

**ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ**

Grosse et copies  
le 28/08/2021

à

Me Stéphane MILLE  
Véronique DEQUE  
SELARL TORTIGUE

Par mise à disposition au Greffe du **TRIBUNAL JUDICIAIRE DE BAYONNE**, le 25 Mai 2021

a été rendue l'ordonnance dont la teneur suit :

Composition :

Madame Patricia SORONDO, Vice-Présidente du Tribunal Judiciaire de ladite ville

Assistée de C. CORNILLEAU, Adjointe Administrative, faisant fonction de greffière, présente à l'appel des causes et au prononcé par mise à disposition au greffe

**ENTRE :**

représenté par Me Stéphane MILLE, avocat au barreau de BAYONNE, avocat postulant, vestiaire : 27,  
représenté par Me Hadrien PRALY, avocat au barreau de VALENCE, avocat plaidant,

représentée par Me Stéphane MILLE, avocat au barreau de BAYONNE, avocat postulant, vestiaire : 27,  
représenté par Me Hadrien PRALY, avocat au barreau de VALENCE, avocat plaidant,

**ET :**

**S.A.S. AGOSAC CONSTRUCTION**, dont le siège social est sis 56 avenue du Président Kennedy - 40000 MONT DE MARSAN  
représentée par Me Véronique DEQUE WAWRZYNKIEWICZ, avocat au barreau de BAYONNE, avocat plaidant, vestiaire : 36

**S.A. AXA FRANCE IARD**, dont le siège social est sis 313 Terrasses de l'Arche - 92000 NANTERRE  
représentée par la SELARL TORTIGUE PETIT SORNIQUE RIBETON, avocats au barreau de BAYONNE, avocats postulant, vestiaire : 57,  
représentée par Me Marie-France GUET, avocat au barreau de PARIS, avocat plaidant, vestiaire :

A l'audience du 30 Mars 2021

Le Juge des référés, après avoir entendu les conseils des parties en leurs observations, a mis l'affaire en délibéré à l'audience du 4 mai 2021 puis prorogée et prononcée par mise à disposition à l'audience de ce jour, où il a été statué en ces termes :

## EXPOSE DU LITIGE

Monsieur [redacted] et son épouse, Madame [redacted] ont passé par acte sous seing privé en date du 5 février 2019 avec la SAS AGOSAC CONSTRUCTION exerçant sous l'enseigne CONFORECO un contrat de construction de maison individuelle sur une parcelle située

Les conditions particulières stipulaient une ouverture de chantier dans un délai de deux mois après la réalisation des conditions suspensives et un délai d'exécution de 15 mois à compter de la date d'ouverture de chantier.

Le permis de construire a été délivré le 21 mai 2019. La parcelle a été acquise le 3 juillet 2019. La déclaration d'ouverture de chantier date du 12 décembre 2019

La SA AXA FRANCE IARD s'est portée caution du constructeur au titre de la garantie de livraison à prix et délai convenus en application de l'article L.231-6 du code de la construction et de l'habitation, par acte en date du 23 décembre 2019.

Par actes d'huissier des 13 et 27 janvier 2021, les époux [redacted] ont fait assigner la SAS AGOSAC CONSTRUCTION et la SA AXA FRANCE IARD devant le président du Tribunal judiciaire de Bayonne statuant en référé auquel ils demandaient :

- de condamner la SAS AGOSAC CONSTRUCTION à reprendre le chantier, sous astreinte de 500 euros par jour de retard après un délai de 10 jours suivant la signification de l'ordonnance à intervenir,
- de condamner la SAS AGOSAC CONSTRUCTION à achever conformément aux dispositions contractuelles puis livrer la maison en cours d'édification dans un délai de 4 mois à compter de la signification de la décision à intervenir et sous astreinte de 500 euros par jour de retard passé ce délai,
- de condamner la SA AXA FRANCE IARD, ès qualités de garant de livraison à prix et délai convenus, à mettre la SAS AGOSAC CONSTRUCTION en demeure de livrer sans délai le bien et, à défaut de réaction de la SAS AGOSAC CONSTRUCTION dans les 15 jours suivant cette mise en demeure, à désigner sous sa responsabilité la personne chargée de terminer les travaux, sous astreinte de 100 euros par jour à l'expiration d'un délai de 10 jours suivant l'ordonnance à intervenir,
- de condamner in solidum la SAS AGOSAC CONSTRUCTION et la SA AXA FRANCE IARD à leur payer :
  - . une provision de 2.177,48 euros au titre des pénalités pour la période antérieure au 11 janvier 2021, à parfaire au jour du prononcé de l'ordonnance à intervenir à raison de 57,30 euros par jour supplémentaire depuis le 11 janvier 2021,
  - . une somme provisionnelle de 57,30 euros par jour de retard pour la période comprise entre le prononcé de l'ordonnance et la date à laquelle la livraison du bien sera effectuée,
  - . une somme de 3.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens de l'instance.

L'affaire a été plaidée à l'audience du 30 mars 2021.

Les époux [redacted] portent leur demande de provision au titre des pénalités de retard

à la somme de 6.703,33 euros pour la période antérieure au 30 mars 2021 à parfaire au jour du prononcé de l'ordonnance, et leur demande d'indemnité de procédure à la somme de 3.500 euros.

Ils exposent que le chantier n'a démarré que le 12 décembre 2019 au lieu du 3 septembre 2019 au plus tard, soit deux mois après la réalisation des conditions suspensives. Il a démarré alors même que la garantie de livraison à prix et délai convenus et l'assurance dommages ouvrage n'avait pas été souscrite, en violation de l'article L.241-8 du code de la construction et de l'habitation.

Le 13 décembre 2019, le constructeur a émis une facture de 17.190,60 euros, correspondant à 10 % du prix, puis une seconde de 25.785,90 euros, correspondant à 15 % du prix, au titre de l'achèvement des fondations, alors qu'à cette date, seule l'implantation de l'ouvrage avait été réalisée, donc en violation des articles R.231-7 et L.241-1 du code de la construction et de l'habitation.

Le 24 juillet 2020, le constructeur a émis l'appel de fonds relatif à l'achèvement des murs alors que l'ouvrage est affecté de malfaçons qui lui ont été dénoncées. Le 31 juillet 2020, il a émis un appel de fonds relatif à la mise hors d'eau de l'ouvrage alors que les travaux de charpente n'avaient pas même débuté, en infraction avec les articles R.231-7 et L.241-1 du code de la construction et de l'habitation.

Ils ont fait constater par huissier le 29 septembre 2020 les malfaçons affectant les travaux et l'état d'avancement de l'ouvrage. Nonobstant des relances, la charpente n'a été livrée que le 13 novembre 2020, et elle n'a toujours pas été posée.

Par courrier recommandé du 25 novembre 2020, leur conseil a mis en demeure la SAS AGOSAC CONSTRUCTION de reprendre les malfaçons et ses interventions, le chantier étant en l'état d'abandon.

Contrairement à ce que prétend la SAS AGOSAC CONSTRUCTION, le chantier n'a pas évolué depuis juillet 2020 ; la charpente n'a pas été posée ainsi que constaté par huissier le 9 mars 2021.

Ils invoquent les dispositions des articles 1217 du code civil et 835 du code de procédure civile. Ils sont fondés à obtenir l'exécution forcée du contrat.

En matière de CCMI, le point de départ du délai d'exécution des travaux, dont le non-respect est sanctionné par des pénalités de retard, est la date contractuellement définie pour l'ouverture du chantier, soit, en l'espèce, deux mois suivant la réalisation des conditions suspensives. La dernière condition suspensive a été levée le 3 juillet 2019 (acquisition du terrain), de sorte que la construction aurait dû débuter le 3 septembre 2019 et être achevée le 3 décembre 2020.

Les défendeurs ne peuvent invoquer les dates de souscription de la garantie de livraison et l'assurance dommages ouvrage alors qu'elles relevaient de sa seule responsabilité. Elles ont d'ailleurs été souscrites après le démarrage du chantier.

Il ne justifie pas de difficultés occasionnées par la crise sanitaire et invoque de façon infondée une prorogation de 8 semaines.

Aucune intervention n'est intervenue en juillet 2020, hors la livraison de la charpente en novembre 2020. Le constructeur se doit de reprendre le chantier, abandonné depuis 8 mois.

L'obligation de reprendre le chantier doit être assortie d'une astreinte, ainsi que la livraison du bien.

Le risque de dommage imminent est caractérisé, ainsi que l'urgence, au regard de leur situation délicate et du risque de délabrement de l'ouvrage.

Concernant la SA AXA FRANCE IARD, les époux \_\_\_\_\_ invoquent l'article L.231-6 du code de la construction et de l'habitation. Le garant doit, en cas de non-respect du délai de livraison et plus généralement, de défaillance du constructeur, le mettre en demeure d'honorer ses obligations sans délai, à défaut de quoi il doit lui-même procéder à l'exécution desdites obligations.

La défaillance du constructeur ne fait pas de doute puisque le chantier est abandonné depuis 8 mois et que le délai de livraison est déjà dépassé. Le garant doit donc mettre en demeure la société CONFORECO de livrer l'immeuble et, si cette mise en demeure reste vaine pendant plus de 15 jours, désigner sous sa responsabilité la personne qui terminera les travaux.

Enfin, ils sont fondés à demander une provision sur les pénalités de retard. Au 30 mars 2021, il existe un retard de 117 jours, ouvrant droit au versement de pénalités de retard d'un montant de 6.704,33 euros.

La SAS AGOSAC CONSTRUCTION conclut au débouté des époux \_\_\_\_\_ de leurs demandes et de la société AXA de sa demande de relever et garantie.

Elle argue de contestations sérieuses.

Le chantier devait démarrer dans les deux mois de la réalisation des conditions suspensives dont la dernière a été levée le 2 janvier 2020, soit le 2 mars 2020, et a démarré antérieurement puisque la déclaration d'ouverture de chantier date du 2 janvier 2020 et fait état d'un démarrage du chantier le 12 décembre 2019. Compte tenu d'un délai d'exécution de 15 mois, la livraison devait intervenir le 12 mars 2021. Il doit être tenu compte de sa suspension du fait de la pandémie COVID et de l'impossibilité liée au confinement pendant 8 semaines, ce qui porte la livraison au 12 mai 2021. Elle n'est donc pas défaillante.

Concernant la demande de reprise de chantier, elle conteste l'avoir abandonné. La charpente a été livrée et posée.

La SA AXA FRANCE IARD demande :

- de constater que le contrat de construction du 5 février 2019 prévoit un délai de réalisation des conditions suspensives de 12 mois à compter de sa signature et un délai de livraison de 15 mois à compter de l'ouverture du chantier,
- de constater que la dernière condition suspensive a été levée le 2 janvier 2020 par l'obtention de l'attestation dommages-ouvrage,



le chantier aurait dû débuter au plus tard le 3 septembre 2019. Le délai d'exécution des travaux étant de 15 mois à compter de la date d'ouverture du chantier et celle-ci est intervenue le 12 décembre 2019, de sorte que les travaux auraient dû être achevés au 12 mars 2021. La SAS AGOSAC CONSTRUCTION n'invoque aucun motif de suspension de ce délai et si certes, l'article 20 des conditions générales prévoit que le délai d'exécution est prolongé de plein droit en cas de force majeure, le confinement instauré en raison de l'épidémie de COVID 19 l'a été à compter du 17 mars 2021, donc alors que le délai d'exécution était épuisé. De même, l'abandon de chantier est avéré puisqu'il est constant que la charpente a été livrée le 13 novembre 2020 et qu'il ressort des constats établis par huissier le 29 septembre 2020 et le 12 mars 2021, et de photographies prises le 18 mars 2021, que, contrairement à ses allégations, la SAS AGOSAC CONSTRUCTION ne l'a pas posée et a cessé toute intervention depuis le 13 novembre 2020, soit depuis plus de 4 mois.

Au vu de ces éléments, il sera ordonné à la SAS AGOSAC CONSTRUCTION :

- de reprendre les travaux dans un délai de 7 jours suivant la signification de la présente ordonnance et, passé ce délai, sous astreinte de 300 euros par jour de retard pendant 2 mois,
- de livrer la maison dans un délai de 4 mois suivant la signification de la présente ordonnance et, passé ce délai, sous astreinte de 300 euros par jour de retard pendant 2 mois.

La défaillance de la SAS AGOSAC CONSTRUCTION étant caractérisée, il sera ordonné à la SA AXA FRANCE IARD de la mettre en demeure de livrer l'immeuble, conformément à l'article L.231-6 du code de la construction et de l'habitation, et, si cette mise en demeure est infructueuse passé un délai de 15 jours, de désigner sous sa responsabilité la personne chargée de terminer les travaux. A défaut pour les époux d'avoir informé la société EURO CAUTIONS, mandataire de la caution, de la défaillance de la SAS AGOSAC CONSTRUCTION, il n'est pas justifié d'assortir cette obligation d'une astreinte.

En application de l'article 835 alinéa 2 du code de procédure civile, une provision peut être accordée au créancier en référé lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

La demande de provision formée contre la SAS AGOSAC CONSTRUCTION ne se heurte pas à une contestation sérieuse puisque l'événement de force majeure invoqué est survenu à compter du 17 mars 2021, alors que le délai d'exécution était expiré depuis le 12 mars 2021. En conséquence, elle sera condamnée au paiement d'une provision de 1.031,40 euros à valoir sur les pénalités de retard échues du 13 au 30 mars 2021, ainsi que d'une provision de 57,30 euros par jour à compter du 31 mars 2021 et jusqu'à la date de la livraison du bien. La SA AXA FRANCE IARD n'est tenue au paiement des pénalités de retard que si elles excèdent 30 jours de sorte qu'il ne peut en l'état être fait droit à la demande de provision à son encontre.

La SAS AGOSAC CONSTRUCTION sera condamnée aux dépens de la présente instance ainsi qu'à payer aux époux une indemnité de 2.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

**PAR CES MOTIFS,**

Le Juge des référés, statuant par ordonnance mise à disposition au greffe, contradictoire et susceptible d'appel,

Ordonnons à la SAS AGOSAC CONSTRUCTION :

- de reprendre les travaux dans un délai de 7 jours suivant la signification de la présente ordonnance et, passé ce délai, sous astreinte de 300 euros par jour de retard pendant 2 mois,

- de livrer la maison dans un délai de 4 mois suivant la signification de la présente ordonnance et, passé ce délai, sous astreinte de 300 euros par jour de retard pendant 2 mois.

Ordonnons à la SA AXA FRANCE IARD de mettre en demeure la SAS AGOSAC CONSTRUCTION de livrer l'immeuble, conformément à l'article L.231-6 du code de la construction et de l'habitation, et, si cette mise en demeure est infructueuse passé un délai de 15 jours, de désigner sous sa responsabilité la personne chargée de terminer les travaux,

Condamnons la SAS AGOSAC CONSTRUCTION à payer à Monsieur J et Madame I une provision de 1.031,40 euros à valoir sur les pénalités de retard échues du 13 au 30 mars 2021, ainsi que d'une provision de 57,30 euros par jour à compter du 31 mars 2021 et jusqu'à la date de la livraison du bien,

Condamnons la SAS AGOSAC CONSTRUCTION à payer à Monsieur et Madame I une indemnité de 2.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamnons la SAS AGOSAC CONSTRUCTION aux dépens de la présente instance,

Rejetons les autres demandes.

La présente décision a été signée par le Juge et le Greffier.

Le Juge



Le Greffier

En conséquence la RÉPUBLIQUE FRANÇAISE mande et ordonne  
À tous HUISSIERS DE JUSTICE sur ce requis de mettre la présente  
décision à exécution :  
Aux PROCUREURS GÉNÉRAUX et aux PROCUREURS DE LA RÉ-  
PUBLIQUE près les TRIBUNAUX DE GRANDE INSTANCE d'y  
tenir la main.  
À tous COMMANDANTS et OFFICIERS de la FORCE PUBLIQUE d'y  
prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis  
POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME  
Le Greffier et

