous forme d’un acte authentique, et ce sous peine de nullité⁸.

Étant une nullité relative, celle-ci ne peut, au vœu de l’article 1601-5 du Code civil, être invoquée que par l’acquéreur et avant l’achèvement des travaux.

L’objectif de cette disposition légale ne réside pas dans l’organisation de la publicité foncière (transcrire et rendre opposable l’acte de vente à certains tiers) alors que la provenance du sol n’est pas un élément déterminant pour la qualification de la vente en état futur d’achèvement⁹.

L’intervention du notaire est donc essentiellement requise pour assurer la protection de l’acquéreur¹⁰. Le régime de responsabilité du notaire pour toute omission à l’acte

d’une des indications considérées comme essentielles par le législateur en est d’ailleurs un indice supplémentaire¹¹.

Or qu’en est-il des travaux supplémentaires et/ou modificatifs décidés par l’acquéreur après la signature de l’acte de vente en état futur d’achèvement ?

La forme préconisée par la doctrine française est celle d’un avenant notarié dans un but de respect du parallélisme des formes¹².

Le principe du parallélisme des formes ne doit cependant pas être appliqué de manière dogmatique.

Aussi, une autre partie de la doctrine française soutient que « *la formalité prévue par l’acte modèle doit s’étendre à l’acte reflet si et seulement si ce dernier aggrave la situation de la personne protégée par la forme lors de l’acte modèle* »¹³.

D’autres auteurs estiment que « *s’agissant d’assurer la protection de l’acquéreur, la forme authentique devrait être étendue à l’avenant puisque l’acquéreur va devoir payer, outre le prix initial, le prix des travaux supplémentaires* »¹⁴.

Cette solution est cependant, en pratique, trop fastidieuse et disproportionnée s’agissant de changements mineurs tels que, à titre d’exemple, le choix d’une autre moquette ou de sanitaires différents.

Ainsi, la jurisprudence retient que les nouveaux aménagements doivent faire l’objet au moins d’un acte écrit, en l’absence duquel le vendeur effectue les travaux à ses risques et périls ; en effet, à défaut d’acte écrit, l’engagement de l’acquéreur est nul et le promoteur ne peut en exiger le paiement¹⁵.

Notons, en guise de conclusion, que le régime juridique de responsabilité civile relatif aux modifications/suppléments sollicités par l’acquéreur au cours de l’exécution des travaux dépendra du fait de savoir si ceux-ci peuvent ou non être dissociés du contrat de VEFA.

Si les modifications/suppléments sont réalisés hors du contrat de VEFA, tel que le retient implicitement la Cour de cassation française, le régime juridique est celui de la responsabilité du contrat de louage d’ouvrage et, partant, aucune distinction n’est à opérer entre le vice apparent et le vice caché.

8. Renvoi à l’article 1601-5, al. 2, du Code civil.

9. CA Luxembourg, 13 juillet 2006, n° 30475 du rôle ; CA, 24 mars 2010, n° 33536 du rôle ; L. THIELEN et C. CHAPON, *op. cit.*, n° 193, p. 205.

10. M. ELTER et F. SCHOCKWEILER, *op. cit.*, n° 219, p. 148 ; D. SIZAIRE et V. ZALEWSKI-SICARD, *JurisClasser Construction – Urbanisme*, fasc. 83-30, n° 8.

11. En vertu de l’article XIV de la loi du 28 décembre 1976, le notaire est solidairement responsable avec le vendeur en cas de nullité pour inobservation des dispositions de l’article 1601-5 du Code civil et de l’article XIII de la même loi ; voir M. ELTER et F. SCHOCKWEILER, *op. cit.*, n° 230, p. 155.

12. D. SIZAIRE et V. ZALEWSKI-SICARD, *JurisClasser Construction – Urbanisme*, fasc. 83-30, n° 10 ; O. TOURNAFOND, *Encyclopédie Dalloz – répertoire de droit*

civil, v° *Vente d’immeuble à construire*, n° 134 ; J.-L. TIXIER, « La modification contractuelle du bien vendu en l’état futur d’achèvement : sous quelle forme ? », *La Semaine Juridique, éd. Notariale et Immobilière*, 2003, p. 1101.

13. D. SIZAIRE et V. ZALEWSKI-SICARD, *JurisClasser Construction – Urbanisme*, fasc. 83-30, n° 10, citant S. BECQUÉ-ICKOWICZ, *Le parallélisme des formes en droit privé*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2004, n° 349, p. 265.

14. D. SIZAIRE et V. ZALEWSKI-SICARD, *JurisClasser Construction – Urbanisme*, fasc. 83-30, n° 10.

15. O. TOURNAFOND, *Encyclopédie Dalloz – répertoire de droit civil*, v° *Vente d’immeuble à construire*, n° 134 ; Cass. fr., 3^e Civ., 20 janvier 1981, *RD imm.*, 1982, p. 247.

En effet, selon la nature du désordre, les délais de garanties ne sont pas les mêmes d'un contrat à l'autre (VEFA ou contrat de louage d'ouvrage). En d'autres termes, il y a un enchaînement de qualifications à opérer.

De même, ces travaux ne bénéficieraient ni de la garantie d'achèvement ni de l'échelonnement de paiement au fur et à mesure de l'avancement des travaux.

Deux régimes juridiques de responsabilité seraient par conséquent applicables à une seule situation, selon que le

désordre allégué affecte les travaux modificatifs/supplémentaires ou selon que les désordres affectent les travaux prévus à la notice descriptive faisant partie de la VEFA.

Il est à redouter que cela ouvre la porte à un accroissement considérable de la complexité des litiges et à une plus grande insécurité quant aux délais de prescription à appliquer.

Yasmine Poos

*Avocat à la Cour
Kleyr Grasso*

Julien KINSCH

Avocat à la Cour