

# La vefa

*Par chah Najib  
étudiant en droit*

La Vente en l'état futur d'achèvement (VEFA), concernant le secteur protégé (d'habitation ou mixte) est un des contrats les plus utilisés en matière de construction. Surtout utilisé en milieu urbain, la VEFA est communément appelée « achat sur plan », ce qui résume son objet. En effet, la VEFA est le contrat par lequel une personne, l'acquéreur, contracte avec une autre, le constructeur (ou promoteur) qui s'engage à construire sur un terrain qui lui a vendu un immeuble dont il deviendra propriétaire au fur et à mesure de l'avancement des travaux, par voie d'accession.

Afin d'éviter les désagréments rencontrés dans les années 1960 par les acquéreurs, le législateur est intervenu le 3 janvier 1967 par un texte d'ordre public. Certain qualifient, avec le Professeur Hugues PERINET MARQUET la loi sur le VEFA comme étant le « néolithique du droit de la consommation ».

La loi prévoit un mécanisme qui s'échelonne dans le temps : la VEFA connaît un contrat préliminaire (I) et un contrat définitif (II). Quels en sont les mécanismes et régimes ?

## **1/ le contrat préliminaire**

Dès lors que l'on se trouve en VEFA, ce contrat est impératif. Ainsi l'article L 261-15 du code de la construction et de l'habitation (CCH) dispose que toute autre promesse de vente ou d'achat est nulle. C'est le contrat par lequel une personne, le réservataire, réserve l'achat éventuel d'un immeuble à une autre, le réservant. Ce dernier, en contrepartie recevra un dépôt de garantie. Quelles sont la réglementation (A) et la portée (B) de ce contrat préliminaire?

### **A – Réglementation du contrat préliminaire.**

#### **Les mentions obligatoires :**

Les articles R 261-25 et R 261-26 du CCH imposent la mention de la surface approximative d'habitation. L'article R 261-27 du même code impose la rédaction de ce contrat par écrit. Il s'agit donc d'un contrat solennel.

#### **Le droit de rétractation :**

La Loi de 1967 est une Loi « consumériste », ainsi le non professionnel a 7 jours pour renoncer à l'opération. Ce droit de rétractation est d'une grande importance et les tribunaux sanctionnent le professionnel de n'avoir par informé le client de ce droit.

#### **Un dépôt de garantie bien encadré :**

Lorsque l'on conclut un contrat préliminaire, le constructeur va demander, pour sa trésorerie, un dépôt de garantie.

Son montant ne peut dépasser 5% du prix définitif prévu si le délai de réalisation de la vente n'excède pas un an, 2% s'il est compris entre 1 et 2 ans. Au delà, il n'y a pas de dépôt exigé. Cette somme doit être versée sur un compte spécial insaisissable et indisponible sous peine de sanctions pénales.

le dépôt de garantie est restitué si :

La vente ne se réalise pas du fait du vendeur.

Si le prix de vente excède de 5% le prix prévisionnel.

Si le prêt nécessaire à l'achat n'est pas obtenu par le réservant.

Si l'un des travaux d'équipement prévus ne doit pas être réalisé.

Si l'immeuble ou une partie de l'immeuble subit une réduction de 10% de sa valeur.

Au regard des possibilités de non-conclusion du contrat définitif, la portée du contrat de réservation a donc une portée incertaine.

## **A – Portée du contrat préliminaire**

C'est la portée de l'engagement du réservant qui est incertaine. Cet engagement n'est pas clair car on lui donne la possibilité de modifier le contrat voir de renoncer à l'opération.

### ***Le pouvoir de modifier le contrat.***

Quelles peuvent être les différences entre contrat préliminaire et contrat définitif ?

le contrat préliminaire doit comporter les indications essentielles quant à la consistance de l'immeuble, il doit indiquer la surface habitable approximative, comporter une note technique sommaire etc... Au regard de la rigueur et la précision imposée par la loi, le réservant ne peut faire varier les éléments prévus au contrat préliminaire que dans la limites de 10% de leurs valeurs. L'esprit de la loi, c'est la protection de l'acquéreur.

### ***a-t-on véritablement le droit de renoncer à l'opération ?***

Le contrat de vente peut ne pas être conclu du fait du vendeur. Face à cette réalité du texte et face à la pratique, comment doit-on réagir ? La non conclusion du contrat de ce chef doit-elle entraîner l'allocation de dommages-intérêts pour l'acheteur ou la simple restitution du dépôt de garantie ?

Au regard de la loi de 1995 sur les clauses abusives est considérée comme non-écrite une clause permettant au vendeur de se dégager du contrat de manière potestative. Tout dépendra donc de la rédaction du contrat. L'inconvénient, dans la VEFA est donc la possibilité offerte au vendeur de ne pas conclure le contrat définitif.

## **2/ le contrat définitif**

Une fois que le programme de construction est déterminé, les opérations de construction vont pouvoir commencer. C'est là que sera conclu le contrat de VEFA définitif.

Quelles sont les règles de formation du contrat (A), les obligations du vendeur (B) et celles de l'acquéreur (C)

### **A - Les règles de formation du contrat.**

Dans le but poursuivi par le législateur, celui-ci se devait d'être strict.

Le vendeur doit envoyer, un mois avant la vente le projet d'acte. Cela permet au réservataire de vérifier si le contrat définitif est conforme au contrat préliminaire.

La VEFA est un contrat solennel qui doit être passé devant notaire.

Il doit comporter des mentions obligatoires : il doit préciser l'immeuble ou la partie d'immeuble faisant l'objet du contrat, le délai de livraison, le prix, la garantie d'achèvement, règlement de copropriété etc. Cela implique que le montage immobilier soit établi avant le 1<sup>ère</sup> vente.

## B - Les obligations du vendeur.

### **1) Le respect des engagements contractuels :**

#### **– Le respect de la conformité :**

Tout ce qui a été prévu au contrat doit être réalisé et tout ce qui a été réalisé doit être conforme à ce qui a été prévu. La non-conformité, c'est soit une absence, soit une différence.

**L'absence** : en assurance construction, on distingue les non-façons des malfaçons. Ici, il s'agira des non-façons. Comment apprécier la conformité dans ce cas ? En comparant l'immeuble réalisé avec le contrat.

**Les différences** : Deux problèmes se posent ici. Le premier concerne la clause dite « par équivalent ». Cette clause permet au vendeur de ne pas utiliser les matériaux prévus mais d'en utiliser d'autres qui sont équivalents. Cette clause est-elle valable ? S'agissant d'éléments marginaux (les matériaux), elle ne sera pas regardée comme une clause abusive. Le second concerne la contenance. La loi Carrez de 1996 ne s'applique pas ici car nous sommes en l'absence de bâti et de promesse de vente. C'est l'article 1616 du Code civil qui s'applique.

#### **L'appréciation de la conformité :**

Elle se fait par rapport aux documents contractuels : cependant, il y en a beaucoup. On va surtout apprécier vis à vis du contrat définitif :

La notice descriptive : selon la Cour de Cassation, elle a une valeur contractuelle.

Les documents publicitaires : on pourrait penser que ces documents ne sont pas contractuels. Parfois, les documents publicitaires le précisent eux-mêmes. La Jurisprudence précise que la clause « document non contractuel » est valable. La Jurisprudence a également décidé que si un élément figurant dans la publicité n'est pas construit, la responsabilité du vendeur est engagée (cas d'une piscine).

#### **Sanction de l'absence de conformité :**

Le délai de mise en œuvre de l'action est de 30ans. En cas de succès de cette action, le vendeur sera obligé de payer des dommages-intérêts ou encore, le juge procèdera, après expertise, à une diminution du prix.

#### **– Le respect du délai d'édification :**

L'obligation d'édifier dans un délai spécifié est souvent malmenée dans les contrats. Beaucoup d'aléas peuvent intervenir sur ce délai et le promoteur se les réserve. En effet, le contrat va souvent prévoir des causes de suspension de délai très larges. Au regard de ces clauses, on peut affirmer qu'il n'y a pas de délai fixe.

### **2) Les garanties données à l'acquéreur.**

#### **– La garantie de bonne fin :**

Avant 1967, trop souvent l'acquéreur se retrouvait dans une situation délicate : il avait payé et le vendeur n'achevait pas. Le législateur a prévu des garanties novatrices dans le CCH : ce sont les articles L 261-10 et suivants. Ces garanties sont un élément essentiel de la VEFA car elles rassurent l'acquéreur.

## **La nomenclature des garanties.**

Il s'agit de garanties d'achèvement et de remboursement. Ces garanties, dans la VEFA d'habitation, sont extrinsèques.

La garantie d'achèvement sera donnée par un établissement de crédit par le mécanisme de la caution solidaire que la Cour de Cassation considère comme une garantie autonome.

La garantie de remboursement prend la forme d'un cautionnement par lequel l'établissement de crédit s'engage, solidairement avec le vendeur à restituer les sommes versées.

L'article R 261-23 du CCH dispose que le contrat de vente peut prévoir la substitution de la garantie d'achèvement à la garantie de remboursement et vice versa. Le plus souvent sera stipulée une garantie d'achèvement dans la mesure où le but de l'opération est la livraison d'un immeuble. La garantie extrinsèque est, globalement, une bonne garantie car c'est celle d'une personne extérieure dont la solvabilité est assurée.

## **La fin des garanties.**

### *Le moment de l'achèvement.*

La garantie d'achèvement prend fin à l'achèvement de l'immeuble. L'achèvement résulte de la déclaration certifiée de l'homme de l'art (soit l'architecte).

### *Fin de la garantie d'achèvement et paiement du prix.*

Est-ce que ce moment de déclaration d'achèvement correspond au moment où l'on doit payer le prix ?

L'immeuble conforme à sa destination est l'immeuble achevé et habitable. L'immeuble est-il achevé avec la libération du garant ? L'achèvement des obligations du garant ne coïncide ni avec la fin des obligations de l'acquéreur ni avec celles du vendeur. Les obligations du vendeur ne sont pas d'achever l'immeuble mais de l'achever en conformité avec le contrat. Or, le simple achèvement libère le garant.

## **– La garantie des dommages.**

### **La garantie des vices apparents**

Ne sont garantis que les vices et non les défauts de conformité couverts par l'obligation de délivrance engageant la responsabilité de droit commun du vendeur. Un dommage est apparent au moment de la livraison. La Loi donne à l'acquéreur un mois pour découvrir les dommages apparents.

### *Quels délais d'action ?*

Le vendeur en VEFA n'est pas déchargé avant le délai d'un mois après la réception. L'action doit être introduite dans l'année suivant la date de la décharge des vices apparents.

Le point de départ est le plus tardif entre la réception et la livraison à quoi l'on ajoute 1 mois.

Le délai d'un an est un délai de garantie et d'action à la fois.

## *Quelle réparation ?*

Soit en nature soit en argent.

## **La garantie des dommages apparents.**

### *Les actions possibles.*

**Acquéreur contre vendeur :** dans les rapports vendeur / acquéreur, dois-je me préoccuper des problèmes avant la réception ? Si je suis avant la réception et en même temps avant la livraison, on voit mal comment on pourrait découvrir des dommages. En fait, c'est l'hypothèse où la livraison est antérieure à la réception. Dans la VEFA, l'on bénéficie, en vertu de l'article L 161-16 CCH l'application de 1646-1 du Code Civil : le vendeur est tenu des garanties biennales et décennales à compter de la réception.

Le garant d'achèvement pourra-t-il être actionné avant la réception si le vendeur tombe en faillite ? Ici, c'est une mal façon et non une non façon. Le garant est tenu d'achever l'immeuble. A priori, il n'y a pas de garantie de ce chef.

Si l'immeuble a été achevé et réceptionné : l'acquéreur va pouvoir agir en décennale et biennale. Ici, on rend quelqu'un constructeur au sens purement juridique car il ne réalise rien matériellement. Ce constructeur fictif sera encore plus responsable que les vrais constructeurs. Dans une décennale normale, la Jurisprudence considère que c'est une responsabilité de plein droit mais qui ne frappe qu'à bon escient. Il faut un responsable du chantier : l'absence de faute n'a pas d'incidence, seulement le fait a de l'importance : il y a un lien de causalité entre son fait et le dommage. C'est une double présomption : présomption de lien entre l'activité et le dommage (celui qui n'a rien fait peut se décharger) qui est une présomption simple. Si la preuve du lien entre fait et dommage est rapportée, il y a présomption de responsabilité dont on ne peut s'exonérer que par la cause étrangère. Le vendeur d'immeuble à construire n'intervient pas sur le chantier. La seule solution possible, c'est le lien de causalité fictif car il est toujours présumé responsable.

L'acquéreur a d'autres garanties pour les dommages intermédiaires non réparables par la biennale et la décennale et là, c'est le droit commun de la responsabilité contractuelle qui s'applique. La Jurisprudence a décidé que cette responsabilité n'excède pas un délai 10 ans pour faute prouvée. Le problème est que la faute est difficilement rapportable car le vendeur n'intervient pas matériellement sur l'ouvrage.

**Vendeur / Locateurs d'ouvrages :** *Avant la réception* c'est le droit commun, avec obligation de résultat dans le délai de 30 ans. *Après réception* c'est la biennale, décennale et la garantie de parfait achèvement (d'une durée d'un an) ainsi que les désordres indépendants (étrangers au champ d'application des articles 1792 et suivants du Code Civil).

L'acquéreur va actionner le vendeur. Si celui perd et paie l'acquéreur il se retournera contre les locateurs d'ouvrages par une action récursoire. Il peut également faire un appel en garantie.

C'est dans ces deux cas que les responsabilités seront mises en œuvre.

**Action acquéreur / locateurs d'ouvrage :** c'est l'article 1792 du Code Civil qui s'applique. Les actions découlant du contrat d'entreprise profitent au maître de l'ouvrage ou à l'acquéreur de l'ouvrage. Les acquéreurs successifs se voient transmettre les garanties biennales et décennales. La Jurisprudence estime que c'est pareil pour les dommages intermédiaires et la garantie de parfait achèvement.

**Sous-acquéreur / Vendeur :** c'est le cas de l'apparition d'un dommage dans le délai de 10 ans. Il y a transmission de la décennale à tous les acquéreurs successifs de l'immeuble. En dehors de la décennale, la garantie biennale est également transmise. Pour les dommages intermédiaires aussi car « l'accessoire suit le principal ».

**Sous-acquéreur / acquéreur** : il s'agira de garanties de droit commun car ce n'est pas un constructeur, le revendeur d'un immeuble n'est pas un vendeur de travaux. C'est différent si le vendeur a fait lui-même des travaux dans l'immeuble qu'il vend. C'est le droit commun de la vente qui va s'appliquer.

**Sous-acquéreur / locateurs d'ouvrages** : décennale.

### *Les assurances.*

Il s'agira tout d'abord de l'assurance dommage ouvrage (ADO) qui sera prise par le maître de l'ouvrage, Le Promoteur Vendeur. L'ADO joue pour des désordres de nature décennale et ne répare que les malfaçons. Cette assurance profite à l'acquéreur et aux sous-acquéreurs successifs selon le principe « l'assurance de chose suit la chose ».

Ensuite, c'est l'assurance responsabilité civile (ARC) qui va jouer pour le promoteur et les locateurs d'ouvrage. Elle pèse sur toutes les personnes soumises à la décennale.

### *C – L'obligation de l'acheteur : payer le prix.*

Elle devra être acquittée à la mise à disposition du local. En cas de contestation sur la conformité avec les prévisions du contrat, 5% du prix devront être consignés. On paie 95% à l'achèvement et le restant à la livraison.

La livraison c'est la volonté du promoteur de mettre à la disposition de l'acheteur et la prise de possession par celui-ci. Ce n'est que dans le cas où il n'y a pas de réserve ou qu'elles sont levées que l'acquéreur devra régler 100% du prix.

#### *Sanctions des règles de paiement:*

- L'interdiction des versements anticipés.

On ne peut réclamer de versements anticipés afin de ne pas porter atteinte au droit de rétractation dont jouit l'acheteur.

– Sanction des retards de paiement.

L'acquéreur ne payant pas dans les délais risque de payer des indemnités. Cependant la clause pénale ne peut être supérieure à 10% du prix.

Pour conclure, la VEFA, en secteur d'habitation est un contrat fermement encadré par la Loi. Son contentieux est résiduel et comme pour le CCMI connaît un taux de satisfaction élevé.