COUR DE CASSATION

Audience publique du **18 décembre 2013**

Rejet

M. TERRIER, président

Arrêt n° 1501 FS-P+B

Pourvoi n° G 12-29.472

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE,
a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la SCI Les Terrasses de Bourran, société civile immobilière, dont le siège est 20 avenue Jean Monnet, résidence Le Minos, 12000 Rodez,

contre l'arrêt rendu le 11 octobre 2012 par la cour d'appel de Montpellier (1^{re} chambre, section AO1), dans le litige l'opposant à la société Etablissements Bonnefous, société à responsabilité limitée, dont le siège est parc artisanal du Gazet, 12510 Olemps,

défenderesse à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 13 novembre 2013, où étaient présents : M. Terrier, président, M. Bureau, conseiller rapporteur, M. Mas, conseiller doyen, MM. Pronier, Jardel, Nivôse, Maunand, Mme Le Boursicot, conseillers, Mmes Vérité, Abgrall, Guillaudier, Georget, Renard, conseillers référendaires, Mme Guilguet-Pauthe, avocat général, M. Dupont, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Bureau, conseiller, les observations de la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, avocat de la SCI Les Terrasses de Bourran, de la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat de la société Etablissements Bonnefous, l'avis de Mme Guilguet-Pauthe, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 11 octobre 2012), statuant en matière de référé, que la société civile immobilière les Terrasses de Bourran (la SCI), qui a confié des travaux à la société Bonnefous, a opéré sur les paiements une retenue de garantie qu'elle n'a pas consignée ; qu'à l'issue du délai de levée des réserves mentionnées au procès-verbal de réception, la SCI ayant refusé de lui régler le montant de la retenue de garantie, la société Bonnefous l'a assignée en paiement ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la SCI fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à la société Bonnefous la somme de 14 322,52 euros avec intérêts au taux légal à compter du 10 avril 2009 alors, selon le moyen :

1°/ que lorsque la retenue de garantie contractuellement prévue n'a pas été consignée entre les mains d'un consignataire, le mécanisme de l'opposition prévu par l'article 2 de la loi du 16 juillet 1971 ne s'applique pas ; qu'en décidant que la SCI ne pouvait tirer argument d'un manquement contractuel de sa part pour échapper aux exigences d'ordre public de la loi du 16 juillet 1971 sur les conditions de paiement à l'entrepreneur de la retenue de garantie, quand la société Bonnefous n'avait elle-même pas mis en oeuvre la procédure judiciaire qui lui permettait d'obtenir la désignation d'un consignataire et que le mécanisme légal de l'opposition impliquait l'existence d'une consignation, la cour d'appel a violé les articles 1 et 2 de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971 ;

2°/ que, à l'expiration du délai d'une année à compter de la date de réception, faite avec ou sans réserve, des travaux visés à l'article précédent, la caution est libérée ou les sommes consignées sont versées à l'entrepreneur, même en l'absence de mainlevée, si le maître de l'ouvrage

n'a pas notifié à la caution ou au consignataire, par lettre recommandée, son opposition motivée par l'inexécution des obligations de l'entrepreneur ; qu'en condamnant la SCI au paiement de la retenue de garantie aux motifs qu'elle ne justifiait pas avoir fait connaître à la société Bonnefous dans le délai exigé par les textes son opposition motivée par l'inexécution de l'entrepreneur pour refuser de payer les sommes retenues, quand le texte prévoit une notification de l'opposition entre les mains du consignataire ou de la caution, la cour d'appel a violé l'article 2 de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971 ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la SCI n'avait pas respecté les dispositions d'ordre public de la loi du 16 juillet 1971 qui imposent le cautionnement ou la consignation de toute retenue de garantie, la cour d'appel, abstraction faite d'un motif erroné, mais surabondant, tiré de l'absence d'opposition notifiée à la société Bonnefous, en a déduit à bon droit que, nonobstant l'absence de levée des réserves, l'entreprise était fondée à obtenir le paiement de la somme retenue ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la SCI Les Terrasses de Bourran aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la SCI Les Terrasses de Bourran à payer à la société Etablissements Bonnefous la somme de 3 000 euros ; rejette la demande de la SCI Les Terrasses de Bourran ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix-huit décembre deux mille treize.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, avocat aux Conseils, pour la société Les Terrasses de Bourran

Il est reproché à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir condamné la SCI RESIDENCE LES TERRASSES DE BOURRAN à verser à la SARL BONNEFOUS la somme de 14.322,52 € avec intérêts au taux légal à compter du 10 avril 2009 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « aux termes de l'article 1er de la loi n°71-584 du 16 juillet 1971 « les paiements des acomptes sur la valeur définitive des marchés de travaux privés à l'article 1779-3° du code civil peuvent être amputés d'une retenue égale au plus à 5 p. 100 de leur montant et garantissant contractuellement l'exécution des travaux, pour satisfaire, le cas échéant, aux réserves faites à la réception par le maître de l'ouvrage. Le maître de l'ouvrage doit consigner entre les mains d'un consignataire, accepté par les deux parties ou à défaut désigné par le président du tribunal de grande instance ou du tribunal de commerce, une somme égale à la retenue effectuée. Dans le cas où les sommes ayant fait l'objet de la retenue de garantie dépassent la consignation visée à l'alinéa précédent, le maître de l'ouvrage devra compléter celle-ci jusqu'au montant des sommes ainsi retenues. Toutefois, la retenue de garantie stipulée contractuellement n'est pas pratiquée si l'entrepreneur fournit pour un montant égal une caution personnelle et solidaire émanant d'un établissement financier figurant sur une liste fixée par décret » ; l'article 2 précise qu'à « l'expiration du délai d'une année à compter de la date de réception, faite avec ou sans réserve, des travaux visés à l'article précédent, la caution est libérée ou les sommes consignées sont versées à l'entrepreneur, même en l'absence de mainlevée, si le maître de l'ouvrage n'a pas notifié à la caution ou au consignataire, par lettre recommandée, son opposition motivée par l'inexécution des obligations de l'entrepreneur. L'opposition abusive entraîne la condamnation de l'opposant à des dommages-intérêts » ; l'article 3 prévoit que « sont nuls et de nul effet, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements, qui auraient pour effet de faire échec aux dispositions des articles 1er et 2 de la présente loi » ; en l'espèce, l'article 5 du marché de travaux signé par les parties le 14 décembre 2005 stipule qu'à « chaque paiement d'acompte, il est appliqué une retenue de garantie égale à 5% du montant des travaux réalisés. Cette retenue de garantie est levée le jour de la réception des travaux, si cette dernière n'a donné lieu à aucune réserve » ; le procès-verbal de réception signé par le maître de l'ouvrage et le maître d'oeuvre le 17 décembre 2007 mentionne une réserve s'agissant du lot n°9 confié à la SARL BONNEFOUS. Il y est dénoncé le mauvais alignement et équerrage du double et cloisons de la chambre de l'appartement n°38 ; la

SCI LES TERRASSES DE BOURRAN, pour refuser de libérer la retenue de garantie, soutient que faute de consignation régularisée par ses soins et exigée par l'entrepreneur, les dispositions de l'article 2 de la loi de 1971 ne peuvent s'appliquer ; cependant, la SCI LES TERRASSES DE BOURRAN est mal venue de tirer argument d'un manquement contractuel de sa part pour échapper aux exigences d'ordre public de la loi du 16 juillet 1971 sur les conditions de paiement à l'entrepreneur de la retenue de garantie, alors surtout qu'elle ne conteste pas avoir retenu les sommes dont s'agit ; les dispositions de l'article 2 5 précité sont applicables au cas d'espèce ; la SCI LES TERASSES DE BOURRANT ne justifie pas avoir fait connaître à la SARL BONNEFOUS dans le délai exigé par les textes son opposition motivée par l'inexécution de l'entrepreneur pour refuser de payer les sommes retenues ; ainsi, et nonobstant l'absence de mainlevée des réserves, la retenue de garantie prévue au contrat devait être payée à l'entrepreneur à l'expiration de l'année suivant la réception, sans que le maître de l'ouvrage puisse désormais revendiquer une compensation judiciaire avec une créance qui reste d'ailleurs à démontrer ; la demande de paiement provisionnel formée par la SARL BONNEFOUS ne se heurte à aucune contestation sérieuse ; c'est par ces motifs substitués que l'ordonnance déférée sera confirmée dans toutes ses dispositions » (arrêt page 4 dernier paragraphe, pages 5 et 6) ;

1°) ALORS QUE lorsque la retenue de garantie contractuellement prévue n'a pas été consignée entre les mains d'un consignataire, le mécanisme de l'opposition prévu par l'article 2 de la loi du 16 juillet 1971 ne s'applique pas ; qu'en décidant que la SCI LES TERRASSES DE BOURRAN ne pouvait tirer argument d'un manquement contractuel de sa part pour échapper aux exigences d'ordre public de la loi du 16 juillet 1971 sur les conditions de paiement à l'entrepreneur de la retenue de garantie, quand la SARL BONNEFOUS n'avait elle-même pas mis en oeuvre la procédure judiciaire qui lui permettait d'obtenir la désignation d'un consignataire et que le mécanisme légal de l'opposition impliquait l'existence d'une consignation, la cour d'appel a violé les articles 1 et 2 de la loi n°71-584 du 16 juillet 1971 ;

2°) ALORS QUE à l'expiration du délai d'une année à compter de la date de réception, faite avec ou sans réserve, des travaux visés à l'article précédent, la caution est libérée ou les sommes consignées sont versées à l'entrepreneur, même en l'absence de mainlevée, si le maître de l'ouvrage n'a pas notifié à la caution ou au consignataire, par lettre recommandée, son opposition motivée par l'inexécution des obligations de l'entrepreneur ; qu'en condamnant la SCI LES TERRASSES DE BOURRAN au paiement de la retenue de garantie aux motifs qu'elle ne justifiait pas avoir fait connaître à la SARL BONNEFOUS dans le délai exigé par les textes son opposition motivée par l'inexécution de l'entrepreneur pour refuser de payer les sommes retenues, quand le texte prévoit une notification de l'opposition

entre les mains du consignataire ou de la caution, la cour d'appel a violé l'article 2 de la loi n°71-584 du 16 juillet 1971 ;