

**Cour de cassation**

**chambre civile 3**

**Audience publique du 15 janvier 2014**

**N° de pourvoi: 11-28701**

ECLI:FR:CCASS:2014:C300004

Publié au bulletin

**Rejet**

**M. Terrier (président), président**

SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Nicolaý, de Lanouvelle et Hannotin, avocat(s)

## **REPUBLIQUE FRANCAISE**

### **AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :  
Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 4 octobre 2011), qu'à la suite du défaut de livraison des appartements vendus en l'état futur d'achèvement par les époux X..., Mme Z..., Mme A..., les époux B... C..., les époux D..., Mme E..., M. F..., les époux G... et les époux Y... ont assigné MM. N... et O..., notaires, et la société civile professionnelle O...-N...-P... (les notaires) en paiement de sommes provisionnelles au titre de leur préjudice de jouissance ; que le syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Patio du Millénaire et d'autres acquéreurs, M. I..., M. J..., Mme K..., M. L..., les époux M...et les sociétés civiles immobilières LBN I, LBNII et Tosca, sont intervenus volontairement en cause d'appel ;  
Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant constaté que le syndicat des copropriétaires et les acquéreurs, confrontés à l'inachèvement des parties communes et de certains lots privatifs, reprochaient aux notaires de ne pas avoir respecté l'article R. 261-18 du code de la construction et de l'habitation, alors que, dans l'autre procédure, la responsabilité de ceux-ci était recherchée par les époux X..., pour manquement à l'obligation de conseil, et retenu, par une appréciation souveraine, que du fait de cette différence de fondement, le syndicat des copropriétaires et les acquéreurs étaient fondés à invoquer l'absence de litispendance et de connexité de ces deux procédures, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Sur le second moyen :

Attendu que les notaires font grief à l'arrêt de dire qu'ils ont commis des fautes dans la constitution d'une garantie intrinsèque d'achèvement en relation de causalité directe avec le préjudice subi par chacun des intimés et des intervenants volontaires et de les condamner à leur verser diverses sommes à titre de provision, alors, selon le moyen :  
1°/ que le vendeur en l'état futur d'achèvement peut être dispensé de fournir une garantie extrinsèque lorsque les fondations de l'immeuble sont terminées et que le financement de

l'opération est assurée à hauteur de 75 % au moyen, outre le prix de ventes conclues, des fonds propres du vendeur, dorénavant et déjà investis dans l'opération ou disponibles pour la financer ; qu'en affirmant que la somme de 686 020, 57 euros représentant la valeur du terrain ne pouvait plus être considérée comme investie dans l'opération ou disponibles pour la financer et ne pouvait, partant, entrer dans le calcul de la garantie intrinsèque dès lors qu'elle avait été remise aux vendeurs qui n'avaient pas l'obligation de la déposer sur un compte bloqué, quand la seule disposition de cette somme par les vendeurs permettait de la prendre en compte pour caractériser la garantie intrinsèque, la cour d'appel a violé l'article R. 261-18 b) du code de la construction et de l'habitation, dans sa version applicable à la cause ;

2°/ que les éventuels manquements d'un notaire à ses obligations professionnelles ne peuvent s'apprécier qu'au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention ; qu'en reprochant aux exposants d'avoir versé entre les mains des époux X... la somme de 686 020 euros représentant la contre valeur du terrain d'assiette de l'immeuble, sans l'immobiliser de son propre chef pour qu'elle puisse être considérée comme toujours investie dans l'opération quand il n'existait, à l'époque de la rédaction de l'acte du 11 août 2005, aucune obligation de verser les fonds destinés au financement de l'opération sur un compte spécial ouvert à cet effet, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ;

3°/ que la seule faute imputée au notaire par les demandeurs à l'action consistait à avoir « pris en compte la valorisation du terrain comme fonds propres en l'état du retraitement du prix par les époux X... avant l'achèvement de la résidence » ; qu'en retenant, aux motifs éventuellement adoptés des premiers juges, que la dissociation entre le vendeur et le promoteur avait privé de tout effet la garantie intrinsèque, le vendeur s'étant dépossédé de tout fonds propres à l'exception de la somme de 686 020 euros perçue par eux dès le 12 août 2005, la cour d'appel a violé l'article 4 du code de procédure civile ;

4°/ que les conditions de la garantie d'achèvement s'apprécient exclusivement en la personne du vendeur qui reste seul tenu de l'obligation de construire, peu important qu'il ait confié à une société de construction le soin d'édifier l'immeuble objet du contrat, en percevant directement le prix des ventes auprès des acquéreurs ; qu'en retenant, aux motifs éventuellement adoptés des premiers juges, que la dissociation entre le vendeur et le promoteur avait privé de tout effet la garantie intrinsèque, quand les conditions et, partant, la validité de la garantie intrinsèque d'achèvement devaient s'apprécier en la seule personne des vendeurs, les époux X..., tenus d'édifier la construction objet du contrat, peu important qu'ils aient confié à la SCI des Trois l'exécution de cette obligation, à charge pour cette dernière de percevoir les prix de vente directement des acquéreurs, la cour d'appel a encore violé l'article R. 261-18 b) du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 1601-1 du code civil ;

5°/ que la condamnation d'un notaire sur le fondement de sa responsabilité professionnelle suppose établie l'existence d'un lien de causalité entre le manquement imputé à ce dernier et le préjudice indemnisé ; qu'en condamnant les exposants à verser aux défendeurs des dommages-intérêts à valoir sur les préjudices subis du fait du retard dans l'achèvement de la résidence, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions de l'exposants, s'il était réellement au pouvoir du notaire rédacteur de la garantie d'imposer une immobilisation de la somme de 686 020 euros aux époux X... qui avaient conçu l'équilibre de l'opération en gardant cette somme disponible, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant, par motifs propres, constaté que le contrat de promotion immobilière conclu par les époux X..., stipulant que la somme représentant la valeur des terrains leur serait remise par le notaire sur les premiers acomptes de 35 % versés par les acquéreurs, avait été versé le 7 juin 2005 aux minutes de M. N..., associé de M. O... dans une société civile professionnelle, relevé que M. O... avait, par acte reçu le 11 août 2005, constaté l'existence d'une garantie intrinsèque en prenant en compte cette somme comme

fonds propres, alors que, par l'effet de la clause du contrat de promotion permettant son versement aux époux X... avant l'achèvement de l'immeuble, cette somme ne pouvait plus être considérée comme investie dans l'opération ou disponible pour la financer, et que M. N... avait authentifié l'ensemble des actes de vente sans vérifier l'exactitude des mentions de l'acte du 11 août 2005, la cour d'appel, qui ne s'est pas fondée sur une obligation des vendeurs de verser cette somme sur un compte spécial, ni sur une dissociation entre le vendeur et le promoteur, a pu en déduire, sans modification de l'objet du litige ni être tenue de procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée, que les notaires avaient commis une faute en relation de causalité directe avec le préjudice subi par les acquéreurs et le syndicat des copropriétaires et les condamner à leur verser diverses sommes ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne MM. N... et O... et la société civile professionnelle O...- N...- P... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne MM. N... et O... et la société civile professionnelle O...- N...- P... à verser à Mme Z..., Mme A..., M. et Mme B... C..., M. et Mme D..., Mme E..., M. F..., M. et Mme G..., M. et Mme Y..., M. I..., M. J..., M. L...et Mme L..., M. et Mme M..., aux sociétés civiles immobilières LBN I, LBNII et Tosca et au syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Patio du Millénaire la somme globale de 3 000 euros ; rejette la demande de MM. N... et O... et de la société civile professionnelle O...- N...- P... ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du quinze janvier deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat aux Conseils, pour la société O...- N...- P... et MM. Alain N... et Daniel O...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR rejeté la demande de renvoi au circuit de la mise en état dit, d'AVOIR jugé que Monsieur Daniel O..., Monsieur Alain N... et la SCP O...- N...- P... avaient commis des fautes dans la constitution d'une garantie intrinsèque d'achèvement en ce que cette garantie était inexistante, d'AVOIR dit et jugé que l'inexistence de cette garantie d'achèvement des travaux était en relation de causalité directe avec le préjudice subi par chacun des intimés et des intervenants volontaires et d'AVOIR condamné Monsieur Daniel O..., Monsieur Alain N... et la SCP O...- N...- P... à verser diverses sommes aux défendeurs à titre de provision ;

AUX MOTIFS QUE les intimés et les intervenants volontaires ont été confrontés à l'inachèvement des parties communes de l'immeuble et de certains lots privatifs, qu'ils reprochent aux notaires d'avoir accepté le principe d'une garantie dont le montant insuffisant ne respectait pas les dispositions de l'article R. 261-18 du Code de la construction et de l'habitation ; que si la responsabilité des notaires est mise en cause par les époux X... dans l'autre procédure, le fondement invoqué à titre principal est le manquement à l'obligation de conseil ; que ce fondement est différent de celui tiré de l'inobservation des dispositions de l'article R 261-18 du Code de la construction et de l'habitation, que les intimés et les intervenants sont donc bien fondés à invoquer l'absence de litispendance et de connexité ; qu'il convient dès lors de rejeter la demande de renvoi au circuit de la mise en état ;

ALORS QUE s'il existe entre des affaires portées devant deux juridictions distinctes un lien tel qu'il soit de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger ensemble, il peut être demandé à l'une de ces juridictions de se dessaisir et de renvoyer en l'état la connaissance de l'affaire à l'autre juridiction ; qu'en se bornant à relever, pour rejeter la demande des exposants tendant à renvoyer l'affaire à la mise en état devant le Tribunal

de grande instance de MONTPELLIER afin que toutes les procédures relatives au même litige soient jointes et jugées ensemble, notamment celles ayant trait à la responsabilité du notaire, l'absence d'identité de fondement juridique entre la présente affaire et l'autre instance en indemnisation dirigée contre le notaire pendante devant le Tribunal de grande instance de MONTPELLIER, sans rechercher s'il n'existait pas, entre ces deux instances, un lien tel qu'il pût être de l'intérêt d'une bonne administration de la justice de les faire instruire et juger ensemble, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du Code de procédure civile.

#### SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit et jugé que Monsieur Daniel O..., Monsieur Alain N... et la SCP O...- N...- P... avaient commis des fautes dans la constitution d'une garantie intrinsèque d'achèvement en ce que cette garantie était inexistante, d'AVOIR dit et jugé que l'inexistence de cette garantie d'achèvement des travaux était en relation de causalité directe avec le préjudice subi par chacun des intimés et des intervenants volontaires et d'AVOIR condamné Monsieur Daniel O..., Monsieur Alain N... et la SCP O...- N...- P... à verser diverses sommes aux défendeurs à titre de provision ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE l'article R 261-18 du Code de la construction et de l'habitation dispose que si les fondations sont achevées, la garantie d'achèvement est acquise si le financement de l'immeuble ou des immeubles compris dans un même programme est assuré à hauteur de 75 % du prix de vente prévu : par les fonds propres du vendeur, par le montant du prix des ventes déjà conclues, par les crédits confirmés des banques ou établissements financiers habilités à faire des opérations de crédit immobilier, déduction faite des prêts transférables aux acquéreurs des logements déjà vendus ; que l'expression « fonds propres du vendeur » doit s'analyser comme désignant des fonds appartenant au vendeur déjà investis dans l'opération ou disponibles pour la financer ; que si rien n'interdisait au vendeur de prendre en considération comme fonds propres la valeur du terrain d'assiette appartenant aux vendeurs, la contrepartie de cette valeur devait rester investie dans l'opération ; qu'en l'espèce le contrat de promotion immobilière conclu le 28 juillet 2004 entre les époux X... et la SCI de construction vente des trois stipulait que la somme restant au maître de l'ouvrage soit 686. 020, 57 € serait remise par le notaire sur les premiers acomptes de 35 % versés par les acquéreurs ; que cette somme correspondait à la valeur du terrain, que la clause du contrat de promotion immobilière permettant son versement aux époux X... avant l'achèvement de l'immeuble a eu pour conséquences le fait que la valeur du terrain ne pouvait plus être considérée comme investie dans l'opération ou disponible pour la financer, les vendeurs n'ayant pas l'obligation de la déposer sur un compte bloqué, qu'il s'ensuit que les dispositions de l'article R 261-18 du Code de la Construction et de l'Habitation n'ont pas été respectées ; que l'acte constatant l'existence de la garantie intrinsèque a été reçu le 11 août 2005 par Me O..., que le dépôt d'actes nécessaires à la constitution de la garantie et comprenant le contrat de promotion immobilière avait été effectué au rang des minutes de Me N... le 7 juin 2005, Me O... et Me N... étant associés d'une société civile professionnelle ; que Me O... a reçu l'acte du 11 août 2005 en considérant à tort comme fonds propres au vendeur la valeur de terrains pouvant être disponible avant l'achèvement de l'opération, que Me N... a authentifié l'ensemble des actes de vente des intimés et des intervenants en omettant de vérifier l'exactitude des mentions de l'acte du 11 août 2005 ; que les manquements précités sont constitutifs d'une faute à laquelle ont participé Me O... et Me N... membres de la SCP appelante ; que si la somme de 686 020 € était restée disponible pour le financement de l'opération, elle aurait pu être mise à la disposition des entreprises afin que les travaux soient terminés dans les délais et que les parties communes soient terminées, que le retard dans l'achèvement de la résidence a donc été généré par le défaut de constitution de la garantie intrinsèque, qu'il s'ensuit que le lien de causalité entre le préjudice subi par les appelants et les intervenants et la faute des appelants ne peut

être contesté ;

AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE cette valeur d'assiette du terrain ne pouvait pas être comprise dans le montant de cette garantie dès lors qu'elle n'a pas été immobilisée mais prélevée dès le 12 août 2005 dans la comptabilité de la SCP O...- N...- P..., au profit des vendeurs sur les premiers versements effectués par les acquéreurs, ce qui a réduit d'autant le montant de la garantie constituée ; que la conformité de l'acte de constitution de cette garantie aux dispositions du code de la construction et de l'habitation n'a été en toute hypothèse que factice en l'état du contrat de promotion immobilière qui a été signé le 28 juillet 2004 par Monsieur et Madame X..., vendeurs, avec la société civile de construction vente des Trois, contrat modifié par avenant du 7 juin 2005 ; que ce contrat de promotion immobilière et son avenant ont été déposés aux minutes de la SCP O...- N...- P..., le 7 juin 2005 et ont été visés expressément dans chaque acte de vente en l'état futur d'achèvement reçu par Me N... ; que ce contrat de promotion immobilière stipulait que les vendeurs percevraient sur le programme immobilier à réaliser la somme de 686. 020 € (valeur du terrain d'assise de la construction) qui leur serait remise par Me O... sur les premières ventes des appartements, tandis que la société civile immobilière de construction vente Des Trois recevrait directement du notaire le montant restant de fonds versés par les acquéreurs ; que la dissociation du vendeur et du promoteur a privé de tout effet la garantie intrinsèque d'achèvement reçue par acte authentique du 11 août 2005 : le contrat de promotion immobilière a dépossédé de tous fonds propres à l'exception de la somme de 686. 020 € perçue par eux dès le 12 août 2005 ;

1°) ALORS QUE le vendeur en l'état futur d'achèvement peut être dispensé de fournir une garantie extrinsèque lorsque les fondations de l'immeuble sont terminées et que le financement de l'opération est assuré à hauteur de 75 % au moyen, outre le prix de ventes conclues, des fonds propres du vendeur, dorés et déjà investis dans l'opération ou disponible pour la financer ; qu'en affirmant que la somme de 686. 020, 57 € représentant la valeur du terrain ne pouvait plus être considérée comme investie dans l'opération ou disponibles pour la financer et ne pouvait, partant, entrer dans le calcul de la garantie intrinsèque dès lors qu'elle avait été remise aux vendeurs qui n'avaient pas l'obligation de la déposer sur un compte bloqué, quand la seule disposition de cette somme par les vendeurs permettait de la prendre en compte pour caractériser la garantie intrinsèque, la Cour d'appel a violé l'article R. 261-18 b) du Code de la construction et de l'habitation, dans sa version applicable à la cause ;

2°) ALORS QU'en toute hypothèse, les éventuels manquements d'un notaire à ses obligations professionnelles ne peuvent s'apprécier qu'au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention ; qu'en reprochant aux exposants d'avoir versé entre les mains des époux X... la somme de 686. 020 € représentant la contre valeur du terrain d'assiette de l'immeuble, sans l'immobiliser de son propre chef pour qu'elle puisse être considérée comme toujours investie dans l'opération quand il n'existait, à l'époque de la rédaction de l'acte du 11 août 2005, aucune obligation de verser les fonds destinés au financement de l'opération sur un compte spécial ouvert à cet effet, la Cour d'appel a violé l'article 1382 du Code civil ;

3°) ALORS QU'en toute hypothèse, la seule faute imputée au notaire par les demandeurs à l'action consistait à avoir « pris en compte la valorisation du terrain comme fonds propres en l'état du retraitement du prix par les époux X... avant l'achèvement de la résidence » (conclusions du 30 mai 2011, page 39, al. 9) ; qu'en retenant, aux motifs éventuellement adoptés des premiers juges, que la dissociation entre le vendeur et le promoteur avait privé de tout effet la garantie intrinsèque, le vendeur s'étant dépossédé de tous fonds propres à l'exception de la somme de 686. 020 € perçue par eux dès le 12 août 2005, la Cour d'appel a violé l'article 4 du Code de procédure civile ;

4°) ALORS QU'en toute hypothèse, les conditions de la garantie d'achèvement s'apprécient exclusivement en la personne du vendeur qui reste seul tenu de l'obligation

de construire, peu important qu'il ait confié à une société de construction le soin d'édifier l'immeuble objet du contrat, en percevant directement le prix des ventes auprès des acquéreurs ; qu'en retenant, aux motifs éventuellement adoptés des premiers juges, que la dissociation entre le vendeur et le promoteur avait privé de tout effet la garantie intrinsèque, quand les conditions et, partant, la validité de la garantie intrinsèque d'achèvement devaient s'apprécier en la seule personne des vendeurs, les époux X..., tenus d'édifier la construction objet du contrat, peu important qu'ils aient confié à la SCI DES TROIS l'exécution de cette obligation, à charge pour cette dernière de percevoir les prix de vente directement des acquéreurs, la Cour d'appel a encore violé l'article R. 261-18 b) du Code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 1601-1 du Code civil ;

5°) ALORS QU'en toute hypothèse, la condamnation d'un notaire sur le fondement de sa responsabilité professionnelle suppose établie l'existence d'un lien de causalité entre le manquement imputé à ce dernier et le préjudice indemnisé ; qu'en condamnant les exposants à verser aux défendeurs des dommages et intérêts à valoir sur les préjudices subis du fait du retard dans l'achèvement de la résidence, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions de l'exposants, s'il était réellement au pouvoir du notaire rédacteur de la garantie d'imposer une immobilisation de la somme de 686. 020 € aux époux X... qui avaient conçu l'équilibre de l'opération en gardant cette somme disponible, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du Code civil

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Montpellier , du 4 octobre 2011