

SÉNAT

PREMIÈRE SESSION ORDINAIRE DE 1994-1995

---

Annexe au procès verbal de la séance du 9 novembre 1994.

AVIS

PRÉSENTÉ

*au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi concernant les **clauses abusives**, la **présentation des contrats**, le **démarchage**, les **activités ambulantes**, le **marquage communautaire des produits** et les **marchés de travaux privés**,*

Par M. Pierre FAUCHON,

Senateur.

---

*(1) Cette commission est composée de : MM. Jacques Larché, président ; Charles de Cuttoli, François Giacobbi, Germain Authié, Pierre Fauchon, vice-présidents ; Charles Lederman, René-Georges Laurin, Raymond Bouvier, secrétaires ; Guy Allouche, Alphonse Arzel, Jacques Bérard, François Blaizot, André Bohl, Christian Bonnet, Philippe de Bourgoing, Guy Cabanel, Jean Chamant, Marcel Charmant, Raymond Courrière, Etienne Dailly, Luc Dejoie, Jean-Paul Delevoye, Michel Dreyfus-Schmidt, Yann Gaillard, Jean-Marie Girault, Paul Graziani, Charles Jolibois, Pierre Lagcargue, Lucien Lanier, Paul Masson, Daniel Millaud, Georges Othily, Robert Pagès, Bernard Pellarin, Claude Pradille, Louis-Ferdinand de Rocca Serra, Michel Rufin, Mme Françoise Seligmann, MM. Jean-Pierre Tizon, Alex Türk, Maurice Ulrich, André Vallet.*

Voir les numéros :

Sénat : 28 et 64 (1994-1995).

---

Consummatich.

## SOMMAIRE

---

	<u>Pages</u>
LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION .....	3
EXPOSÉ GÉNÉRAL .....	5
AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS .	11

## LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES LOIS

Réunie sous la présidence de M. Jacques Larché, la commission des Lois du Sénat a procédé, sur l'avis de M. Pierre Fauchon, à l'examen de l'article 10 du projet de loi n° 28 (1994-1995) concernant les clauses abusives, la présentation des contrats, le démarchage, les activités ambulantes, le marquage communautaire des produits et les marchés de travaux privés.

M. Pierre Fauchon a indiqué que cet article avait pour objet de modifier l'article 1799-1 du code civil. Il a rappelé que celui-ci instituait une garantie de paiement au profit des locateurs d'ouvrage dans les marchés de travaux privés excédant une somme fixée par décret en Conseil d'Etat en distinguant selon le mode de financement des travaux :

- en cas de recours au crédit, l'établissement prêteur doit verser directement les fonds correspondants à l'entrepreneur ;

- à défaut de recours au crédit, la garantie de paiement prend la forme, sauf stipulation particulière ou paiement des travaux au fur et à mesure de leur exécution, d'un cautionnement.

Il a précisé que l'article 10 visait à supprimer l'application des dispositions relatives au financement des travaux sans recours au crédit lorsque le maître d'ouvrage serait un particulier construisant pour lui-même. Il a indiqué que le Gouvernement souhaitait ainsi éviter d'obliger les particuliers à recourir à un cautionnement susceptible, de par son coût, de les dissuader d'entreprendre des travaux.

M. Pierre Fauchon a cependant fait observer que l'article 1799-1 du code civil ne rendait nullement obligatoire un cautionnement dans l'hypothèse d'un financement sans recours au crédit. Il a en effet souligné que, dans ce cas, la sanction du défaut de garantie, à savoir le sursis à l'exécution des travaux, ne pouvait intervenir que si l'entrepreneur demeurait impayé des travaux exécutés. En conséquence, le maître d'ouvrage peut éviter de fournir une garantie en payant l'entrepreneur au fur et à mesure de l'exécution des travaux, ce qui correspond purement et simplement au droit commun actuel.

M. Pierre Fauchon n'a toutefois pas proposé la suppression de l'article 10 mais une nouvelle rédaction de celui-ci destinée à permettre une application immédiate de l'article 1799-1 du code civil en insérant dans son texte même le montant des sommes des travaux donnant lieu à une garantie de paiement.

Sur la proposition de son rapporteur, la commission a adopté deux amendements tendant respectivement à modifier l'intitulé du titre IV du projet de loi et à substituer à la rédaction proposée par l'article 10 une rédaction prévoyant que la garantie de paiement concernerait les travaux excédant 100 000 F hors taxes.

Mesdames, Messieurs,

Le projet de loi concernant les clauses abusives, la présentation des contrats, le démarchage, les activités ambulantes, le marquage communautaire des produits et les marchés de travaux privés (n° 28, 1994-1995) a été déposé en premier lieu sur le bureau du Sénat.

Il fait l'objet d'un examen au fond par la commission des Affaires économiques et du plan, dont le rapporteur est notre excellent collègue André Fosset.

Votre commission des Lois a néanmoins souhaité exprimer son avis sur son article 10 qui vise à modifier une disposition récemment insérée dans le code civil sur sa proposition : l'article 1799-1.

Celui-ci résulte en effet de l'article 5 de la loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises. Il institue une garantie de paiement au bénéfice du locateur d'ouvrage dans les marchés de travaux privés en opérant une distinction entre les différents modes de financement des travaux :

- lorsque le maître d'ouvrage recourt à un crédit spécifique, l'établissement prêteur doit verser directement les fonds correspondant à l'entrepreneur sur ordre et sous la responsabilité exclusive du maître de l'ouvrage ;

- à défaut de recours au crédit, la garantie de paiement prend la forme, si aucune stipulation particulière n'en dispose autrement, d'un cautionnement solidaire consenti par un établissement de crédit, une entreprise d'assurance ou un organisme de garantie collective. Cependant, cette caution n'est pas obligatoire. Non seulement, elle n'est assortie d'aucune sanction, mais le texte précise expressément qu'en l'absence de caution l'entrepreneur peut

seulement, s'il demeure impayé des travaux exécutés, surseoir à l'exécution du contrat après mise en demeure restée sans effet à l'issue d'un délai de quinze jours.

Cette exigence d'un cautionnement ou d'une garantie résultant d'une stipulation particulière est également posée en cas de recours partiel à un crédit spécifique. Il va néanmoins de soi que, dans cette hypothèse, les sommes correspondant au crédit doivent faire l'objet d'un versement direct à l'entrepreneur, le cautionnement (ou toute autre forme de garantie) se limitant à garantir le montant des travaux non couverts par ce versement.

Le champ d'application de cet article 1799-1 a fait l'objet de larges débats au sein du Parlement. Il en est résulté que cette disposition n'est pas applicable aux organismes d'habitations à loyer modéré ni aux sociétés d'économie mixte pour la réalisation de logements sociaux aidés par l'État.

L'article 10 du projet de loi soumis à votre examen propose de modifier le champ d'application de l'article 1799-1 en prévoyant que ses dispositions applicables en cas de financement des travaux sans recours à un crédit spécifique ne s'appliqueront pas *«lorsque le maître de l'ouvrage conclut un marché de travaux pour son propre compte et pour la satisfaction de besoins ne ressortissant pas à une activité professionnelle en rapport avec ce marché»*.

**Une telle modification est apparue contestable à votre commission à plusieurs titres :**

**• Dans son principe, car elle remet en cause, avant même son entrée en vigueur, un texte sur lequel le Parlement s'est prononcé sans ambiguïté.**

Ainsi que le précisait le rapport fait par votre rapporteur pour avis au nom de votre commission des Lois (Sénat 1993-1994, n° 302), celle-ci avait estimé que *«les personnes physiques construisant pour elles-mêmes devraient être assujetties à l'obligation de fournir une garantie de paiement dès lors que les travaux effectués représenteraient une somme importante»* (page 21).

On rappellera par ailleurs que le Gouvernement avait lui-même donné un avis favorable et avait même (en proposant un sous-amendement à l'amendement de votre commission des Lois qui ne fit l'objet que de modifications de détail en commission mixte paritaire) activement participé à la rédaction du futur article 1799-1 du code civil.

- **En deuxième lieu, elle créerait une discrimination dont le fondement n'a rien d'évident.**

Pourquoi en effet édicter deux dispositions différentes selon que la construction est faite pour le compte d'un professionnel ou d'un non professionnel. Ce qui est en cause, ce n'est pas le caractère professionnel ou non de l'ouvrage, mais la situation d'un entrepreneur face à un maître d'ouvrage impecunieux, quel qu'il soit.

On ne saurait répondre en faisant valoir que le montant des sommes en jeu n'est pas le même dans les deux cas. En effet, il arrive constamment que des professionnels fassent exécuter des ouvrages d'un montant relativement modeste (de l'ordre de quelques centaines de milliers de francs) pour des travaux d'amélioration ou de transformation. Il arrive d'autre part que des particuliers fassent construire des ouvrages dont le coût dépasse largement un million de francs.

Par ailleurs, l'esprit du texte précédemment voté est de mettre l'entrepreneur à l'abri de l'impecuniosité du maître d'ouvrage. Mais ce risque est aussi grand pour un artisan travaillant pour un particulier que pour une firme importante travaillant pour un maître d'ouvrage professionnel.

Pour ces deux raisons, la distinction entre le maître d'ouvrage professionnel et le maître d'ouvrage particulier ne paraît pas réellement fondée.

- **Au demeurant, le nouveau texte procède d'une interprétation erronée du texte d'origine.**

L'exposé des motifs du projet de loi estime en effet que *«la constitution d'un cautionnement représente (pour les particuliers) une formalité onéreuse qui aura pour effet de renchérir d'autant le coût des travaux (...). C'est pourquoi l'article 10 du présent projet a pour objet d'exclure les particuliers qui réalisent des travaux immobiliers pour leur propre compte de l'obligation de constituer une caution»*.

Mais l'article 1799-1, tel qu'il est actuellement rédigé, ne rend nullement obligatoire un cautionnement lorsque le maître d'ouvrage ne recourt pas au crédit. En premier lieu, le cautionnement n'est prévu qu'à défaut de toute autre garantie résultant d'une stipulation particulière. Ensuite, et surtout, le maître de l'ouvrage n'est tenu de fournir une garantie de paiement que s'il refuse de payer l'entrepreneur au fur et à

**mesure de l'exécution des travaux.** En effet, la sanction du défaut de garantie, à savoir le sursis à l'exécution des travaux, ne peut jouer que si l'entrepreneur demeure impayé des travaux exécutés.

Le maître de l'ouvrage peut donc éviter de fournir une garantie de paiement en payant les travaux au fur et à mesure de leur exécution. C'est purement et simplement la situation du droit commun qui se trouve ainsi clairement énoncée avec, en plus, l'octroi d'un délai de quinze jours après mise en demeure.

\*

Telles sont les raisons pour lesquelles votre commission des Lois vous demande de ne pas adopter la modification prévue par l'article 10 du projet de loi précité.

Elle ne vous propose toutefois pas sa suppression pure et simple. En effet, en vertu du premier alinéa de l'article 1799-1, le paiement des sommes dues à l'entrepreneur doit être garanti *«lorsque celles-ci dépassent un seuil fixé par décret en Conseil d'Etat»*.

Or le décret n° 94-910 du 21 octobre 1994 pris pour application de la loi du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises ne contient pas la fixation de ce seuil.

Votre commission des Lois s'interroge sur les raisons de cette omission. Elle observe en effet que, lors du Conseil des ministres du 12 octobre 1994, le Premier ministre a présenté une communication sur le bilan des décrets d'application des lois aux termes de laquelle :

*«Le Gouvernement a veillé avec une plus grande attention à ce que les décrets nécessaires à l'application des lois interviennent le plus vite possible après la promulgation de ces dernières».*

(...)

*Le Premier ministre a demandé aux ministres de poursuivre l'effort ainsi engagé, indispensable pour traduire rapidement dans les faits la volonté du législateur et assurer l'efficacité de l'action du Gouvernement».*

En dépit de cette pétition de principe, le décret d'application permettant l'entrée en vigueur de l'article 1799-1 du code civil (qui, en vertu de l'article 99 de la loi du 10 juin 1994, aurait dû intervenir avant le 1er octobre 1994) n'a toujours pas été pris.

Aussi, afin que cette entrée en vigueur, qui devrait être effective, intervienne le plus rapidement possible, votre commission des Lois vous propose-t-elle de préciser le montant du seuil d'application de la garantie de paiement dans le présent projet de loi. L'article 1799-1 du code civil serait alors d'application immédiate et entrerait en vigueur le même jour que la loi soumise à votre examen.

Ce seuil ne devant être d'un niveau ni trop élevé ni trop bas, votre commission des Lois vous propose de le fixer à 100 000 francs, montant évoqué par votre rapporteur pour avis lors de la discussion au Sénat dudit article. Toutefois, votre commission des Lois a donné mandat à votre rapporteur pour avis de rectifier l'amendement qui vous est proposé à cette fin, en le transformant en amendement de suppression de l'article 10, si le Gouvernement s'engageait en séance publique à prendre le décret d'application de l'article 1799-1 du code civil dans les plus brefs délais.

\*

**Sous le bénéfice de ces observations, votre commission des Lois vous propose d'adopter les deux amendements figurant ci-après.**

**AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS**

**Titre IV**

**(avant l'article 10)**

Rédiger ainsi l'intitulé de cette division :

**GARANTIE DE PAIEMENT DANS LES MARCHÉS DE TRAVAUX PRIVÉS**

**Art. 10**

Rédiger comme suit cet article :

Le premier alinéa de l'article 1799-1 du code civil est ainsi rédigé :

«Le maître de l'ouvrage qui conclut un marché de travaux privé visé au 3° de l'article 1779 doit garantir à l'entrepreneur le paiement des sommes dues lorsque celles-ci dépassent 100 000 francs hors taxe».