

16 février 2024

Tribunal judiciaire de Paris

RG n° 23/58956

Service des référés

## Texte de la décision

### Entête

TRIBUNAL  
JUDICIAIRE  
DE PARIS

N° RG 23/58956 - N° Portalis 352J-W-B7H-C3IEQ

N° : 3-CH

Assignation du :  
22 Novembre 2023

[1]

[1] 2 Copies exécutoires  
délivrées le:

ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ  
rendue le 16 février 2024

par Cristina APETROAIE, Juge au Tribunal judiciaire de Paris, agissant par délégation du Président du Tribunal,

Assistée de Célia HADBOUN, Greffière.

DEMANDEUR

Monsieur [M] [G] [C] [O]  
[Adresse 4], Chez Madame [K] [T]  
[Localité 5]

représenté par Me Gérald PANDELON, avocat au barreau de PARIS - #C0367

DEFENDERESSE

Madame [Y], [Z], [H] [V]  
[Adresse 2]  
[Localité 5]

représentée par Me Fabienne CLAVEZ, avocat au barreau de PARIS - #D0725

DÉBATS

A l'audience du 22 Décembre 2023, tenue publiquement, présidée par Cristina APETROAIE, Juge, assistée de Célia HADBOUN, Greffière,

Nous, Président,

Après avoir entendu les conseils des parties,

Vu l'assignation en référé introductive d'instance, délivrée le 22 novembre 2023, et les motifs y énoncés,

**Exposé du litige**

EXPOSE DU LITIGE

Par acte authentique du 4 novembre 2022 reçu par Maître [A] [N], Notaire au sein de la SCP DIXSEPT68 NOTAIRES située [Adresse 3], Mme [Y] [V], assistée de son Notaire, Maître [L] [U], a consenti à M. [M] [O] et Mme [K] [T] une promesse unilatérale de vente portant sur un bien situé [Adresse 2], sous condition suspensive de l'obtention d'un prêt. Les parties ont également convenu par cet acte, du versement d'une indemnité d'immobilisation égale à 67 700,00 euros,

dont 33 850,00 euros seraient reversés aux bénéficiaires en cas de défaillance dans la réalisation d'une des conditions suspensives prévues au contrat ou au promettant si le bénéficiaire n'a pas levé l'option ou réalisé l'acquisition dans les conditions convenues.

A la demande de M. [M] [O] et Mme [K] [T], cette promesse a fait l'objet de plusieurs prorogations en date des 6 janvier 2023, 15 février 2023, 1er mars 2023 et 18 mars 2023, concernant les clauses « Conditions suspensives de prêt » et « Délai ».

Le dernier avenant leur impartissait un délai expirant le 29 septembre 2023 pour présenter une offre écrite de prêt. N'ayant pu obtenir le prêt à l'issue du délai convenu, la SCP DIXSEPT68 NOTAIRES a sollicité auprès de Maître [U] la restitution de la somme de 33 850,00 euros.

Mme [Y] [V] s'étant opposée à cette demande par l'intermédiaire d'une lettre de son conseil du 6 octobre 2023, M. [M] [O] a, par exploit en date du 22 novembre 2023, fait délivrer une assignation à Mme [Y] [V], sur le fondement des articles 1104, 1183, 1184, et 1304-3 du code civil, L. 261-15, L. 271-1 et L. 271-2 du code de la construction et de l'habitation, L. 313-40 et L. 313-41 du code de la consommation devant le juge des référés de la juridiction de céans, aux fins de voir :

« I) A titre principal

ORDONNER que les sommes versées à titre d'indemnité d'immobilisation soient restituées ;II) A titre subsidiaire

PRONONCER la résolution de la vente ;ORDONNER que les sommes versées à titre d'indemnité d'immobilisation soient restituées ;

III) A titre infiniment subsidiaire

CONSTATER que les bénéficiaires ont toujours la faculté de se rétracter ;ORDONNER que les sommes versées à titre d'indemnité d'immobilisation soient restituées ;

IV) En tout état de cause

CONDAMNER Madame [V] au paiement de la somme de 2000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civileCONDAMNER Madame [V] aux entiers dépens, dont distraction au profit de Maître PANDELON, avocat, en application de l'article 699 du Code de procédure civile »

L'affaire a été entendue à l'audience du 22 décembre 2023, lors de laquelle M. [M] [O] a soutenu les demandes et moyens développés dans son acte introductif d'instance.

En réponse, Mme [Y] [V], sur le fondement des articles 835 al.2 du code de procédure civile, 1103, 1104, et 1304-3 du code civil, sollicite de :

« Dire n'y avoir lieu à référé sur les demandes de Monsieur [O] et inviter le demandeur à mieux se pourvoir,

Déclarer Monsieur [O] irrecevable en toutes ses demandes,

ORDONNER au profit de Madame [V] l'attribution de l'indemnité d'immobilisation de 33.850,00 €.

En tout état de cause :

CONDAMNER Monsieur [O] à payer à Madame [V] la somme de 3 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;CONDAMNER Monsieur [O] aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Fabienne Clavez, avocat, en application de l'article 699 du code de procédure civile »Conformément aux dispositions des articles 455 et 446-1 du code de procédure civile, pour un plus ample exposé des faits, de la procédure et des moyens, il est renvoyé à l'acte introductif d'instance et aux notes d'audience.

## Motivation

## MOTIFS DE LA DECISION

### Sur la nullité de l'assignation

Se fondant sur l'article 56 du code de procédure civile, Mme [Y] [V] soutient que le défaut de mention dans l'assignation du fondement juridique justifiant la compétence du juge des référés, ainsi que l'absence de démonstration de la condition d'urgence, nécessaire à l'exercice de l'action en référé, lui causent un grief et entraînent en conséquence la nullité de l'assignation.

La partie demanderesse ne répond pas sur ce point.

Aux termes de l'article 56 du code de procédure civile, l'assignation contient à peine de nullité, outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice et celles énoncées à l'article 54 du même code, un exposé des moyens en fait et en droit.

Selon l'article 114 dudit code, « Aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public. La nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public. »

Le défaut de précision du fondement juridique de l'action constitue une nullité de forme qui nécessite la démonstration d'un grief.

En l'espèce, la partie défenderesse soutient à raison que l'assignation contient, dans son dispositif, les textes sur lesquels la partie demanderesse fonde ses prétentions, sans toutefois mentionner les articles relatifs à la compétence du juge des référés.

Cependant, elle ne démontre pas que ce défaut de précision a entraîné pour elle un grief, puisqu'elle a été en mesure de prendre des écritures permettant de soutenir utilement sa défense.

Par ailleurs, l'absence de preuve de la condition de l'urgence constitue un moyen de nature à faire obstacle au pouvoir du juge des référés pour statuer sur le présent litige, et non une cause de nullité de l'assignation.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu à prononcer la nullité de l'assignation.

### Sur l'obligation de faire

M. [M] [O] fait valoir qu'il a procédé aux diligences nécessaires aux fins d'obtention d'un prêt ; que la partie défenderesse ne peut lui reprocher d'avoir déclaré qu'aucun obstacle à l'obtention d'un prêt n'existait, dans la mesure où elle avait elle-même connaissance de la procédure de divorce en cours et que cette situation ne peut, en tout état de cause, empêcher l'octroi d'un prêt.

En réponse, Mme [Y] [V] fait valoir le manque de loyauté du demandeur et son absence de bonne foi au regard des multiples avenants qu'il a sollicités alors que d'une part, il savait que sa procédure de divorce constituerait un obstacle à l'obtention d'un prêt, et d'autre part, que compte tenu de la hausse des taux d'intérêts, il avait connaissance lors de la signature du 4ème avenant en mars 2023 qu'il ne pourrait obtenir un prêt aux conditions prévues au contrat. Elle ajoute que les courriers de refus produits par la partie demanderesse ne permettent pas de vérifier l'adéquation des demandes avec les conditions prévues dans la promesse de vente, et en en déduit une défaillance du demandeur entraînant l'accomplissement de la condition suspensive.

L'article 835 alinéa 2 du code de procédure dispose que, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, le président du tribunal judiciaire peut accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

Dans ce cas, la constatation d'une urgence n'est pas exigée, mais seulement celle de l'existence d'une obligation non sérieusement contestable.

Il appartient au demandeur de prouver l'existence de l'obligation.

La demande formée par M. [M] [O] s'analyse en une obligation de faire régie par l'article 835 alinéa 2 du code de procédure civile susvisé, dont l'application nécessite la démonstration du caractère non sérieusement contestable de l'obligation.

L'article 1103 du code civil prévoit que « Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits. »

L'article 1104 du même code dispose : Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public. »

Selon l'article 1304-3 dudit code, « La condition suspensive est réputée accomplie si celui qui y avait intérêt en a empêché l'accomplissement.

La condition résolutoire est réputée défaillie si son accomplissement a été provoqué par la partie qui y avait intérêt. »

Il résulte de l'article L. 261-15 du code de la consommation que la vente d'un bien immobilier peut être précédée d'un contrat préliminaire par lequel, en contrepartie d'un dépôt de garantie affecté à un compte spécial, le vendeur s'engage à réserver à un acheteur un immeuble ou une partie d'immeuble et que ces fonds sont restitués dans le délai de trois mois au déposant si le contrat n'est pas conclu notamment en raison de l'absence de réalisation de la condition suspensive d'obtention du prêt.

Il appartient à l'emprunteur de démontrer qu'il a sollicité un prêt conforme aux caractéristiques définies dans la promesse de vente. En revanche, il appartient au promettant de rapporter la preuve que le bénéficiaire d'une promesse de vente sous conditions suspensive d'obtention d'un prêt, qui démontre avoir présenté au moins une offre de prêt conforme aux caractéristiques stipulées à la promesse, a empêché l'accomplissement de la condition.

En l'espèce, la clause 'INDEMNITE D'IMMOBILISATION – TIERS CONVENU' de la promesse de vente du 4 novembre 2022 stipule : « Les PARTIES conviennent de fixer le montant de l'indemnité d'immobilisation à la somme forfaitaire de SOIXANTE-SEPT MILLE SEPT CENTS EUROS (67 700,00 EUR).

De convention expresse entre les parties, la somme de TRENTE-TROIS MILLE HUIT CENT CINQUANTE EUROS (33 850,00 EUR), représentant partie de l'indemnité d'immobilisation ci-dessus fixée, sera versée par le BENEFICIAIRE, qui s'y oblige, dans les dix jours des présentes, et sera affectée en nantissement, par le PROMETTANT au profit du BENEFICIAIRE, qui accepte, à la sûreté de sa restitution éventuelle de ce dernier. (...)

Le sort de cette somme, en ce compris celui des intérêts produits par elle le cas échéant, sera le suivant, selon les hypothèses ci-après envisagées (...)

Elle sera restituée purement et simplement au BENEFICIAIRE dans tous les cas où la non-réalisation de la vente résulterait de la défaillance de l'une quelconque des conditions suspensives énoncées aux présentes ou en cas d'exercice par le BENEFICIAIRE de sa faculté de rétractation. »

La clause « Condition suspensive d'obtention de prêt » prévoit que : « Le BENEFICIAIRE déclare avoir l'intention de recourir pour le paiement du prix de cette acquisition, à un ou plusieurs prêts rentrant dans le champ d'application de l'article L. 313-40 du Code de la consommation, et répondant aux caractéristiques suivantes ;

Montant maximal de la somme empruntée : SIX CENT TRENTE-HUIT MILLE QUATRE CENTS EUROS (638 400,00 EUR).Durée maximale de remboursement : 25 ans.Taux nominal d'intérêt maximal : 2,40 % l'an (hors assurances) Toute demande non conforme aux stipulations contractuelles, notamment quant au montant emprunté, au taux et à la durée de l'emprunt, entraînera la réalisation fictive de la condition au sens du premier alinéa de l'article 1304-3 du Code civil. (...))»

M. [M] [O] justifie de l'absence d'obtention d'un prêt par la production au débat de deux lettres de la BRED datées des 27 février 2023 et 25 septembre 2023, par lesquelles la banque refuse l'octroi d'un financement qui portait sur une demande d'un montant de 638 400 € sur 25 ans au taux de 2.4%, et une lettre du 9 mars 2023 du courtier CONNECT CREDIT de laquelle il ressort que le dossier de M. [M] [O] n'est 'pas recevable' auprès des partenaires bancaires consultés, à savoir LCL, CIC, Société Générale, BNP, Caixa Geral de Depositos et la Banque Palatine, en raison de la « non-prononciation définitive de votre divorce », qui « ne nous permet pas de présenter votre dossier. »

En dépit de ces refus, qui concernaient sept établissements bancaires, M. [M] [O] a sollicité la signature d'un quatrième

avenant le 18 mars 2023 prorogeant de 6 mois le délai pour présenter une offre de prêt.

Or le seul refus dont il justifie pendant cette période est en tout point identique à celui du 27 février 2023.

Il en résulte que M. [M] [O] ne démontre pas avoir effectué les diligences ayant nécessité la quatrième prorogation, de sorte que l'obligation de restitution dont il se prévaut apparaît sérieusement contestable.

En conséquence, il n'y a pas lieu à référé sur ce chef de demande.

Sur la demande subsidiaire de résolution de la vente

M. [M] [O] justifie sa demande par le fait que Mme [Y] [V] a de nouveau proposé le bien à la vente avant l'échéance du quatrième avenant, et alors que le bien était encore sous compromis de vente, lequel réserve au seul bénéficiaire la faculté d'acquérir le bien.

Mme [Y] [V] oppose que la demande est mal fondée et que, compte tenu de l'absence de contact avec le demandeur, elle a simplement repris contact avec l'agence chargée de la vente du bien.

Aux termes de l'article 835, alinéa 1er, du code de procédure civile, le président du tribunal judiciaire peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Le dommage imminent s'entend du dommage qui n'est pas encore réalisé, mais qui se produira sûrement si la situation présente doit se perpétuer et le trouble manifestement illicite résulte de toute perturbation résultant d'un fait qui directement ou indirectement constitue une violation évidente de la règle de droit.

La demande de M. [M] [O] s'analyse en une demande de remise en état relevant de l'article 835 al. 2 du code de procédure civile.

La seule méconnaissance d'une réglementation n'est pas suffisante pour caractériser l'illicéité d'un trouble.

Le juge des référés doit se placer, pour ordonner ou refuser des mesures conservatoires ou de remise en état, à la date à laquelle il prononce sa décision.

Il dispose d'un pouvoir souverain pour juger non seulement de l'imminence d'un dommage, mais aussi de la nécessité d'en prévenir la réalisation ; il en va de même s'agissant d'apprécier l'existence d'un trouble manifestement illicite et d'ordonner la mesure de remise en état qui lui paraît s'imposer pour le faire cesser.

Il est rappelé qu'en application de ces dispositions, il n'entre pas dans les pouvoirs du juge des référés de prononcer la résolution d'un contrat ; il peut seulement la constater lorsque les conditions contractuelles en sont réunies.

L'article 1304 alinéa 3 du code civil (et non 1183 comme indiqué de manière erronée dans les écritures du demandeur) prévoit que la condition est résolutoire lorsque son accomplissement entraîne l'anéantissement de l'obligation.

En l'espèce, si comme le soutient à raison le demandeur, la partie défenderesse s'est engagée, par l'effet de la promesse unilatérale de vente du 4 novembre 2022, à ne conférer aucune autre promesse à un tiers ni aucun droit réel ni charge quelconque sur le bien, il ne peut être déduit de l'échange de mails intervenu entre la défenderesse et son agence immobilière produit par les parties, de la remise en vente du bien pendant le délai de prorogation prévu au quatrième avenant.

Dans ces conditions, il ne peut être reproché une faute à la défenderesse entraînant le constat de la résolution du contrat ; en conséquence, le trouble manifestement illicite n'est pas caractérisé et il ne peut y avoir lieu à référé sur ce chef de demande.

Sur la demande infiniment subsidiaire de constater la faculté de rétractation des bénéficiaires

La partie demanderesse se prévaut de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation pour soutenir que l'acheteur a la faculté de se rétracter dans un délai de 10 jours suivant la réception de l'acte et que le vendeur dispose

alors d'un délai de 21 jours pour remettre l'indemnité d'immobilisation, ce délai étant applicable même en cas d'inapplicabilité de la condition suspensive et de réalisation de la promesse de vente.

En réponse, la partie défenderesse soutient que ce délai est expiré puisqu'il concerne la promesse de vente qui a été signée le 4 novembre 2022.

Il résulte de l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation, pour tout acte ayant pour objet la construction ou l'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation, l'acquéreur non professionnel peut se rétracter dans un délai de sept jours à compter du lendemain de la première présentation de la lettre lui notifiant l'acte. Lorsque le contrat constatant ou réalisant la convention est précédé d'un contrat préliminaire ou d'une promesse synallagmatique ou unilatérale, la faculté de rétractation et le délai qui en découle ne s'appliquent qu'à ce contrat ou à cette promesse. En l'espèce, il n'est pas contesté que la promesse de vente a bien été notifiée aux parties, de sorte que le délai de 7 jours, qui s'appliquait à la promesse de vente, est expiré.

Il s'ensuit qu'il ne peut y avoir lieu à référé sur ce chef de demande.

Sur la demande reconventionnelle de Mme [Y] [V]

Mme [Y] [V] justifie sa demande d'attribution de l'indemnité d'immobilisation par le fait qu'elle a vécu dans un appartement encombré de cartons ; qu'elle a engagé de nombreux frais pour déménager ; que son bien a perdu en valeur l'équivalent de 37 000 euros, ce qui correspond à l'indemnité d'immobilisation versée à la signature.

La demande de Mme [Y] [V] s'analyse en une demande de provision qui nécessite de démontrer le caractère non sérieusement contestable de l'obligation.

En l'espèce, la clause « CONDITIONS SUSPENSIVES » stipule que « Toute condition suspensive est réputée accomplie, lorsque sa réalisation est empêchée par la partie qui y avait intérêt et ce aux termes du premier alinéa de l'article 1304-3 du code civil. ». En outre, il résulte de la clause « INDEMNITE D'IMMOBILISATION – TIERS CONVENU » de la promesse de vente que l'indemnité d'immobilisation sera « versée au promettant et lui restera acquise à titre d'indemnité forfaitaire et non réductible, faute par le bénéficiaire ou ses substitués d'avoir réalisé l'acquisition ou levé l'option dans les délais et conditions prévus à l'acte, toutes les conditions suspensives ayant été réalisées. »

Ainsi, la défaillance du bénéficiaire entraînant la réalisation fictive de la condition suspensive d'obtention du prêt, il y a lieu d'ordonner à titre provisionnel, l'attribution de la somme de 33 850,00 euros à Mme [Y] [V].

Sur les demandes accessoires

Compte tenu des circonstances de l'espèce, M. [M] [O] sera condamné au paiement de la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

M. [M] [O], qui succombe en ses prétentions, supportera la charge des dépens de la présente instance en référé, dont distraction au profit de Maître Fabienne CLAVEZ, avocat, en application de l'article 699 du code de procédure civile

**Dispositif**

PAR CES MOTIFS

Statuant en référé, par remise au greffe le jour du délibéré, après débats en audience publique, par décision contradictoire et en premier ressort,

Disons n'y avoir lieu à référé sur la demande de restitution de l'indemnité d'immobilisation ;

Disons n'y avoir lieu à référé sur la demande de résolution du contrat de vente ;

Disons n'y avoir lieu à référé sur la demande de constat de la faculté de rétractation des bénéficiaires ;

Ordonnons l'attribution à Mme [Y] [V] de la somme de 33 850,00 euros consignée entre les mains de Maître [L] [U], Notaire, résidant [Adresse 1] ;

Condamnons M. [M] [O] à verser à Mme [Y] [V] la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamnons M. [M] [O] aux dépens, dont distraction au profit de Maître Fabienne CLAVEZ, avocat, en application de l'article 699 du code de procédure civile ;

Rappelons que la présente décision est exécutoire de droit à titre provisoire.

Fait à Paris le 16 février 2024.

La Greffière, La Présidente,

Célia HADBOUN Cristina APETROAIE

Décision préparée avec le concours de [S] [D], juriste-assistante.