

Cour de cassation

chambre civile 3

Audience publique du 14 septembre 2017

N° de pourvoi: 15-19753

ECLI:FR:CCASS:2017:C300894

Publié au bulletin

Rejet

M. Chauvin (président), président

SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, SCP Bénabent et Jéhannin, SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 9 avril 2015), que, suivant acte reçu, le 8 novembre 2005, par M. X...(le notaire), la société Sogimm, membre, avec les sociétés Lyonnaise de Rénovation (LDR) et SLM maîtrise d'ouvrage (SLM), d'un groupe éponyme constitué sous l'égide d'une société holding, a acquis de la communauté de communes Riom Communauté un ensemble immobilier constituant l'ancienne Manufacture des tabacs, composée de bâtiments à usage industriel désaffectés inscrits, en partie, à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques ; qu'elle leur a confié leur commercialisation « en l'état », par lots, dans la perspective d'une opération de réhabilitation et de transformation en résidences locatives présentée comme éligible aux dispositifs de défiscalisation dits « loi Malraux » et « loi de Robien », à la société Ufrance Patrimoine, chargée de collationner les actes de réservation et les promesses unilatérales de vente de lots ; qu'après levée de l'option, celles-ci ont été réitérées en la forme authentique au profit de diverses personnes (les acquéreurs) entre le 18 novembre 2005 et le 27 juin 2007 ; que les travaux de rénovation, confiés à la société LDR, selon des marchés à forfait conclus avec quatre associations syndicales libres (ASL), auxquelles les acquéreurs avaient délégué la maîtrise d'ouvrage, avec l'assistance de la société SLM, ont été retardés et ont donné lieu à des actions directes des sous-traitants ; que les emplacements de stationnement à construire en sous-sol des bâtiments, s'étant avérés irréalisables, ont été remplacés par des parcs de stationnement aériens, objet d'un permis de construire modificatif ; que, soutenant principalement que cette opération immobilière

dissimulait une vente d'immeuble à construire, vingt-neuf acquéreurs de lots ont assigné les sociétés du groupe Sogimm, la société Ufrance Patrimoine et sa société mère, l'Union financière de France banque (l'UFF), ainsi que les ASL, en nullité de leur acte de vente et subsidiairement, en indemnisation des préjudices nés des retards de délivrance ou du défaut de conformité des lots ; que, les sociétés du groupe Sogimm ayant été mises en liquidation judiciaire en cours d'instance, leurs mandataires liquidateurs ont été attirés à l'instance ; que les sociétés Ufrance et UFF ont assigné en garantie le notaire et la SCP au sein de laquelle il exerce ;

Sur les premier, troisième et quatrième moyens du pourvoi principal des acquéreurs et sur le moyen unique du pourvoi incident du mandataire liquidateur de la société Sogimm, ci-après annexés :

Délibéré par la première chambre civile de la Cour de cassation, après débats à l'audience publique du 10 janvier 2017, où étaient présentes : Mme Batut, président, Mme Verdun, conseiller rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, Mme Randouin, greffier de chambre ;

Attendu que ces moyens ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal des acquéreurs, ci-après annexé :

Attendu que les acquéreurs font grief à l'arrêt de rejeter leurs demandes en nullité des actes de vente ;

Mais attendu qu'ayant relevé que la société SOGIMM avait vendu des lots en l'état de locaux industriels désaffectés, que le coût des travaux, non inclus dans le prix de vente, était à la charge des acquéreurs, qu'aucune obligation de versement de fonds au titre des travaux n'avait été souscrite au profit du vendeur qui n'avait pas à assurer la charge de leur maîtrise d'ouvrage et retenu souverainement que les parties s'étaient accordées en connaissance de cause pour que les acquéreurs bénéficiassent d'avantages fiscaux et qu'il ne pouvait être reproché au vendeur d'avoir participé à un montage artificiel ou frauduleux, la cour d'appel a pu en déduire qu'il ne s'agissait pas de ventes en l'état futur d'achèvement et que les demandes de nullité devaient être rejetées ;

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

Sur le cinquième moyen du pourvoi principal des acquéreurs, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres pourvois incidents qui

ne sont qu'éventuels :

REJETTE les pourvois ;

Laisse à chaque demandeur la charge des dépens afférents à son pourvoi ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour M. et Mme Legrand et vingt-sept autres demandeurs.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR mis hors de cause la société Union Financière de France Banque ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « c'est pertinemment que la juridiction du premier degré a mis hors de cause la SA UNION FINANCIERE DE FRANCE BANQUE dès lors que n'est pas rapportée la preuve que cette personne morale, dotée d'une personnalité propre, établissement bancaire agréé par le comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, qui est une des composantes du groupe UNION FINANCIERE DE FRANCE au même titre que les sociétés UNIFRANCE GESTION SEGESFI et UNIFRANCE PATRIMOINE, aurait conclu des accords avec le groupe SOGIMM et les sociétés le constituant ; que si la mention « Union Financière de France Banque » figure sur certains des documents (annexe renseignements et profil investisseur) remis aux acquéreurs, ces derniers n'ont toutefois contracté qu'avec la SAS UNIFRANCE PATRIMOINE ainsi qu'il ressort des pièces versées aux débats et des courriers dont les acquéreurs ont été destinataires émanant toutes de la SAS UNIFRANCE PATRIMOINE ; que si la mention « Union Financière de France » figure sur plusieurs autres documents remis aux acquéreurs, ce groupe ne peut être considéré comme pouvant être partie à une procédure puisqu'il n'a pas la personnalité morale » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « tous les documents utilisés dans la phase de négociation sont au nom de UFI FRANCE PATRIMOINE et de ses agences locales, laquelle société a donc effectivement démarché les candidats acquéreurs ; qu'en revanche le nom UNION FINANCIERE DE FRANCE n'apparaît que parfois, manifestement comme un rappel du groupe auquel appartient la société chargée

du démarchage, mais pas comme rédactrice de ces documents, si bien qu'elle sera mise hors de cause » ;

ALORS 1°/ QUE : l'intermédiaire professionnel qui s'entremet habituellement dans des opérations immobilières de placement est tenu à un devoir de conseil et de renseignement à l'égard de tout acquéreur éventuel relativement aux caractéristiques de l'investissement qu'il lui propose et aux choix à effectuer ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a mis hors de cause la société Union Financière de France Banque sans rechercher, ainsi qu'il lui était demandé par les exposants, si la société Ufrance patrimoine, dont elle relevait expressément qu'elle avait assuré la commercialisation de l'opération immobilière litigieuse, n'avait pas agi pour le compte de celle-ci, de sorte que la société Union Financière de France Banque était tenue à un devoir d'information et de conseil tant lors de la période précontractuelle que lors de la formation d'un éventuel contrat ; que ce faisant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

ALORS 2°/ QUE : dans leurs dernières conclusions d'appel (conclusions n° 4), les exposants (n° 1 à 28) faisaient valoir, que dans le dossier d'investissement immobilier qui leur avait été remis, apparaissaient non seulement le logo et la dénomination « Union Financière de France Banque-Conseil en création de patrimoine » mais, au verso, également les coordonnées détaillées de la société éditrice avec le numéro RCS de la société Union Financière de France Banque à savoir 473 801 330 ; qu'ils soutenaient encore que c'est la société Union Financière de France Banque qui leur avait adressé divers courriers relatifs à la souscription d'un programme alternatif de réalisation de parkings et que c'est encore cette dernière qui, à la suite de la procédure de sauvegarde ouverte à l'encontre du groupe SOGIMM, avait invité chacun des copropriétaires à régulariser par son intermédiaire, suivant modèle établi par ses propres conseils, une déclaration de créance au passif de chacune des sociétés du Groupe SOGIMM, la société Union Financière de France Banque prenant en charge les frais d'avocat ; qu'en mettant la société Union Financière de France Banque hors de cause sans répondre à ces chefs péremptoires des conclusions des exposants, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué partiellement confirmatif d'AVOIR débouté la SCI Marechal-Legrand (les époux Y...), monsieur Z..., les époux A..., les époux B..., la SCI Maida (les époux C...), les époux D..., les époux E..., les époux F..., monsieur G..., les époux H..., les époux I..., madame J...veuve K..., madame Isabelle K..., monsieur K..., madame Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et monsieur M...de leurs demandes en nullité des actes de vente ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « n'étant pas lié par la qualification juridique donnée par les parties à une convention, le juge peut toujours la requalifier en fonction de la réalité des engagements souscrits ; qu'il n'est pas contestable, en l'espèce, que : les actes authentiques de vente ont eu pour objet d'opérer un transfert de propriété immobilière de biens et droits immobiliers consistant en des lots d'une copropriété ; que la destination

finale des biens et droits cédés était leur transformation en appartements, après exécution d'importants travaux de rénovation puisqu'il s'agissait de locaux industriels désaffectés et qu'à la date de signature des actes n'étaient pas exécutés les travaux indispensables à l'utilisation des biens vendus conformément à leur destination ; que si le non-achèvement de la construction est une condition nécessaire à l'application du régime des ventes d'immeubles à construire, cette condition n'est toutefois pas suffisante ; qu'il est en effet exigé du vendeur qu'il s'oblige, lors de la vente, à achever l'immeuble vendu, dans un délai prévu par le contrat ; qu'or, en l'espèce, les travaux étaient à la charge des acquéreurs ; qu'aucune obligation de versement au vendeur, la SAS SOGIMM, de fonds au titre des travaux, n'a été souscrite par les acquéreurs ; que le coût des travaux n'était pas inclus dans le prix de vente des lots cédés par la SAS SOGIMM, qui n'a pas eu davantage à assurer la charge de la maîtrise d'ouvrage des travaux à exécuter ; que la SAS SOGIMM a vendu en l'espèce des lots en l'état de locaux industriels désaffectés, dont la transformation en locaux d'habitation avait été autorisée par un permis de construire, à charge pour les acquéreurs de réaliser à leurs frais les travaux de transformation ; qu'elle n'a pas vendu des locaux en l'état futur d'achèvement des travaux de transformation ; que l'exécution des travaux a certes été confiée à la SARL LDR, du groupe SOGIMM, et la SARL SLM Maîtrise d'Ouvrage, du même groupe, est certes intervenue en qualité d'assistant à maître d'ouvrage ; que si la dissociation de l'opération entre d'une part une vente et d'autre part des conventions distinctes portant sur la réalisation des travaux doit être sanctionnée par la nullité lorsqu'elle est révélatrice d'une fraude caractérisée destinée à priver les acquéreurs de la protection offerte par un contrat de vente en l'état futur d'achèvement, il ressort des éléments du dossier soumis à l'appréciation de la cour que les appelants ont eu pour motivation exclusive la réalisation d'un investissement rendu particulièrement avantageux par les possibilités de défiscalisation offertes, avec cumul de deux dispositifs de déduction (loi MALRAUX et loi de ROBIEN), situation qui ne se rencontrait pas dans les espèces ayant donné lieu aux arrêts des cours d'appel de Douai, Orléans, Paris et Toulouse invoqués par les appelants ; qu'or, pour que le régime favorable institué par la loi MALRAUX puisse bénéficier aux contribuables appelants, ces derniers devaient, selon le Conseil d'Etat, impérativement justifier de ce qu'ils assumaient la responsabilité et le financement des travaux en se comportant en maître d'ouvrage, directement ou par l'intermédiaire d'une personne morale les regroupant (ASL) ; que les ventes ne pouvaient donc être conclues qu'en la forme ordinaire ; qu'il n'est pas allégué que l'administration fiscale aurait remis en cause l'avantage fiscal dont ont bénéficié les appelants ; que vendeur et acquéreurs s'étant entendus en pleine connaissance de cause pour que les seconds bénéficient d'avantages fiscaux substantiels (« le complexe immobilier, inscrit à l'inventaire des monuments historiques, permettra aux investisseurs de profiter d'avantages fiscaux considérables tout en investissant dans un programme de qualité », est-il mentionné sur la plaquette de présentation), il ne peut être reproché aux intimés d'avoir participé à un montage artificiel ou frauduleux engageant leur responsabilité ; que force est de constater, à cet égard, qu'aucun des acquéreurs n'établit que, dans l'hypothèse où la vente n'aurait pas été assortie des avantages fiscaux de l'espèce, incompatibles avec une vente ordinaire, il aurait néanmoins contracté ; que le jugement déferé sera en conséquence confirmé en ce qu'il a rejeté les demandes en nullité et toutes demandes subséquentes formées par M. Z...et par les époux H..., ce rejet devant être étendu aux actions en nullité et autres demandes subséquentes formées par les autres appelants, jugées recevables par la cour » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « aucune obligation de versement de fonds n'est souscrite dans l'acte authentique de vente au-delà du prix du lot

expressément stipulé acquis en l'état ; que l'existence de versements autres à la SOGIMM n'est pas prétendue ; qu'aucune conclusion contraire ne peut non plus se déduire de la référence à un prêt pour un montant bien supérieur au prix d'achat, dès lors qu'une telle référence est classique dans les actes de vente d'un immeuble en mauvais état, que l'acquéreur envisage de rénover à ses frais, à l'aide d'un emprunt couvrant à la fois le prix de vente et le coût des travaux ; que la lecture du contrat de réservation n'est pas plus déterminante, dès lors qu'il vise un « ensemble immobilier anciennement à usage industriel », destiné à être divisé sous le régime de la copropriété ; que certes les plans remis à cette occasion semblent faire référence à une résidence habitable ; que toutefois ce seul élément ne caractérise pas l'engagement de la SOGIMM de faire des travaux et du candidat acquéreur de les financer avant leur achèvement ; qu'il peut encore être ajouté que le jour même (23 mars 2006 pour M. Z...) a été établi un protocole prévoyant des travaux importants de rénovation, mais ce protocole n'a pas été signé avec la SOGIMM venderesse, mais avec la société LDR, laquelle, pour en être une filiale, n'en a pas moins une personnalité juridique distincte ; qu'il convient au demeurant de noter que ces protocoles signés par les différents acquéreurs ont par la suite été regroupés dans les marchés de travaux signés par les ASL, devenus maîtres de l'ouvrage et interlocuteurs de la société LDR et assistés par la SLM ; qu'en définitive, face à des actes dont la rédaction ne permet pas de retenir la qualification de VEFA, tout l'argumentaire des requérants revient à invoquer derrière ce qui ne serait qu'une apparence le « montage » artificiel voire frauduleux qui, par le jeu d'actes conclus séparément avec des entités juridiques faussement distinctes, donnerait en réalité au « groupe SOGIMM » la maîtrise de l'ensemble de l'opération, laquelle prise dans sa globalité remplit les conditions de la VEFA ; qu'or, s'il est évident que l'articulation des différents actes mis en place avec les différentes sociétés qui gravitent autour de la SOGIMM peut donner prise à cet argumentaire, il n'en reste pas moins qu'en droit les obligations souscrites dans le cadre de l'acte de vente ne répondent pas à la définition de la VEFA, et que les travaux n'ont pas été confiés à la société venderesse, sans que des éléments déterminants et suffisants soient démontrés à l'appui du caractère fallacieux et trompeur de ce montage ; que ce d'autant qu'il y a quelque paradoxe de la part des acquéreurs à critiquer aujourd'hui un « montage » mis en place dans leur intérêt, de façon à ce que leur investissement dans les travaux puisse donner lieu aux abattements fiscaux conséquents prévus pour les monuments classés par la loi « Malraux » ; que ces avantages fiscaux – dont ils ne contestent pas avoir bénéficié – résultent aussi d'une volonté du législateur, et il n'est pas prétendu que le « montage » ainsi mis en place ait été remis en cause par l'administration fiscale » ;

ALORS 1°/ QUE : tout contrat ayant pour objet le transfert de propriété d'un immeuble ou d'une partie d'immeuble à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation et comportant l'obligation pour l'acheteur d'effectuer des versements ou des dépôts de fonds avant l'achèvement de la construction doit, à peine de nullité, revêtir la forme de l'un des contrats prévus aux articles 1601-2 et 1601-3 du code civil et être conforme aux dispositions des articles L 261-11 à L 261-14 du code de la construction et de l'habitation ; que la nullité encourue pour violation de l'obligation de conclure de tels contrats sous forme de vente en l'état futur d'achèvement relève d'un ordre public de direction ; que le juge doit donner ou restituer leur exacte qualification aux actes juridiques sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que si la société SOGIMM avait vendu des lots en l'état de locaux industriels désaffectés, dont la transformation en locaux d'habitation avait été autorisée par un permis de construire, à charge pour les acquéreurs de réaliser à leurs frais les travaux de transformation, l'exécution des travaux et l'assistance à la maîtrise d'ouvrage avaient été

confiées à deux de ses filiales, respectivement les sociétés LDR et SLM Maîtrise d'Ouvrage, du groupe SOGIMM ; qu'il résultait de ces constatations que par le jeu de conventions distinctes, dissociant d'un côté une vente d'immeuble, de l'autre des conventions portant sur la réalisation des travaux, le montage contractuel ainsi élaboré donnait en réalité au groupe SOGIMM la maîtrise de l'ensemble de l'opération, laquelle prise dans sa globalité remplissait les conditions d'une vente en état futur d'achèvement ; qu'en refusant de requalifier les contrats de vente des exposants en ventes en état futur d'achèvement et d'en prononcer la nullité, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé les articles 1601-1 et 1601-3 du code civil, l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 12 du code de procédure civile ;

ALORS 2°/ QUE : le régime imposé par l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation est impératif et relève d'un ordre public de direction, de sorte qu'il ne peut y être conventionnellement dérogé ; qu'il appartient au juge de donner ou restituer leur exacte qualification aux actes juridiques sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée ; qu'en l'espèce, pour procéder à la qualification des contrats de vente en cause, la cour d'appel devait s'en tenir à la nature des droits et obligations que les conventions avaient fait naître entre les parties sans avoir à prendre en considération l'incidence fiscale de l'opération telle que recherchée par les parties ; qu'en se fondant sur la circonstance, inopérante, que l'avantage fiscal recherché par les exposants était soumis à une condition incompatible avec la qualification de vente en l'état futur d'achèvement, au lieu d'analyser la nature des obligations nées des contrats litigieux, la cour d'appel a également violé à ce titre les articles 1601-1 et 1601-3 du code civil, l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 12 du code de procédure civile ;

ALORS 3°/ QUE : la fraude corrompt tout ; qu'en l'espèce, le caractère frauduleux de la dissociation de l'opération entre d'une part une vente et d'autre part des conventions distinctes portant sur la réalisation des travaux dans le but de faire échapper les contrats de vente des exposants à la qualification de ventes en l'état futur d'achèvement et de permettre ainsi la commercialisation des lots sous le bénéfice d'un régime fiscal avantageux (loi Malraux et loi de Robien) était de nature à entacher de nullité le montage contractuel élaboré par les parties ; qu'en statuant, comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation, ensemble le principe *fraus omnia corrompit*.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SCI Marechal-Legrand (les époux Y...), monsieur Z..., les époux A..., les époux B..., la SCI Maido (les époux C...

Lacroix), les époux D..., les époux E..., les époux F..., monsieur G..., les époux H..., les époux I..., madame J...veuve K..., madame Isabelle K..., monsieur K..., madame Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et monsieur M...de leurs demandes à l'encontre de la société Ufrance patrimoine ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « la nullité des ventes n'étant pas encourue, la question des fautes imputées par les appelants aux intimés ne doit être abordée qu'à l'occasion de l'examen de demandes formées à titre subsidiaire ; qu'ainsi que l'a pertinemment estimé la juridiction du premier degré, il ne peut être reproché à faute à la SAS UFI FRANCE PATRIMOINE d'avoir participé à un « montage » qui n'est pas invalidé ; que sa participation à l'opération de l'espèce n'a pas consisté en une prestation relevant du conseil en investissement financier, réglementé par le code monétaire et financier, ni du démarchage bancaire ou financier ; que les éléments soumis à l'appréciation de la cour ne permettent pas davantage de tenir pour caractérisée une faute qu'elle aurait commise dans son intervention en qualité de conseil en gestion de patrimoine et d'agent immobilier, activités ne la soumettant pas à une obligation de résultat, et qui aurait consisté en un manquement à son obligation de conseil et d'information, compte tenu de la teneur de la documentation remise aux acquéreurs, suffisante pour leur permettre d'opérer en 2005 et 2006 un choix raisonné en fonction d'informations fiables sur la défiscalisation proposée et la rentabilité de l'opération, étant observé qu'elle n'a participé qu'à des opérations préparatoires aux ventes, dont elle n'était pas tenue d'assurer la validité et l'efficacité, ce rôle incombant au notaire ; que sa responsabilité n'est pas engagée dans le retard et le caractère incomplet de la réalisation des travaux ; qu'elle n'a donc pas à indemniser les acquéreurs et, de ce fait, il n'y a pas lieu de statuer sur son appel en garantie dirigé contre le notaire » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « dès lors que les contrats de vente sont valables, il ne peut être reproché à faute à UFI d'avoir participé à un montage qui n'est pas invalidé, et a permis aux acquéreurs de bénéficier de la double défiscalisation rappelée plus haut, et qu'au demeurant elle n'a pas conçu ; que par ailleurs aucun élément versé aux débats ne permet d'affirmer que cette société soit intervenue à un autre titre que celui d'intermédiaire immobilier, si bien que les griefs fondés sur l'inobservation des prescriptions du code monétaire et financier ne sont pas pertinents ; que par ailleurs la société UFI ne peut être tenue pour responsable des déboires postérieurs à la vente et relatifs aux travaux confiés à la LDR, dès lors que son rôle a pris fin avec la signature de l'acte authentique, et qu'elle n'est pas intervenue dans la conception et la réalisation de ces travaux » ;

ALORS 1°/ QUE : l'intermédiaire professionnel qui s'entremet habituellement dans des opérations immobilières de placement est tenu à une obligation de conseil, d'information et de mise en garde à l'égard de son client sur les caractéristiques de l'investissement qu'il lui propose et sur les choix à effectuer ; qu'en tant qu'agent immobilier, il est tenu à une obligation de renseignement et de conseil à l'égard de son mandant tout au long de leurs relations contractuelles ; qu'il lui appartient d'apporter la preuve qu'il a satisfait à cette obligation ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a écarté la responsabilité de la société Ufrance patrimoine dans la mesure où vendeurs et acquéreurs se seraient entendus en pleine connaissance de cause pour que les seconds bénéficient d'avantages fiscaux substantiels ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Ufrance patrimoine, en s'abstenant d'informer les acquéreurs de ce qu'ils pouvaient éventuellement obtenir le bénéfice de l'application de la législation sur les ventes d'immeubles à construire, de les alerter sur les risques du montage contractuel proposé les privant des garanties légales protectrices attachées au régime de la vente en l'état futur d'achèvement et, en tout état de cause, d'exiger du groupe SOGIMM qu'il consente à délivrer des garanties conventionnelles équivalentes au régime de la vente en état futur d'achèvement, n'avait pas engagé sa responsabilité à leur égard, la cour d'appel

a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

ALORS 2°/ QUE : l'intermédiaire professionnel qui s'entremet habituellement dans des opérations immobilières de placement se doit d'informer et de conseiller l'acquéreur éventuel sur les caractéristiques de l'investissement qu'il lui propose et sur les choix à effectuer ; qu'en tant qu'agent immobilier, il est tenu à l'égard de son mandant à une obligation de renseignement et de conseil tout au long de leurs relations contractuelles ; qu'il doit procéder aux investigations nécessaires à l'exécution de cette obligation ; qu'en l'espèce, en se déterminant comme elle l'a fait sans s'expliquer, comme elle y était expressément invitée, sur les critères selon lesquels la société Ufrance patrimoine avait sélectionné l'opération immobilière qu'elle proposait aux acquéreurs et, notamment, sur les vérifications auxquelles elle aurait procédé de la situation financière des sociétés du groupe SOGIMM et de sa filiale, la société Lyonnaise de rénovation, d'autant plus que le montage contractuel proposé reposait en réalité sur un acteur unique à la fois vendeur, maître d'oeuvre et entreprise générale, la cour d'appel a encore privé à ce titre sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

ALORS 3°/ QUE : les actes de démarchage effectués par une entreprise d'investissement dans le cadre de son activité de conseil en matière de gestion de patrimoine sont soumis aux dispositions du code monétaire et financier, notamment à celles relatives au délai de rétractation de quatorze jours ; qu'en l'espèce, il était acquis aux débats que la société Ufrance patrimoine avait, dans le cadre de l'opération immobilière litigieuse, agi en qualité de conseil en gestion du patrimoine (cf. arrêt p. 41, al. 5 ; conclusions d'appel de la société Ufrance patrimoine p. 28, al. 10 à 13) et démarché les exposants (cf. conclusions d'appel de la société Ufrance patrimoine p. 32, al. 1, 2 et 7) ; que ces derniers invoquaient le non-respect du délai de rétractation de quatorze jours, le formulaire de rétractation joint aux demandes de réservation impartissant à la personne démarchée un délai de seulement sept jours pour se rétracter ; qu'en retenant que la participation à l'opération de la société Ufrance patrimoine n'avait pas consisté en une prestation relevant du démarchage bancaire ou financier, la cour d'appel a violé les articles L. 341-1, L. 341-3 et L. 311-2, ensemble l'article L. 341-16 du code monétaire et financier, dans leur rédaction applicable à la cause ;

ALORS 4°/ QUE : en cause d'appel, les exposants faisaient valoir que, dans le cadre de l'opération immobilière litigieuse, ils avaient été démarchés par la société Ufrance patrimoine ainsi que cela ressortait explicitement des demandes de réservation et du formulaire sur entête dénommé « Profil investisseur » qu'ils versaient aux débats et qui renvoyaient aux dispositions de l'article L. 341-11 du code monétaire et financier inséré par la loi n° 2003-706 du 1er août 2003 applicables au démarchage financier ; qu'en se bornant à affirmer que la participation à l'opération de la société Ufrance patrimoine n'avait pas consisté en une prestation relevant du démarchage bancaire ou financier sans motiver sa décision à cet égard, la cour d'appel a, en toute hypothèse, violé l'article 455 du code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SCI Marechal-Legrand (les époux Y...),

monsieur Z..., les époux A..., les époux B..., la SCI Maida (les époux C...), les époux D..., les époux E..., les époux F..., monsieur G..., les époux H..., les époux I..., madame J...veuve K..., madame Isabelle K..., monsieur K..., madame Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et monsieur M...de leurs demandes à l'encontre de maître X...et de la SCP Michel Mars, Marylène Mars – Oleon, Christophe Tissandier, Marjorie Fournel-Enjolras ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « la nullité des ventes n'étant pas encourue, la question des fautes imputées par les appelants aux intimés ne doit être abordée qu'à l'occasion de l'examen de demandes formées à titre subsidiaire ; qu'il ne saurait être reproché à Maître X...de ne pas avoir attiré l'attention des acquéreurs sur les risques inhérents à un dispositif prévu par la loi, dès lors que toutes les conditions d'application étaient réunies et que rien ne pouvait laisser supposer que les sociétés du groupe SOGIMM connaîtraient postérieurement des difficultés devant conduire à l'ouverture de procédures collectives » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « le notaire a établi des actes de vente valides et efficaces ; qu'en effet aucun trouble à la propriété des lots acquis n'est invoqué et la défiscalisation annoncée a bien produit ses effets au point qu'il lui est demandé des sommes conséquentes pour « réintégration fiscale » en cas d'annulation et de perte connexe de ces avantages ; que dès lors qu'aucune faute ne peut lui être reprochée pour avoir entériné voire conçu le montage mis en place ; qu'il peut encore moins être tenu pour responsable des déboires survenus dans l'exécution des travaux et notamment des parkings ; qu'en conséquence, les demandes dirigées contre le notaire – que ce soit Me X...seul ou la SCP – seront rejetées » ;

ALORS QUE : le notaire est tenu d'éclairer les parties et d'appeler leur attention, de manière complète et circonstanciée, sur la portée, les effets et les risques des actes auxquels il est requis de donner la forme authentique ; qu'en l'espèce, maître X..., alors notaire associé de la SCP Porte Mars Oleon Tissandier, est intervenu sur tous les actes de vente conclus par les exposants dans le cadre de l'opération immobilière litigieuse ; que pour débouter ceux-ci de leur action en responsabilité à l'encontre du notaire rédacteur des actes pour manquement à son devoir d'information et de conseil, la cour d'appel a retenu qu'il ne saurait être reproché au notaire de ne pas avoir attiré l'attention des acquéreurs sur les risques inhérents à un dispositif prévu par la loi dès lors que toutes les conditions d'application étaient réunies et que rien ne pouvait laisser supposer que les sociétés du groupe SOGIMM connaîtraient postérieurement des difficultés devant conduire à l'ouverture de procédures collectives ; qu'en statuant ainsi sans constater que le notaire, à qui incombait la preuve de l'exécution de son devoir de conseil, avait précisément attiré l'attention des acquéreurs sur les caractéristiques et les risques du montage contractuel proposé en vue de les faire bénéficier d'un régime fiscal avantageux, et notamment sur les risques encourus à ne pas soumettre les actes de vente qu'il était en charge d'authentifier au régime des ventes en l'état futur d'achèvement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SCI Marechal-Legrand (les époux Y...),

monsieur Z..., les époux A..., les époux B..., la SCI Maido (les époux C...), les époux D..., les époux E..., les époux F..., monsieur G..., les époux H..., les époux I..., madame J...veuve K..., madame Isabelle K..., monsieur K..., madame Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et monsieur M...de leurs demandes en nullité des actes de vente ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « en l'absence de mandat donné par les acquéreurs à une personne morale unique (SAS SOGIMM, SARL LDR, SARL SLM Maîtrise d'Ouvrage, UFIFRANCE PATRIMOINE) pouvant se voir reconnaître la qualité de promoteur immobilier, ayant de ce fait la charge de la responsabilité intégrale de l'opération, c'est pertinemment que la juridiction du premier degré a rejeté les demandes en nullité et toutes demandes subséquentes fournies par M. Z...et par les époux H...sur ce fondement, ce rejet devant être étendu aux actions en nullité et autres demandes subséquentes formées par les autres appelants, jugées recevables par la cour ; que la cour observe par ailleurs que le recours à une promotion immobilière n'aurait pas permis le cumul des deux dispositifs fiscaux » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « le contrat de promotion immobilière est défini par l'article 1931-1 du code civil et l'article L 221-1 du code de la construction et de l'habitation comme un mandat donné par un maître de l'ouvrage en vue de « la réalisation d'un programme de construction d'un ou de plusieurs édifices », le promoteur assumant « tout ou partie des opérations juridiques, administratives et financières » ; que cette définition, qui ne suppose pas de transfert de propriété, ne répond pas au cas d'espèce, où les acquéreurs n'ont donné aucun mandat à quiconque, sinon peut-être aux ASL qui les regroupent, mais acquis des lots d'un immeuble industriel désaffecté, en vue de les transformer en appartements locatifs dans le cadre – élément déterminant pour eux – d'une double défiscalisation (lois « Malraux » et « de Robien ») ; que ce chef de nullité, qui ne résiste pas à l'examen, sera écarté » ;

ALORS QUE : la cour d'appel a constaté que, par le jeu de conventions distinctes, dissociant d'un côté une vente d'immeuble, de l'autre des conventions portant sur la réalisation des travaux, le montage contractuel ainsi élaboré donnait en réalité au groupe SOGIMM la maîtrise de l'ensemble de l'opération ; qu'elle a même relevé qu'une telle dissociation de l'opération était susceptible de révéler une fraude caractérisée destinée à priver les acquéreurs de la protection offerte par un contrat de vente en l'état futur d'achèvement ; qu'en retenant l'absence de mandat donné par les acquéreurs à une personne morale unique (SAS SOGIMM, SARL LDR, SARL SLM Maîtrise d'Ouvrage, Ufifrance patrimoine) pouvant se voir reconnaître la qualité de promoteur immobilier, ayant de ce fait la charge de la responsabilité intégrale de l'opération, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article 1831-1 du code civil.

Moyen produit à un pourvoi incident éventuel par la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat aux Conseils, pour la société Union financière de France banque et de la société Ufifrance patrimoine.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué infirmatif sur ce point, d'avoir déclaré recevable l'action en nullité introduite par la SCI Maréchal-Legrand (les époux Y...), les époux A..., les époux B..., la SCI Maido (les époux C...), les époux D..., les époux E..., les époux F..., M. G..., les

époux I..., Mme J..., veuve K..., Mme Isabelle K..., M. K..., Mme Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et M. M...;

AUX MOTIFS QUE, sur la prescription, si les biens et droits immobiliers cédés aux appelants ont été désignés dans les promesses de vente comme à prendre dans l'état où ils se trouveraient au jour de la signature de l'acte authentique et dans les actes authentiques signés entre le 18 novembre 2005 (indivision K...) et le 27 juin 2007 (époux H...) comme étant des locaux industriels désaffectés, il n'en demeure pas moins que les actes notariés comportent la précision que les biens étaient destinés à l'usage d'habitation et que la commune intention des parties était indubitablement de les transformer en locaux d'habitation après changement d'affectation ; que les appelants sont donc fondés à se prévaloir des dispositions de l'article L 261-10 du code de la construction et de l'habitation, sans que cela préjuge, sur le fond, du bien-fondé de leur action ; que la Cour de cassation (arrêt du 5 décembre 1978, jurisdata n° 1978-700361) a reconnu à la nullité de l'article 261-10 du code de la construction et de l'habitation un caractère absolu, de sorte que le délai de la contestation présentait avant le 19 juin 2008, date d'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, un caractère trentenaire ; que si cette analyse a été critiquée par une partie de la doctrine, cette jurisprudence du 5 décembre 1978 n'a jamais été remise en cause par la juridiction suprême et continue d'être appliquée par des juridictions du second degré (en ce sens, cour d'appel de Paris, deuxième chambre, section A, arrêt du 23 mai 2007, Revue construction et urbanisme 2007, comm. 154) ; que le jugement déféré doit donc être infirmé en ce qu'il a déclaré recevables les seules actions en nullité introduites par M. Z...et par les époux H...;

ALORS QUE, la nullité du contrat de vente édictée par l'article L 261-10 du code de la construction et de l'habitation est une nullité relative de protection ; qu'en l'espèce, pour déclarer recevable l'action introduite par l'ensemble des acquéreurs en nullité des contrats de vente, la cour a énoncé que la nullité de l'article L 261-10 du code de la construction et de l'habitation était une nullité absolue, de sorte que le délai de contestation présentait avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, un caractère trentenaire ; qu'en statuant de la sorte, alors que s'agissant d'une nullité relative de protection, la durée de la prescription était de cinq ans, la cour d'appel a violé l'article L 261-10 du code de la construction et de l'habitation.

Moyen produit à un pourvoi incident éventuel par la SCP Bénabent et Jéhannin, avocat aux Conseils, pour la société MDP, ès qualités.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, infirmatif sur ce point, d'avoir déclaré recevable l'action en nullité introduite par la SCI Maréchal-Legrand (les époux Y...), les époux A..., les époux B..., la SCI Mado (les époux C...), les époux D..., les époux E..., les époux F..., M. G..., les époux I..., Mme J..., veuve K..., Mme Isabelle K..., M. K..., Mme Catherine K...(l'indivision K...), les époux L...et M. M...;

AUX MOTIFS QUE « sur la prescription, si les biens et droits immobiliers cédés aux appelants ont été désignés dans les promesses de vente comme à prendre dans l'état où ils se trouvaient au jour de la signature de l'acte authentique et dans les actes authentiques signés entre le 18 novembre 2005 (indivision K...) et le 27 juin 2007 (époux H...) comme étant des locaux industriels désaffectés, il n'en demeure pas moins que les

actes notariés comportent la précision que les biens étaient destinés à l'usage d'habitation et que la commune intention des parties était indubitablement de les transformer en locaux d'habitation après changement d'affectation ; que les appelants sont donc fondés à se prévaloir des dispositions de l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation, sans que cela préjuge, sur le fond, du bien-fondé de leur action ; la Cour de cassation (arrêt du 5 décembre 1978, JurisData n° 1978-700361) a reconnu à la nullité de l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation un caractère absolu, de sorte que le délai de la contestation présentait avant le 19 juin 2008, date d'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, un caractère trentenaire ; que si cette analyse a été critiquée par une partie de la doctrine, cette jurisprudence du 5 décembre 1978 n'a jamais été remise en cause par la jurisprudence suprême et continue d'être appliquée par des juridictions du second degré (en ce sens, cour d'appel de Paris, deuxième chambre, section A, arrêt du 23 mai 2007, Revue construction et urbanisme, 2007, comm. 154) ; que le jugement déferé doit donc être infirmé en ce qu'il a déclaré recevables les seules actions en nullité introduites par M. Z... et par les époux H...» ;

ALORS QUE la nullité du contrat de vente édictée par l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation est une nullité relative de protection ; qu'en l'espèce, pour déclarer recevable l'action introduite par l'ensemble des acquéreurs en nullité des contrats de vente, la cour a énoncé que la nullité de l'article L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation était une nullité absolue, de sorte que le délai de contestation présentait avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, un caractère trentenaire ; qu'en statuant de la sorte, alors que s'agissant d'une nullité relative de protection, la durée de la prescription était de cinq ans, la cour d'appel a violé les articles 1304 du Code civil et L. 261-10 du code de la construction et de l'habitation.

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Bénabent et Jéhannin, avocat aux Conseils, pour la société MDP, ès qualités.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fixé la créance des appelants au passif de la liquidation judiciaire de la SAS Sogimm aux sommes suivantes :

perte de valeur patrimoniale et locative des biens :

- SCI Maida (les époux C...) : 32 013 euros ;
- SCI Maréchal-Legrand (les époux Y...) : 32 163 euros ;
- M. Z... : 34 210, 50 euros ;
- époux A... : 22 576, 50 euros ;
- époux B... : 40 147, 50 euros ;
- époux O... : 32 470, 50 euros ;
- époux E... : 26 808 euros ;

- époux F...: 27 218, 25 euros ;
- M. G...: 31 459, 50 euros ;
- époux H...: 34 804, 50 euros ;
- époux I...: 22 980 euros ;
- Mme J..., veuve K..., Mme Isabelle K..., M. K..., Mme Catherine K...(l'indivision K...) : 27 559 euros ;
- époux L...: 41 706 euros ;
- M. M...: 17 392, 65 euros.

AUX MOTIFS QUE « s'agissant de la perte de valeur patrimoniale et locative des biens, si le rapport d'expertise établi par M. P...dont se prévalent les appelants a été régulièrement versé aux débats, de sorte qu'il peut être examiné, il ne peut toutefois servir de fondement exclusif à l'évaluation du dommage subi par chacun d'eux dès lors qu'il a été rédigé en juin 2011, que le marché immobilier a connu depuis lors des évolutions et qu'un programme de substitution a été adopté pour pallier le défaut de réalisation des emplacements de stationnement sous dalle, un permis de construire modificatif ayant été délivré ; que par ailleurs, cet élément du préjudice n'apparaît pas pouvoir être évalué distinctement de ce que les appelants qualifient de risque de défaut de conformité contractuelle, pour inobservation de la réglementation en matière d'urbanisme, ayant donné lieu à l'établissement le 28 juin 2012 d'un procès-verbal d'infraction au permis de construire et au code de l'urbanisme dressé par un des adjoints au maire de la commune de Riom et transmis au ministère public ; que dans ces conditions, seule la perte de chance peut être indemnisée, que la cour évalue à 15 % des sommes déboursées pour l'acquisition des lots et le paiement des travaux ; que reviennent ainsi les sommes de 32 013 euros à la SCI Maida (les époux C...), de 32 163 euros à la SCI Maréchal-Legrand (les époux Y...), de 34 2010, 50 euros à M. Z..., de 22 576, 50 euros aux époux A..., de 40 147, 50 euros aux époux B..., de 32 470, 50 euros aux époux D..., de 26 808 euros aux époux E..., de 27 218, 25 euros aux époux F..., de 31 459, 50 euros à M. G..., de 34 804, 50 euros aux époux H..., de 22 980 euros aux époux I..., de 27 559 euros à Mme J..., veuve K..., Mme Isabelle K..., M. K..., Mme Catherine K...(l'indivision K...), de 41 706 euros aux époux L...et de 17 392, 65 euros à M. M...» ;

1°/ ALORS QUE la fixation d'une créance de réparation suppose l'existence d'un préjudice qu'il appartient aux juges du fond de caractériser ; qu'en retenant que la société Sogimm devait répondre d'un préjudice de « perte de

chance » sans le caractériser, ni expliciter en quoi consistait la chance prétendument perdue, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

2°/ ALORS QUE seul un préjudice certain peut être indemnisé ; que le préjudice résultant d'un simple risque est purement éventuel ; qu'en fixant au passif de la société Sogimm une créance indemnitaire au titre de la prétendue perte de valeur patrimoniale et locative

des biens subie par les acquéreurs, tout en précisant que ce préjudice incluait celui lié au « risque de défaut de conformité contractuelle » des biens livrés, la cour d'appel, qui a ainsi ordonné la réparation d'un préjudice dont la réalité n'était pas certaine, a violé l'article 1147 du code civil ;

3°/ ALORS QUE le défaut de réponse à conclusions équivaut à une absence de motifs ; que dans ses écritures d'appel, l'exposante faisait valoir que si la construction des emplacements de stationnement avait nécessité l'élaboration d'un nouveau projet ainsi que l'obtention d'un permis de construire modificatif en raison de problèmes tenant à la composition des sols et notamment à la présence d'une nappe d'eau, ces emplacements avaient, en définitive, été réalisés en parfaite conformité avec le nouveau projet et le permis de construire modificatif de sorte qu'aucun défaut de conformité ne pouvait être reproché à l'entrepreneur à cet égard (cf. conclusions p. 49 et 50) ; que pour fixer la créance d'indemnisation des appelants au passif de la liquidation judiciaire de la société Sogimm au titre d'une prétendue perte de valeur patrimoniale et locative des biens, la cour d'appel a relevé « qu'un programme de substitution a été adopté pour pallier le défaut de réalisation des emplacements de stationnement sous dalle, un permis de construire modificatif ayant été délivré » (cf. arrêt p. 40 § 3) ; qu'en statuant ainsi, sans répondre au moyen déterminant de l'exposante faisant

valoir que les emplacements de stationnement avaient finalement bien été livrés aux acquéreurs et qu'ils avaient été réalisés en parfaite conformité avec le projet établi en dernier lieu, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel de Riom