



**Mémoire de Master Professionnel de 2e année de
L'UNIVERSITE DE VALENCIENNES ET DU HAINAUT-CAMBRESIS**

Année universitaire :
2015-2016

Discipline, spécialité :
Droit de la Construction et de son financement

Présenté et soutenu par Nadia EJRHOM.

Faculté, Institut ou école :

Faculté de Droit, d'Economie et de Gestion – FDEG

**Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat
efficace aux fondations fragiles**

Directeur de mémoire

- Maître Christophe BODART, Notaire. UVHC - FDEG.

Maître de stage :

- Madame Valérie LAURENT, Architecte à BOVES (80).

**LE CONTRAT DE CONSTRUCTION DE MAISON
INDIVIDUELLE, UN CONTRAT EFFICACE AUX
FONDATIONS FRAGILES**

Tout d'abord je tiens à remercier Christophe Bodart, mon directeur de mémoire pour toute la confiance qu'il m'a accordé.

Ensuite Maître F. Hisbergues pour ses conseils avisés et Maître N. Mouchet pour sa patience

Et bien sûr, mes parents et mes amis pour leur soutien.

« L'immobilier ne peut pas être perdu ou volé, et il ne peut pas être emporté. Acheté avec bon sens, payé en totalité, et géré avec raison, il est le placement le plus sûr du monde. »

Franklin D. Roosevelt

SOMMAIRE

INTRODUCTION 5

PARTIE I : Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat efficace.. 11

Chapitre premier : La formation du contrat de construction de maison individuelle... 11

Chapitre second : Une réglementation protectrice 30

PARTIE II : Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat inabouti
..... 50

Chapitre premier : L'insuffisance des professionnels dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle 50

Chapitre second : Les carences du dispositif législatif actuel 67

CONCLUSION 87

INTRODUCTION

1. Devenir propriétaire est sans nul doute le rêve du plus grand nombre. Pour beaucoup il peut être le rêve de toute une vie. Il est souvent le synonyme de sécurité et de pérennité. Cependant, le chemin jusqu'à l'accession à la propriété peut se révéler long et tortueux. Par ailleurs, une fois consolidée la décision d'accéder à la propriété, toute une série de questions devra être passée en revue.

Ainsi il faudra dans un premier temps choisir entre une maison ancienne déjà construite ou une maison neuve à faire réaliser. Lorsque l'accédant choisira de faire construire il devra encore se poser la question des moyens à utiliser pour y parvenir.

2. Dans plus de cinquante pourcents des constructions neuves réalisées il s'agira d'une maison individuelle, elle est en effet un phénomène social et économique marquant de la deuxième moitié du XX^e siècle. La maison individuelle représente donc aux yeux de la majorité des français le logement idéal.

Cependant, face à un processus de construction jugé trop complexe, beaucoup de consommateurs, et notamment les primo-accédants reconnaissent leur lacune en matière de connaissance de la réglementation.

En effet, il est compréhensible de se perdre parmi tous les types de contrat de construction existant. Ainsi un grand nombre de possibilités s'offre à l'accédant d'un logement individuel. Par exemple, il pourra se tourner vers la formule « tout compris » c'est-à-dire acquérir le terrain d'assiette et la maison sur plan à construire. En pratique, il s'agira d'une vente en l'état futur d'achèvement. Ensuite il peut choisir de confier la réalisation de l'ouvrage aux divers corps de métiers après avoir acquis le terrain, en pratique l'opération sera réalisée par le biais de contrats de louage d'ouvrage. Ou encore, il peut passer un contrat avec un constructeur unique qui réalisera l'ensemble de la construction sur le terrain que l'accédant lui aura fourni. Dans cette hypothèse le contrat de construction de maison individuelle pourra trouver à s'appliquer.

3. L'acquéreur type est un primo-accédant, d'environ 37 ans, dont le foyer a un revenu inférieur à 2 300 euros dans 41% et à 3 700 euros pour 87%. La maison acquise est en moyenne de 107m², pour un prix moyen de 114 300 euros¹.

La construction de maison individuelle est en progression, même en période de crise, de 13,1% en 2011 alors que le nombre de logements collectifs se replie (-19%)².

Face à une telle évolution le législateur a dû intervenir et mettre en place une véritable réglementation relative au contrat de construction de maison individuelle.

Initialement la construction de maison individuelle était réglementée par une loi de Juillet 1971³. Elle fut la première à instituer un dispositif de protection envers les accédants relevant d'un contrat de construction de maison individuelle. Elle fut cependant jugée embryonnaire et insatisfaisante dans son rôle de protection de l'acquéreur. Il fallut alors attendre presque 20 ans pour que le législateur se décide à instaurer une réforme engendrée par la loi du 19 décembre 1990⁴. Cette loi est d'ordre public. Ainsi, nul ne peut, ou n'est censé y déroger.

Cette loi place l'accédant au cœur du dispositif. En effet, le particulier par principe profane se retrouvant confronté à des professionnels avertis se devait de bénéficier d'une protection accrue de la part du législateur. De surcroît quand il se décide à réaliser le projet de toute une vie, qui passe bien souvent par un prêt bancaire de très longue durée.

C'est ainsi qu'est né le contrat de construction de maison individuelle tel qu'il est aujourd'hui.

4. En réalité, la loi du 19 décembre 1990 a instauré deux contrats de construction de maison individuelle. D'une part un contrat où le plan de l'ouvrage est fourni et d'autre part un contrat où le constructeur ne fournit pas le plan. Ce dernier contrat étant si peu utilisé, il ne fera l'objet que d'une présentation rapide.

La nature des deux contrats est identique. Le cocontractant du maître de l'ouvrage s'engage à édifier ou à faire édifier une construction.

5. S'agissant du contrat avec fourniture de plan son champ d'application est défini à l'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation qui dispose que : « *Toute*

¹ Chiffre de l'insee, enquête de 2010.

² Chiffre donné par D. Goldberg, rapp. AN, 17 juillet 2012, pour l'abrogation de la loi n°2012-576 du 20 mars 2012. Droit de la construction. DALLOZ. 2014-2015.

³ Loi n°71-579 du 16 juillet 1971.

⁴ Loi n°90-1129, 19 dec. 1990 relative au contrat de construction de maison individuelle, *JO 22 dec., p.15855*

personne qui se charge de la construction d'un immeuble à usage d'habitation ou d'un immeuble à usage professionnel et d'habitation ne comportant pas plus de deux logements destinés au même maître de l'ouvrage d'après un plan qu'elle a proposé ou fait proposer doit conclure avec le maître de l'ouvrage un contrat soumis aux dispositions de l'article L. 231-2.

Cette obligation est également imposée :

a) A toute personne qui se charge de la construction d'un tel immeuble à partir d'un plan fourni par un tiers à la suite d'un démarchage à domicile ou d'une publicité faite pour le compte de cette personne ;

b) A toute personne qui réalise une partie des travaux de construction d'un tel immeuble dès lors que le plan de celui-ci a été fourni par cette personne ou, pour son compte, au moyen des procédés visés à l'alinéa précédent ».

Maître de La Robertie relève ainsi que les deux critères essentiels pour identifier les personnes visées par ces dispositions reposent sur le point de savoir si ces personnes sont chargées de la construction, d'une part, et si elles en fournissent le plan, d'autre part.

6. Par ailleurs, on peut établir cinq critères cumulatifs qui dès lors qu'ils sont réunis obligent le constructeur à souscrire un contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan. Tout d'abord, il doit s'agir d'un immeuble unique qui toutefois peut regrouper deux logements au maximum et cela pour un même maître de l'ouvrage. Ensuite l'immeuble doit être à usage principal d'habitation. Un usage complémentaire professionnel est autorisé à condition qu'il s'agisse d'une activité libérale. Enfin, la construction doit être réalisée sur le terrain appartenant au maître de l'ouvrage. En aucun cas le constructeur ne peut l'avoir fourni. Ce contrat revêt un formalisme précis et rigoureux.

Ainsi le législateur en cas de conclusion d'un contrat de maison individuelle avec fourniture de plan impose les mentions obligatoires⁵, interdit certaines clauses⁶ et régit les conditions suspensives⁷.

7. Le contrat sans fourniture de plan, quant à lui, doit être conclu dès lors que le contrat ne rentre pas dans le champ d'application de l'article L. 231-1 du code de la construction et de

⁵ Article L. 231-2 code de la construction et de l'habitation

⁶ Article L. 231-3 du code de la construction et de l'habitation

⁷ Article L. 231-4 du code de la construction et de l'habitation

l'habitation et qu'il y a exécution des travaux de gros œuvre pour la construction de l'immeuble à usage d'habitation, ou d'un immeuble à usage professionnel et d'habitation ne comportant pas plus de deux logements destinés au même maître de l'ouvrage.

Avant la loi du 19 décembre 1990 le contrat sans fourniture de plan échappait à toute réglementation spécifique, si ce n'est les dispositions classiques du contrat de louage d'ouvrage. C'est peut-être pour cette raison que le législateur l'a voulu plus léger et moins contraignant que le contrat avec fourniture de plan.

Ainsi, dans un tel contrat le constructeur ne fournit pas directement le plan mais il se charge au moins des travaux de gros œuvre, de la mise hors d'eau et hors d'air⁸. Le législateur n'impose que sept mentions obligatoires, il est resté muet en ce qui concerne les clauses interdites ainsi que les conditions suspensives. Ce contrat étant le moins usité, il ne fera pas l'objet des prochains développements. Dès lors il ne sera question que du contrat avec fourniture de plan sans qu'il n'y ait besoin de le préciser.

8. Ainsi, au travers du contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan, le législateur a souhaité un régime très protecteur pour le consommateur, maître de l'ouvrage. A ce titre, ce contrat spécifique est assortie d'un grand nombre d'obligation à la charge du professionnel, et de nombreuses garanties envers le consommateur.

Ainsi, on peut se poser la question de savoir si le contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan du dispositif actuel remplit sa fonction et donne satisfaction ?

9. La réponse se doit d'être nuancé. D'une part on ne peut nier l'efficacité du contrat de construction de maison individuelle en raison de l'importante sécurité qu'il offre au maître de l'ouvrage, notamment par son important formalisme mais également par la présence de nombreuses garanties qui lui sont propres.

Cependant, et comme le dit très bien la doctrine autorisée : « *il ne suffit pas de protéger la partie faible par des mesures draconiennes, encore faut-il le faire avec discernement et ne*

⁸ Article L. 232-1 code de la construction et de l'habitation

*pas oublier que trop de protection tue la protection*⁹ ». D'autant plus quand cette protection crée un réel déséquilibre entre les deux parties au contrat.

Autrement dit, le contrat de construction de maison individuelle est un contrat efficace (partie 1) qui mériterait d'être perfectionné (partie 2).

⁹ Ph. Malinvaud, Ph Jestaz, P. Jourdain, O. Tournafond, droit de la promotion immobilière, Dalloz, 7^{ème} édition 2005, p562

PARTIE I

PARTIE I : Le contrat de construction de maison individuelle, **un contrat efficace**

10. La loi du 19 décembre 1990¹⁰, réformant le contrat de construction de maison individuelle, impose un formalisme rigoureux tendant à sécuriser la formation de ce contrat (*chapitre 1*).

Par cette réforme, elle accroit également la protection du maître de l'ouvrage, et dans une certaine mesure celle des locataires d'ouvrages (*Chapitre 2*).

Chapitre premier : La formation du contrat de construction de **maison individuelle**

11. Le temps de la rédaction du contrat de construction de maison individuelle est d'une importance capitale pour chacune des parties intéressées.

Ainsi, la loi du 19 décembre 1990 a instauré à cet acte un formalisme rigoureux. Loin de la maxime « *qui peut le plus, peut le moins* », il est question ici d'imposer l'intégralité des mentions permettant la formation du contrat de construction ; tout en permettant, en sus, aux parties, d'y insérer certaines clauses réglementées, sécurisant davantage l'accord (*Section 1*).

Pour parfaire cette rigueur, le législateur a, dans une certaine mesure, prévu les sanctions appropriées à chaque impair (*Section 2*).

¹⁰ LOI no 90-1129 du 19 décembre 1990 relative au contrat de construction d'une maison individuelle. JORF n°297 du 22 décembre 1990 page 15855

Section 1 : Un formalisme rigoureux

12. Le formalisme du contrat de construction de maison individuelle revêt une très grande importance pour toutes les parties intéressées à l'acte.

L'exigence d'un écrit ne fait aucun doute en raison des nombreuses mentions obligatoires imposées par la loi du 19 décembre 1990 (§1).

Cependant, une certaine liberté est laissée aux parties eu égard à la possibilité d'aller au-delà du texte réglementaire (§2).

§1. Les exigences du contrat de construction de maison individuelle

13. Afin d'assurer sa validité, le contrat de construction de maison individuelle doit comporter d'une part, toute une série de mentions obligatoires prescrites par la loi du 19 décembre 1990 (A) et d'autre part, ne pas revêtir un certain nombre de clauses dites abusives (B).

A. Les clauses obligatoires

14. Le contrat écrit doit impérativement être signé avant le début des travaux et parvenir au maître de l'ouvrage, accompagné de toutes ses annexes, par lettre recommandée avec accusé de réception¹¹. D'autant plus que le maître d'ouvrage dispose d'un délai de rétractation de dix jours à compter du lendemain de la réception du courrier.

15. Les mentions obligatoires devant être contenues dans le contrat sont prévues à l'article L231-2 du code de la construction et de l'habitation, elles sont relatives en premier lieu à des informations considérées comme générales au vu du contrat projeté. Ainsi, la mention du terrain destiné à l'implantation de la construction doit être indiquée (il s'agit de sa situation, de ses références cadastrales, de sa surface...), tout comme la mention du titre de propriété. A noter que la Haute Juridiction pourra considérer comme prématurée la signature d'un contrat de construction de maison individuelle alors que le maître de

¹¹ Information disponible sur le portail de l'économie et des finances. Article sur le contrat de construction de maison individuelle du 13/11/2015.

l'ouvrage ne dispose pas de terrain¹². Il doit être rappelé la possibilité pour le maître de l'ouvrage de se faire assister par un professionnel lors de la réception des travaux. La justification des garanties de remboursement et de livraison, apportées par le constructeur, doivent être présentes. A savoir, que la Cour de cassation a jugé que « *la garantie de remboursement est distincte de la garantie de livraison et doit être annexée au contrat, sans pouvoir faire l'objet d'une condition suspensive*¹³ ». Enfin la référence de l'assurance dommages-ouvrage obligatoirement souscrite par le maître de l'ouvrage doit apparaître.

16. Ensuite, doivent être stipulées les informations relatives à la construction elle-même. Ainsi l'affirmation de la conformité du projet aux règles du code de la construction et de l'habitation et du code de l'urbanisme doit être précisée, tout comme l'indication de l'obtention des autorisations administratives relatives aux travaux projetés. A ce sujet, il a été jugé qu'un permis de construire ayant été accordé mais qui par la suite se révèle non conforme équivaut à un refus de permis entraînant la résolution de plein droit du contrat¹⁴. Enfin, doivent être indiqués la consistance et les caractéristiques techniques du bâtiment à construire, la date d'ouverture du chantier, le délai d'exécution des travaux et les pénalités prévues en cas de retard de livraison. Autrement dit, le contrat doit notifier tous les travaux indispensables à l'implantation, à l'utilisation et à l'habitation de la construction. Par exemple les informations relatives à l'adaptation de la construction au sol et les raccordements aux réseaux divers (eau, électricité, gaz de ville...) ainsi que tous les travaux d'équipement intérieur ou extérieur indispensables à l'implantation et à l'utilisation de la maison.

17. Puis, doivent être stipulées les informations concernant le prix et le financement de la construction. Ainsi, le coût du bâtiment à construire doit être indiqué. Ce prix doit impérativement être composé du coût forfaitaire et définitif des travaux dont l'exécution est à la charge du constructeur ainsi que du coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution. Enfin, doivent apparaître les modalités de règlement en fonction de l'état d'avancement des travaux et les modalités de financement, la nature et le montant des prêts obtenus et acceptés par le maître de l'ouvrage.

¹² TGI Angers, 16 février 1976 : Gaz Pal. 1977. 1 Somm. 201.

¹³ Civ. 3^e 22 septembre 2010.

¹⁴ Civ. 3^e 11 décembre 1991. Bull civ. III, n°318 ; D. 1992. IR 43.

18. Mais encore, les annexes doivent obligatoirement accompagner le contrat. Il s'agit ici de la copie du permis de construire ainsi que de toutes les autres autorisations administratives, les attestations de garantie de livraison et de remboursement établies par le garant, ainsi qu'une notice d'information conforme à un modèle type agréé par arrêté et rappelant la réglementation applicable.

19. Enfin les conditions suspensives convenues entre les parties doivent impérativement figurer au contrat de construction, celles-ci seront développer dans quelques instants.

20. Pour aller plus loin dans le formalisme du contrat de construction de maison individuelle, le législateur, nonobstant l'obligation d'insérer certaines mentions, a également précisé les clauses dont la mention serait réputée non-écrite.

B. Les clauses interdites

21. Le législateur a répertorié six catégories de clause qui pourraient aboutir à déséquilibrer fortement le contrat au profit du professionnel. Ces clauses dès lors réputées non écrites, sont énumérées à l'article L. 231-3 du code de la construction et de l'habitation. Cette liste ayant été réalisée à partir de certaines recommandations de la Commission des clauses abusives¹⁵.

22. La première catégorie concerne les clauses ayant pour objet ou pour effet « *d'obliger le maître de l'ouvrage à donner mandat au constructeur pour rechercher le ou les prêts nécessaires au financement de la construction sans que ce mandat soit exprès et comporte toutes les précisions utiles sur les conditions de ce ou ces prêts* ». En pratique, il s'agit d'éviter la violation des dispositions de la loi n° 79-596 du 13 juillet 1979 relative à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier permettant au maître de l'ouvrage de renoncer à l'opération dans la mesure où il n'obtient pas les prêts utiles dans des conditions satisfaisantes.

23. La deuxième catégorie est relative aux clauses ayant pour objet de subordonner le remboursement du dépôt de garantie à l'obligation, pour le maître de l'ouvrage, de justifier

¹⁵ Recommandation N°91-03. Construction de maisons individuelles selon un plan établi à l'avance et proposé par le constructeur (complétant la n°81-02). BOCCRF du 6/09/1991

du refus de plusieurs demandes de prêt. En effet, dans la pratique les banques ne répondent pas toujours aux demandes de prêt. Notamment quand ceux-ci ne paraissent pas, d'emblée, dans les facultés du consommateur. Ainsi le maître de l'ouvrage pourrait se retrouver dans l'impossibilité de fournir les justificatifs demandés.

24. La troisième catégorie concerne les stipulations faisant admettre comme valant autorisation administrative un permis de construire assorti de prescriptions techniques ou architecturales telles qu'elles entraînent une modification substantielle du projet ayant donné lieu à la conclusion du contrat initial. Dès lors il est justifié de permettre au maître de l'ouvrage de renoncer à son projet s'il apparaît que la construction ne pourra pas être réalisée dans l'enveloppe financière qu'il s'était fixé. Par exemple, des sujétions qui surgiraient dans une zone de protection particulière et qui rendraient le coût des toitures ou des revêtements tout à fait prohibitifs¹⁶.

25. La quatrième catégorie répute non écrite toute clause déchargeant le constructeur de son obligation d'exécuter les travaux dans les délais prévus par le contrat en prévoyant notamment des causes légitimes de retard autre que les intempéries, les cas de force majeure et les cas fortuits. Sont par conséquent prohibées toutes les clauses permettant un allongement des délais contractuellement prévus. Ainsi, *« s'il est un effet normal que le constructeur puisse arguer de cause indépendante de sa volonté pour justifier d'éventuels retards, il est tout à fait inacceptable qu'il puisse se soustraire à ses obligations si le retard lui est totalement imputable¹⁷ »*.

26. La cinquième catégorie vise l'interdiction de subordonner la remise des clefs au paiement du prix et faire ainsi obstacle au droit du maître de l'ouvrage de consigner les sommes restant dues lorsque des réserves sont faites à la réception des travaux. Il s'agit ici d'interdire toute les clauses qui pourraient faire entrave à la bonne marche de la réception par le maître de l'ouvrage.

27. Enfin, la sixième catégorie prohibe d'interdire au maître de l'ouvrage la possibilité de visiter le chantier, préalablement à chaque échéance des paiements ainsi qu'à la réception des travaux. L'échelonnement des paiements est en corrélation avec l'état

¹⁶ JO Sénat 11 oct. 1990, p. 2639, 1re col.

¹⁷ Rapp. n° 1697 de M. R. Leron.

d'avancement de la construction, il serait donc incongru d'interdire au maître de l'ouvrage la vérification de l'avancée des travaux avant chaque paiement.

28. En outre, il est utile de signaler que cette liste établie par le législateur n'est pas limitative. En effet la jurisprudence a eu l'occasion de la compléter à de nombreuses reprises, nonobstant la réforme du droit des obligations de 2016 qui accentue la lutte contre les clauses abusives. Ainsi, la Cour de cassation a approuvé une Cour d'appel d'avoir jugé réputée non écrite une clause d'un contrat de construction de maison individuelle assimilant la prise de possession à une réception « de fait » et « sans réserve » alors que la réception suppose la volonté non équivoque du maître de recevoir l'ouvrage et que la seule prise de possession ne suffit pas à établir¹⁸. Une telle clause prive le maître de l'ouvrage de son droit d'émettre des réserves et entraîne ainsi l'exigibilité des créances restant due au titre de la construction. La Cour de cassation redonne tout son équilibre au contrat en réputant non écrite la clause rendant la réception tacite. Le second intérêt de l'arrêt cité est sans nul doute la consécration du pouvoir autonome du juge judiciaire d'écarter les clauses abusives insérées dans les contrats de construction de maison individuelle, bien que celle-ci ne soient pas listées par l'article L.231-3 du code de la construction et de l'habitation.

29. Dans le cas où une ou plusieurs clauses réputées abusives seraient insérées dans le contrat de construction, cela n'entraînerait pas la nullité du contrat. La clause serait sans effet puisque réputée non écrite par le juge judiciaire en présence d'un contentieux.

30. Il a été question ici de présenter toutes les clauses que le législateur a rendu obligatoires lors de l'établissement du contrat de maison individuelle mais également celles qu'il a souhaité prohiber. Toutefois d'autres mentions peuvent être ajoutées par les parties.

¹⁸ Cass. 3^e civ., 6 mai 2015, n°13-24.947, FS P+B+I : JurisData n°2015-010167

§2. La liberté des parties dans ce formalisme législatif

31. Bien que rigoureux, le formalisme du contrat de construction de maison individuelle n'est pas limité. En effet, les parties peuvent ajouter d'autres mentions si elles ne vont pas à l'encontre de l'esprit de la réforme (A) et qu'elles le décident d'un commun accord (B).

A. Les contours de l'accord entre les parties

32. Dans un arrêt du 24 octobre 2012¹⁹, la Cour de cassation décide : «*Attendu qu'ayant relevé que le procès-verbal de réception avait été établi le 19 septembre 2008, soit avant la date du 20 septembre 2008 déterminée par une ordonnance de référé du 5 mars 2008 comme devant être la date limite pour l'achèvement de la construction au vu d'un avenant, régulièrement accepté par les parties, qui stipulait un délai prorogé de réalisation des travaux à dix-huit mois, la cour d'appel a pu en déduire qu'aucune pénalité de retard n'était due par le constructeur* ». La Cour de cassation a ainsi rappelé le principe selon lequel les signataires d'un contrat de construction de maison individuelle ont la faculté de modifier le délai de livraison, à la condition qu'un accord et plus précisément un avenant au contrat ait été conclu. Dès lors, les acquéreurs ayant signé un accord prévoyant le report de la date d'achèvement de la construction ne peuvent réclamer de pénalités de retard. Ainsi les parties ont l'obligation de mentionner au contrat initial le délai de livraison convenu et les pénalités de retard applicables mais ce délai peut être modifié par leur commune intention.

33. Ensuite, en présence d'un contrat de construction de maison individuelle le maître de l'ouvrage à la possibilité de se réserver l'exécution de certains travaux. En effet, l'article L.231-2, d, du code de la construction et de l'habitation dispose : «*Le coût du bâtiment à construire, égal à la somme du prix convenu et, s'il y a lieu, du coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution en précisant :*

-d'une part, le prix convenu qui est forfaitaire et définitif, sous réserve, s'il y a lieu, de sa révision dans les conditions et limites convenues conformément à l'article L. 231-11, et qui

¹⁹ Cour de cassation, Chambre civile 3, 24 octobre 2012, 11-18.164, Publié au bulletin

comporte la rémunération de tout ce qui est à la charge du constructeur, y compris le coût de la garantie de livraison ;

-d'autre part, le coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution, ceux-ci étant décrits et chiffrés par le constructeur et faisant l'objet, de la part du maître de l'ouvrage, d'une clause manuscrite spécifique et paraphée par laquelle il en accepte le coût et la charge ». Autrement dit, bien que certains travaux demeurent à la charge du maître de l'ouvrage ceux-ci doivent être précisément décrits et chiffrés. Deux conditions cumulatives coexistent donc, tout d'abord les travaux doivent être décrit, une description imprécise peut entraîner la nullité du contrat²⁰.

Ensuite, les travaux doivent être chiffrés. Ce chiffrage doit être explicite et précis. Ainsi la Cour de cassation a pu considérer que : *« l'absence de chiffrage et le chiffrage non explicite et réaliste des travaux dont les époux maitres d'ouvrage se réservent l'exécution, ne leur permettent pas de les informer du coût réel restant à leur charge »²¹.*

Il s'agit là de deux conditions importantes puisque le maître de l'ouvrage, dans un délai de quatre mois suivant la signature, à la possibilité de demander au constructeur l'exécution des travaux en question aux prix et aux conditions mentionnées dans le contrat. D'autant plus que la Cour de cassation²² réalise une interprétation littérale de ces dispositions, et cela que le maître de l'ouvrage soit de bonne ou mauvaise foi. En conséquence le non-respect de ces conditions anéantit toute possibilité de rémunération du constructeur pour les travaux concernés.

Une dernière précision, concernant les travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution est à ajouter. Selon l'article R. 231-4 II du code de la construction et de l'habitation, les travaux restant à la charge du maître de l'ouvrage en plus d'être précisément décrits et chiffrés doivent faire l'objet d'une mention manuscrite et signée du maître de l'ouvrage par laquelle il en accepte le prix et la réalisation. Cette mention doit évidemment être présente dans le contrat principal mais elle doit également l'être dans la notice descriptive obligatoirement annexée. A défaut de quoi, et selon une jurisprudence constante, le coût des travaux supplémentaires reste à la charge du constructeur²³.

²⁰ CA Versailles, 10 Mars 1989, n°7346/87

²¹ Cass. 3^e civ. 9 juillet 2014, n°13-13.931 FS-P+B

²² Cass. 3^e civ., 13 novembre 2014, n°13-18.937, FS-P+B

²³ Cass. 3^e civ. 9 juillet 2014, n°13-13.931 FS-P+B

34. Enfin dans un souci de sécurisation du consommateur et pour aller vers une standardisation du contrat de construction de maison individuelle, les pouvoirs publics ont rédigé des clauses types²⁴ indiquant comment doivent être rédigés les contrats. Cette possibilité est prévue au dernier alinéa de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation²⁵. Ces clauses figurent à la suite de l'article R. 231-13 du code de la construction et de l'habitation. En pratique, les professionnels reprennent généralement des contrats types ou toute modification paraît impossible. Ces clauses types ne sont pas juridiquement obligatoires : si les règles de fond sont respectées, la forme peut être différente. Les parties peuvent donc rédiger elles-mêmes leur contrat, à condition d'être extrêmement vigilante sur la législation en vigueur. Elles sont donc libres quant à la forme à donner à leur contrat.

35. En sus de cela, et dans un souci pratique, notamment en raison de l'allongement de certains délais dans le secteur de la construction, le législateur a décidé de faire jouer, ici aussi le jeu des conditions suspensives.

B. L'utilisation des conditions suspensives

36. Les conditions suspensives pouvant être insérées dans le contrat de construction de maison individuelle sont au nombre de cinq. Celles-ci sont listées à l'article L. 231-4 du code de la construction et de l'habitation. Ainsi, il s'agit de l'acquisition du terrain ou des droits réels permettant de construire si le maître de l'ouvrage bénéficie d'une promesse de vente. De la condition de l'obtention du permis de construire et des autres autorisations administratives, le maître de l'ouvrage étant tenu de préciser la date limite de dépôt de la demande. De l'obtention des prêts demandés pour le financement de la construction. La condition de l'obtention de l'assurance dommages-ouvrage et de l'obtention de la garantie de livraison. Ces conditions suspensives ont comme intérêt de pallier l'impossibilité de présenter certaines pièces lors de la conclusion du contrat. Le délai maximum pour la réalisation de ces conditions doit être indiqué dans le contrat de construction. En pratique,

²⁴ Clauses types rédigées en annexe du décret n°91-1201 du 27 novembre 1991

²⁵ Art. L. 231-2 dernier alinéa code de la construction et de l'habitation : « Les stipulations du contrat, notamment celles relatives aux travaux à la charge du constructeur, au prix convenu, au délai d'exécution des travaux et aux pénalités applicables en cas de retard d'exécution peuvent se référer à des clauses types approuvées par décret en Conseil d'Etat ».

ce délai est généralement de 4 mois mais la tendance est à l'augmentation de ces délais en raison des difficultés de plus en plus nombreuses pour les constructeurs à obtenir certaines garanties.

La non-réalisation d'une des conditions, ne serait-ce que d'un jour, entraîne la nullité du contrat et le remboursement des sommes déjà versées par le maître de l'ouvrage. Autrement dit, le dépôt de garantie ou même certains acomptes.

37. La première question qui peut se poser est de savoir si ces conditions suspensives doivent obligatoirement être insérées au contrat, devenant ainsi des mentions obligatoires à peine de nullité. L'article L. 231-4 du code de la construction et de l'habitation prévoit que le contrat « *peut être conclu sous les conditions suspensives* » citées. La formulation de cet article ne permet pas le doute. Les parties ont la possibilité d'inclure certaines conditions suspensives. A contrario, elles n'en ont donc pas l'obligation. Ainsi, il s'agit d'une simple faculté offerte aux parties par le législateur. Les parties ont donc le choix, de sécuriser davantage leur accord, ou non. Cependant, l'article L. 312-16 du Code de la consommation rappelle que lorsque l'acte écrit d'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation « *indique que le prix est payé, directement ou indirectement, même partiellement, à l'aide d'un ou plusieurs prêts [...] cet acte est conclu sous la condition suspensive de l'obtention du ou des prêts qui en assument le financement. La durée de validité de cette condition suspensive ne pourra être inférieure à un mois à compter de la date de la signature de l'acte ou, s'il s'agit d'un acte sous seing privé soumis à peine de nullité à la formalité de l'enregistrement, à compter de la date de l'enregistrement.* » Dès lors, il semble que la condition suspensive d'obtention du prêt soit quant à elle obligatoire et que son délai de réalisation ne puisse pas être inférieur à un mois. L'article du code de la consommation étant d'ordre public, il est impossible aux parties d'y déroger.

38. La seconde question porte sur la liste établie par l'article L. 231-4. On peut se demander si cette liste est limitative. Certains auteurs, comme M. Martin²⁶, pense que c'est le cas, sans quoi il s'agirait d'octroyer la possibilité au constructeur de fragiliser le contrat de construction. D'autres ne sont pas du même avis, ainsi pour MM. Malinvaud et Jestaz, favorables au jeu de la liberté contractuelle, « *l'insertion de ce genre de conditions*

²⁶ C. PONCE, *Le contrat de construction de maison individuelle*, Litec, 2009

*servirait les intérêts du cocontractant que la loi entend protéger*²⁷ ». La jurisprudence, à ce jour n'a pas tranché la question. Ainsi les cocontractants s'ils souhaitent insérer d'autres conditions suspensives auront tout intérêt à s'attacher à la lettre de la loi à défaut d'être sanctionnés par la nullité de leur mention. S'agissant de la garantie de remboursement, la Cour de cassation a jugé qu'elle ne pouvait pas faire l'objet d'une condition suspensive²⁸. A titre d'exemple, il pourrait être envisagé de conclure le contrat sous la condition suspensive de l'obtention par une société agréée d'une étude de sol permettant la réalisation du projet sans surcoût.

39. Dès lors que les conditions de formation du contrat de construction de maison individuelles sont établies, il convient à présent d'étudier les conséquences de leur non-respect.

²⁷ C. PONCE, *Le contrat de construction de maison individuelle*, Litec, 2009. §113 Page 61.

²⁸ Civ. 3^e, 22 sept. 2010, bull. civ. III, n°165, pourvoi n°09-64690

Section 2 : Les sanctions en cas d'irrégularité du contrat de construction de maison individuelle

40. Le non-respect du contrat de construction de maison individuelle peut être de deux ordres. D'une part il peut se trouver dans le contrat lui-même, en raison d'une irrégularité (§1), d'autre part il peut se révéler en cas de non constitution d'un tel contrat alors qu'il est obligatoire (§2).

§1. Les sanctions en cas de non-respect des règles issus de la loi du 19 décembre 1990

41. Le rôle premier de la loi du 19 décembre 1990 était de renforcer la protection de l'acquéreur lors de la construction d'une maison individuelle. C'est dans cette même optique que la jurisprudence est venue renforcer d'une part l'application de sanctions pécuniaires en cas de manquement au contrat (A) et d'autre part, le régime de la nullité lorsque des irrégularités en affectent son efficacité (B).

A. Les sanctions pécuniaires

42. Le constructeur ne respectant pas ses obligations légales supporte des sanctions diverses et variées. Tout d'abord il est utile de rappeler que le constructeur, en relation contractuelle avec le maître de l'ouvrage, est sujet à recevoir toutes les sanctions classiques du droit des contrats.

S'agissant des sanctions civiles et concernant les dispositions relatives au contrat de construction de maison individuelle, le constructeur a une obligation de respecter le délai de réalisation des travaux. Le dispositif de la loi du 19 décembre 1990 impose de préciser la date d'ouverture du chantier. En effet, c'est à cette date que le délai de réalisation des travaux va débiter. En raison des nombreuses conditions suspensives dont un contrat peut être affecté, le laps de temps entre la date de signature du contrat et celle où le chantier va réellement débiter peut-être plus ou moins longue.

De plus, le contrat doit indiquer les pénalités applicables en cas de retard de livraison. Celles-ci ne peuvent être fixées à un montant inférieur à 1/3 000 du prix convenu par jour de retard. Cependant, aucun seuil maximal n'a été prévu par le législateur.

Enfin, la Cour de cassation considère que : « *Les pénalités de retard ont pour terme la livraison de l'ouvrage et non sa réception avec ou sans réserves*²⁹ ». Ainsi le fait d'émettre des réserves lors de la réception ne prolonge pas le droit à indemnisation du maître de l'ouvrage sur le fondement des pénalités de retard. Le constructeur est alors libéré de son obligation au jour de la livraison du bien. Il s'agit d'une lecture textuelle de la réglementation concernant les pénalités applicables en cas de « *retard de livraison* ». Autrement-dit, seul le retard empêchant le maître de l'ouvrage d'utiliser le bien donne lieu à indemnisation. De plus, entre jours calendaires et jours ouvrables la question s'est posée de savoir quels étaient les jours à retenir afin de calculer les pénalités de retard. La Cour de cassation dans un arrêt du 7 novembre 2007 a répondu à cette question et retient que les parties à un contrat de construction de maison individuelle ne peuvent contractuellement prévoir que les pénalités ne seront dues que par jour ouvrable de retard. Il s'agit donc ici d'une limitation au montant minimum légal d'indemnisation³⁰.

Le juge ne peut réduire ces pénalités de retard. En effet, elles ne s'apparentent nullement à une clause pénale.

De plus, et dans un souci de sécuriser davantage la situation de l'acquéreur, le garant de la garantie de livraison à prix et délai convenus est mis à contribution au cas où le constructeur serait défaillant à respecter cette sanction.

43. Enfin, le constructeur qui ne respecterait pas ses obligations contractuelles peut également faire face à des sanctions pénales prévues par de nombreux textes. Notamment l'article L. 241-8 du code de la construction et de l'habitation qui punit de deux ans d'emprisonnement et/ou de 37 500 euros d'amende le fait de commencer la construction d'une maison individuelle sans avoir signé de contrat écrit lorsque l'on est dans le champ d'application du contrat de construction de maison individuelle³¹. De même « *le constructeur se rend coupable de l'infraction de l'article L 241-8 du Code de la construction dès lors qu'il a ouvert le chantier avant d'avoir obtenu la garantie de*

²⁹ Cass. 3^e civ., 16 juin 2015, n°13-11.609.

³⁰ Cass 3^e civ. 7 novembre 2007.

³¹ Douai , 14 février 2008

livraison à prix et délais convenus et ce sans que le maître de l'ouvrage puisse bénéficier d'une assurance³² ».

De plus, le constructeur qui ne respecte pas l'échelonnement des paiements encourt la sanction de l'article L. 241-1 du code de la construction et de l'habitation et peut ainsi être puni d'une peine de prison et/ou d'une amende le constructeur qui recevrait tout versement antérieur à la signature du contrat ou à l'exigibilité de la créance. Lors de tels agissements des dommages et intérêts peuvent également être alloués au maître de l'ouvrage qui peut également demander, à ce titre la nullité du contrat.

B. La nullité du contrat

44. Comme il a déjà été dit à plusieurs reprises, le contrat de construction de maison individuelle est régi par les dispositions de la loi du 19 décembre 1990³³. Etant d'ordre public, le non-respect de ces dispositions entraîne normalement, sur sollicitation du maître de l'ouvrage, la nullité du contrat même si l'irrégularité ne porte que sur certaines clauses irrégulières insérées au contrat.

La Cour de cassation a précisé dans un arrêt important du 6 juillet 2011 que : « *les règles d'ordre public de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation, relatives aux énonciations que doit comporter le contrat de construction de maison individuelle, constituent des mesures de protection édictées dans l'intérêt du maître de l'ouvrage, dont la violation est sanctionnée par une nullité relative susceptible d'être couverte³⁴* ». La Cour précise donc qu'il s'agit d'une nullité simplement relative susceptible d'être couverte³⁵. Cette nullité n'est donc pas automatique. Ainsi, la renonciation et la confirmation peuvent s'appliquer.

45. La nullité du contrat a pour effet l'anéantissement rétroactif de celui-ci et la remise des parties dans l'état où elles se trouvaient avant la conclusion du contrat. Alors qu'il n'est pas difficile de connaître les restitutions envers le maître de l'ouvrage, la question est plus délicate en ce qui concerne les restitutions dues au constructeur de maison

³² Cour d'appel de Rennes. Audience publique du 16 juin 2005 N° 04/01.947

³³ Loi n°90-1129 du 19 décembre 1990

³⁴ Cass. Civ. 3^e, 6 juillet 2011. N°10-23.438, FS-P+B

³⁵ Cour d'appel de Caen. Audience publique du 5 mars 2013 N° 10-03.692

individuelle. Les juridictions elles-mêmes ont eu des difficultés à adopter une position unanime³⁶.

Alors que certaines Cour d'appel refusaient une quelconque restitution au constructeur³⁷, d'autres, au contraire, considéraient que le constructeur pouvait prétendre au « *paiement du juste prix de ses travaux* »³⁸. La sécurité juridique, aussi bien pour le maître de l'ouvrage que pour le constructeur n'était donc pas de mise ici.

Dans un arrêt du 26 juin 2013³⁹ la Cour de cassation s'est positionnée et a considéré que : « *la nullité du contrat de construction de maison individuelle pour violation des règles d'ordre public protectrices du maître de l'ouvrage lui ouvre le droit de solliciter la remise en état du terrain sans indemnité pour le constructeur au titre des travaux réalisés, et que la démolition ordonnée à la demande du maître de l'ouvrage interdisait au constructeur de solliciter le coût des travaux qu'il a réalisés* ». Elle a ensuite précisé sa position dans un arrêt de 2015⁴⁰ ou elle reconnaît au constructeur que : « *le prononcé de la nullité pour violation des règles d'ordre public régissant le contrat de construction de maison individuelle est, en l'absence de démolition, sans effet sur le droit à restitution des sommes déboursées par le constructeur* ».

De facto, ces décisions rappellent également que la demande de démolition n'est pas une condition de recevabilité de l'action en nullité présentée par le maître de l'ouvrage. Solutions confirmées par un arrêt de la Cour de cassation soumis à une large publication en Janvier 2016⁴¹.

En conséquence, le maître de l'ouvrage ne souhaitant pas devoir indemniser le constructeur doit demander la démolition de l'ouvrage, à défaut, s'il souhaite conserver la construction il devra indemniser le constructeur au juste prix de ses travaux.

46. Toutefois, depuis un important arrêt de revirement du 15 octobre 2015⁴² la démolition systématique de l'ouvrage a été exclue des conséquences de la nullité du contrat de construction de maison individuelle. En l'espèce, une Cour d'appel avait fait droit à une demande de nullité d'un contrat de construction ainsi qu'à la demande de démolition de l'ouvrage sans indemnisation du constructeur. La Cour de cassation

³⁶ Construction – urbanisme, revue mensuelle Lexisnexis jurisclasser – Septembre 2015

³⁷ CA Rouen, 1^{ère} ch. Civ., 26 janvier 2005, n°03/02298

³⁸ CA Bordeaux, 1^{ère} ch. Civ. Sect. A, 19 novembre 2009, n°07/02389

³⁹ Cass 3^e civ., 26 juin 2013, n°12/18121

⁴⁰ Cass. 3^e ch. Civ., 17 juin 2015, n°14/14372, FS-P+B

⁴¹ Cass. 3^e civ., 21 janvier 2016, n°14.26085, FS-P+B

⁴² Cass. 3^e civ., 15 octobre 2015, n°14-23.612, FS-P+B+R

confirme la nullité du contrat mais censure la décision de démolition au motif que la cour d'appel n'avait pas « *recherché si la démolition de l'ouvrage constituait une sanction proportionnée à la gravité des désordres et des non-conformités qui l'affectaient* ».

47. En juin 2013⁴³, la Haute juridiction a apporté une importante précision concernant le contrat prévoyant des versements anticipés. En effet, elle impose clairement au professionnel de se doter d'une garantie de remboursement avant la signature d'un tel contrat. Avec cette décision la Cour reste fidèle à l'article L. 231-4 du code de la construction et de l'habitation qui énonce qu'un paiement avant la date d'ouverture du chantier impose au constructeur d'en faire garantir le remboursement par un organisme habilité A défaut, la nullité est encourue. Toutefois cette nullité n'étant que relative elle peut toujours être couverte.

En l'espèce, le constructeur avait sollicité du maître de l'ouvrage le versement d'un acompte. La garantie de remboursement avait bien été obtenue mais postérieurement à la signature. Bien que le versement n'ait été porté au crédit du constructeur qu'après la délivrance de la garantie le contrat a été déclaré entaché de nullité par la 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, faisant alors une interprétation littérale de l'article L. 231-4. En pratique, et afin de ne pas tomber dans ce schéma, le constructeur souhaitant un acompte peut envisager une solution. S'agissant d'une simple nullité relative celle-ci peut être confirmée. Ainsi, rien ne l'empêche de solliciter du maître de l'ouvrage qu'il renonce expressément à se prévaloir de cette nullité. La confirmation qui interviendra par la suite aura pour effet d'expurger l'acte de sa nullité originaires.

48. A côté de ces sanctions en cas d'irrégularité dans le contrat, le constructeur encourt également des sanctions quand il ne conclut pas un contrat de construction de maison individuelle alors que toutes les conditions sont réunies.

⁴³ Cass 3^e civ., 26 juin 2013, n°12-18.121

§2. Les sanctions en cas d'absence de contrat de construction de maison individuelle

49. La mise en place d'un régime lourd concernant le contrat de construction de maison individuelle a pour conséquence d'inciter certains constructeurs à tenter de passer outre.

Ainsi le contrat de construction de maison individuelle est le contrat le plus détourné. De ce fait, les tribunaux tentent de débusquer les faux constructeurs (A), et en de pareil cas sanctionnent par la requalification du contrat (B).

A. La « chasse » aux faux constructeurs

50. Lorsqu'un particulier se décide à accéder à la propriété il se retrouve face à un panel de choix des plus vastes. Souvent peu claires, certaines publicités peuvent laisser penser au potentiel maître de l'ouvrage qu'il est face à un constructeur de maison individuelle, et donc sous la protection du dispositif de la loi du 19 décembre 1990, alors qu'en réalité cette entreprise utilise le contrat de maître d'œuvre, ou encore le contrat d'entreprise afin d'éviter les contraintes liées au contrat de construction de maison individuelle.

Pour ce faire, les publicités suggèrent que l'entreprise se charge de l'opération globale de construction du bâtiment alors qu'en réalité une seule partie est concernée. De ce fait la réalisation n'est pas soumise au contrat de construction de maison individuelle.

La mission réalisée par le maître d'œuvre traditionnel (architecte ou maître d'œuvre en bâtiment) est une prestation de service et non un acte de commerce. Ces acteurs ont une obligation de résultat quant à la stabilité du bâtiment ainsi que de sa fonctionnalité mais ils n'ont qu'une obligation de moyen quant aux délais et prix finaux. C'est ici la distinction principale avec le constructeur de maison individuelle.

De plus le maître d'œuvre traditionnel réalise une prestation sur mesure pour son client. En respectant les règles de l'art il peut réaliser toutes les modifications souhaitées et préférées par le client. C'est ici qu'il est possible de débusquer les faux constructeurs. En effet, ces derniers ont une grande tendance à ne réaliser que des références à des modèles de construction préétablis.

La doctrine a su établir les critères de distinction entre vrai et faux contrat de maîtrise d'œuvre⁴⁴ : le recours systématique à la publicité et au démarchage, le recours à des modèles préétablis. L'absence de protection de l'œuvre, l'engagement sur un délai et sur un coût. L'existence de clauses ou de mandats en parallèle au contrat afin de remplir des missions dévolues habituellement au seul maître de l'ouvrage. Ou encore des clauses permettant de sous-traiter. Tous ces critères sont en réalité un faisceau d'indices devant amener au constat que le contrat de maison individuelle se doit normalement d'être appliqué.

Selon Michel DAVIN⁴⁵, face à un tel constat les juridictions quant à elles se livrent à une véritable « guerre » contre les faux constructeurs en vue d'opérer de nombreuses requalifications contractuelles.

B. La requalification du contrat encourue

51. L'intérêt de ne pas qualifier le contrat en contrat de construction de maison individuelle mais en contrat de maîtrise d'œuvre par exemple est de ne pas être tenu aux obligations présentes dans le code de la construction et de l'habitation qui sont très protectrices du maître d'œuvre dans le cadre de la maison individuelle. Ainsi le constructeur dans le cadre d'un contrat de maîtrise d'œuvre n'a pas à fournir la garantie de livraison à délai et prix convenu, ni la garantie de remboursement ou même d'achèvement. La jurisprudence face à de nombreuses fraudes au contrat de construction de maison individuelle a décidé d'entreprendre un travail de requalification, de longue haleine.

Chaque construction, chaque maître d'ouvrage et donc chaque contrat étant unique la haute juridiction doit opérer un travail au cas par cas.

Ainsi, elle a décidé que l'adaptation du plan fourni par le maître de l'ouvrage n'est pas de nature à lui faire perdre son caractère préétabli⁴⁶. Le contrat comportant un tel plan doit donc être requalifié en contrat de construction de maison individuelle.

⁴⁴ AJDI 1999 p.18. Construction de maison individuelle. La dérive des contrats. Michel DAVIN, formateur diplômé, ICH, DESS ; ancien chargé d'enseignement à l'université de Montpellier-III.

⁴⁵ Michel DAVIN est formateur, diplômé ICH, DESS et ancien chargé d'enseignement à l'université de Montpellier III. Il est l'auteur de nombreuses consultations à l'AJDI. Sur ce thème : AJDI 1999 P.18.

⁴⁶ Cass. Civ. 3^e. 5 décembre 1990 n°89-12.931

Ensuite, elle s'est également attelée à la requalification des constructions en bois, de plus en plus nombreuses, ou les intervenants concluaient des contrats de vente pour éviter la réglementation du contrat de construction de maison individuelle⁴⁷.

De même, elle a retenu la requalification d'un contrat de maîtrise d'œuvre ou la modification des plans de construction ne pouvait être réalisée par le maître de l'ouvrage⁴⁸. Elle adopte la même solution en faveur de la qualification en contrat de construction de maison individuelle lorsque l'opération est dissociée, d'une part en concluant un contrat d'entreprise, et d'autre part en concluant un contrat d'architecte. Que l'opération ait été dissociée directement par l'intéressé⁴⁹, ou indirectement par société interposée⁵⁰.

Pour un dernier exemple, la Cour de cassation a retenu la qualification de contrat de maison individuelle pour des contrats dans lesquels les maîtres d'œuvre, *tout en offrant des prestations de conception de plans, se réservaient pour un prix forfaitaire, la coordination des entreprises et le choix des entreprises, en interdisant en fait, au maître de l'ouvrage de donner des ordres aux entreprises*⁵¹.

52. Toutefois selon Michel Davin, *« il n'est pas certain que les tribunaux débusquent tous les faux contrats de construction de maison individuelle, car la liberté contractuelle est si grande en la matière et la clientèle attache une telle importance au prix et au respect des délais qu'il est facile au faux constructeur d'imposer des entreprises de manière détournée, par exemple en indiquant oralement que seule telle entreprise est capable de respecter le délai exigé par le candidat à la construction ».*

53. Enfin, un potentiel maître de l'ouvrage victime d'une publicité trompeuse concernant le contrat de construction de maison individuelle à la possibilité de contacter la Direction départementale de la protection des populations de son département.

54. Lorsque le contrat conclu entre les deux partenaires correspond effectivement au contrat de construction de maison individuelle celui offre une réelle protection aux parties.

⁴⁷ Cass. Civ. 3^e, 3 mai 2001 n°99-14370

⁴⁸ Cass. 3^e civ., 1 avril 1992, Sté Dédicace c/Quattrin et autres.

⁴⁹ CA Rennes, 7 avr. 1976 : JurisData n° 1976-760918 ; D. 1977, 679, note Magnin ; AJPI 1978, p. 214

⁵⁰ TGI Amiens, 28 avr. 1975 : Inf. rap. copr. 1977, p. 155

⁵¹ Cass. 3^e civ. 3 mai 2001

Chapitre second : Une réglementation protectrice

55. Le contrat de construction de maison individuelle a été conçu pour protéger le maître de l'ouvrage des constructeurs frauduleux.

Effectivement, l'acquéreur placé dans une situation de profane se trouve dans une situation d'infériorité face au constructeur, professionnel et donc averti en la matière. Le maître de l'ouvrage, ne maîtrisant pas les tenants et les aboutissants de ce domaine se devait de bénéficier d'une protection complète de la part du législateur.

A contrario, la réglementation sur le contrat de construction de maison individuelle ne s'intéresse que trop peu à la sécurité du constructeur, notamment contre les risques d'impayés, mais c'est là que le droit commun reprend son rôle.

Concernant les locataires d'ouvrage c'est davantage pour les sous-traitants que sont apportées des nouveautés.

En d'autres termes, le dispositif apporte quelques protections nouvelles envers les locataires d'ouvrage (*Section 1*), mais c'est avant tout au maître de l'ouvrage qu'elle accorde une véritable protection (*Section 2*).

Section 1 : La protection des locateurs d'ouvrage

56. L'obligation principale du maître de l'ouvrage, outre le fait de ne pas troubler le déroulement normal du chantier est de s'acquitter du prix de la prestation réalisée par le constructeur (§1).

De plus, bien que le contrat initial ne réunisse que le maître de l'ouvrage et le constructeur, l'exécution des travaux est en pratique confiée à des entreprises sous-traitantes.

Dans le souci de sécuriser l'ensemble des intervenants, la loi du 19 décembre 1990 a également offert une nouvelle protection au sous-traitant (§2).

§1. La garantie de paiement du constructeur de maison individuelle

57. Alors que le dispositif de la loi du 19 décembre 1990 ne fait que peu de cas de la protection du constructeur, c'est le droit commun qui prend le relai (A), à travers une garantie qui fonctionne plutôt bien (B).

A. La nature de la garantie de paiement du constructeur

58. En contrepartie de la prestation du constructeur le maître de l'ouvrage a l'obligation de s'acquitter du prix de la construction. Il s'agit là de son obligation principale.

Ainsi, le maître de l'ouvrage est tenu de respecter l'échelonnement prévu lorsque le constructeur respecte lui-même ses obligations⁵². A défaut une sanction est organisée par la loi du 19 décembre 1990. En effet, le contrat, comme pour le retard de livraison peut prévoir une pénalité pour retard de paiement qui ne peut excéder 1% par mois, calculée sur les sommes non réglées.

59. Lors de la création du dispositif encadrant le contrat de construction de maison individuelle le législateur n'a fait que peu de cas de la protection du constructeur. Ce n'est que quelques années après qu'il s'est vu offrir une garantie de paiement encadrée par le droit commun.

⁵² Cass. 3^e civ., 21 mai 2003. Bull. n°105. P.96

Effectivement, la loi du 10 juin 1994 est venue codifier l'article 1799-1 du code civil qui oblige le maître de l'ouvrage à garantir le paiement des sommes dues à l'entrepreneur dès lors que celles-ci excèdent la somme de 12 000 euros hors taxes. Cet article n'est applicable qu'en présence de marché privé de travaux.

Le caractère d'ordre public de cette loi ne fait pas de doute. Tant au regard de la rédaction de cet article « *le maître de l'ouvrage doit garantir à l'entrepreneur le paiement des sommes dues* ». Qu'au regard de la jurisprudence constante de la Cour de cassation allant dans ce sens.

A ce titre, la Haute juridiction a rappelé dans un arrêt de principe du 1 décembre 2004⁵³ que les parties à un marché privé de travaux ne peuvent déroger à l'article 1799-1 du code civil par des conventions particulières. Elle a également rappelé que le maître de l'ouvrage doit fournir cette garantie de paiement de façon spontanée, sans que l'entrepreneur n'ait à le mettre en demeure⁵⁴.

B. La pratique de la garantie de paiement du constructeur

60. S'agissant des bénéficiaires de cette garantie, le texte vise clairement les entrepreneurs. L'article 1799-1 renvoi également aux personnes qui sont mentionnées à l'alinéa 3 de l'article 1779 du code civil qui sont les architectes, les entrepreneurs d'ouvrages et les techniciens par suite d'études, devis ou marchés. Le texte n'étant pas très explicite un doute concernant les locateurs d'ouvrage précités persiste, d'autant plus qu'à ce jour la jurisprudence n'a pas tranché ce point.

61. S'agissant des débiteurs de cette garantie, tous les maîtres d'ouvrage sont concernés. Cependant le texte prévoit des exclusions. En effet, selon l'alinéa 3 du présent article, lorsque le maître de l'ouvrage ne recourt pas à un crédit spécifique⁵⁵ ou lorsqu'il y recourt partiellement, et à défaut de garantie résultant d'une stipulation particulière, le paiement est garanti par un cautionnement solidaire.

⁵³ Cass. 3^e civ. 1^{er} décembre 2004. N°03-13949. Publié au bulletin.

⁵⁴ CA Dijon. 17 septembre 1996, « sté les Boutisses c. Sté scobe ».

⁵⁵ Un crédit spécifique est destiné exclusivement et en totalité au paiement de travaux exécuté par l'entrepreneur (décret du 30 juillet 1999). De ce fait, un prêt souscrit pour financer l'acquisition du terrain, en plus de la construction ne répond pas à cette définition.

De plus, sont également exclus les maîtres d'ouvrage qui concluent des marchés pour leur propre compte et pour satisfaire des besoins non liés à leur activité professionnelle, lorsqu'ils n'ont pas recours à un crédit spécifique.

Enfin sont également exclus, en tant que débiteur de cette garantie de paiement les organismes HLM et les SEM lorsqu'elles passent des marchés pour des logements à usage locatif aidés par l'Etat.

62. En présence d'une garantie contractuelle d'une efficacité similaire, c'est-à-dire une garantie conventionnelle celle-ci peut prendre plusieurs formes telle que le paiement à la commande, la consignation du prix⁵⁶, une garantie à première demande ou encore la constitution d'une hypothèque.

Lorsque la garantie est délivrée sous la forme d'un cautionnement solidaire, le décret du 30 juillet 1999 précise que « *la caution est tenue sur les seules justifications présentées par l'entrepreneur que la créance est certaine, liquide et exigible et que le maître d'ouvrage est défaillant* ».

63. Concernant la forme de cette garantie, et toujours selon l'article 1799-1 du code civil, si les travaux sont entièrement financés par un crédit spécifique, la garantie de paiement prend la forme d'un versement direct par l'établissement de crédit. Ainsi, celui-ci doit verser les sommes d'argent directement à l'entrepreneur, sur l'ordre écrit et sous la responsabilité exclusive du maître de l'ouvrage. Si le prêteur de deniers verse le montant du prêt à l'emprunteur il peut être condamné à indemniser le préjudice subi par le constructeur en cas de défaillance du maître de l'ouvrage. Ce dispositif est très courant dans les pratiques bancaires.

64. Enfin, s'agissant de l'efficacité de cette garantie celle-ci permet à l'entrepreneur d'interrompre les travaux tant que le maître de l'ouvrage ne lui a pas fourni de garantie ni payé les travaux exécutés. Toutefois, le constructeur, avant de surseoir à l'exécution des travaux doit adresser au maître de l'ouvrage une mise en demeure par lettre recommandée avec accusé de réception et attendre un délai de quinze jours.

En cas de suspension des travaux et de blocage de la situation pendant plus de six mois la norme NF P 03-001 permet au constructeur de résilier le marché aux torts du maître

⁵⁶ Marianne Faure-Abbad. L'essentiel du droit de la construction. Edition 2007. Page 23.

d'ouvrage. En pratique, il apparaît que la « menace » de suspension des travaux suffit en générale à obtenir la garantie demandée⁵⁷.

65. Alors que les constructeurs ne peuvent s'appuyer que sur le droit commun pour garantir le paiement de leurs travaux, les sous-traitants quant à eux bénéficient d'une protection plus importante au travers du dispositif encadrant le contrat de construction de maison individuelle.

§2. Une réglementation nouvelle pour les sous-traitants

66. La réglementation nouvelle des sous-traitants se caractérise par deux principaux points, tout d'abord par l'obligation de conclure un contrat écrit (A), ensuite par l'instauration de garanties de paiement (B).

A. Le contrat de sous-traitance

67. Si l'objectif premier de la loi du 19 décembre 1990 n'était pas de réformer la réglementation relative à la sous-traitance, on ne peut que se réjouir des remèdes qu'elle y apporte. En effet, la loi d'ordre public du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance⁵⁸ n'étant appliquée que dans moins de 1% des cas traitant du logement individuel⁵⁹, de nouvelles règles impératives dans ce secteur sont donc les bienvenues.

Ainsi, l'article L. 231-13 du code de la construction et de l'habitation impose en premier lieu au constructeur de conclure par écrit tout contrat de sous-traitance. Et cela avant tout commencement d'exécution des travaux sous-traités.

68. Ce contrat doit tout comme le contrat reliant le maître de l'ouvrage au constructeur contenir un certain nombre de mentions obligatoires.

Ainsi, le contrat doit indiquer la désignation de la construction ainsi que les noms et adresse du maître de l'ouvrage et de l'établissement qui apporte la garantie prévue à l'article L. 231-6. Puis, la description des travaux qui en font l'objet, conforme aux énonciations du

⁵⁷ Le moniteur. N°5523 du 02/10/2009. Page 76.

⁵⁸ Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance

⁵⁹ Enquête officielle diligentée par la commission technique de la sous-traitance. RDI 1991, p175.

contrat de construction ; le prix convenu et, s'il y a lieu, les modalités de sa révision. Le délai d'exécution des travaux et le montant des pénalités de retard doit être précisé.

Ensuite, doivent être indiqués les modalités de règlement du prix, qui ne peut dépasser un délai de trente jours à compter de la date du versement effectué au constructeur par le maître de l'ouvrage ou le prêteur, en règlement de travaux comprenant ceux effectués par le sous-traitant et acceptés par le constructeur.

Le montant des pénalités dues par le constructeur en cas de retard de paiement doit être prévu.

Enfin, le contrat doit impérativement contenir la justification de l'une ou l'autre des garanties de paiement prévues à l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ou de toute autre garantie, délivrée par un établissement de crédit, une société de financement ou une entreprise d'assurance, de nature à garantir le paiement des sommes dues au titre du sous-traité.

69. Par ailleurs, l'article L. 231-13 impose qu'une copie des contrats de sous-traitance soit adressée par le constructeur à l'établissement qui apporte la garantie prévue à l'article L. 231-6 dans les 8 jours de leur signature.

Cette obligation est assortie de sanctions pénales. Effectivement, le fait de ne pas conclure de contrat de sous-traitance avant le commencement de l'exécution des travaux ou de conclure un contrat n'ayant pas les énonciations prévues peut être puni d'un emprisonnement de deux ans et/ou d'une amende de 18 000 euros. Sanction qui se veut dissuasive face à tout constructeur peu scrupuleux.

Afin de faciliter la conclusion de ce type de contrat, un contrat type de sous-traitance dans le cadre de la construction de maison individuelle a été mis en place. Ainsi qu'une garantie permettant le paiement des sous-traitants de manière plus pérenne.

B. La garantie de paiement des sous-traitants

70. La deuxième solution apportée par la loi du 19 décembre 1990 relative à la situation des sous-traitants se trouve dans les nouveaux délais de paiement de ces derniers et leur garantie.

Désormais un délai maximum de 30 jours à compter des versements effectués par le maître de l'ouvrage au constructeur est imposé pour rémunérer le travail du sous-traitant.

Enfin, la nouveauté instaurée par le dispositif légal est la justification par le constructeur de la garantie des paiements dus au sous-traitant.

Désormais, les paiements sont garantis de trois manières. Tout d'abord par une caution personnelle et solidaire d'un établissement agréé à cet effet. Ensuite le sous-traitant dispose d'une délégation de paiement qui lui permettra d'être payé directement par le maître de l'ouvrage ou encore, par toute garantie délivrée par un établissement de crédit ou une entreprise d'assurance de nature à garantir le paiement des sommes dues au sous-traitant.

L'absence de fourniture de garantie de paiement aux sous-traitants est également sanctionnée pénalement d'une peine d'emprisonnement de deux ans et/ou d'une amende de 18 000 euros. C'est cette dernière garantie qui est le fruit du nouveau dispositif.

Bien que ponctuelle, ces améliorations sont toutefois notables. Rappelons que l'objectif de la loi du 19 décembre 1990 n'était pas de réformer la situation des sous-traitants, toutefois, de façon incidente elle la sécurise.

71. N'oublions pas que l'objectif premier était d'offrir une situation plus stable au maître de l'ouvrage lui-même.

Section 2 : Des garanties intéressantes pour le maître de l'ouvrage

72. Au travers des différentes garanties offertes au maître de l'ouvrage, le législateur a entendu le protéger à tous les niveaux. D'une part les textes du code civil et notamment les articles 1792 et suivants sont applicables aux constructeurs de maison individuelle. En effet, le contrat de construction de maison individuelle s'analyse comme un contrat d'entreprise et de ce fait, les constructeurs sont redevables de toutes les garanties de bonne fin en tant que « *constructeur d'ouvrage* » (§1). D'autre part, le législateur, en sus du droit commun, a accordé au maître de l'ouvrage des garanties spécifiques au contrat de construction de maison individuelle. Accroissant ainsi sa protection en cas de défaillance du constructeur (§2).

§1. Les garanties de bonne fin bénéficiant à tous les maîtres d'ouvrage

73. La réception de l'ouvrage ouvre la période que certains auteurs dénomment « *l'après-vente*⁶⁰ ».

A ce titre, le constructeur se trouve astreint à toutes les garanties légales spécifiques au domaine de la construction d'ouvrage. Il est donc tenu tant au niveau du parfait achèvement de l'ouvrage que des dommages pouvant en résulter par la suite et à ce titre, il doit donc s'assurer (A). Le maître de l'ouvrage, ici comme dans tout contrat de construction est également tenu de s'assurer (B).

A. Les garanties relevant du constructeur

74. Il existe trois types de garanties légales⁶¹. La garantie de parfait achèvement qui assure l'achèvement conforme des ouvrages, la garantie biennale dite aussi garantie de bon fonctionnement qui couvre les éléments d'équipement et enfin la garantie décennale qui concerne le gros œuvre. Ces garanties étant communes à tout contrat de construction, elles ne seront ici que brièvement traitées.

⁶⁰ *Le contrat de construction de maison individuelle*. Christophe PONCE. Litec. Edition 2006.

⁶¹ Article 1792 et suivants du code civil. Issus des deux lois du 3 janvier 1967 et du 4 janvier 1978 dite *Spinetta*

75. Au titre de la bonne fin de l'ouvrage la première garantie à intervenir est la garantie dite de parfait achèvement. Celle-ci a un caractère d'ordre public et est défini à l'article 1792-6 du code civil. Elle concerne l'ensemble des contrats de louage d'ouvrage et donc le contrat de construction de maison individuelle. Cette garantie couvre tous les désordres signalés par le maître de l'ouvrage lors de la réception. Ces désordres doivent être signalés dans le procès-verbal de réception. Dans le cas où des désordres apparaîtraient après la réception ils doivent être signalés par le biais d'une notification écrite. Il s'agit ici des désordres non apparents lors de la réception mais apparus dans l'année qui suit. Cette garantie a un délai d'un an à compter de la réception.

Les « *désordres signalés* » sont les désordres existant au jour de la réception c'est à dire les désordres qui ne rendent pas conforme l'ouvrage ce qui exclut les désordres dus à l'usure normale ou à l'usage.

La garantie de parfait achèvement ne couvre que les désordres signalés par le maître de l'ouvrage ainsi que les désordres non couverts par les garanties biennale et décennale⁶². Ce qui est logique puisque ces désordres ne doivent pas être apparents au jour de la réception. A noter, que les travaux d'isolation phonique relèvent de la garantie de parfait achèvement sauf si leurs désordres rendent l'ouvrage impropre à sa destination, dans ce cas ils relèveront de la garantie décennale.

Une fois que le procès-verbal de réception contenant l'ensemble des réserves est établi, le maître de l'ouvrage doit s'entendre avec l'entrepreneur des délais nécessaires à l'exécution des travaux de réparation. Si le constructeur ne s'exécute pas, le maître de l'ouvrage après l'avoir mis en demeure peut faire appel à un autre entrepreneur qui discutera les travaux au frais et aux risques du constructeur défaillant⁶³.

En pratique, en cas d'inexécution de l'entrepreneur initial le maître de l'ouvrage doit faire appel à un autre entrepreneur sinon il pourra être considéré qu'il a renoncé à la réparation et après un an il perd la garantie de parfait achèvement.

Dans le cadre du contrat de maison individuelle c'est à ce moment-là que cette garantie est complétée par la garantie de livraison à prix et délais convenus qui sera expliquée dans quelques instants. Effectivement dans la garantie de livraison, le garant doit prendre en

⁶² Garanties expliquées prochainement

⁶³ Article 1792-6, 4^e « *En l'absence d'un tel accord ou en cas d'inexécution dans le délai fixé, les travaux peuvent, après mise en demeure restée infructueuse, être exécutés aux frais et risques de l'entrepreneur défaillant* ».

charge « *le coût des dépassements du prix convenu lorsqu'ils sont nécessaires à l'achèvement* »⁶⁴. Ainsi en un pareil cas le maître de l'ouvrage peut saisir le garant en exécution de son obligation.

76. La seconde garantie à intervenir est la garantie biennale, dite aussi garantie de bon fonctionnement. Cette garantie est régie par l'article 1792-3 du code civil⁶⁵. Elle est d'une durée minimale de deux ans et couvre les dommages qui affectent les éléments d'équipement dissociables et qui ne portent pas atteinte à la solidité de l'ouvrage ni à sa destination.

Un élément dissociable est celui dont la dépose, le démontage, le remplacement n'exige pas une détérioration ou l'enlèvement de matière de l'ouvrage. Par exemple, il s'agit du chauffe-eau, de la chaudière ou encore des radiateurs qui peuvent être démontés et remplacés sans enlèvement de matière de l'ouvrage et sans porter atteinte à sa solidité.

Cette garantie pendant une durée minimale de deux ans impose au constructeur de réparer ou de remplacer tout élément d'équipement qui ne fonctionne pas. Cette durée minimale de deux ans peut être augmentée contractuellement.

Lorsque le maître de l'ouvrage constate une défaillance de ses équipements dans le délai de deux ans, il doit le notifier par écrit, et plus précisément par lettre recommandée avec accusé de réception ou par exploit d'huissier adressé au constructeur. Ce dernier devra alors soit réparer, soit remplacer.

Le constructeur peut également écarter cette garantie s'il prouve que la cause des désordres sur l'équipement est liée à un défaut d'entretien ou à une utilisation abusive ou non conforme des équipements ayant entraîné leur détérioration.

A noter qu'il s'agit d'une garantie facultative. En effet, cette garantie ne fait pas l'objet d'une assurance obligatoire comme la garantie décennale.

77. Enfin, la troisième garantie légale à intervenir est la garantie décennale, dite aussi assurance responsabilité professionnelle. Cette garantie est régie par les articles 1792 et suivants du code civil.

Elle impose au constructeur de réparer les dommages survenus dans les dix années suivantes la réception et qui, soit compromettent la solidité de l'ouvrage, soit le rendent

⁶⁴ Article L231-6 I du code de la construction et de l'habitation

⁶⁵ Article 1792-3 du code civil : « *Les autres éléments d'équipement de l'ouvrage font l'objet d'une garantie de bon fonctionnement d'une durée minimale de deux ans à compter de sa réception* ».

impropre à sa destination. Cette garantie s'étend également aux éléments indissociables de l'ouvrage ainsi qu'aux dommages d'isolation phonique rendant l'ouvrage impropre à sa destination.

Plus précisément, elle prend effet dès la fin de la garantie d'achèvement et court pendant une durée de 9ans, soit pendant une durée de dix ans après la réception.

Il s'agit en règle générale des travaux de gros œuvre.

Attention, les vices apparents lors de la réception et n'ayant pas fait l'objet de réserves ne sont pas pris en charge par la garantie décennale, à moins qu'une aggravation anormale ait eu lieu.

Pour être valable cette assurance doit avoir été souscrite avant le début d'exécution des travaux et une attestation doit être fournie au maître de l'ouvrage.

En pratique, et par mesure de sécurité le maître de l'ouvrage aura tout intérêt à exiger la remise de cette attestation. Celle-ci doit être à jour des paiements des cotisations à la date de début des travaux et doit couvrir tous les travaux à réaliser.

Lorsque des dommages, couverts par la garantie décennale, sont constatés par le maître de l'ouvrage, par ses ayant-droits ou par les propriétaires successifs dans les dix ans à compter de la réception (mais une fois la garantie de parfait achèvement terminée), il peut procéder à la mise en œuvre de cette garantie.

A ce titre, il doit établir une liste des dommages survenus et la faire parvenir au constructeur par lettre recommandée avec accusé de réception et lui demander de mettre en œuvre la garantie décennale.

78. Par ailleurs, le maître de l'ouvrage ayant souscrit une assurance dommages-ouvrage (obligatoire ici dans le cas du contrat de construction de maison individuelle) doit communiquer à son assureur cette même lettre, ce qui lui permettra d'obtenir un préfinancement des désordres.

B. L'assurance obligatoire du maître de l'ouvrage : l'assurance dommages-ouvrage

79. Comme il a été vu précédemment, le constructeur est tenu de souscrire un certain nombre de garanties afin de pouvoir réaliser les travaux de construction. Toutefois le maître de l'ouvrage lui aussi est tenu de se couvrir par une garantie spécifique au contrat de construction de maison individuelle. Il s'agit ici de la garantie dite dommages-ouvrage.

La souscription de cette garantie est impérative avant l'ouverture du chantier. En effet, l'article L. 231-2, j, du code de la construction et de l'habitation impose, pour que le contrat soit valable « *La référence de l'assurance de dommages souscrite par le maître de l'ouvrage, en application de l'article L. 242-1 du code des assurances* ».

Si le constructeur choisi est mandaté, il est parfaitement à même d'en proposer une et il risque d'obtenir des prix plus intéressants à d'excellentes conditions.

Une condition suspensive relative à l'obtention de cette assurance peut être insérée dans le contrat de construction⁶⁶.

80. L'objet de cette garantie est régi par l'article L. 242-1 du code des assurances, ainsi, cette assurance couvre « *en dehors de toute recherche des responsabilités, le paiement de la totalité des travaux de réparation des dommages de la nature de ceux dont sont responsables les constructeurs au sens de l'article 1792-1 [...] sur le fondement de l'article 1792 du code civil* ». Ce dernier texte quant à lui définit le dommage décennal comme : « *les dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination* ». Ainsi, cette garantie ne couvre que le dommage décennal.

La Cour de cassation a rappelé dans un arrêt de février 1994⁶⁷ le principe selon lequel « *l'assurance obligatoire de « dommage-ouvrage » a pour seul objet de mettre à la charge de l'assureur le coût afférant à la remise en état des ouvrages ou éléments d'équipement de l'opération de construction endommagé à la suite d'un sinistre* ».

Plus concrètement, l'assurance dommage-ouvrage a pour objet de garantir dans le contrat de construction de maison individuelle : tous les vices et malfaçons compromettant la solidité du bien, par exemple l'affaissement du plancher, le défaut d'isolation thermique, les fissures sur un mur porteur... Elle couvre également tous les dommages affectant la solidité des éléments d'équipement indissociables de l'ouvrage. Elle finance donc tous les travaux de réparation couverts par la garantie décennale.

81. La garantie « dommages-ouvrage » peut, sous certaines conditions intervenir avant la réception. Effectivement l'article L. 242-1 du code des assurances dispose « *elle garantit le paiement des réparations nécessaires lorsque : Avant la réception, après mise en demeure*

⁶⁶ Article L231-4 du code de la construction et de l'habitation.

⁶⁷ Cass 1^{er} civ. 2 février 1994 : RGAT 1994, p560 ; resp.civ. et assur. 1994, comm 1999.

restée infructueuse, le contrat de louage d'ouvrage conclu avec l'entrepreneur est résilié pour inexécution, par celui-ci, de ses obligations ». L'assurance ne couvre ici que « *les seuls désordres de nature décennale affectant les travaux avant leur réception*⁶⁸ ».

Cependant, la période de garantie la plus naturelle se trouve après la réception de l'ouvrage, et plus précisément après l'expiration du délai de garantie de parfait achèvement. Toutefois, elle garantit le paiement des réparations nécessaires lorsqu'après réception, après mise en demeure restée infructueuse, l'entrepreneur n'a pas respecté ses obligations (voir supra). La mise en œuvre de la garantie d'achèvement est donc un préalable obligatoire. Par ailleurs, elle ne s'applique qu'aux réparations, ce qui suppose que les inexécutions ne sont pas prises en compte, cette charge pesant sur le garant de livraison.

82. Cette garantie s'étend du lendemain de la réception jusqu'à la dixième année suivant celle-ci. Toutefois, en pratique, on dira que la période de garantie a pour point de départ l'expiration du délai de garantie de parfait achèvement, court sur une durée de neuf ans et s'achève en même temps que la garantie décennale.

L'assuré quant à lui dispose d'un délai de deux ans à compter de la survenance du sinistre pour le déclarer. Ainsi l'assuré ne peut présenter à l'assureur la déclaration de sinistre plus de deux ans après l'expiration du délai de dix ans suivant la réception⁶⁹.

Enfin, l'assurance dommages-ouvrage se transfère, au moment de la vente du bien, aux acquéreurs successifs, ainsi la mention de l'existence ou de l'absence de cette assurance doit être faite dans le corps de l'acte ou en annexe.

83. La procédure de mise en œuvre de l'assurance dommage ouvrage est décrite à l'article L. 242-1 du code des assurances. Tout d'abord, le maître de l'ouvrage doit mettre en demeure l'entrepreneur de s'exécuter.

Ensuite, le maître de l'ouvrage doit informer son assureur dès l'apparition du sinistre et dans le délai indiqué au contrat. La déclaration de sinistre doit décrire le plus précisément possible le dommage tant sur sa date d'apparition que sur sa description et la gravité des désordres qu'il provoque. L'assureur nommera alors un expert qui dressera un rapport précisant si la garantie est acquise ou non. Ensuite, l'assureur fera une offre d'indemnisation au maître de l'ouvrage dans les 90 jours à compter de la déclaration du

⁶⁸ Civ. 3^e 8 mars 1995. N°93-11.267, bull civ III. N°71

⁶⁹ Civ 3^e 31 mars 2005. N°04-10.437

sinistre. Dès lors que le maître de l'ouvrage accepte l'offre, l'assureur devra verser l'indemnité dans les 15 jours.

Si l'assureur ne respecte pas le délai de réponse la garantie est réputée acquise.

De plus, s'il ne respecte pas le délai de versement de l'indemnité, la loi prévoit que l'assuré peut engager les dépenses selon sa propre estimation et se les faire rembourser avec une majoration de plein droit d'un intérêt égal au double du taux d'intérêt légal.

Enfin, le maître de l'ouvrage a l'obligation d'affecter les fonds à la réparation effective du dommage. Il résulte donc de cette obligation deux conséquences, d'une part le maître de l'ouvrage peut faire face à une action en répétition de l'indu⁷⁰ au profit de l'assureur en cas d'excédant, et d'autre part en cas d'insuffisance de la somme versée l'assureur ne se trouve pas libéré et doit financer les travaux complémentaires⁷¹.

84. Pour finir, on peut donc affirmer que l'intérêt de cette garantie est double. D'une part, elle permet au maître de l'ouvrage d'obtenir rapidement le préfinancement de la réparation des désordres sans attendre que l'expertise détermine le responsable. Et d'autre part, elle permet une mutualisation des risques et a pour vocation de sécuriser les acquéreurs.

85. Si ces garanties, bienvenues dans tout contrat de construction, ont pour objet de pallier les défaillances présentes et à venir lors de l'édification de l'ouvrage d'autres garanties plus spécifiques au contrat de construction de maison individuelle accompagne la bonne marche du projet.

§2. Les garanties spécifiques

86. A côté des garanties vues précédemment, qui ne sont en rien spécifiques au contrat de construction de maison individuelle, le législateur lors de la réforme du contrat de construction de maison individuelle a inséré deux principales garanties supplémentaires. D'une part le constructeur qui prévoit des paiements anticipés doit en garantir leur remboursement (A). D'autre part le nouveau dispositif oblige le constructeur à souscrire une garantie de livraison à prix et délais convenus (B).

⁷⁰ Cass. 3^e civ. 17 décembre 2003.

⁷¹ Cass. 3^e civ. 7 décembre 2005.

A. La garantie de remboursement

87. La loi rappelle qu'aucun versement d'argent ne peut être fait avant la signature du contrat. Toutefois, si le contrat prévoit tout de même des paiements au constructeur avant la date de commencement des travaux, leur remboursement doit être garanti par un organisme agréé. Il s'agit de la garantie de remboursement.

Concrètement, pour la perception des premiers fonds, le constructeur a deux possibilités non cumulatives présentées à l'article L. 231-4 du code de la construction et de l'habitation.

Soit il exige du maître de l'ouvrage qu'il effectue un dépôt de garantie de 3% du prix de la construction projetée à un compte spécial au moment de la signature du contrat. Ces fonds sont alors indisponibles, incessibles et insaisissables jusqu'à la réalisation de toutes les conditions du contrat.

Soit, le constructeur va avoir besoin de faire de la trésorerie et va alors préférer souscrire une garantie de remboursement. Ainsi, il pourra percevoir 5% du prix de la construction projetée au jour de la signature du contrat, un maximum de 5% au jour de la délivrance du permis de construire, puis 15% au moment de l'ouverture de chantier.

Dans un tel cas, une attestation de garantie de remboursement devra être annexée au contrat de construction.

88. En ce qui concerne l'objet de cette garantie, celle-ci couvre le remboursement des sommes qui auraient été versées avant la date d'ouverture du chantier par le maître de l'ouvrage au constructeur. Si le constructeur ne s'exécute pas lui-même, se sera alors au garant d'opérer le remboursement des sommes versées par le maître de l'ouvrage.

Le remboursement intervient dans trois cas énumérés par l'article R231-8 du code de la construction et de l'habitation. Ainsi, « *la garantie est donnée pour le cas où le contrat ne peut être exécuté faute de réalisation des conditions suspensives dans le délai prévu* » celles-ci pouvant être nombreuses le cas n'est pas rare. Ensuite, « *pour le cas où le chantier n'est pas ouvert à la date convenue* », il ne s'agit pas ici d'une résolution de plein droit, le contrat reste valablement formé. Seule une décision judiciaire peut prononcer la résolution du contrat. Enfin « *pour le cas où la maître de l'ouvrage exerce sa faculté de rétractation* », dans les dix jours suivant la notification du contrat.

Cette garantie est en pratique plus utilisée que le dépôt de garantie. Effectivement, rare sont les constructeurs qui préféreront 3% bloqués à 10% en trésorerie.

89. La garantie de remboursement est une caution solidaire donnée par un établissement de crédit ou une entreprise d'assurance agréée à cet effet⁷². C'est donc une garantie extrinsèque qui jouera à chaque fois que le constructeur n'exécutera pas son obligation.

Comme il a été dit plus haut, en cas de non ouverture de chantier le remboursement suppose une action en justice. Effectivement la résolution du contrat ne pourra être décidée que par une décision judiciaire. A ce titre, en cas d'urgence la procédure du référé est ouverte au litige, à défaut les juridictions compétentes en cas de litige sont les mêmes que pour le droit commun. A savoir, le juge de proximité pour les litiges inférieurs à 4 000 euros, le tribunal d'instance pour les litiges entre 4 000 et 10 000 euros et le tribunal de grande instance pour les litiges supérieurs à 10 000 euros.

90. Enfin, la garantie de remboursement cesse à la date d'ouverture de chantier. Elle impose que la déclaration d'ouverture de chantier soit notifiée par le constructeur à l'établissement garant. La garantie de remboursement cède alors la place à la garantie de livraison à prix et délais convenus qu'il convient à présent d'aborder.

B. La garantie de livraison à prix et délais convenus.

91. L'intérêt premier de contracter un contrat de construction de maison individuelle se trouve certainement dans la présence de cette garantie. Elle est donc, en quelque sorte, la véritable plus-value de ce contrat.

92. La garantie de livraison à prix et délais convenus est définie à l'article L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation. Elle couvre le maître de l'ouvrage, à compter de la date d'ouverture du chantier, contre les risques d'inexécution ou de mauvaise exécution des travaux prévus au contrat, à prix et délais convenus.

Comme le précise le texte, la garantie couvre trois éléments distincts. Tout d'abord, elle couvre « *le coût du dépassement du prix convenu dès lors que ces derniers sont nécessaires à l'achèvement de la construction* ». Ensuite, elle couvre « *les conséquences du fait du constructeur ayant abouti à un paiement anticipé ou à un supplément de prix* ».

⁷² Article R238-1 II code de la construction et de l'habitation

Enfin, elle couvre « *les pénalités forfaitaires prévues au contrat en cas de retard de livraison excédant trente jours* ».

Cette garantie est aussi communément appelée « *garantie d'achèvement* ».

Il s'agit ici de la disposition la plus protectrice de l'acquéreur de la loi du 19 décembre 1990.

Elle doit obligatoirement être souscrite par tout constructeur de maison individuelle.

Cette garantie est en réalité un cautionnement solidaire donné par un établissement de crédit ou une compagnie d'assurance spécialement agréés à cet effet.

Elle doit être nominative et émaner du garant lui-même sous forme d'un document original obligatoirement annexé au contrat de construction de maison individuelle, avant le début d'exécution des travaux, sous peine de nullité du contrat.

L'attestation de cette garantie doit être délivrée dans le délai de réalisation des conditions suspensives si une telle condition a été insérée. De plus, l'attestation doit comporter une référence au chantier, objet du contrat⁷³.

En aucun cas le prêteur de deniers ne pourra débloquer les fonds s'il n'a pas eu connaissance et délivrance de l'attestation de garantie.

Cependant, la nullité encourue en cas de non délivrance de l'attestation de garantie de livraison à prix et délais convenus est une nullité relative. La garantie ayant pour but de protéger le maître de l'ouvrage c'est un ordre public de protection qui s'applique ici. L'absence de garantie de livraison est sanctionnée pénalement, c'est un délit auquel s'applique les peines prévues à l'article L241-8 du code de la construction et de l'habitation, à savoir, deux ans d'emprisonnement et une amende de 37 500 euros.

93. En ce qui concerne la mise en œuvre de cette garantie, en cas de défaillance du constructeur elle impose au garant de garantir la livraison achevée de la construction, sans désordres apparents, la Cour de cassation considère que cette obligation lui devient propre, le garant paie alors sa propre dette et non plus celle du constructeur⁷⁴. Dans ce sens dans un arrêt plus récent elle considère que le garant de part cette garantie est tenu d'une « *obligation personnelle* »⁷⁵. Il est intéressant de noter qu'initialement le garant n'avait aucun recours contre le constructeur une fois la dette épurée ! Ni même contre les cautions. Aucun recours subrogatoire ne lui était permis ! C'est seulement à l'occasion de

⁷³ Dijon, 20 juin 1995, *constr.urb.* 1995 n°2

⁷⁴ Civ. 3^e, 4 octobre 1995. N°93-18313

⁷⁵ Civ. 3^e, 1 mars 2006. N°05-14674

la réforme du crédit à la consommation instaurée par la loi du 1^{er} juillet 2010⁷⁶ que le recours subrogatoire a été ouvert au garant.

La Haute juridiction, dans une décision de principe de 2012 a précisé que cette loi ayant un caractère interprétatif était applicable aux affaires en cours⁷⁷.

Le garant de livraison à prix et délais convenus garantie le maître de l'ouvrage à partir de la déclaration réglementaire d'ouverture de chantier alors même que l'exécution des travaux n'aurait pas commencé⁷⁸.

Le garant est tenu de couvrir les mauvaises exécutions et les inexécutions des travaux prévus au contrat, il n'est pas tenu de garantir davantage. Ainsi, la Cour de cassation a cassé un arrêt au motif que la Cour d'appel n'avait pas recherché « *si les réserves (réalisées par le maître de l'ouvrage) correspondaient à des prestations prévues au contrat de construction* »⁷⁹. Le garant couvre donc l'obligation de résultat du constructeur en couvrant la conformité contractuelle de la construction. C'est ici la conséquence de l'article L231-6 II du code de la construction et de l'habitation qui dispose que le garant doit mettre en œuvre la garantie lorsque les travaux nécessaires à la levée des réserves formulées à la réception ne sont pas réalisés. La garantie couvre également les délais convenus, ainsi, le garant doit mettre en demeure le constructeur d'exécuter s'il constate que le délai de livraison n'est pas respecté.

L'article 231-6 I a, précise que le garant est tenu du « *coût des dépassements du prix convenu dès lors qu'ils sont nécessaires à l'achèvement de la construction* ». Ce dépassement est constitué par la différence entre le coût total réel de la construction et le prix global prévu au contrat⁸⁰.

Concrètement, en cas de défaillance du constructeur c'est au garant de le mettre en demeure de s'exécuter conformément aux stipulations du contrat. Cela suppose donc qu'il soit informé et qu'il exerce un suivi du déroulement du chantier. Cependant le garant peut être informé de la défaillance du constructeur par le maître de l'ouvrage lui-même. Toutefois, le maître de l'ouvrage n'en a pas l'obligation, il apparaît donc ici une obligation de s'informer à la charge du garant.

Si dans un délai de 15 jours après la mise en demeure du garant le constructeur ne s'est pas exécuté sa défaillance sera établie. Le garant devra alors comme le dispose l'article L231-6

⁷⁶ Loi n°2010-737 du 1 juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation

⁷⁷ Civ. 3^e. 12 septembre 2012 n°11-13.309

⁷⁸ Civ. 3^e. 26 juin 2002. N°01-01350. Bull. civ. III n°50.

⁷⁹ Civ. 3^e, 9 mai 2012, n°11-14.943

⁸⁰ Civ. 3^e. 20 janvier 1993. N°91-11.905

III, al. 1^{er} du code de la construction et de l'habitation « *désigner, sous sa responsabilité, la personne qui terminera les travaux* ». Attention, cela ne fait pas de lui le nouveau maître de l'ouvrage ni même le constructeur⁸¹. Le garant a également la possibilité de se substituer au constructeur défaillant en effectuant les travaux lui-même ou en les faisant réaliser par des sous-traitants. De plus, le garant a également la possibilité, lorsque l'immeuble a atteint le stade du hors d'eau⁸², de proposer au maître de l'ouvrage de conclure lui-même des marchés de travaux avec des entreprises qui se chargeront de l'achèvement mais seront directement payées par le garant.

94. Si le garant ne respecte pas à son tour ses obligations il pèse à son encontre une responsabilité contractuelle de droit commun sur le fondement de l'article 1147 du code civil pour les dommages causés par sa faute⁸³.

S'il refuse de s'exécuter alors même que toutes les conditions sont réunies il devra payer les pénalités de retard ainsi que des dommages et intérêts au maître de l'ouvrage.

Enfin, la garantie prend fin une fois que la réception des travaux est constatée par écrit, et sans réserves si le maître de l'ouvrage s'est fait assister par un professionnel ou s'il y a lieu une fois que celles-ci sont levées. Ou alors, dernière possibilité, à l'expiration d'un délai de 8 jours après la remise des clés au maître de l'ouvrage consécutive à la réception réalisée sans l'assistance d'un professionnel lorsqu'aucune réserve n'a été émise durant cette période.

Après avoir étudié les contours de la loi du 19 décembre 1990 relative au contrat de construction de maison individuelle, et par la même avoir mis en exergue ses nombreux avantages sur le papier, on peut se demander si ces derniers apparaissent réellement en pratique. De plus, on peut également se demander si l'ensemble du dispositif revêt les mêmes qualités. En tentant de répondre à ces questions on peut s'apercevoir qu'il est tout de même doté de quelques faiblesses.

⁸¹ Civ. 3^e. 7 septembre 2011. N010-21.231

⁸² La mise hors d'eau signifie que la construction est étanche à l'eau (donc aux intempéries). Cette étape de la construction succède à l'élévation des murs. Elle correspond à la pose de la charpente et du toit (couverture). Définition Lamy expertise.

⁸³ Civ. 3^e 6 février 2002 n°00-16.841

PARTIE II

PARTIE II : Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat inabouti

Chapitre premier : L'insuffisance des professionnels dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle

95. Historiquement, il était d'usage que le constructeur fasse signer au maître de l'ouvrage un mandat de recherche de prêt. Ainsi le constructeur palliait tant la mauvaise volonté du maître de l'ouvrage que le jeu de la condition suspensive. Toutefois ces prêts étaient, en règle générale beaucoup moins avantageux que ceux qu'aurait pu obtenir le maître de l'ouvrage en le sollicitant lui-même. Ainsi la loi du 19 décembre 1990 a souhaité mettre un terme à cette pratique et a inséré l'article L. 231-3 du code de la construction et de l'habitation qui interdit d'obliger le maître de l'ouvrage à donner mandat au constructeur pour rechercher le financement nécessaire à la construction. Mais ce n'est pas tout, cette même loi a également considérablement accru le rôle du banquier dans la constitution du contrat, lui octroyant alors le rôle de garant de la régularité du contrat de construction de maison individuelle (*Section 1*). Le notaire quant à lui n'est pas un professionnel obligatoire à cette constitution, tout comme la présence d'un professionnel lors de la réception (*Section 2*), préférence et supériorité sont ainsi données au prêteur de deniers.

Section 1 : Le banquier, garant de la régularité du contrat

96. Le banquier est un personnage incontournable de l'opération de construction de maison individuelle, en effet le maître de l'ouvrage, dans la plus grande majorité des cas, est obligé de souscrire un emprunt. Raison pour laquelle les établissements de crédits se trouvent au cœur du dispositif protecteur mis en place par la loi du 19 décembre 1990. Etant déjà soumis à des obligations contractuelles et extracontractuelles découlant du droit commun, ce dispositif a accrue leur tâche. Pour reprendre une expression de Mme Corinne Saint-Alary-Houin⁸⁴, on peut ainsi dire que les banques assurent une nouvelle mission qui est celle de : « *police du contrat de construction de maison individuelle* ». Cette mission est imposée par l'article L. 231-10 du code de la construction et de l'habitation qui dispose : « *Aucun prêteur ne peut émettre une offre de prêt sans avoir vérifié que le contrat comporte celles des énonciations mentionnées à l'article L. 231-2 qui doivent y figurer au moment où l'acte lui est transmis et ne peut débloquer les fonds s'il n'a pas communication de l'attestation de garantie de livraison* ». Le dispositif impose donc au banquier un contrôle préalable lors de l'émission de l'offre de prêt (§1) ainsi qu'un contrôle durant l'exécution même du contrat (§2).

§1. Le contrôle du banquier lors de l'émission de l'offre de prêt

97. Le banquier, dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle se trouve pourvu d'une étonnante mission de contrôle de régularité de ce contrat (A) de laquelle découle à son égard un certain nombre d'obligation à respecter (B).

A. Les contours du contrôle du prêteur de deniers

98. Etant un personnage incontournable de l'opération de construction, l'article L. 231-10 du code de la construction et de l'habitation a mis à la charge de l'établissement de crédit une obligation de veiller à la régularité du contrat en s'assurant de la présence de certaines clauses obligatoires. Ainsi l'article L. 231-10 dispose « *qu'aucun prêteur ne peut émettre une offre de prêt sans avoir vérifié que le contrat comporte celles des énonciations mentionnées à l'article L. 231-2 qui doivent y figurer au moment où l'acte lui est*

⁸⁴ Corinne Saint-Alary-Houin est professeur à l'université des sciences sociales de Toulouse.

transmis ». En d'autres termes le prêteur de deniers doit vérifier la présence des mentions obligatoires au contrat mais seulement celles qui doivent être présentes au moment même où l'acte lui est transmis. Cela est logique car au moment où le prêteur est appelé certaines mentions ne peuvent pas apparaître au contrat puisqu'elles sont liées justement à l'obtention du prêt. Il s'agit ici des mentions relatives au financement, à la nature et au montant du prêt. A la référence de l'assurance dommages-ouvrage, qui ne sera souscrite par le maître de l'ouvrage que lorsqu'il aura obtenu son prêt. Et enfin il s'agira des attestations des garanties de livraison et de remboursement, qui en toute hypothèse, à ce stade du contrat n'auront pas encore été souscrites.

Ainsi, le banquier devra contrôler toutes les autres clauses, c'est-à-dire celles concernant la désignation du terrain objet du contrat, la simple présence de la clause de conformité du projet aux règles légales, la consistance et les caractéristiques techniques du bâtiment à construire, le coût de la construction, les modalités de règlement du prix, l'indication que le maître de l'ouvrage pourra se faire assister par un professionnel lors de la réception et enfin l'indication de la date d'ouverture du chantier, du délai de réalisation et des pénalités prévues en cas de retard de livraison.

Ainsi à la lecture de cet article, il ne s'agit en réalité que d'un contrôle de la présence effective de ces clauses au sein du contrat de construction de maison individuelle. La Cour de cassation a d'ailleurs ajouté : « *La banque ne commet donc pas de faute si elle a vérifié l'existence des documents sans s'assurer de leur véracité*⁸⁵ »

99. C'est pourquoi, s'agissant du type de contrôle à réaliser de la part du prêteur de deniers la question s'est posée de savoir s'il s'agissait d'une simple vérification de la qualification du contrat en sa possession ou d'un contrôle des mentions obligatoires du contrat.

Au vu de la jurisprudence la plus récente il semblerait que la Cour de cassation se soit décidé en faveur d'un contrôle formel mais complet de la part du banquier en présence d'un contrat de construction de maison individuelle, en effet dans un arrêt d'Avril 2015⁸⁶ elle casse l'arrêt d'appel qui refuse de condamner une banque au motif qu'il ne lui est imposé qu'un contrôle formel des énonciations du contrat de construction n'allant pas jusqu'à lui imposer de s'assurer que la notice descriptive contient bien les plans de la

⁸⁵ Civ 3^e 9 novembre 2005 Bull civ III, n°215, ; bic 15 FÉVRIER 2006 N°249

⁸⁶ Cass. 3^e civ., 7 avril 2016 n°15-13.900 FS-P+B

construction. Selon la Haute Juridiction le contrôle doit donc être complet, et cela comprend également la vérification de la présence des plans de la construction à édifier.

Le préjudice du maître de l'ouvrage résultant du manquement de la banque à son devoir de contrôle des mentions obligatoires du contrat de construction de maison individuelle consisterait en la perte d'une chance de se détourner d'un constructeur peu respectueux de la législation en vigueur⁸⁷.

Alors qu'au vu de la jurisprudence antérieure on aurait pu croire à un adoucissement des obligations du banquier dans le domaine de la maison individuelle (suppression de l'obligation de requalification, absence d'obligation de vérification de souscription effective des garanties...), cet arrêt revient sur la tendance inverse, à savoir une responsabilité accrue du banquier en présence d'un contrat de construction de maison individuelle.

100. De surcroît, comme il a déjà été vu, l'attestation de garantie de remboursement doit obligatoirement être jointe au contrat de construction et une condition suspensive ne peut pas porter sur cette attestation. Ainsi, la vérification de la présence de cette attestation doit être effectuée par le banquier au titre de la régularité du contrat. En son absence, le prêteur de deniers ne peut donc émettre une offre de prêt.

101. En conséquence de ce contrôle, le prêteur doit refuser d'émettre une offre de prêt dès que la régularité du contrat au regard de l'article L. 231-2 apparaît discutable. Tant que les clauses obligatoires mentionnées dans cet article ne figurent pas dans le contrat qui lui est soumis, il doit refuser le prêt demandé⁸⁸.

B. Les obligations à la charge du prêteur de deniers

102. Alors que le rôle du prêteur de deniers est au coeur de nombreux litiges, la jurisprudence tente de le rendre moins obscur.

C'est ainsi qu'elle a supprimé l'obligation de requalification en contrat de construction de maison individuelle alors que le régime du contrat en question s'y prête. En effet, la question avait été posée de savoir si le prêteur de deniers devait s'en tenir à la

⁸⁷ Cass. 3e civ., 25 janv. 2012, n° 10-24.873, M Rivière ; Mme Rivière c/ Caisse d'Epargne de Bourgogne Franche Comté

⁸⁸ Droit de la construction. Dalloz action 2013. 222.460.

dénomination du contrat qui lui était soumis pour savoir s'il devait ou non contrôler l'existence des mentions imposées par l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation. La réponse, négative, a été établie par plusieurs arrêts de la Cour de cassation⁸⁹ et notamment par un arrêt de mai 2009⁹⁰ ou elle confirme la solution d'une Cour d'appel au motif « *que l'organisme prêteur n'avait pas l'obligation de s'interroger sur la véritable nature du contrat et d'en proposer la requalification* » d'autres décisions sont venues confirmer ce propos tel qu'un arrêt de janvier 2012⁹¹ qui précise en outre que le banquier « *ne peut pas s'immiscer dans la convention passée entre le constructeur et le maître de l'ouvrage* ».

103. Cependant, le prêteur de deniers n'est pas pour autant déchargé de son devoir d'information et de conseil envers le maître de l'ouvrage en raison de sa position professionnelle. En effet il est considéré « *rompu à la lecture des contrats de construction de maison individuelle*⁹² ».

Toutefois, relativement à l'obligation d'information et de conseil, l'absence de sécurité juridique persiste pour le prêteur de deniers, notamment en raison d'une interprétation du texte aléatoire d'une juridiction à une autre.

Effectivement, à la question de savoir si le banquier prêteur de deniers doit informer son client qu'il ne bénéficie pas de la protection d'un contrat de construction de maison individuelle deux Cours d'Appel ont rendu des décisions opposées.

Alors que pour la Cour d'Appel d'Amiens⁹³ la réponse est négative pour la Cour d'Appel de Paris⁹⁴ le banquier prêteur de deniers doit, au terme de son devoir d'information et de conseil « *prouver qu'il a informé l'emprunteur sur le fait que le contrat qu'il avait conclu n'était pas un contrat de construction de maison individuelle et qu'il ne bénéficierait pas de la garantie de livraison* ».

Cette divergence de décision est étonnante d'autant plus que la Cour de cassation dans un arrêt de Janvier 2012⁹⁵ avait déjà répondu à cette question de façon claire et complète. Effectivement, elle rappelle à cette occasion que : « *Si l'article L 231-10 du Code de la Construction et de l'Habitation ne met pas à la charge du prêteur de donner l'obligation*

⁸⁹ Cass. Com. 2002 n°99-15.650 et Cass, civ., 3^e 17 novembre 2004,

⁹⁰ Cass. Civ., 3e, 19 mai 2009. N° 08-13.207, rejet

⁹¹ Cass. 3^e civ., 11 janvier 2012 n°10-19.714

⁹² Riom, 8 avril 2010, Constr.-Urb. 2010, n°122, obs. C. Sizaire.

⁹³ CA Amiens, 1^{ère} ch. civ. 13 février 2014, n°12-05563

⁹⁴ CA Paris, Pôle 5, 6^e ch., 26 mars 2015, n°14-01150

⁹⁵ Cass. 3^e civ., 11 janvier 2012 n°10-19.714

de requalifier le contrat en contrat de construction de maison individuelle le document qui lui est soumis et si le prêteur ne peut s'immiscer dans la convention passée entre le constructeur et le Maître de l'Ouvrage, il n'en a pas moins un devoir d'information et de conseil ».

104. Les incertitudes jurisprudentielles rendues en la matière sont donc à déplorer. A moins qu'il ne s'agisse de décisions iconoclastes de la part des juridictions désireuses d'une clarification définitive et fortement souhaitable sur cette question de la part du législateur.

Il convient toutefois de rappeler, que sous réserve de leur obligation d'information il ne relève pas par principe du métier de prêteur de deniers de vérifier que les particuliers ainsi que les professionnels de l'immobilier respectent les obligations légales qui leurs incombent.

§2. Le contrôle du banquier lors de l'exécution du contrat

105. Le législateur interdit au banquier de débloquer les fonds avant d'avoir eu communication de l'attestation de garantie (A). En outre, il peut également engager sa responsabilité lors du versement des fonds (B).

A. La prise de connaissance de l'attestation de garantie

106. En présence d'un contrat de construction de maison individuelle la responsabilité du prêteur de deniers peut être très facilement retenue.

L'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation déclare qu'aucun prêteur « *ne peut débloquer les fonds s'il n'a pas eu communication de l'attestation de garantie de livraison* ». La communication de l'attestation de garantie est l'ultime contrôle du prêteur de deniers. Ainsi, il a été jugé que « *L'établissement de crédit ne peut débloquer les fonds que s'il a reçu copie de la garantie de livraison à prix et délai convenus, son client n'étant pas tenu de s'assurer de la délivrance de cette garantie*⁹⁶ ». Le maître de l'ouvrage pourra trouver dans cette jurisprudence une protection supplémentaire. Notamment en cas

⁹⁶ Cass. Civ3. 14 mars 2012 n°11-10291. FS-P+B

d'inexécution ou de faillite du constructeur alors même qu'il n'aurait pas eu connaissance d'une quelconque assurance.

Toutefois, cette obligation ne se limite qu'au contrôle formel de l'existence de l'attestation de garantie de livraison à fournir par le constructeur, le prêteur de deniers n'étant pas tenu de vérifier les conditions de délivrance de l'attestation, ni de conseiller les maîtres de l'ouvrage sur la vérification de ces conditions⁹⁷.

Le banquier émettant une offre de prêt n'a pas l'obligation de vérifier si les conditions suspensives du contrat de construction d'une maison individuelle afférentes à la souscription d'une assurance dommages-ouvrage sont réalisées⁹⁸. En d'autres termes, le prêteur de deniers est tenu de vérifier la délivrance de l'attestation de la garantie de livraison lorsque la souscription d'une assurance dommages-ouvrage a été érigée en condition suspensive mais il n'est pas tenu de vérifier la souscription effective de l'assurance dommages-ouvrage⁹⁹. De plus, il n'est pas tenu non plus de s'assurer de l'authenticité des documents produits, que ce soit pour l'attestation de garantie¹⁰⁰, ou encore pour l'attestation de dommages-ouvrage¹⁰¹.

Enfin, la Cour de cassation a jugé dans un arrêt du 31 mars 2010 que « *la faute commise par le banquier qui débloque les fonds sans être en possession de l'attestation de garantie de livraison n'engage pas sa responsabilité à l'égard du garant de livraison*¹⁰² ».

B. Le contrôle du banquier lors du déblocage des fonds

107. Selon l'article L. 231-7, 3^e du code de la construction et de l'habitation « *les paiements intervenants aux différents stades de la construction peuvent être effectués directement par le prêteur sous réserve de l'accord écrit du maître de l'ouvrage à chaque échéance et de l'information du garant* ». La loi exige donc qu'un accord écrit précède chaque paiement réalisé par le prêteur de deniers. A contrario donc, le prêteur de deniers pourrait se voir imputer une faute s'il réalisait un versement en l'absence d'accord écrit du maître de l'ouvrage. Cette règle ne s'applique que si le maître de l'ouvrage n'a pas entre ses mains la somme empruntée et donc si c'est le prêteur de deniers qui procède au versement.

⁹⁷ Cass. civ. 3^e du 26 septembre 2007, n° 06-17081.

⁹⁸ Cass. Civ., 3^e, 16 décembre 2009, FS-P+B, n°09-70.143

⁹⁹ Cass. Civ., 3^e 25 février 2009, Bull. civ. III, n°49 ; RDI 2009. 309, note Dessuet.

¹⁰⁰ Cass Civ 3^e 26 septembre 2007, n°06-17081

¹⁰¹ Cass 3^e 12 septembre 2007.

¹⁰² Cass. Civ 3^e, 31 mars 2010 Bull. civ. III. N°70.

En cas de non-respect de cette disposition le même texte dispose « *à défaut d'accord écrit du maître de l'ouvrage à chaque échéance, le prêteur est responsable des conséquences préjudiciables des paiements qu'il effectue aux différents stades de la construction* ».

Sur ce même fondement, la Cour de cassation a également jugé que le prêteur qui verse les fonds aux différents stades de la construction sans accord écrit du maître de l'ouvrage encourt une responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage victime d'une défaillance du constructeur¹⁰³.

Il est également important de la part du prêteur de deniers qu'il informe le garant de livraison sur l'état des paiements, de la sorte celui-ci sera avisé de l'état d'exécution de la construction ainsi que des fraudes à la garantie de livraison qui pourraient avoir été réalisées par les parties auprès de leur prêteur. La Cour de cassation, à ce sujet, a décidé que le prêteur qui n'informe par le garant du versement des fonds aux différents stade de la construction peut voir sa responsabilité retenue, car si le garant avait été avisé, ce dernier aurait pu révéler l'absence de garantie¹⁰⁴.

108. De plus, selon l'article L. 231-10, alinéa 2, du code de la construction et de l'habitation « *Dans les cas de défaillance du constructeur [...] et nonobstant l'accord du maître de l'ouvrage [...], le prêteur est responsable des conséquences préjudiciables d'un versement excédant le pourcentage maximum du prix total exigible aux différents stades de la construction d'après l'état d'avancement des travaux dès lors que ce versement résulte de l'exécution d'une clause irrégulière du contrat* ». Sur le fondement de cet article, un prêteur qui ne signale pas à son client la disproportion existante entre les échéanciers de paiements contenus d'une part dans le contrat et d'autre part dans l'acte de cautionnement encourt une responsabilité¹⁰⁵.

109. Ainsi le prêteur peut engager sa responsabilité, tant au moment de la conclusion du contrat qu'au moment de son exécution.

Etonnement, la loi fait donc peser sur le prêteur de deniers un large contrôle de la régularité et de l'exécution du contrat de construction de maison individuelle. Malheureusement et selon nos précédents développements on ne peut nier que ce contrôle,

¹⁰³ Civ. 3^e. 12 février 2003. N°01-12.086

¹⁰⁴ Civ. 3^e. 12 février 2003. N°01-12.086

¹⁰⁵ Paris, 7 novembre 2000, Constr.-Urb. 2001, n°170, obs. Sizaire.

mis en place l'a été de façon très maladroite. En oubliant de plus, que le véritable rôle du banquier est de financer la construction et non de façon insolite de contrôler sa réalisation. En outre, si le maître de l'ouvrage n'a pas recours à un emprunt pour financer sa construction il ne bénéficiera d'aucun contrôle de régularité. En conséquence, le prêteur de deniers n'est pas la personne la plus idoine pour une telle tâche.

Section 2 : Un manque d'intervenants à déplorer

110. Le dispositif de la loi du 19 décembre 1990 a pour but la protection du maître de l'ouvrage. Ainsi il lui offre de nombreuses garanties étudiées il y a quelques instants. Si le dispositif est tellement protecteur c'est en raison du statut du maître de l'ouvrage. En effet, en règle générale celui-ci est un profane dans le secteur de la construction et c'est pour cette raison que la loi lui offre une sécurité pleinement optimisée. Il est donc étonnant que la loi ne l'ait pas également entouré de véritables professionnels en la matière. En effet, il apparaît, d'une part que le notaire n'est pas un professionnel obligatoire lors de la conclusion du contrat de construction de maison individuelle (§1), et d'autre part que le maître de l'ouvrage peut réaliser la réception de sa maison sans l'assistance d'un expert en bâtiment (§2).

§I. L'absence du notaire lors de la rédaction du contrat de construction de maison individuelle

111. L'absence d'un notaire lors de l'élaboration du contrat de construction de maison individuelle emporte deux conséquences. Tout d'abord la forme authentique n'est pas imposée (A). En conséquence, le contrôle de la régularité du contrat par un professionnel habitué n'est donc pas automatique (B).

A. La rédaction d'un acte authentique non imposée

112. La loi du 19 décembre 1990 relative au contrat de construction de maison individuelle impose la rédaction d'un contrat écrit. Cependant le législateur a laissé aux parties le choix de rédiger soit un acte sous seing privé soit un acte authentique. La présence du notaire n'est donc pas obligatoire pour la rédaction de l'acte et par conséquent la vérification concernant le respect de la réglementation d'un telle contrat non opérée.

113. Un acte authentique est un acte établi et signé par un notaire qui revêt le sceau que lui a confié l'Etat. Il est également appelé dans le langage courant « acte notarié ». Il en existe un seul original couramment appelé « la minute » et conservé par le notaire. Ce dernier établira ensuite des copies authentiques destinées aux parties intéressées à l'acte. En France, cet acte constitue le plus haut niveau de preuve. Il est extrêmement efficace puisque tout ce qui y est constaté est réputé certain.

A l'occasion de la rédaction de l'acte authentique le notaire vérifie l'identité, la capacité et les pouvoirs des parties. Sa présence permet d'éclairer les parties sur la portée de leur engagement et sur les conséquences de la signature d'un tel acte. Il a le devoir de veiller au bon équilibre du contrat et de s'assurer du consentement éclairé, réel et juridiquement valable de chacune des parties.

La forme authentique permet de donner date certaine à l'acte, c'est-à-dire que la date ne sera pas contestable, ce qui facilite la preuve notamment en présence de délai à respecter. Elle donne également force probante et force exécutoire à l'acte. Ainsi il est extrêmement difficile de contester le contenu de l'acte qui est exécutoire de plein droit.

114. A l'inverse, l'acte sous seing privé est rédigé par les parties elles-mêmes ou par un tiers, la présence d'un rédacteur n'est pas requise, et il n'est signé que par les parties. Cet acte peut être régularisé postérieurement. Le risque qui réside dans la rédaction d'un acte sous seing privé est l'absence d'un rédacteur professionnel qui peut avoir pour conséquence d'utiliser des termes trop vagues et imprécis. Sa force probante n'est pas très importante et les risques de falsification sont grands.

115. A titre de comparaison, le contrat de vente en l'état futur d'achèvement est un contrat plus souple que le contrat de construction de maison individuelle. Par exemple, il est possible d'y inclure des clauses de révision de prix, au cas où des difficultés seraient rencontrées sur le chantier ou que le projet serait abandonné au tout début. Ou encore le vendeur du terrain et le constructeur peuvent être la même personne. Cependant, le contrat de vente en l'état futur d'achèvement bien que moins contraignant que le contrat de construction de maison individuelle est un acte officiel qui doit obligatoirement être conclu auprès d'un notaire et indiquer la nature des travaux, les prix prévus, les délais de livraison et la description des garanties financières souscrites.

La conclusion d'un contrat de promotion immobilière suppose également la rédaction d'un acte notarié. Partant de ce constat, il est étonnant que le contrat de construction de maison individuelle ne soit pas doté d'une telle formalité obligatoire.

Pourquoi concéder une protection plus forte pour certain acquéreur et non pour d'autre ?

B. Les solutions apportées par l'exigence de la rédaction d'un acte authentique

116. La participation du notaire à la rédaction du contrat en la forme authentique permettrait de décharger le prêteur de deniers de ses curieuses obligations qui ne sont normalement pas dans ses attributions. Il conserverait alors simplement son devoir de conseil et d'information dans le domaine qui est par nature le sien : l'octroi du prêt.

Le contrôle de la régularité du contrat aurait pu être plus logiquement réalisé par un notaire, notamment dans le cadre de sa mission de conseil. Pour ce faire et bien qu'un notaire puisse réaliser un acte sous seing privé, il aurait fallu que le contrat soit obligatoirement sous la forme authentique. Mais au moins, sous cette forme tous les maîtres d'ouvrage, qu'ils recourent ou non à un emprunt bénéficieraient du contrôle de régularité de leur contrat, réalisé par un notaire effaçant ainsi l'inégale protection entre maître d'ouvrage emprunteur et maître d'ouvrage non emprunteur.

117. Bien sur un tel acte suppose un coût supplémentaire, soit pour le maître de l'ouvrage, soit, s'agissant d'un acte réalisé au moment de la formation du contrat, par le constructeur. Cependant, le coût de cet acte se retrouverait dans la sécurité acquise grâce à une telle formalité. Effectivement, le notaire étant plus habilité à étudier un contrat, d'autant plus un contrat de construction, serait d'avantage interpellé par des irrégularités au contrat que ne peut l'être le prêteur de deniers.

Le notaire pourrait également vérifier la réalisation des conditions suspensives ainsi que l'obtention des garanties demandées.

De plus, en raison d'un tel acte on pourrait également penser que l'obtention de la garantie dommages-ouvrage par le maître de l'ouvrage serait quelque peu facilité. En effet, les assureurs pourraient ainsi être d'avantage rassurés, en présence d'un tel contrôle, de la régularité totale du contrat de construction de maison individuelle et par conséquent de sa bonne exécution.

118. Au-delà de l'absence de professionnel idoine lors du processus de formation du contrat, c'est également lors de l'achèvement de ce même contrat que cette absence se fait ressentir.

§2. L'absence d'assistance obligatoire lors de la réception

119. La réception est un moment important dans le processus de construction, elle en constitue l'ultime étape (A). Une étape à ne surtout pas négliger au risque de consolider de nombreux désordres (B).

A. Les contours de la réception

120. Lorsque les travaux sont achevés, le constructeur et le maître de l'ouvrage doivent procéder à l'étape dite de « la réception ». Autrement dit, on réceptionne la construction achevée. Toutefois, il faut noter que l'achèvement des travaux n'est pas une condition de la réception de l'ouvrage¹⁰⁶.

Aux termes de l'article 1792-6 du code civil : « *La réception est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserves. Elle intervient à la demande de la partie la plus diligente, soit à l'amiable, soit à défaut judiciairement. Elle est, en tout état de cause, prononcée contradictoirement* ».

La réception est un moment fondamental dans le contrat de construction de maison individuelle puisque c'est à ce stade que le maître de l'ouvrage a la possibilité d'émettre des réserves sur la qualité et la non-conformité des travaux réalisés. A cet effet, il doit établir sous la forme d'un procès-verbal de réception une liste de tous les désordres apparents qui affectent la construction. S'il ne le fait pas, ou qu'il n'est pas vigilant, il ne pourra plus obtenir la mise en conformité ou la reprise des désordres apparents au moment de la réception. La réception doit être réalisée de façon contradictoire et une réception qui serait prononcée sans la présence du maître de l'ouvrage ne lui serait pas opposable¹⁰⁷. A contrario, la réception n'exige pas la présence de l'entrepreneur. En pareil cas, il se verra simplement notifier le procès-verbal de réception.

121. De plus, et comme il a déjà été abordé lors de l'étude des clauses abusives au sein du contrat de construction de maison individuelle, toute clause en vertu de laquelle toute prise de possession ou emménagement avant la rédaction du procès-verbal de réception vaudrait

¹⁰⁶ Cass. 3^e civ. 26 janvier 2011, n° 09-71.821, 109 : JurisData n2011-000795. Et Cass. 3^e civ. 7 juillet 2015, n°14-17115, : JurisData n°2015-020520

¹⁰⁷ Cass. 3^e civ. 18 mars 1970, n°68-13.005 : JurisData n°1970-098207

réception est réputée non écrite par la Haute Juridiction. D'autant plus qu'une telle clause aurait pour second effet de rendre immédiatement exigibles les sommes restant dues¹⁰⁸.

Enfin, en aucun cas la réception ne peut être tacite. L'article L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation impose que la réception soit réalisée par écrit. Effectivement, lorsque cet article dispose en son IV : « *la garantie cesse lorsque la réception des travaux a été constatée par écrit* ». On ne peut que comprendre que la réception doit être réalisée par écrit.

Lorsque la réception intervient à la demande de l'une des parties elle est dite expresse. En règle générale c'est le constructeur, plus à même de connaître l'état d'achèvement du chantier, qui convoquera le maître de l'ouvrage pour la réalisation de la réception. Il est préconisé de procéder par lettre recommandée avec accusé de réception. La partie convoquée doit se rendre au rendez-vous. Le législateur n'a pas prévu la forme matérielle de la réception. En pratique, soit elle est réalisée sur papier libre, soit par le biais d'un document pré-imprimé.

La réception peut également être judiciaire. Cela sera le cas, par exemple, lorsque le maître de l'ouvrage fait preuve d'un comportement abusif dans le seul but de ne pas payer le solde du prix. La réception sera alors prononcée par le juge après qu'une expertise judiciaire ait eu lieu.

Enfin la réception peut ne contenir aucune réserve. Une telle réception est par principe libératoire de l'entrepreneur. Elle couvre les vices et les défauts apparents ce qui exclut la garantie de parfait achèvement et la responsabilité contractuelle. Sauf si le vice non réservé et donc accepté c'est aggravé.

122. Par ailleurs une réception sans réserve ne décharge l'entrepreneur que lorsqu'elle apparaît de façon explicite comme une véritable acceptation. En cas d'ambiguïté sur ce point une réception sans réserve sera privée d'effet.

B. Les conséquences de la réception

123. Une fois que la réception est prononcée, elle produit plusieurs effets. Tout d'abord elle met un terme à la relation contractuelle entre les locataires d'ouvrage et le maître de l'ouvrage. Surtout, elle déclenche le point de départ de nombreuses garanties comme

¹⁰⁸ Cass. 3^e civ., 6 mai 2015, n°13-24.947, 488 : JurisData n°2015-010267.

l'assurance dommages-ouvrage ou encore les garanties légales telles que la garantie de parfait achèvement, la responsabilité biennale et décennale. Elle déclenche également le point de départ de la responsabilité contractuelle des constructeurs concernant les réserves établies qui coexistera avec la garantie de parfait achèvement pour couvrir les désordres réservés, et cela jusqu'à la levée des réserves.

De plus, la réception déplace la charge des risques. Ces derniers, initialement à la charge de l'entrepreneur se déplace sur le maître de l'ouvrage qui devient gardien de la construction.

Enfin, la fin du chantier annonce également le solde à payer. Celui-ci représente les 5% du coût total de la construction. Si le maître d'ouvrage n'est pas assisté par un professionnel, le solde devra être versé sous 8 jours à compter de la réception de la construction.

Durant ces 8 jours, le maître d'ouvrage peut encore dénoncer les vices apparents qui lui aurait échappés le jour de la réception et par conséquent qu'il n'aurait pas signalé.

Si le maître d'ouvrage est assisté d'un professionnel, aucun vice apparent ne peut être signalé par la suite et le solde est à verser de suite.

Dans le cas où des réserves seraient émises dans le procès-verbal de réception la somme de 5% serait bloquée sur un compte en attendant que les travaux permettant la levée des réserves soient effectués par le constructeur.

124. En ce qui concerne l'accompagnement du maître de l'ouvrage lors de la réception la loi du 19 décembre 1990 a prévu une simple faculté d'assistance du maître de l'ouvrage lors de la réception. Ainsi l'article L. 231-2, f, du code de la construction et de l'habitation dispose que le contrat de construction de maison individuelle doit comporter « *l'indication que le maître de l'ouvrage pourra se faire assister par un professionnel* ». Les honoraires du professionnel chargé de l'assistance à la réception étant à la charge du maître de l'ouvrage. Toutefois il ne s'agit que d'une faculté. Ainsi le maître de l'ouvrage, s'il le désire peut réaliser seul la réception de sa maison. Dans un tel cas, la loi prévoit un délai de 8 jours après la réception de la maison pour signaler la totalité des éventuels vices de construction, malfaçons, non-conformités, ou défauts.

Dans un souci d'économie, ou d'un trop plein d'optimisme, les maîtres d'ouvrage peuvent être amenés à décider de réaliser la réception sans l'appui d'un professionnel. Or les conséquences peuvent être très lourdes en cas de négligence, notamment pour le cas de malfaçons non signalées et pourtant apparentes. En effet, ces désordres ne pourront en

aucun cas être réparés. Le constructeur se trouvera déchargé de toute responsabilité. La réception sans réserve vaut acceptation de la construction et de ses défauts apparents.

Ainsi, dans un dispositif en très grande partie axés sur la protection du maître de l'ouvrage, et cela tout au long de la réalisation du contrat, comment expliquer que celui-ci puisse se retrouver seul lors de la consécration de son projet ?

Le législateur protège, parfois à outrance, le maître de l'ouvrage lors de la formation du contrat, lors de l'exécution de ce contrat, mais pourtant pas lors de la réception de celui-ci.

Le maître de l'ouvrage, souvent profane en expertise immobilière, pourra commettre des erreurs de jugements lors de la réception et même se faire quelque peu manipuler par un constructeur peu scrupuleux. Par exemple, en présence d'une tâche sur un mur blanc. Le maître de l'ouvrage en discussion avec le constructeur pourrait écrire sur le procès-verbal de réception : « mur à repeindre ». Alors qu'en réalité la tâche pourrait provenir d'un problème d'humidité. Ce qui a des conséquences beaucoup plus importantes qu'une simple tâche à repeindre.

Le caractère onéreux de cette prestation justifie certainement la raison pour laquelle la loi laisse à l'assistance de la réception un caractère facultatif. Cependant il est dommage de s'apercevoir qu'après avoir été méticuleusement suivi tout au long du contrat de construction de maison individuelle, le maître de l'ouvrage puisse se retrouver complètement désarmé, à la toute fin de son projet.

Chapitre 2 : Les carences du dispositif législatif actuel

125. Sur le papier le dispositif de la loi du 19 décembre 1990 a tout pour plaire. Cependant, en pratique les choses ne sont pas si simples. En effet, au moment où il s'agit d'appliquer ses dispositions de nombreuses lacunes apparaissent. La prohibition des actes préliminaires fragilise le contrat, de plus en pratique les garanties offertes au maître de l'ouvrage ne remplissent pas toujours leur rôle puisqu'elles se sont pas automatiquement contrôler de façon effective. Il ressort donc du dispositif actuel un manque d'exigence avéré (*Section 1*). Pourtant, pour faire face à ses difficultés des solutions existes, la doctrine en soulève de nombreuse essayant ainsi de faire comprendre au législateur qu'une réforme serait la bienvenue (*section 2*).

Section 1 : Un manque d'exigence avéré

126. Entre d'une part les actes préliminaires qui se révèlent absents (§1) et d'autre part la présence des garanties qui n'est pas contrôlée de façon effective (§2) le contrat de construction de maison individuelle a malheureusement de quoi perdre tout son attrait.

§I. l'absence d'actes préliminaires

127. La loi du 19 décembre 1990 interdit formellement l'utilisation de contrat préliminaire (A) et donc par ricochet la réalisation d'étude de sol préalablement à la conclusion du contrat de construction de maison individuelle (B).

A. L'interdiction du recours au contrat préliminaire

128. Dans le dispositif de la vente en l'état futur d'achèvement un contrat préliminaire, dit aussi contrat de réservation est généralement signé. Celui-ci a pour but de réserver le logement et d'en déterminer les éléments essentiels, en contrepartie l'acquéreur doit verser un dépôt de garantie. Le contrat préliminaire détermine également dans quelles conditions la vente sera conclue. Cet acte préliminaire est également présent dans le contrat de promotion immobilière.

129. A contrario, en matière de contrat de construction de maison individuelle, la loi prohibe tout contrat préliminaire en ce qu'il engagerait de manière irréversible le maître de l'ouvrage et le forcerait à verser un dépôt de garantie. La loi du 19 décembre 1990 s'opposant à tout avant contrat, le contrat de construction de maison individuelle constitue un véritable « *avant contrat sans réitération*¹⁰⁹ ».

Pourtant celui-ci pourrait être très utile et son absence engendre de nombreuses conséquences.

¹⁰⁹ P.J Meyssan, D. Radot, *le contrat de construction de maison individuelle : une peau de chagrin* : Défrénois 2003, doct. P425

130. Tout d'abord le constructeur ne peut récupérer sur le maître de l'ouvrage les éventuels frais nécessaires aux études préalable.

Ensuite, il est difficile de s'assurer de la réalisation de certaines conditions suspensives. En effet, certaines pièces et informations nécessaires ne pouvant être fournies lors de la signature du contrat les parties n'ont d'autre choix que de recourir à des conditions suspensives. Le contrôle du prêteur à cet effet se réalisant en amont et l'acte n'étant pas réitéré, est donc d'une totale inefficacité.

De plus, si le contrat n'est pas signé ou si l'une des conditions auxquelles il est subordonné n'est pas réalisée telle que l'obtention du permis de construire ou que le prêt n'est pas obtenu le constructeur ne pourra ni demander une rémunération au titre de son travail déjà réalisé, ni obtenir à une retenue sur les sommes à restituer. Ce point peut s'avérer préoccupant dans le sens où le constructeur ayant réalisé des études préalables, sur le terrain du maître de l'ouvrage par exemple, ne pourra prétendre à aucune rémunération. Le maître de l'ouvrage quant à lui pourra tirer tous les bénéfices de ces études préliminaires ainsi réalisées.

131. Le contrat de vente d'immeuble à construire prévoit le recours à un contrat préliminaire de construction¹¹⁰, un tel contrat pourrait tout à fait être calqué dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle, à la différence qu'il s'agirait ici d'une maison individuelle et non plus d'un immeuble à construire.

Ce contrat permettrait de purger les conditions suspensives et réaliser les actes préliminaires nécessaire à la construction pérenne de la maison individuelle. Mais également de sécuriser la situation du constructeur de maison individuelle.

Une fois ce contrat préliminaire réalisé il pourrait être réitéré en la forme authentique et donc devant un notaire. Cela aurait également pour bénéfice d'accroître la sécurité de l'assureur dommages-ouvrage qui pourrait apprécier la rédaction d'un tel acte devant une personne nommée par l'autorité publique et davantage habilité que le prêteur de deniers à contrôler la régularité du contrat de maison individuelle. Par ricochet cette sécurité offerte par la rédaction d'un acte authentique pourrait bénéficier aux maîtres d'ouvrage en leur permettant d'acquérir une telle assurance un peu plus aisément.

¹¹⁰ Articles L261-15 et R261-25 du code de la construction et de l'habitation.

132. Cependant, à la question de savoir s'il ne conviendrait pas de compléter la loi du 19 décembre 1990 par un article qui autoriserait la signature d'un contrat préliminaire, le ministre du logement a répondu : « *La solution préconisée de prévoir un contrat préliminaire au contrat de construction d'une maison individuelle aurait pour effet de lier l'acquéreur très en amont dans le processus de négociation sans lui permettre d'avoir connaissance de tous les éléments indispensables à un engagement ferme... Il apparaît normal, à un moment où les acquéreurs de logement recherchent la qualité au meilleur prix, que les constructeurs et les vendeurs d'immeubles d'habitation soient en mesure de s'adapter aux nouvelles exigences du marché*¹¹¹ ».

133. La conséquence la plus préoccupante de l'interdiction du contrat préliminaire est sans aucun doute l'absence d'étude de sol réalisée de façon systématique.

B. Une étude de sol non obligatoire

134. Les études préliminaires de sol sont très utiles pour qui entreprend la construction d'un ouvrage immobilier. Il s'agit en effet de la base sur lequel l'ouvrage sera érigé. Nonobstant les défauts de construction pouvant impacter l'édifice, la qualité du terrain et notamment la nature des fondations sont les conditions sine qua non de la viabilité du projet de construction.

De ce fait comment expliquer l'absence d'étude préliminaire du sol obligatoire dans le cadre de la construction de maison individuelle ?

Le prix de la maison individuelle étant fixé de manière forfaitaire lors de la conclusion du contrat, c'est le constructeur qui doit alors assumer les coûts supplémentaires relatifs à la découverte d'un sol difficile à travailler. De cela découlent deux hypothèses, soit il s'adapte en mettant les moyens nécessaires pour une construction pérenne, soit il fait fi de ce constat, ce qui peut avoir des conséquences très lourdes, tant pour lui-même que pour le maître de l'ouvrage.

Le constructeur préalablement à la conclusion du contrat peut conseiller au maître de l'ouvrage, propriétaire du terrain d'en faire étudier le sol afin de connaître la nature des travaux à réaliser, mais en aucun cas il ne peut se charger de cette étude moyennant une rémunération. Cela ressort de l'article L. 231-4 II du code de la construction et de

¹¹¹ JOAN 8 janv. 1996

l'habitation qui dispose « *Aucun versement, aucun dépôt, aucune souscription ou acceptation d'effets de commerce ne peuvent être exigés ou acceptés avant la signature du contrat défini à l'article L. 231-1 ni avant la date à laquelle la créance est exigible* ».

En d'autres termes, la conclusion d'un contrat de construction de maison individuelle ne peut en aucun cas être précédée d'un contrat d'études préalables rémunérées par le maître de l'ouvrage. Cette prohibition est l'une des causes de la mauvaise grâce que connaît le contrat de construction de maison individuelle de la part des professionnels. En effet si le constructeur réalise une étude du sol avant la signature du contrat mais en ayant inclut le coût dans le forfait proposé il risque une perte financière sèche si le contrat n'est finalement pas conclu. Autrement, le constructeur peut fixer un prix forfaitaire en déterminant plus ou moins la nature et le coût des fondations à prévoir mais alors l'aléa d'un dépassement de forfait est bien présent.

Toutefois, il est utile de savoir que le constructeur ayant supporté un surcoût résultant d'un vice du terrain découvert après la conclusion du contrat de construction de maison individuelle peut exercer un recours en responsabilité délictuelle contre le vendeur professionnel du terrain, présumé connaître le vice de la chose qu'il vend¹¹². Notamment en présence d'un vice caché, tel que la mauvaise qualité du sol et du sous-sol¹¹³.

Ainsi la Cour de cassation a jugé dans un arrêt de mai 2004 « *d'une part que le code de la construction et de l'habitation n'imposait pas au constructeur de procéder systématiquement à des études de sols préalables à la signature du contrat de construction de maison individuelle et, d'autre part, que rien ne lui interdisait de réclamer sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, à un tiers (en l'occurrence le vendeur du terrain) les frais d'étude de sols qu'il ne pouvait pas réclamer à son client*¹¹⁴ ».

135. En pratique si les deux parties s'entendaient sur l'élaboration d'une clause du contrat laissant à la charge du maître de l'ouvrage les frais d'études et d'adaptation du sol en se fondant sur l'article R231-5 du code de la construction et de l'habitation qui autorise de préciser « *le coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution* », cette clause serait réputée non-écrite. En effet la jurisprudence ne permet pas une telle adaptation, la Cour d'Appel de Paris a ainsi décidé que « *les frais d'étude du sol incombent au constructeur qui doit supporter le coût des travaux supplémentaires qu'une telle étude*

¹¹² Droit de la construction, Gualino, Lextenso édition 2013, Marianne FAURE-ABBAD

¹¹⁴ Cass. Civ 3°. 12 mai 2004, Bull. civ. III. N°93, pourvoi n°02-20911

*rend nécessaires à la bonne tenue de la construction, même si, le maître de l'ouvrage s'en est réservé l'exécution*¹¹⁵ ».

C'est donc aux constructeurs d'endosser le coût des analyses du sol ainsi que son adaptation.

Ainsi, entre les défis de l'économie d'énergie et les sols de moins en moins bonne qualité une telle solution paraît, pour les années à venir, insurmontable. Face à cette perspective une avancée a été faite avec la loi de prévention des risques technologiques et naturels, qui impose notamment au vendeur d'informer l'acquéreur d'un terrain situé dans une zone couverte par un plan de prévention des risques technologiques ou un plan des risques naturels prévisibles ou dans une zone de sismicité, de l'existence de ces risques. Un état des risques fondé sur les informations mises à disposition par le préfet doit être annexé à la promesse de vente ou, à défaut de promesse de vente, à l'acte de vente notarié.

136. Dans un sens pratique et équitable pour les deux parties, l'étude de sol pourrait être intégrée soit en amont, c'est-à-dire dans l'acte de vente du terrain soit dans le potentiel contrat préliminaire sous la forme de condition suspensive à la conclusion du contrat de construction de maison individuelle. Une partie infime de la doctrine a proposé que le prêteur de deniers soit le garant du contrôle de la réalisation de l'étude de sol en lui imposant le contrôle d'une telle attestation dans le contrat de construction, cependant cette hypothèse va à l'encontre d'un des principaux soucis du contrat de construction de maison individuelle : le prêteur de deniers, comme son nom l'indique est un financier et non un juriste. On ne peut pas d'une part souhaiter un allègement de ses fonctions et d'autre part lui ajouter un élément de contrôle.

C'est pourquoi le rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maisons individuelles établi en novembre 2009 avait préconisé de « *rendre obligatoire au moment de la promesse de vente d'un terrain à bâtir ou, à défaut de promesse, de l'acte authentique de vente la fourniture par le vendeur d'une étude de sol, établie par un géotechnicien indépendant. Ce document pouvant avoir une durée de validité de 3ans à compter de son établissement*¹¹⁶. »

¹¹⁵ Paris, 19^e Ch. B, 29 nov. 2002, Sté Maisons Pierre c/ Gabillat J.-D., N°2002-19-6765, constr.-urb., avr. 2003, obs. D. Sizaïre.

¹¹⁶ Rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle, 26 novembre 2009. NOR ECEC0929014 P

137. Une telle solution améliorerait, de façon notable, tant la situation des constructeurs fort peu avantagés sur ce point que la situation des maîtres d'ouvrage qui pourraient d'une part profiter d'une construction pérenne aux fondations solides car sur un sol purgé de tout vice, et d'autre part, rencontrer moins de difficultés à souscrire une assurance dommages-ouvrage auprès d'assureurs plus serein sur la solidité de l'ouvrage, en tout cas sur le sol ou il est construit.

§2. Les failles des principales garanties du contrat de construction de maison individuelle

138. Sur la forme l'assurance dommages-ouvrage (A) et la garantie de livraison (B) se présentent comme des avantages non négligeables à la sécurité du maître de l'ouvrage. Toutefois celle-ci peuvent parfois rencontrer certaines difficultés d'application allant jusqu'à freiner la conclusion du contrat de construction de maison individuelle.

A. Les défauts de l'assurance dommages-ouvrage

139. L'assurance dommages-ouvrage a déjà été présentée en amont, il s'agira ici de montrer ses défauts. On peut toutefois rappeler qu'il s'agit d'une assurance instituée par la loi dite « *Spinetta* » de janvier 1978¹¹⁷. Elle est obligatoire pour le maître de l'ouvrage et aura pour objet d'intervenir en préfinancement des dommages de nature décennale qui incombent au constructeur. En parallèle, elle soumet les locataires d'ouvrage à un régime de responsabilité. Ces derniers sont assujettis à une obligation d'assurance de responsabilité décennale. Dans le dispositif du contrat de construction de maison individuelle les constructeurs peuvent proposer cette assurance obligatoire au maître de l'ouvrage en tant que mandataire.

140. L'assurance dommages-ouvrage est donc primordiale. Or seule une minorité de maître d'ouvrage particuliers la souscrivent. Les raisons sont multiples.

Tout d'abord, le consommateur n'est pas assez informé de son importance. En conséquence, Il y a donc ici une réelle nécessité d'une meilleure sensibilisation des

¹¹⁷ Loi n°78-12 du 4 janvier 1978, dite « loi Spinetta ».

consommateurs par les professionnels concernant l'assurance dommages-ouvrage. A cet effet, le rapport du conseil national de la consommation relative à la construction de maisons individuelles de novembre 2009¹¹⁸ avait souhaité « *qu'une meilleure publicité soit faite concernant les brochures proposés par l'agence de qualité construction et celles de l'agence nationale pour l'information sur le logement, informant les consommateurs de l'importance de souscrire une assurance dommages-ouvrage* ». Le groupe de travail avait également proposé à cette occasion que les établissements prêteurs dans le cadre de leur obligation d'information participent à cette action d'information et de sensibilisation.

141. La deuxième raison a également été soulignée dans le rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle en 2009¹¹⁹. Ainsi l'importance financière non négligeable de cette assurance lors de la construction a pour conséquence qu'une minorité seulement des maîtres d'ouvrage la souscrit. En effet, à titre d'exemple pour une maison individuelle de 125 000 euros le tarif de cette assurance se situera entre 1800 et 3000 euros. Pour une maison individuelle de 300 000 euros cela pourra chiffrer entre 4000 et 6500 euros. Une somme qui n'est donc pas négligeable pour le maître de l'ouvrage, qui on peut le comprendre, ne connaissant pas toute l'importance d'une telle assurance pourrait facilement se décider à ne pas souscrire.

Malheureusement certains constructeurs peu scrupuleux ont su profiter de cette faille. En ne se présentant pas comme constructeur de maison individuelle il suffit qu'ils ne proposent pas cette assurance et peuvent ainsi proposer un tarif pour l'ensemble de la construction bien moins chers que leurs concurrents.

142. La troisième raison d'une souscription si faible en pratique réside dans le fait que le maître de l'ouvrage qui se réserve la réalisation d'une partie des travaux a, en règle générale, de grande difficulté à trouver un assureur qui accepte de le couvrir au terme de l'assurance dommages-ouvrage. La solution consiste ici pour le maître de l'ouvrage à contacter le bureau central des tarifications qui est une autorité administrative indépendante et qui a pour rôle de décider à quelles conditions un assureur, ayant opposé un refus à un assuré, peut être contraint à le garantir.

¹¹⁸ Rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle, 26 novembre 2009. NOR ECEC0929014 P

¹¹⁹ Rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle, 26 novembre 2009. NOR ECEC0929014 P

143. La quatrième et dernière raison constatée ici est l'absence de sanction pénale en cas de non souscription par le maître d'ouvrage particulier. En cas de non souscription d'une assurance dommages-ouvrage la sanction civile sera la nullité du contrat. Cependant l'obtention de cette police d'assurance peut faire l'objet d'une condition suspensive. Ainsi le contrôle de la régularité du contrat aura déjà eu lieu et il est donc facile tant pour le constructeur que pour le maître de l'ouvrage de finalement ne pas la souscrire.

144. Au regard de toutes ses raisons il est compréhensible que l'assurance dommages-ouvrage n'est que peu de grâce aux yeux des maître d'ouvrage. Cependant, son importance est telle que l'on ne peut qu'inciter le législateur à trouver une solution à ce problème.

Ainsi, un meilleur contrôle de l'existence effective de l'assurance dommages-ouvrage serait bienvenue. Il a dans un premier temps été proposé que ce contrôle soit réalisé par l'établissement prêteur de deniers¹²⁰, qui pourrait simplement vérifier la présence de cette attestation dans le dossier en n'engageant donc aucun coût supplémentaire. Toutefois comme on l'a déjà vu précédemment le contrôle de l'établissement bancaire ayant lieu en amont de la réalisation des conditions suspensives le problème resterait le même. De plus, encore une fois, les personnes n'ayant pas recours à un prêt bancaire se retrouveraient en marge de ce contrôle. D'autant plus qu'il ne devrait pas relever des prérogatives du prêteur de deniers, qui est un financier, de contrôler la régularité du contrat de construction de maison individuelle.

Ce même rapport a ensuite proposé que le contrôle ait lieu au moment de la déclaration d'ouverture du chantier. Ce contrôle pourrait être réalisé par les pouvoirs publics au même titre que le permis de construire et subordonner le démarrage des travaux à la production d'une attestation de souscription de l'assurance dommages-ouvrage.

Une telle solution permettrait de façon quasiment certaine que le maître de l'ouvrage soit correctement couvert en cas d'apparition de désordres de nature décennale.

145. L'efficacité de l'assurance dommages-ouvrage n'est donc pas encore la garantie la plus solide en pratique, en tout cas tant qu'elle sera si peu souscrite.

¹²⁰ Rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle, 26 novembre 2009. NOR ECEC0929014 P

Dans un autre registre, le contrat de construction de maison individuelle offre une garantie qui peut paraître quelque peu excessive. Il s'agit de la garantie de livraison à prix et délais convenus.

B. Les défauts de la garantie de livraison à prix et délai convenus

146. La garantie de livraison à prix et délai convenus est comme nous l'avons vu précédemment une garantie propre au contrat de construction de maison individuelle. Pour rappel, elle couvre le maître de l'ouvrage, à compter de la date d'ouverture du chantier, contre les risques d'inexécution ou de mauvaise exécution des travaux prévus au contrat, à prix et délais convenus. Ainsi il est possible de dire que l'essentiel de la protection du maître de l'ouvrage repose sur le garant de livraison. Pour autant il est impossible de parler de relation tripartite au sein du contrat de construction de maison individuelle, puisque que le législateur n'a pas donné au garant les moyens de contrôler le déroulement de l'opération de construction¹²¹.

Ainsi, lorsque le garant est informé par le maître de l'ouvrage que le délai de livraison n'est pas respecté ou que les travaux nécessaires à la levée des réserves ne sont pas réalisés, le garant doit mettre en demeure le constructeur soit de livrer l'immeuble, soit d'exécuter les travaux nécessaires à la levée des réserves et cela en application des dispositions de l'article L. 231-6, II du Code de la construction et de l'habitation. En l'absence d'information de la part du maître de l'ouvrage le garant doit effectuer la même procédure. Ce qui met comme nous l'avons vu une obligation de s'informer à la charge du garant.

Face à ce constat on ne peut que remarquer le premier défaut de la garantie de livraison à prix et délai convenus. On ne donne pas au garant les moyens de réaliser sa mission. Dès lors, on pourrait tout à fait concevoir que le garant se fasse consentir dans le contrat les moyens d'exercer un contrôle, notamment sur l'état d'avancement des travaux. Cependant, un contrôle précis ne pourrait être qu'onéreux pour le garant qui en répercuterait le coût, soit sur le maître de l'ouvrage, soit sur le constructeur de maison individuelle.

147. De plus, un deuxième défaut apparaît en pratique. Les garants de livraison sont de plus en plus difficiles à trouver pour les constructeurs de maison individuelle en raison de l'étendue de la protection qui apparaît comme trop vaste. En effet, celle-ci se poursuit au-delà du prononcer des réserves, jusqu'à leur levée effective. Pourquoi ne pas calquer cette garantie sur celle de la garantie d'achèvement que l'on trouve dans le contrat de promotion immobilière et l'arrêter au stade de la réception ? Ensuite il serait possible de couvrir les

¹²¹ Rapp. Laucournet au Sénat, Doc. n° 480, p. 61

réserve par le biais des 5% de retenu de garantie comme dans les autres contrats de construction.

Avec un tel fonctionnement il suffirait d'instaurer un régime fiable pour ce qui concerne la levée des fonds lors de chaque étape de la construction avec une vérification réelle de l'avancement effectif de la construction.

148. Un troisième défaut relatif à la garantie de livraison à prix et délai convenu peut-être soulevé ici. Il s'agit de la portée de cette garantie en ce qui concerne les réserves, et plus particulièrement leur levée. Un auteur autorisé¹²² a d'ailleurs écrit : « *En revanche, il ne semble pas que la garantie extrinsèque concerne les désordres réservés ou les vices apparents car elle ne garantit que l'achèvement dans le délai. On peut donc se demander quel est l'intérêt pratique de son maintien aussi loin (à la levée des réserves) lorsque du moins les réserves ne concernent pas la conformité qui, elle, semble, en revanche, relever de la garantie de livraison* ».

D'autres auteurs considèrent quant à eux¹²³ « *qu'il y a lieu de constater que la garantie dite de livraison a pour objet, aux termes de l'article L. 231-6, I, de couvrir le maître de l'ouvrage contre "les risques d'inexécution ou de mauvaise exécution des travaux". Dans ce contexte, il apparaît difficile d'exclure des obligations du garant les travaux nécessaires à la réparation des désordres ou malfaçons signalés à la réception. Mais il est vrai qu'il en résulte une situation complexe de nature à soulever des discussions entre le garant et les assureurs* ». Au regard de ces hésitations, la sécurité n'est donc pas de mise pour le garant de livraison.

C'est pourquoi, au vue de cette difficulté, ces mêmes auteurs proposent d'admettre un « poste pour imprévu » au profit du constructeur qui profiterait également au garant

149. Ainsi, et comme a d'ailleurs souligné M. Périnet-Marquet : "*Le système mis en place promet un balai juridique redoutable, dans certaines hypothèses, entre le prêteur, le garant et l'assureur de dommages-ouvrages*¹²⁴". Mais ce n'est malheureusement pas le seul constat que fait la doctrine. Cependant elle tente, en vain, de proposer des solutions.

¹²² B. Boubli, préc. : ALD 1991, 165, n° 36

¹²³ Jean HUGOT, Daniel SIZAIRE. Jurisclasseur construction urbanisme. Fasc. 215-3 : contrats de construction de maison individuelle. – Contrat avec fourniture du plan

¹²⁴ RD imm. 1991, p. 162

Section 2 : Le contrat de construction de maison individuelle : un contrat lacunaire mais perfectible

150. A ce stade les imperfections du contrat de construction de maison individuelle ne peuvent qu'être avérées. Le constructeur lui-même fait l'objet de nombreuses lacunes (§1). La situation du maître de l'ouvrage pourrait, quant à elle, être encore améliorée bien que le concept de la maison individuelle souffre de nombreuses carences (§2).

§1. Les lacunes du contrat envers le constructeur

151. Alors que le constructeur de maison individuelle ne fait l'objet d'aucun statut juridique (A) il s'avère que sa situation est bien plus périlleuse que celle du maître de l'ouvrage (B).

A. L'absence de statut juridique du constructeur

152. Concernant le constructeur de maison individuelle on peut faire état de plusieurs carences. On peut notamment être surpris par son absence de statut juridique. Autrement dit, il n'a pas d'existence légale. En effet, la loi du 19 décembre 1990 a réglementé le contrat de construction de maison individuelle mais n'a pas réglementé la profession de constructeur de maison individuelle. Ainsi ces derniers ne répondent désormais que de la loi du 5 juillet 1996¹²⁵ et du décret du 2 avril 1998¹²⁶ réglementant l'accès aux métiers du bâtiment.

L'accès à la profession de constructeur de maison individuelle est donc assez libre puisqu'aucun diplôme professionnel ou universitaire n'est obligatoirement requis pour l'exercer.

Cependant, afin d'assainir la profession les articles L. 241-3 et L. 241-4 du code de la construction et de l'habitation listent les personnes interdites de conclure des contrats de construction de maison individuelle, et cela qu'il s'agisse de contrat avec ou sans fourniture de plan.

¹²⁵ Loi n°96-603 du 5 juillet 1996 relative à l'accès aux métiers du bâtiment

¹²⁶ Décret d'application n°98-246

Ainsi, à titre d'exemple ne peuvent pas conclure de contrat de construction de maison individuelle les personnes ayant fait l'objet d'une condamnation pour les infractions de faux et usage de faux en écriture privé, de commerce ou de banque. Sont également exclus les personnes ayant fait l'objet d'une condamnation pour les infractions de vol, recel, escroquerie, abus de confiance, banqueroute...

Par ailleurs, les personnes ayant fait l'objet d'une condamnation pour atteinte au crédit de l'état ou pour émission de mauvaise foi de chèque sans provision ne peuvent pas non plus prétendre à la profession de constructeur de maison individuelle. La liste est longue et la doctrine majoritaire souhaiterait une énumération des personnes pouvant conclure un tel contrat.

153. Il existe une réelle nécessité de réglementer l'accès à la profession qui est libre puisqu'aucun diplôme professionnel ou universitaire n'est requis pour l'exercer. A ce propos la question n°1887 posée à l'assemblée nationale et publiée au journal officiel le 31 juillet 2012 concernait la nécessité de réglementer l'accès à cette profession.

En guise de réponse l'assemblée nationale avait alors estimé que *« certes un diplôme universitaire n'est pas requis pour l'exercice de ce métier, il n'en reste pas moins que tout professionnel du secteur doit pouvoir justifier de qualifications professionnelles spécifiques (certificat d'aptitude professionnelle) et de toutes les assurances et garanties nécessaires à la construction d'une maison individuelle. Dans le cadre de la construction de maison individuelle, de nombreux professionnels choisissent également de s'engager dans des démarches de certification et de labélisation volontaires, afin d'offrir des produits et des services de qualité au consommateur »*.

C'est oublier les dérives existantes, l'apparition de plus en plus régulière de *« faux-constructeurs »* et *« l'oubli »* de certains constructeurs de souscrire aux assurances obligatoires.

154. Enfin, la question des annuaires professionnels a été soulevée à l'occasion du rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle¹²⁷.

Les deux collèges présents se sont accordés sur la nécessité d'associer les éditeurs d'annuaires professionnels à une démarche de sécurisation du maître de l'ouvrage au travers des publicités qui peuvent lui être proposé.

¹²⁷ Rapport du conseil national de la consommation, relatif à la construction de maison individuelle, 26 novembre 2009. NOR ECEC0929014 P

En effet, au sein de ces annuaires professionnels apparaît généralement sous la rubrique « *constructeur de maison individuelle* » des activités très diverses ne répondant pas à la législation du contrat de construction de maison individuelle.

A cette occasion il a donc été demandé à ce qu'une référence à la loi du 19 décembre 1990 soit faite sous la rubrique « constructeur de maison individuelle » afin d'indiquer clairement au consommateur le champ d'application de la rubrique.

Par ailleurs les deux collèges reconnaissent également que sous la rubrique « *constructeur de maison individuelle* » des annuaires, seuls les professionnels se soumettant effectivement au dispositif de la loi du 19 décembre 1990 devraient apparaître.

155. Nonobstant l'absence de statut juridique du constructeur, c'est également dans sa protection en tant que contractant que le dispositif de la loi du 19 décembre 1990 est lacunaire.

B. Un contrat fortement déséquilibré en faveur du maître de l'ouvrage

156. Une simple lecture de la loi du 19 décembre 1990 permet de s'apercevoir du déséquilibre existant entre le maître de l'ouvrage et le constructeur. Par ailleurs, comme il a été vu précédemment le dispositif législatif ne condamne pas toujours la mauvaise foi du maître de l'ouvrage. Par exemple en ce qui concerne les travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution. C'est pourquoi de nombreux auteurs comme, Daniel Sizaire ou Jean Hugot¹²⁸, trouvent souhaitable que les tribunaux n'hésitent pas à sanctionner, sur le plan de la responsabilité, un comportement fautif du client, notamment en ce qui concerne le déroulement du contrat sous condition suspensive.

Ainsi, la notice d'information type approuvée par arrêté du 28 novembre 1991¹²⁹ met en garde le maître de l'ouvrage en lui précisant que « *le fait de ne pas rechercher volontairement les pièces que vous vous êtes engagés à annexer au contrat (par exemple, accord sur les prêts, justification des droits sur le terrain) peut engager votre responsabilité et autoriser le constructeur à vous réclamer des dommages et intérêts* ».

¹²⁸ Jean HUGOT, Daniel SIZAIRE. Jurisclasseur construction urbanisme. Fasc. 215-3 : contrats de construction de maison individuelle. – Contrat avec fourniture du plan

¹²⁹ Arrêté du 28 novembre 1991 approuvant les modèles types de notice d'information relative au contrat de construction d'une maison individuelle. NOR: EQU9101700A

Malgré cela la responsabilité du maître de l'ouvrage reste souvent difficile à engager, c'est pourquoi la doctrine la plus autorisée¹³⁰ plaide pour que, « *en cas de négligence et à plus forte raison la mauvaise foi du maître de l'ouvrage* », les fonds versés à titre de dépôt de garantie puissent être attribués au constructeur. Idée que le législateur n'a apparemment pas souhaité reprendre.

157. Ensuite, c'est également au stade de la conclusion du contrat que le constructeur peut se trouver dans la situation de faiblesse. Préalablement à la signature du contrat de construction et jusqu'à l'écoulement du délai de rétractation du maître de l'ouvrage, le constructeur en règle générale a déjà entamé certaines démarches. Comme la conclusion de certains dossiers telle que les autorisations d'urbanisme et notamment la demande de permis de construire. Il a pu faire réaliser une étude de sol afin de pouvoir chiffrer au plus près le coût de la construction. Or si le contrat n'est finalement pas conclu, par exemple en raison de la non réalisation d'une condition suspensive le constructeur réalisera une perte financière sèche. En effet, en vertu de la prohibition des versements antérieurs à la signature du contrat le constructeur ne peut réclamer une quelconque somme d'argent au maître de l'ouvrage.

Ici le déséquilibre entre maître de l'ouvrage et constructeur ne peut pas être nié : alors que le maître de l'ouvrage pourra se trouver enrichi de nombreuses informations utiles concernant son terrain, le constructeur lui ne pourra pas espérer une quelconque compensation. Que ce soit au titre des dépenses déjà engagées ou même au titre du temps passé. Face à ce constat, au même titre que la création d'un contrat préliminaire au contrat de construction de maison individuelle il pourrait être envisagé la création d'un contrat de mandat qui serait rémunéré et en vertu duquel le constructeur pourrait se charger par exemple de la réalisation de l'étude de sol ou encore de l'élaboration de toutes les demandes administratives nécessaires.

158. Enfin, en raison du statut peu protecteur de constructeur ce dernier a de plus en plus de mal à trouver d'une part des assureurs qui acceptent de le couvrir ou alors à des tarifs complètement déraisonnables. Et d'autre part des garants qui acceptent de le suivre en raison des trop gros risques encourus. En effet, au vu d'un dispositif de plus en plus protecteur de maître de l'ouvrage les garanties s'en trouvent plus facilement actionnées. En

¹³⁰ V. Malinvaud et Jestaz, op. cit. n° 650-13

conséquence, seul les constructeurs les plus importants restent capables de trouver des garants alors que les petits constructeurs sont lésés ce qui ne leur laisse pas présager un avenir radieux.

159. Enfin le moment semble opportun pour rappeler que la garantie de paiement offerte au constructeur ne provient pas du dispositif de la loi du 19 décembre 1990 mais du droit commun, notamment de l'article 1799-1 du code civil. Afin de permettre de rétablir un peu d'équilibre entre maître d'ouvrage et constructeur il ne serait pas déraisonnable de proposer une insertion automatique au sein du contrat de construction de maison individuelle. Ce mécanisme pourrait venir compléter les mentions obligatoires de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation.

160. Si le constructeur est bien moins protégé que le maître de l'ouvrage il n'en reste pas moins que ce dernier, quand bien même au cœur du dispositif protecteur de la loi du 19 décembre 1990, pourrait voir sa situation améliorée.

§2. Un contrat à risque pour le maître de l'ouvrage

161. Dans la pratique, ce risque est consécutif à un manque d'information du maître de l'ouvrage en amont de la conclusion du contrat (A), puis à des problèmes qualitatifs, relatifs à la maison elle-même, rencontrés en aval (B).

A. De la nécessité de mieux informer le maître de l'ouvrage

162. Dans le système juridique français il existe un célèbre adage selon lequel « *nul n'est censé ignorer la loi* ». En vertu de ce principe il n'est pas possible de justifier un comportement contraire à la loi en raison de son ignorance. Cependant, qui peut se targuer de connaître toutes les dispositions des différents droit français ? Cette maxime est bien évidemment une fiction juridique, mais une fiction nécessaire sans quoi il serait bien trop facile de se soustraire aux différentes lois en invoquant son ignorance. Toutefois, cette maxime ne peut raisonnablement être suivie, notamment en raison de l'insécurité juridique à laquelle sont confrontés les citoyens. En effet, en raison des règles de plus en plus nombreuses posées par la jurisprudence mais également de la multiplication régulière des normes il est impossible pour le citoyen de rester informé en permanence.

163. Dans ce sens, et concernant le domaine de la construction il n'est pas raisonnable de considérer que le consommateur, potentiel maître de l'ouvrage puisse connaître les tenants et les aboutissants de chaque régime de construction et encore moins leurs différences juridiques. Or une mauvaise connaissance du sujet peut aboutir à de graves conséquences. Entre constructeur peu scrupuleux et maître d'ouvrage mal informé le danger de conclure un contrat finalement peu protecteur est bien réel.

C'est pourquoi une meilleure information du maître de l'ouvrage concernant ses droits et obligations dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle serait bienvenue.

De nombreux sites officiels tels que l'agence nationale pour l'information sur le logement ou encore l'autorité de régulation professionnelle de la publicité mettent déjà l'information à la disposition du maître de l'ouvrage, toutefois une simple recherche sur le site « Google » (site généralement usité par les particuliers) permet de se rendre compte que ces sites restent trop peu accessibles. Ainsi, lorsque le consommateur, dans son moteur de recherche inscrira « *construction maison individuelle* » il tombera fort heureusement en premier lieu sur le site « *économie.gouv.fr* » qui lui expliquera les grandes lignes de ce qu'est un contrat de construction de maison individuelle, puis malheureusement sur un très grand nombre de professionnels offrant ce type de prestation. En d'autre terme sur de la publicité.

Il faudra atteindre la deuxième page pour trouver le site de l'agence nationale pour l'information sur le logement. Il est donc indéniable que la diffusion des sites officiels gagnerait à être étendue. Le consommateur gagnerait en sécurité, notamment eu égard au langage technique de certains contrats qui mériterait d'être explicité.

164. Enfin, en cas de mauvaise information ou même lorsque le maître de l'ouvrage choisira le mauvais constructeur c'est tout son projet de construction qui peut se révéler décevant.

B. Le problème qualitatif de la maison individuelle

165. Alors que le principal avantage du contrat de construction de maison individuelle est d'avoir un prix forfaitaire dès la conclusion du contrat, celui-ci peut tout de même, en certaine circonstance connaître des modifications. En effet, certains constructeurs utilisent

parfois des avenants au contrat afin de mettre à la charge du maître de l'ouvrage des éléments indispensables ou nécessaires au respect de certaines règles n'ayant pas été prévues initialement. Cela peut par exemple être le cas pour des travaux d'adaptation à la nature du sol de l'assainissement non collectif, ou encore pour la réalisation de l'étude de sol du terrain. L'utilisation de ces avenants remet ainsi en cause la notion de marché à forfait.

Le plus gros risque de cette méthode, outre les litiges pouvant intervenir entre le maître de l'ouvrage et le constructeur en raison de la variation à la hausse ou à la baisse du prix, est l'absence de couverture par les assurances.

En effet, en cas de sinistre l'assurance dommages-ouvrage ne couvrira pas les réparations des travaux prévus postérieurement à la date de sa souscription ou en tout état de cause les travaux non prévus lors de la conclusion du contrat initial.

Ainsi pour éviter une telle situation le maître de l'ouvrage devra, d'une part dès le début du contrat s'assurer que les travaux optionnels sont couverts par l'assurance. Et d'autre part porté à la connaissance du garant de livraison toutes modifications financière qui pourrait affecter le contrat initial à défaut de quoi le garant pourra exonérer de sa garantie tout travaux supplémentaires.

166. De plus, les maisons proposées dans ce type de contrat sont, en règle générale, des modèles sur catalogue. De ce fait, les modifications bien que minimales, telles que l'espace pour l'insertion d'un placard intégré ou même l'ajout de simples prises électriques, sont difficiles à obtenir ou alors à des prix très élevés. Le risque étant de se retrouver avec une maison identique à celle du voisin. Pour contrer cela, la seule solution pouvant se révéler moins chère sera de passer par un contrat de maîtrise d'œuvre ou alors par un contrat d'architecte.

167. Par ailleurs, bien que le contrat de construction de maison individuelle soit le contrat le plus protecteur du consommateur cela ne peut garantir une meilleure qualité des travaux. En effet, en ce qui concerne la conformité des travaux, la nature des désordres ou encore le déroulement de la réception le contrat de construction de maison individuelle n'offre pas plus de sécurité que le contrat de maîtrise d'œuvre ou que le contrat d'architecte.

De plus, face à des acquéreurs souhaitant payer de moins en moins chers leur projet de construction, les maisons en kit, prêtes à finir ou même dites discounts se développent de

plus en plus. Face à une telle concurrence il est indéniable que le prix de la course se traduit par la dégradation de plus en plus forte de la qualité technique des constructions. Par ailleurs, le prix du foncier jumelé à l'inflation des coûts de la construction obligent les constructeurs à lésiner sur la qualité. Ce qui se traduit en règle générale par une augmentation des désordres constatés par les maîtres d'ouvrage. Mais également par une grande déception lors de la prise de possession des lieux, en tant que nouveau propriétaire.

CONCLUSION

168. Selon M. Laucournet¹³¹ la loi encadrant le contrat de construction de maison individuelle se devait de remplir deux principaux objectifs. D'une part elle devait assurer une meilleure protection des acquéreurs, et d'autre part, elle devait assainir et dynamiser le marché.

Au regard de nos précédents développements on peut se demander si ces deux objectifs ont été remplis.

On ne peut nier que le contrat de construction de maison individuelle est un contrat efficace qui apporte effectivement une meilleure protection aux acquéreurs. Cependant, « *l'office de la loi est de nous protéger contre la fraude d'autrui et non pas de nous dispenser de faire usage de notre raison*¹³². »

Dès lors, il semblerait qu'à trop vouloir remplir son premier objectif elle en ait oublié le second, à savoir : assainir et dynamiser le marché. Effectivement, en créant une telle protection du maître de l'ouvrage elle n'en déséquilibre que trop la situation du constructeur. Un tel constat, bien qu'il puisse dynamiser le marché ne peut en assainir la situation. Au contraire, la conséquence malheureuse ici est de créer une telle concurrence entre les constructeurs qu'à vouloir être parmi les plus sollicités ils en oublient l'objectif premier du maître de l'ouvrage : être l'heureux propriétaire d'une maison satisfaisante plutôt que conforme.

119. Pour conclure, les propos de M. Périnet-Marquet sont ici pleinement adaptés.

Ainsi, « *le resserrement constant de l'encadrement contractuel, l'appel à des garants de plus en plus nombreux et dont le rôle croit sans cesse, tend à faire du consommateur un assisté juridique permanent. Il ne faudrait pas qu'en s'épuisant à protéger la personne contre elle-même, le législateur glisse insensiblement du droit de la consommation à celui des incapacités*¹³³ ».

¹³¹ Rapport n°480. Sénat. Séance du 27 août 1990.

¹³² Portalis, Discours préliminaire

¹³³ RDI 1991 p 153. Les règles spécifiques des deux contrats de construction de maisons individuelles. Hugues Périnet-Marquet, professeur à l'université de Poitiers.

BIBLIOGRAPHIE

I. CODES

- J-B. BROUANT, *Code de la construction et de l'habitation commenté*, Dalloz, 2012
- A. TISSERAND-MARTIN, X. HENRY, G. VENANDET, G. WIEDERKEHR, F.JACOB, et P. GUIOMARD, *Code Civil*, Dalloz, 2015

II. OUVRAGES GENERAUX

- J-B. AUBY, H. PERINET-MARQUET, R. NOGUELLOU, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, Domat, 2012
- B. BOUBLI et collectif, *Mémento pratique Urbanisme et construction*, F. Lefebvre, 2014-2015
- P. GRELIER-WYCKOFF, *Pratique du droit de la construction*, Eyrolles, 2010
- P. MALINVAUD et collectif, *Droit de la construction*, Dalloz, 2014-2015

III. OUVRAGES SPECIALISES

- C. PONCE, *Le contrat de construction de maison individuelle*, Litec, 2009

IV. SOURCES LEGISLATIVES

- LOI SPINETTA, relative à la *responsabilité et à l'assurance dans le domaine de la construction* n°78-12, du 4 janvier 1978 (mise à jour le 9 juillet 1996)

- LOI n° 90-1129, *relative au contrat de construction de maison individuelle* du 19 décembre 1990 (mise à jour le 1^{er} septembre 2007).
- LOI n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance
- LOI n°2010-737 du 1 juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation

V. JURISPRUDENCES

- TGI Angers, 16 février 1976 : Gaz Pal. 1977. 1 Somm. 201.
- Civ. 3e 11 décembre 1991. Bull civ. III, n°318 ; D. 1992. IR 43.
- Cass. 3^e civ., 6 mai 2015, n°13-24.947, FS P+B+I : JurisData n°2015-010167
- Cour de cassation, Chambre civile 3, 24 octobre 2012, 11-18.164, Publié au bulletin
- CA Versailles, 10 Mars 1989, n°7346/87
- Cass. 3^e civ. 9 juillet 2014, n°13-13.931 FS-P+B
- Cass. 3^e civ., 13 novembre 2014, n°13-18.937, FS-P+B
- Cass. 3^e civ. 9 juillet 2014, n°13-13.931 FS-P+B
- Civ. 3^e, 22 sept. 2010, bull. civ. III, n°165, pourvoi n°09-64690
- Cass. 3^e civ., 16 juin 2015, n°13-11.609.
- Cour d'appel de Rennes. Audience publique du 16 juin 2005 N° 04/01.947
- Cass. Civ. 3^e, 6 juillet 2011. N°10-23.438, FS-P+B
- Cour d'appel de Caen. Audience publique du 5 mars 2013 N° 10-03.692
- CA Rouen, 1^{ère} ch. Civ., 26 janvier 2005, n°03/02298
- CA Bordeaux, 1^{ère} ch. Civ. Sect. A, 19 novembre 2009, n°07/02389
- Cass 3^e civ., 26 juin 2013, n°12/18121
- Cass. 3^e ch. Civ., 17 juin 2015, n°14/14372, FS-P+B
- Cass. 3^e civ., 21 janvier 2016, n°14.26085, FS-P+B
- Cass. 3^e civ., 15 octobre 2015, n°14-23.612, FS-P+B+R
- Cass 3^e civ., 26 juin 2013, n°12-18.121
- Cass. Civ. 3^e. 5 décembre 1990 n°89-12.931
- Cass. Civ. 3^e, 3 mai 2001 n°99-14370
- Cass. 3^e civ., 1 avril 1992, Sté Dédicace c/Quattrin et autres.

- CA Rennes, 7 avr. 1976 : JurisData n° 1976-760918 ; D. 1977, 679, note Magnin ; AJPI 1978, p. 214
- TGI Amiens, 28 avr. 1975 : Inf. rap. copr. 1977, p. 155
- Cass. 3^e civ., 21 mai 2003. Bull. n°105. P.96
- Cass. 3^E civ. 1^{er} décembre 2004. N°03-13949. Publié au bulletin.
- CA Dijon. 17 septembre 1996, « sté les Boutisses c. Sté scobe ».
- Cass 1^{er} civ. 2 février 1994 : RGAT 1994, p560 ; resp.civ. et assur. 1994, comm 1999.
- Civ. 3^e 8 mars 1995. N°93-11.267, bull civ III. N°71
- Civ 3^e 31 mars 2005. N°04-10.437
- Civ. 3^e 4 octobre 1995. N°93-18313
- Civ. 3^e. 1 mars 2006. N°05-14674
- Civ. 3^e. 12 septembre 2012 n°11-13.309
- Civ. 3^e. 26 juin 2002. N°01-01350. Bull. civ. III n°50.
- Civ. 3^e, 9 mai 2012, n°11-14.943
- Civ. 3^e. 20 janvier 1993. N°91-11.905
- Civ. 3^e. 7 septembre 2011. N010-21.231
- Civ. 3^e 6 février 2002 n°00-16.841
- Civ 3^e 9 novembre 2005 Bull civ III, n°215, ; bic 15 FÉVRIER 2006 N°249
- Cass. 3^e civ., 7 avril 2016 n°15-13.900 FS-P+B
- Cass. 3^e civ., 25 janv. 2012, n° 10-24.873, M Rivière ; Mme Rivière c/ Caisse d'Epargne de Bourgogne Franche Comté
- Cass. Com. 2002 n°99-15.650 et Cass, civ., 3^e 17 novembre 2004,
- Cass. Civ., 3^e, 19 mai 2009. N° 08-13.207, rejet
- Cass. 3^e civ., 11 janvier 2012 n°10-19.714
- Riom, 8 avril 2010, Constr.-Urb. 2010, n°122, obs. C. Sizaire.
- CA Amiens, 1^{ere} ch. civ. 13 février 2014, n°12-05563
- CA Paris, Pôle 5, 6^e ch., 26 mars 2015, n°14-01150
- Ca¹ Cass. Civ3. 14 mars 2012 n°11-10291. FS-P+B ss. 3^e civ., 11 janvier 2012 n°10-19.714
- Cass. civ. 3^e du 26 septembre 2007, n° 06-17081.
- Cass. Civ., 3^e, 16 décembre 2009, FS-P+B, n°09-70.143
- Cass. Civ., 3^e 25 février 2009, Bull, civ. III, n°49 ; RDI 2009. 309, note Dessuet.

- Cass Civ 3^e 26 septembre 2007, n°06-17081
- Cass 3^e 12 septembre 2007.
- Cass. Civ 3^e, 31 mars 2010 Bull civ. III. N°70.
- Civ. 3^e. 12 février 2003. N°01-12.086
- Civ. 3^e. 12 février 2003. N°01-12.086
- Cass. 3^e civ. 26 janvier 2011, n° 09-71.821, 109 : JurisData n2011-000795. Et Cass. 3^e civ. 7 juillet 2015, n°14-17115, : JurisData n°2015-020520
- Cass. 3^e civ. 18 mars 1970, n°68-13.005 : JurisData n°1970-098207
- Cass. 3^e civ., 6 mai 2015, n°13-24.947, 488 : JurisData n°2015-010267.
- Cass. Civ 3^e. 12 mai 2004, Bull. civ. III. N°93, pourvoi n°02-20911

VI. DOCTRINES

- Construction – urbanisme, revue mensuelle Lexisnexis jurisclasseur – Septembre 2015
- AJDI 1999 p.18. Construction de maison individuelle. La dérive des contrats. Michel DAVIN, formateur diplômé, ICH, DESS ; ancien chargé d’enseignement à l’université de Montpellier-III.
- Marianne Faure-Abbad. L’essentiel du droit de la construction. Edition 2007. Page 23.
- Paris, 7 novembre 2000, Constr.-Urb. 2001, n°170, obs. Sizaire.
- P.J Meyssan, D. Radot, *le contrat de construction de maison individuelle : une peau de chagrin* : Défrénois 2003, doct. P425
- B. Boubli, préc. : ALD 1991, 165, n° 36
- Jean HUGOT, Daniel SIZAIRE. Jurisclasseur construction urbanisme. Fasc. 215-3 : contrats de construction de maison individuelle. – Contrat avec fourniture du plan
- RD imm. 1991, p. 162
- Jean HUGOT, Daniel SIZAIRE. Jurisclasseur construction urbanisme. Fasc. 215-3 : contrats de construction de maison individuelle. – Contrat avec fourniture du plan
- RDI 1991 p 153. Les règles spécifiques des deux contrats de construction de maisons individuelles. Hugues Périnet-Marquet, professeur à l’université de Poitier.

PLAN DETAILLE

INTRODUCTION	5
PARTIE I : Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat efficace.....	11
Chapitre premier : La formation du contrat de construction de maison individuelle	11
Section 1 : Un formalisme rigoureux.....	12
§1. Les exigences du contrat de construction de maison individuelle.....	12
A. Les clauses obligatoires.....	12
B. Les clauses interdites	14
§2. La liberté des parties dans ce formalisme législatif	17
A. Les contours de l'accord entre les parties	17
B. L'utilisation des conditions suspensives	19
Section 2 : Les sanctions en cas d'irrégularité du contrat de construction de maison individuelle	22
§1. Les sanctions en cas de non-respect des règles issus de la loi du 19 décembre 1990.....	22
A. Les sanctions pécuniaires	22
B. La nullité du contrat.....	24
§2. Les sanctions en cas d'absence de contrat de construction de maison individuelle	27
A. La « chasse » aux faux constructeurs.....	27
B. La requalification du contrat encourue	28
Chapitre second : Une réglementation protectrice.....	30
Section 1 : La protection des locateurs d'ouvrage	31
§1. La garantie de paiement du constructeur de maison individuelle.....	31
A. La nature de la garantie de paiement du constructeur	31
B. La pratique de la garantie de paiement du constructeur	32
§2. Une réglementation nouvelle pour les sous-traitants	34
A. Le contrat de sous-traitance	34
B. La garantie de paiement des sous-traitants	35
Section 2 : Des garanties intéressantes pour le maître de l'ouvrage	37
§1. Les garanties de bonne fin bénéficiant à tous les maîtres d'ouvrage	37
A. Les garanties relevant du constructeur	37
B. L'assurance obligatoire du maître de l'ouvrage : l'assurance dommages-ouvrage.....	40
§2. Les garanties spécifiques.....	43
A. La garantie de remboursement	44
B. La garantie de livraison à prix et délais convenus.....	45
PARTIE II : Le contrat de construction de maison individuelle, un contrat inabouti.....	50
Chapitre premier : L'insuffisance des professionnels dans le cadre du contrat de construction de maison individuelle	50
Section 1 : Le banquier, garant de la régularité du contrat.....	51
§1. Le contrôle du banquier lors de l'émission de l'offre de prêt	51
A. Les contours du contrôle du prêteur de deniers	51
B. Les obligations à la charge du prêteur de deniers	53
§2. Le contrôle du banquier lors de l'exécution du contrat.....	55
A. La prise de connaissance de l'attestation de garantie	55
B. Le contrôle du banquier lors du déblocage des fonds.....	56
Section 2 : Un manque d'intervenants à déplorer	59
§1. L'absence du notaire lors de la rédaction du contrat de construction de maison individuelle ...	59
A. La rédaction d'un acte authentique non imposée.....	59
B. Les solutions apportées par l'exigence de la rédaction d'un acte authentique	61
§2. L'absence d'assistance obligatoire lors de la réception	63

A.	Les contours de la réception.....	63
B.	Les conséquences de la réception	64
Chapitre 2 :	Les carences du dispositif législatif actuel	67
Section 1 :	Un manque d'exigence avéré	68
§1.	l'absence d'actes préliminaires	68
A.	L'interdiction du recours au contrat préliminaire.....	68
B.	Une étude de sol non obligatoire	70
§2.	Les failles des principales garanties du contrat de construction de maison individuelle	73
A.	Les défauts de l'assurance dommages-ouvrage	73
B.	Les défauts de la garantie de livraison à prix et délai convenus.....	77
Section 2 :	Le contrat de construction de maison individuelle : un contrat lacunaire mais perfectible	79
§1.	Les lacunes du contrat envers le constructeur.....	79
A.	L'absence de statut juridique du constructeur	79
B.	Un contrat fortement déséquilibré en faveur du maître de l'ouvrage	81
§2.	Un contrat à risque pour le maître de l'ouvrage	83
A.	De la nécessité de mieux informer le maître de l'ouvrage	83
B.	Le problème qualitatif de la maison individuelle.....	84
	CONCLUSION	87
	BIBLIOGRAPHIE	85