Cour de cassation

Chambre civile 3

Audience publique du 26 juin 2013

N° de pourvoi: 11-12785

ECLI:FR:CCASS:2013:C300769

Publié au bulletin

Rabat d'arrêt

M. Terrier (président), président

SCP Baraduc et Duhamel, SCP Defrénois et Lévis, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Odent et Poulet, SCP Piwnica et Molinié, SCP de Chaisemartin et Courjon, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Vu les avis donnés aux parties ;

Met hors de cause M. X... et la société Allianz Iard ;

Sur le rabat, d'office, de l'arrêt n° 1254 du 23 octobre 2012, après observations des parties :

Attendu que, par arrêt du 23 octobre 2012, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a cassé et annulé, mais seulement en ce qu'il condamne M. Y... à garantir la CGG de sa condamnation à payer à Mme Z... la somme de 330 000 euros à hauteur de 20 %, condamne M. Y..., in solidum avec la société Cirec, à payer à Mme Z... la somme de 58 314,97 euros et dans les rapports entre coobligés, à hauteur de moitié chacun, au titre des fissures dans les dalles, et déboute Mme Z... de ses demandes tendant à la réparation, d'une part, des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part, des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet formés contre la société Cirec, l'arrêt rendu le 26 octobre 2010 par la cour d'appel de Chambéry ;

Attendu que, par suite d'une erreur non imputable aux parties, il n'a pas été statué sur les troisième et quatrième moyens du pourvoi incident de la société Groupama, venant aux droits de la compagnie Générale de garantie (CGG) dénommée compagnie générale de

participations et de conseil, formés dans un mémoire en défense complémentaire déposé le 29 décembre 2011, avant la date d'expiration du délai légal pour le dépôt du mémoire en défense ;

Attendu qu'il y a donc lieu de rabattre l'arrêt concerné ;

Et, statuant à nouveau :

Sur le pourvoi n° Z 11-12.785, formé par la société Cirec :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 26 octobre 2010), que, le 6 février 1997, la société Cirec et Mme Z... ont signé un contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan ; que, parallèlement, Mme Z... a contracté avec M. Y..., architecte ; que la société Cirec a souscrit une garantie de livraison auprès de la société compagnie Générale de garantie (société CGG), aux droits de laquelle se trouve la société Groupama, et les assurances de dommages et de responsabilité obligatoires auprès de la société SMABTP ; que M. X..., assuré en responsabilité décennale auprès de la société AGF, devenue Allianz, a été chargé du lot plomberie-chauffage ; que Mme Z... a pris possession de la maison le 23 septembre 1998 ; qu'un important glissement de terrain s'étant produit et des malfaçons étant apparues, Mme Z... a, après expertise, assigné les constructeurs et les assureurs en indemnisation de ses préjudices ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la société Cirec fait grief à l'arrêt de réformer le jugement en ce qu'il condamne Mme Z... à lui payer la somme de 209 567,82 euros et, statuant à nouveau, de condamner Mme Z... à payer à la CGG une somme de 118 098,41 euros, au titre de ce solde d'honoraires, et d'autoriser le bâtonnier de l'ordre des avocats de Thonon-Les-Bains à payer à cette compagnie la somme de 91 469, 41 euros consignée entre ses mains, alors, selon le moyen, que l'article L. 231-6 III du code de la construction et de l'habitation ne donne au garant de livraison le droit de percevoir directement les sommes encore dues par le maître de l'ouvrage que dans l'hypothèse où, par suite de la défaillance du constructeur, il effectue ou fait effectuer les travaux nécessaires à l'achèvement de l'ouvrage ; qu'en reconnaissant au garant de livraison le droit de percevoir directement le solde du prix du marché non pour permettre d'exécuter les travaux nécessaires à l'achèvement de la construction, d'ores-et-déjà intervenue, mais pour réaliser des travaux confortatifs du terrain affecté de désordres dont le constructeur a été jugé responsable, la cour d'appel qui a étendu ce texte à une situation qui n'entraîne pas dans ses prévisions, a violé l'article susvisé ;

Mais attendu qu'ayant relevé qu'en application de l'article L. 231-6 III du code de la construction et de l'habitation, en cas de défaillance du constructeur, le garant est en droit d'exiger de percevoir directement les sommes correspondant aux travaux qu'il effectue ou fait effectuer, la cour d'appel, qui a condamné la société CGG au titre des travaux confortatifs du terrain, en a justement déduit que cette société était en droit de percevoir

les sommes restant dues par Mme Z... à la société Cirec ;

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

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

Attendu qu'ayant relevé que la société Cirec était chargée des travaux de terrassement à l'origine des désordres, que ces travaux avaient contribué à la production de l'entier dommage et que les premières manifestations du désordre étaient apparues en novembre 1997, avant réception, la cour d'appel, qui s'est implicitement mais nécessairement fondée sur la responsabilité contractuelle de droit commun de la société Cirec, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le troisième moyen du pourvoi principal et sur le premier moyen du pourvoi incident de la société Groupama, réunis, ci-après annexés :

Attendu, d'une part, qu'ayant relevé, répondant aux conclusions, que les premières manifestations du désordre étaient apparues en novembre 1997, avant réception, la cour d'appel a pu en déduire que la société SMABTP ne devait pas sa garantie au titre du contrat d'assurance de responsabilité ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que la garantie effondrement avant réception ne s'appliquait qu'en cas d'atteinte aux ouvrages de fondation, d'ossature, de clos et de couvert, la cour d'appel qui, sans être tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a retenu que tel n'était pas le cas en l'espèce, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

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

Attendu qu'ayant, réformé le jugement, débouté Mme Z... de sa demande au titre des pénalités de retard contre la société Cirec, la cour d'appel n'était pas tenue de répondre aux conclusions de la société Cirec soutenant que le retard était pour partie imputable au maître de l'ouvrage ;

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

Sur le sixième moyen du pourvoi principal, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant retenu que les explications de l'expert caractérisaient le défaut de contrôle imputable à l'équipe de maîtrise d'oeuvre dès lors que le désordre ne résultait pas d'une simple faute d'exécution mais plutôt d'une méthode de travail défectueuse, la cour

d'appel, qui a caractérisé la faute de la société Cirec, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le septième moyen du pourvoi principal et le troisième moyen du pourvoi incident de M. Y..., réunis, ci-après annexés :

Attendu qu'ayant relevé, par motifs adoptés, que la durée des travaux de réparation de la maison était estimée à trois mois par l'expert, la cour d'appel a souverainement apprécié l'étendue du préjudice relatif aux frais de relogement ;

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

Sur le moyen unique du pourvoi incident de Mme Z..., en ce qu'il fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à la réparation, d'une part, des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part, des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet formés contre M. Y..., ci-après annexé :

Attendu qu'ayant relevé que les désordres résultant de simples fautes d'exécution, M. Y..., maître-d'oeuvre, ne devait pas en répondre, la cour d'appel a pu en déduire qu'il convenait de débouter Mme Z... de ses demandes ;

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

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de Mme Z..., en ce qu'il fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à la réparation, d'une part, des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part, des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet formés contre la société Cirec :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu que pour débouter Mme Z... de ses demandes tendant à la réparation, d'une part, des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part, des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet formés contre la société Cirec, l'arrêt retient que les défauts de peinture des avant-toits ne relèvent pas de l'article 1792 du code civil et que les défauts des revêtements en marbre et les défauts de revêtements du parquet constituent des désordres purement esthétiques ;

Qu'en statuant ainsi, tout en constatant l'existence de fautes d'exécution de nature à engager la seule responsabilité de la société Cirec, entrepreneur principal, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal et le premier moyen du pourvoi incident de M. Y..., réunis :

Vu l'article 1382 du code civil ;

Attendu que pour condamner M. Y... à garantir à hauteur de 20 % la CGG de sa condamnation à payer à Mme Z... la somme de 330 000 euros au titre des travaux confortatifs du terrain, l'arrêt retient qu'il est constant que M. Y... assistait à toutes les réunions de chantier et que, de façon implicite, il reconnaît sa responsabilité en indiquant que la société Cirec aurait profité de son absence pour faire les travaux de terrassement à l'origine des désordres ;

Qu'en statuant ainsi, sans caractériser la faute de M. Y... dans la survenance du dommage, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi incident de M. Y... :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu que pour condamner M. Y..., in solidum avec la société Cirec, à payer à Mme Z... la somme de 58 314,97 euros et dans les rapports entre coobligés, à hauteur de moitié chacun, au titre des fissures dans les dalles, l'arrêt retient que le désordre présente un caractère purement esthétique et comme tel relève de l'article 1147 du code civil, mais que les explications de l'expert caractérisent le défaut de contrôle imputable à l'équipe de maîtrise d'oeuvre dès lors que le désordre ne résulte pas d'une simple faute d'exécution mais d'une méthode de travail défectueuse ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si M. Y... avait assumé une mission de contrôle des travaux de plâtrerie à l'origine des fissures dans les dalles, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision de ce chef ;

Sur les troisième et quatrième moyens du pourvoi incident de la société Groupama, réunis :

Vu l'article L. 313-22-1 du code monétaire et financier, ensemble l'article 1251-3° du code civil ;

Attendu que pour débouter la société CGG de ses demandes dirigées contre la société Cirec au titre des travaux confortatifs du terrain et des pénalités de retard, l'arrêt retient que, par application de l'article L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation, le garant de livraison qui indemnise le maître de l'ouvrage à la suite de la défaillance du

constructeur remplit une obligation qui lui est personnelle et n'est pas fondé à obtenir de ce constructeur, le remboursement des sommes qu'il a déboursées sur le fondement de l'action subrogatoire et que ce raisonnement trouve à s'appliquer aux pénalités de retard ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les établissements de crédit ayant fourni une garantie, que celle-ci soit d'origine légale, réglementaire ou conventionnelle, disposent de plein droit et dans tous les cas d'un recours contre le client donneur d'ordre de l'engagement, ses coobligés et les personnes qui se sont portées caution et, pour les paiements effectués au titre de leur engagement, de la subrogation dans les droits du créancier prévue au 3° de l'article 1251 du code civil, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le deuxième moyen du pourvoi incident de la société Groupama :

Rabat l'arrêt n° 1254, du 23 octobre 2012 ;

Statuant à nouveau :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne M. Y... à garantir la CGG de sa condamnation à payer à Mme Z... la somme de 330 000 euros à hauteur de 20 %, condamne M. Y..., in solidum avec la société Cirec, à payer à Mme Z... la somme de 58 314,97 euros et dans les rapports entre coobligés, à hauteur de moitié chacun, au titre des fissures dans les dalles, déboute Mme Z... de ses demandes tendant à la réparation, d'une part, des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part, des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet formés contre la société Cirec et déboute la société CGG de ses demandes dirigées contre la société Cirec au titre des travaux confortatifs du terrain et des pénalités de retard, l'arrêt rendu le 26 octobre 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon ;

Condamne la société Cirec aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, déboute les parties de leurs demandes ;

Laisse les dépens du présent arrêt à la charge du Trésor public ;

Dit qu'à la diligence du greffier en chef de la Cour de Cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt rabattu ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-six juin deux mille treize.
MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP de Chaisemartin et Courjon, avocats aux Conseils pour la société Cirec

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir réformé le jugement entrepris en ce qu'il a condamné Madame Z... à payer à la Société CIREC la somme de 209 567, 82 €, outre les intérêts au taux légal, au titre d'un solde d'honoraires et, statuant à nouveau, d'avoir condamné Madame Z... à payer à la Compagnie Générale de Garantie une somme de 118 098,41 €, outre les intérêts au taux légal, au titre de ce solde d'honoraires, et autorisé le bâtonnier de l'ordre des avocats de Thonon-Les-Bains à payer à cette compagnie la somme de 91 469, 41 € consignée entre ses mains ;

AUX MOTIFS QU'en application de l'article L 231 - 6 III dernier alinéa du code de la construction et de l'habitation, en cas de défaillance du constructeur, le garant est en droit d'exiger de percevoir directement les sommes correspondant aux travaux qu'il effectue ou fait exécuter; qu'il résulte de ces dispositions que la SA COMPAGNIE GÉNÉRALE DE GARANTIE est en droit d'appréhender les sommes restant dues par Mme Z... à la SAS CIREC ; qu'il est constant que Mme Z... doit à cette société une somme de 209 567,82 €, qui sollicite confirmation du jugement, notamment en ce qu'il a assorti cette condamnation des intérêts légaux à compter du 30 mai 2002; que Mme Z... fait cependant valoir qu'elle a séquestré une somme de 91 469,41 € en exécution d'une ordonnance de référé du 23 novembre 1999 ; qu' en effet un chèque de ce montant a été émis à l'ordre des avocats de Thonon - compte consignation le 21 décembre 1999 (pièce n° 68); qu'il résulte de l'article 1961 - 3ème du Code civil que le séquestre ordonné par la justice, des choses que le débiteur offre pour sa libération, libère le débiteur, de sorte que les intérêts de retard seront calculés du 30 mai 2002 seulement sur la somme de 118 098,41 €, qu'il y a lieu d'autoriser le séquestre à se libérer entre les mains de la SAS CIREC de la somme consignée en vertu de l'ordonnance de référé du 23 novembre 1999 ;

ALORS QUE l'article L.231-6 III du Code de la construction et de l'habitation ne donne au garant de livraison le droit de percevoir directement les sommes encore dues par le maître de l'ouvrage que dans l'hypothèse où, par suite de la défaillance du constructeur, il effectue ou fait effectuer les travaux nécessaires à l'achèvement de l'ouvrage ; qu'en reconnaissant au garant de livraison le droit de percevoir directement le solde du prix du marché non pour permettre d'exécuter les travaux nécessaires à l'achèvement de la construction, d'ores et déjà intervenue, mais pour réaliser des travaux confortatifs du terrain affecté de désordres dont le constructeur a été jugé responsable, la Cour d'appel qui a étendu ce texte à une situation qui n'entraîne pas dans ses prévisions, a violé l'article susvisé ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir, après avoir retenu la responsabilité de la Société CIREC au titre des désordres affectant le terrain, condamné la Compagnie GENERALE DE GARANTIE à payer cette même somme à Madame Z..., avec en contrepartie le droit pour cette dernière d'obtenir le paiement du solde du prix du marché, soit la somme de 209 567, 82 € ;

AUX MOTIFS QUE, sur les demandes contre la SAS CIREC et contre la SA COMPAGNIE GENERALE DE GARANTIE, la SAS CIREC fait valoir que le contrat de construction signé avec Mme Z... ne prévoyait pas son intervention sur le terrain; que cependant la notice descriptive prévoit au chapitre 1. 1 « terrassement » sous les intitulées excavations (...) «- Fouille en pleine masse à la machine, entreposage des terres sur la parcelle pour réutilisation dans les remblayages, » ; que d'autre part la liste des travaux laissés à la charge du maître de l'ouvrage comporte seulement dans la rubrique travaux préparatoires, la mention: DEBLAIEMENT, PREPARATION DU TERRAIN: «- le défrichage de la parcelle ainsi que l'abattage des arbres situés sur l'emprise du chantier »; que les ouvrages d'aménagements extérieurs à la charge de la SAS CIREC sont décrits en page n° 9 de la notice qui prévoit notamment la construction d'un mur de soutènement le long du chemin d'accès; qu'il en résulte la SAS CIREC était bien chargée des travaux de terrassement à l'origine des désordres; que selon le rapport d'expertise de M. A... la commune de VIRY a fait mettre en place dans le même temps une canalisation d'eaux pluviales selon la ligne de plus grande pente à travers la propriété limitrophe et au fond d'une tranchée de 1 à 2 m de profondeur pour évacuation vers le ruisseau; qu'encore les désordres affectent des terrains argileux de déblais de la propriété Z... qui ont été mis en oeuvre en remblais de modelage et en remblais d'accès au garage, que les mouvements de terrain affectent surtout la propriété voisine, l'origine des matériaux en dépôt étant indéterminée (page 4); que l'expert indique encore que les calculs de stabilité montrent l'importance réciproque de différents facteurs déclencheurs dont les deux plus importants ayant chacun un poids équivalent sont : - Mise en place de remblais sur la propriété Z... ; - élévation de 1 m du niveau de la nappe de versant suite à une modification des conditions hydro géologiques provoquées par la tranchée du collecteur ; qu'il en résulte que les travaux exécutés par la SAS CIREC ont contribué à la production de l'entier dommage, même s'ils n'en sont pas la cause exclusive ; que la SA COMPAGNIE GÉNÉRALE DE GARANTIE ne conteste pas la défaillance du constructeur, condition de mise en oeuvre de son obligation ;

1) ALORS QUE la Société CIREC soutenait que la maison et ses dépendances qu'elle avait eu la charge de construire n'étaient pas affectés par les glissements de terrain et qu'il appartenait dès lors à Madame Z... d'établir le fondement de sa réclamation à son encontre à ce titre ; qu'en statuant néanmoins par des motifs, qui ne permettent pas de déterminer sur quel fondement juridique la responsabilité de la Société CIREC a été retenue à l'égard du maître de l'ouvrage au titre des glissements de terrain, la Cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et privé sa décision de base légale au regard de l'article 12 du Code de procédure civile ;

2) ALORS QUE le fait d'un tiers est de nature à constituer une cause d'exonération de

responsabilité du constructeur ; qu'en l'espèce, il résulte des propres constatations de l'arrêt que les mouvements de terrain avaient été provoqués, pour partie, par la mise en place d'une canalisation d'eau pluviale par la Commune de VIRY sur la propriété voisine, qui avait eu lieu au même moment que l'exécution de travaux de terrassement ; qu'en retenant néanmoins l'entière responsabilité de la Société CIREC au titre des désordres nécessitant la réalisation de travaux confortatifs d'un montant de 330 000 €, la Cour d'appel a méconnu les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article 1147 du Code civil ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la SMABTP, in solidum avec la Société CIREC, à payer à Madame Z... la somme de 330 000 € ;

AUX MOTIFS QUE, sur les demandes contre la SMABTP, cet assureur conclut au débouté des demandes formées contre lui sur le fondement du contrat d'assurance de responsabilité décennale en faisant valoir que les désordres se produisaient en tout état de cause avant le 23 septembre 1998, c'est-à-dire avant réception; qu'en effet, le glissement de terrain ne s'est pas produit en une seule fois, qu'il s'est manifesté surtout vers le 14 décembre 1998 ainsi qu'il résulte d'un courrier du service RTM (pièce n° 16 de Mme Z...), que toutefois, ce phénomène avait commencé plus d'un an auparavant ainsi qu'il résulte d'un courrier adressé par le maire de VIRY à Mme Z... dans les termes suivants: « Madame: L'entreprise CERUTTI exécute actuellement la mise en remblai des terres de terrassement au pourtour de votre construction. Les terres telles que mises en place actuellement s'éboulent en contrebas et sur la parcelle voisine, et plus grave encore, nous avons constaté que le terrain naturel a bougé. Des fissures et des affaissements se sont produits en partie basse. Les remblais sont effectués avec les matériaux du site extraits : une terre glaise instable. Aucune préparation préalable n'est effectuée pour recevoir les remblais. Les matériaux sont bennés sur place ou à proximité puis éventuellement poussés, seule la plate-forme est nivelée en dernier. Mr B..., Technicien de la Commune, a fait part de son inquiétude au cours d'un rendez-vous organisé avec le responsable de l'entreprise CERUTTI Par la présente je tiens à vous mettre en garde: un glissement de terrain risquerait de perturber l'écoulement du ruisseau en contrebas avec toutes les conséquences, votre responsabilité pourrait être engagée. Vous voudrez bien m'indiquer dès à présent quelle précaution vous comptez prendre étant donné le risque encouru. » (Pièce n° 16 du dossier de Mme Z...) ; qu'il convient d'en déduire que les premières manifestations du désordre sont apparues en novembre 1997, c'est-à-dire avant réception de sorte que la SMABTP fait valoir à juste titre qu'elle ne doit pas sa garantie au titre des contrats d'assurance de responsabilité ou de dommages obligatoires ; que la SMABTP fait encore valoir à juste titre que la garantie effondrement avant réception ne s'applique qu'en cas d'atteinte aux ouvrages de fondation, d'ossature, de clos et de couvert, que tel n'est pas le cas en l'espèce; que le présent arrêt constitue le titre permettant à la SMABTP d'obtenir restitution des paiements intervenus en vertu de l'exécution provisoire, de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer sur sa demande ;

1) ALORS QU'en écartant la garantie de la SMABTP au titre de l'assurance responsabilité décennale, au motif que les premières manifestations des désordres avaient eu lieu avant

réception, sans prendre en considération la date à laquelle il pouvait être considéré que ces glissements de terrain avaient eu une incidence sur la solidité de l'ouvrage ou sa destination en affectant l'utilisation de la rampe d'accès au garage de Madame PIBOUX, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1792 du Code civil ;

2) ALORS, EN TOUT ETAT DE CAUSE, QU'en écartant de même l'application de la garantie effondrement de la police souscrite par la Société CIREC auprès de la SMABTP aux motifs que la « SMABTP fait encore valoir à juste titre que la garantie effondrement avant réception ne s'applique qu'en cas d'atteinte aux ouvrages de fondation, d'ossature, de clos et de couvert, que tel n'est pas le cas en l'espèce », sans prendre en considération le fait que les désordres avaient, selon les déclarations du maître de l'ouvrage, affecté l'utilisation de la rampe d'accès à son garage, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil ;

3) ALORS QU'en ne répondant pas aux conclusions de la Société CIREC soutenant que la SMABTP, en prenant l'initiative d'appeler en la cause la commune de VIRY, pour demander que lui soient étendues les opérations d'expertise judiciaire confiée à Monsieur A... et en introduisant devant le Tribunal administratif de Grenoble un recours de plein contentieux contre cette municipalité, avait pris la direction du procès, de sorte que, conformément à l'article L.113-17 du code des assurances, elle était censée renoncer à toutes les exceptions dont elle avait connaissance, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir fixé à seulement 20 % la part de responsabilité incombant à Monsieur Y... et, en conséquence, limité la condamnation de Monsieur Y... à garantir la Compagnie Générale de Garantie au titre des désordres liés aux glissements de terrain à 20 % ;

AUX MOTIFS QU'il y a lieu en conséquence de rechercher la part de responsabilité susceptible d'incomber à M. Y...; que selon le projet de contrat qui n'est pas signé par le maître de l'ouvrage, M. Y... avait prévu de percevoir des honoraires pour la direction des travaux, qui devaient représenter 27 % du total de ceux-ci; qu'il résulte de la note d'honoraires n° 4 du 19 septembre 1997 qu'il a effectivement réclamé à Mme Z... des honoraires au titre de la direction architecturale (1 %) et de la direction des travaux (6 %) sur la moitié des prestations qu'il estimait être à sa charge, soit en réalité 12 % des honoraires pour la direction des travaux ; qu'il est d'autre part constant que M. Y... assistait à toutes les réunions de chantier; que de façon implicite, celui-ci reconnaît sa responsabilité en indiquant que la SAS CIREC aurait profité de son absence pour faire les travaux de terrassement à l'origine des désordres; que la part de responsabilité qui doit lui incomber doit être fixée à 20 % ;

ALORS QUE les constructeurs obligés solidairement en réparation d'un même dommage ne sont tenus entre eux que chacun pour sa part déterminée à proportion du degré de

gravité de leurs fautes respectives ; qu'en fixant la part de responsabilité de Monsieur Y... dans les désordres résultant des glissements de terrain à seulement 20 %, sans énoncer aucun motif se rapportant au degré de gravité de sa faute par rapport à celle reprochée à la Société CIREC, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du Code civil ;

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la COMPAGNIE GÉNÉRALE DE GARANTIE à payer à Madame Z... la somme de 19 991, 15 € au titre des pénalités contractuelles de retard ;

AUX MOTIFS QUE Mme Z... et la SA COMPAGNIE GÉNÉRALE DE GARANTIES s'accordent pour considérer que le retard de livraison est de 100 jours; qu'il résulte des dispositions combinées de l'article L 231-2 et R 231-14 du code de la construction et de l'habitation que les pénalités de retard sont calculées sur le prix convenu, c'est-à-dire le prix des travaux prévus au contrat de construction de maison individuelle à l'exclusion des travaux à la charge du maître de l'ouvrage; que le prix convenu s'élève à 3 934 000 fr. TTC, c'est-à-dire, 599 734,43 € de sorte que le calcul proposé par la SA COMPAGNIE GENERALE DE GARANTIE, et qui a été retenu par les premiers juges, se révèle exact ; que le raisonnement adopté pour la condamnation au paiement d'une somme de 330 000 € doit également trouver à s'appliquer, qu'il apparaît cependant que la responsabilité de M. Y... n'est pas engagée à propos du retard de livraison de sorte que la SA COMPAGNIE GENERALE DE GARANTIE supportera seule la charge de cette condamnation ;

1) ALORS, D'UNE PART, QU'en ne répondant pas aux conclusions de la Société CIREC soulignant que les retards de chantier étaient imputables à des modifications demandées par le maître de l'ouvrage par voie d'avenants et au fait qu'il avait directement commandé des travaux à diverses entreprises, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

2) ALORS, D'AUTRE PART, QU'en ne répondant pas non plus aux conclusions de la Société CIREC soutenant que le contrat de construction de maison individuelle stipulait que les travaux commenceront dans le délai d'un mois à compter de la levée des conditions suspensives et dureraient 12 mois et que le maître de l'ouvrage n'avait donné aucune explication sur le moment de la levée des deux conditions suspensives d'obtention d'un prêt et d'un permis de construire stipulées, de sorte que l'on ne voyait pas comment les premiers juges avaient pu décompter les pénalités de retard, la Cour d'appel a encore violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

SIXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la Société CIREC, in solidum avec Monsieur Y..., à payer à Madame Z... la somme de 58 314,97 € et dans les rapports entre coobligés, à hauteur de moitié chacun, au titre des fissures dans les dalles ;

AUX MOTIFS QUE, sur les fissures des dalles en béton, selon l'expert, l'ingénieur aurait préconisé le dédoublement des poutrelles en raison de la portée importante des dalles, que le plâtre de l'enduit du plafond n'adhère que fort mal aux poutres et se fissure à l'aplomb des deux poutres ; que pour éviter le désordre, l'entrepreneur de plâtrerie aurait dû grillager la sous face de la dalle et passer une couche d'accrochage sous les poutrelles en béton trop lisses ; que, selon l'expert, le désordre rendrait l'immeuble impropre à sa destination, que toutefois, il ne développe aucune explication au soutien de cette affirmation, qu'il faut présumer au contraire que le désordre présente un caractère purement esthétique, et comme tel relevant de l'article 1147 du Code civil ; cependant que les explications de l'expert caractérisent le défaut de contrôle imputable à l'équipe de maîtrise d'oeuvre, dès lors que le désordre ne résulte pas d'une simple faute d'exécution mais plutôt d'une méthode de travail défectueuse ; que l'expert a chiffré le coût de reprise des désordres à 55 810 € hors taxes, soit 58.879,55 € avec la TVA à 5,5 %, que toutefois, Mme Z... limite sa demande à 58 314,07 € (page 24 de ses conclusions) ; qu'il convient de condamner in solidum la SAS CIREC et M. Y... à payer cette somme, et dans leurs rapports respectifs à concurrence de moitié chacun ;

ALORS QUE la responsabilité contractuelle de droit commun d'un constructeur ne peut être engagée qu'en cas de faute prouvée ; qu'en énonçant, après avoir constaté que le désordre consistant en des fissures des dalles de béton était purement esthétique et imputable à l'entrepreneur de plâtrerie, que « les explications de l'expert caractérisent le défaut de contrôle imputable à l'équipe de maîtrise d'oeuvre, dès lors que le désordre ne résulte pas d'une simple faute d'exécution mais plutôt d'une méthode de travail défectueuse », la Cour d'appel, qui s'est déterminée par des motifs impropres à caractériser la faute de la Société CIREC, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil ;

SEPTIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la Société CIREC, in solidum avec Monsieur Y..., à payer à Madame Z... la somme de 10 500 € au titre de ses frais de relogement ;

AUX MOTIFS QUE le décompte de sa demande figure en page 24 de ses conclusions et fait apparaître qu'en sus des chefs de demande déjà examinés, elle sollicite seulement paiement d'une somme de 10 500 € au titre du coût de relogement pendant le temps nécessaire aux travaux de remise en état ; que cette demande est bien fondée, qu'il convient d'y faire droit réformant les dispositions du jugement qui avait fixé à 5000 € l'indemnisation de ce chef de préjudice, et condamner in solidum la SA CIREC et M. Y... à payer cette somme ;

ALORS QU'en condamnant la Société CIREC à payer à Madame Z... une somme de 10 500 € au titre de frais de relogement pendant le temps nécessaire à l'exécution des travaux de remise en état, par la simple affirmation que la demande formée à ce titre par Madame Z... « est bien fondée », la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de

procédure civile. Moyens produits au pourvoi incident par la SCP Defrenois et Levis, avocat aux Conseils pour M. Y...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR condamné M. Y... à garantir à hauteur de 20 % la Compagnie Générale de Garantie de sa condamnation à payer à Mme Z... la somme de 330 000 € au titre des travaux confortatifs du terrain ;

AUX MOTIFS QUE selon le projet de contrat qui n'est pas signé par le maître de l'ouvrage, M. Y... avait prévu de percevoir des honoraires pour la direction des travaux, qui devaient représenter 27 % du total de ceux-ci ; qu'il résulte de la note d'honoraires n° 4 du 19 septembre 1997 qu'il a effectivement réclamé à Mme Z... des honoraires au titre de la direction architecturale (1 %) et de la direction des travaux (6 %) sur la moitié des prestations qu'il estimait être à sa charge, soit en réalité 12 % des honoraires pour la direction des travaux ; qu'il est d'autre part constant que M. Y... assistait à toutes les réunions de chantier ; que de façon implicite, celui-ci reconnaît sa responsabilité en indiquant que la SAS Cirec aurait profité de son absence pour faire les travaux de terrassement à l'origine des désordres ; que la part de responsabilité qui doit lui incomber doit être fixée à 20 % (arrêt, p. 10) ;

1/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, M. Y... soutenait qu'il n'était nullement responsable des travaux de terrassement et qu'il était à l'étranger lorsque la société Cirec avait pris la décision de se passer de la construction du mur de soutènement prévue initialement par lui, et d'effectuer les travaux de remblayage à l'origine des désordres ; qu'en énonçant que M. Y... aurait reconnu de façon implicite sa responsabilité « en indiquant que la SAS Cirec aurait profité de son absence pour faire les travaux de terrassement à l'origine des désordres », la cour d'appel a dénaturé les conclusions de l'exposant et ainsi violé l'article 4 du code de procédure civile ;

2/ Et ALORS, en toute hypothèse, QUE la responsabilité d'un dommage ne peut être partagée qu'entre les intervenants à la construction dont la faute a contribué à la réalisation de celui-ci ; qu'en condamnant M. Y... à garantir la Compagnie Générale de Garantie de sa condamnation à payer à Mme Z... la somme de 330 000 € au titre des travaux confortatifs du terrain à hauteur de 20 %, sans caractériser de faute de ce dernier dans la survenance du dommage, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR condamné M. Y..., in solidum avec la société Cirec, à payer à Madame Z... la somme de 58 314, 97 € et dans les rapports entre coobligés, à hauteur de moitié chacun, au titre des fissures dans les dalles ;

AUX MOTIFS QUE, sur les fissures des dalles en béton, selon l'expert, l'ingénieur aurait préconisé le dédoublement des poutrelles en raison de la portée importante des dalles, que le plâtre de l'enduit du plafond n'adhère que fort mal aux poutres et se fissure à l'aplomb des deux poutres ; que pour éviter le désordre, l'entrepreneur de plâtrerie aurait dû grillager la sous face de la dalle et passer une couche d'accrochage sous les poutrelles en béton trop lisses ; que, selon l'expert, le désordre rendrait l'immeuble impropre à sa destination, que toutefois, il ne développe aucune explication au soutien de cette affirmation, qu'il faut présumer au contraire que le désordre présente un caractère purement esthétique, et comme tel relevant de l'article 1147 du code civil ; cependant que les explications de l'expert caractérisent le défaut de contrôle imputable à l'équipe de maîtrise d'oeuvre, dès lors que le désordre ne résulte pas d'une simple faute d'exécution mais plutôt d'une méthode de travail défectueuse; que l'expert a chiffré le coût de reprise des désordres à 55 810 € hors taxes, soit 58.879,55 € avec la TVA à 5,5 %, que toutefois, Mme Z... limite sa demande à 58 314,07 € (page 24 de ses conclusions) ; qu'il convient de condamner in solidum la SAS Cirec et M. Y... à payer cette somme, et dans leurs rapports respectifs à concurrence de moitié chacun (arrêt, p. 12 et 13) ;

ALORS, QUE l'architecte ne peut être tenu pour responsable que des fautes commises dans l'exécution de sa mission ; qu'en condamnant M. Y... in solidum avec la société Cirec, à payer à Madame Z... la somme de 58 314,97 € au titre des fissures dans les dalles sans constater que M. Y... avait bien assumé une mission de contrôle des travaux de plâtrerie à l'origine de ces fissures, ce qu'il contestait formellement, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 1147 du code civil ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR condamné M. Y..., in solidum avec la société Cirec, à payer à Madame Z... la somme de 10 500 € au titre de ses frais de relogement ;

AUX MOTIFS QUE le décompte de sa demande figure en page 24 de ses conclusions et fait apparaître qu'en sus des chefs de demande déjà examinés, elle sollicite seulement paiement d'une somme de 10 500 € au titre du coût de relogement pendant le temps nécessaire aux travaux de remise en état ; que cette demande est bien fondée, qu'il convient d'y faire droit réformant les dispositions du jugement qui avait fixé à 5000 € l'indemnisation de ce chef de préjudice, et condamner in solidum la SA Cirec et M. Y... à payer cette somme ;

ALORS QUE le jugement doit être motivé à peine de nullité ; qu'en condamnant M. Y... à payer à Madame Z... une somme de 10 500 € au titre de frais de relogement pendant le temps nécessaire à l'exécution des travaux de remise en état, par la simple affirmation que la demande formée à ce titre par Madame Z... «est bien fondée », la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils pour Mme Z...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Madame Z... de ses demandes tendant à la réparation, d'une part des désordres affectant la peinture des avant-toits, d'autre part des défauts des revêtements en marbre et des défauts des revêtements du parquet ;

AUX MOTIFS QUE, s'agissant des défauts de peinture sur les « avant-toits » : « Attendu que selon l'expert, les « avant-toits » sont mal peints, il manque au moins une couche à certains endroits, il n'y a aucune peinture sur certains couvre-joints bricolés après coup, la peinture des « avant-toits » sera à refaire intégralement ; Attendu qu'il s'agit de désordres qui ne relèvent pas de l'article 1792 du Code civil, de sorte que la SA CIREC et M. Y... ne doivent en répondre que pour faute prouvée, qu'en l'espèce, ils sont en droit de faire valoir que les désordres résultent de simples fautes d'exécution dont ils ne doivent pas répondre, de sorte qu'il y a lieu de réformer les dispositions du jugement qui a condamné la SAS CIREC à payer à Madame Z... la somme de 2 657,22 euros » ;

ET AUX MOTIFS QUE, s'agissant des défauts des revêtements en marbre et les défauts des revêtement du parquet : « Attendu que selon l'expert, les sols en marbre présentent un mauvais ponçage et un défaut de mise en oeuvre des joints, le parquet présente des rayures et des traces de colle, que dans un cas comme dans l'autre les désordres sont purement esthétiques ; Attendue qu'il convient également de confirmer la décision des juges de débouter Madame Z... de sa demande de ce chef dès lors que les désordres résultaient de simples fautes d'exécution » (Arrêt, p. 13) ;

1) ALORS QUE chaque fois que la responsabilité décennale et la garantie biennale de bon fonctionnement ne trouvent pas application, les constructeurs sont tenus de réparer les conséquences dommageables liées aux désordres matériels affectant l'ouvrage après réception dès lors que ces désordres résultent de leur faute ou de la faute d'exécution d'un sous-traitant ; qu'en déboutant Madame Z... de sa demande d'indemnisation au titre des désordres affectant la peinture des avant-toits et des défauts affectant les revêtements de sols après avoir pourtant constaté l'existence de « simples fautes d'exécution » de nature à engager la responsabilité de la société CIREC, entrepreneur principal, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article 1147 du Code civil ;

2) ALORS QUE chaque fois que la responsabilité décennale et la garantie biennale de bon fonctionnement ne trouvent pas application, les constructeurs sont tenus de réparer les conséquences dommageables liées aux désordres matériels affectant l'ouvrage après réception dès lors que ces désordres résultent de leur faute ou de la faute d'exécution d'un sous-traitant ; qu'en déboutant Madame Z... de sa demande d'indemnisation au titre des désordres affectant la peinture des avant-toits et des défauts affectant les revêtements de sols après avoir pourtant constaté l'existence de « simples fautes d'exécution » de nature à engager la responsabilité de Monsieur Y..., maître d'oeuvre, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article 1147 du Code civil. Moyens produits au pourvoi incident par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils pour la société Groupama banque

PREMIER MOYEN DE CASSATION DU POURVOI INCIDENT

Le moyen fait grief à la cour d'appel d'avoir condamné la Sté CGG à payer à Madame Z... la somme de 330 000 €,

AUX MOTIFS QUE sur les demandes contre la SMABTP, cet assureur conclut au débouté des demandes formées contre lui, sur le fondement du contrat d'assurance de responsabilité décennale, en faisant valoir que les désordres se produisaient en tout état de cause avant le 23 septembre 1998 c'est-à-dire avant la réception ; qu'en effet, le glissement de terrain ne s'est pas produit en une seule fois, qu'il s'est manifesté surtout vers le 14 décembre 1998, ainsi qu'il résulte d'un courrier du service RTM ; que toutefois, ce phénomène avait commencé plus d'un an auparavant, ainsi qu'il résulte d'un courrier adressé par le maire de Viry à Madame Z..., dans les termes suivants : « L'entreprise CERUTTI exécute actuellement la mise en remblai des terres de terrassement au pourtour de votre construction. Les terres telles que mises en place actuellement s'éboulent en contrebas et sur la parcelle voisine, et plus grave encore, nous avons constaté que le terrain naturel a bougé. Des fissures et des affaissements se sont produits, en partie basse. Les remblais sont effectués avec les matériaux du site extraits : une terre glaise instable. Aucune préparation préalable n'est effectuée pour recevoir les remblais. Les matériaux sont bennés sur place ou à proximité puis éventuellement poussés, seule la plate forme est nivelée en dernier. Monsieur B..., technicien de la commune, a fait part de son inquiétude au cours d'un rendez vous organisé avec le responsable de l'entreprise CERUTTI. Par la présente, je tiens à vous mettre en garde : un glissement de terrain risquerait de perturber l'écoulement du ruisseau en contrebas, avec toutes les conséquences, votre responsabilité pourrait être engagée. Vous voudrez bien m'indiquer dès à présent quelle précaution vous comptez prendre étant donné le risque encouru » ; qu'il convient d'en déduire que les premières manifestations du désordre sont apparues en novembre 1987, c'est-à-dire avant la réception de sorte que la SMABTP fait valoir à juste titre qu'elle ne doit pas sa garantie au titre des contrats d'assurance de responsabilité ou de dommages obligatoires ; que la SMABTP fait encore valoir à juste titre que la garantie effondrement avant réception ne s'applique qu'en cas d'atteinte aux ouvrages de fondation, d'ossature, de clos et de couvert, que tel n'est pas le cas en l'espèce ;

ET AUX MOTIFS QUE sur les demandes contre la Sté CIREC et la CGG, la Sté CIREC fait valoir que le contrat de construction signé avec Madame Z... ne prévoyait pas son intervention sur le terrain ; que cependant, la notice descriptive prévoit au chapitre 1.1 « terrassement », sous les intitulés « excavations », « fouille en pleine masse à la machine, entreposage des terres sur la parcelle pour réutilisation dans les remblayages » ; que d'autre part, la liste des travaux laissés à la charge du maître de l'ouvrage comporte seulement dans la rubrique « travaux préparatoires » la mention « déblaiement, préparation du terrain » : défrichage de la parcelle ainsi que l'abattage des arbres situés sur l'emprise du chantier » ; que les ouvrages d'aménagement extérieurs à la charge de la Sté CIREC sont décrits en page n° 9 de la notice qui prévoit notamment la construction d'un mur de soutènement le long du chemin d'accès ; qu'il en résulte que la Sté CIREC était bien chargée des travaux de terrassement à l'origine des désordres ; que selon l'expertise de Monsieur A..., la commune de Viry a fait mettre en place dans le même temps une canalisation d'eaux pluviales selon la ligne de plus grande pente à travers la propriété limitrophe et au fond d'une tranchée de 1 à 2 m de profondeur pour évacuation vers le ruisseau ; qu'en outre que les désordres affectent des terrains argileux de déblais de la propriété Z..., qui ont été mis en oeuvre en remblais de modelage et en remblais d'accès au garage, que les mouvements de terrain affectent surtout la propriété voisine,

l'origine des matériaux en dépôt étant indéterminée ; que l'expert indique encore que les calculs de stabilité montrent l'importance réciproque de différents facteurs déclencheurs dont les deux plus importants ayant chacun un poids équivalent sont : la mise en place de remblais sur la propriété Z..., élévation de 1 m du niveau de la nappe de versant suite à une modification des conditions hydro géologiques provoquées par la tranchée du collecteur ; qu'il en résulte que les travaux exécutés par la Sté CIREC ont contribué à la production de l'entier dommage, même s'ils n'en sont pas la cause exclusive ; que la Sté CGG ne conteste pas la défaillance du constructeur, condition de mise en oeuvre de son obligation ;

1) ALORS QUE dans des conclusions restées sans réponse, la CGG a fait valoir que les désordres liés au glissement de terrain s'étaient produits après la réception de l'ouvrage, la mairie de Viry ayant écrit le 17 novembre 1998, et non pas 1997 comme tentait de le faire croire Madame Z..., pour l'informer de ce qu'alors, ce glissement n'avait pas porté atteinte à l'ouvrage garanti, seule la canalisation d'eaux pluviales et communales située sur le terrain voisin ayant été atteinte, ce que la SMABTP avait aussi établi par les pièces versées aux débats et ce qui s'opposait à ce qu'elle-même, garant de livraison d'un ouvrage déterminé, soit condamnée à la garantie ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen mais en condamnant néanmoins la CGG à payer à Madame Z... la somme de 330 000 €, tout en libérant de toute responsabilité la SMABTP, assureur de responsabilité décennale, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE dans des conclusions également omises, la CGG a fait valoir que les désordres affectant l'ouvrage construit pour Madame Z... étaient survenus après la réception de l'ouvrage intervenue le 23 septembre 1998, ce qu'établissait notamment le fait que la mairie de Viry avait pris un arrêté, le 29 décembre 1998, interdisant alors toute circulation sur la rampe d'accès du garage et l'arrêt des travaux d'aménagement du jardin et énonçant que le glissement de terrain affectait alors les deux fonds voisins et ce qu'établissait aussi l'affirmation de la SMABTP dans la procédure l'opposant à la commune de Viry, selon laquelle le glissement de terrain s'était produit fin décembre 1998 ; que la CGG a déduit de ces éléments que les conséquences du glissement de terrain n'étaient pas couvertes par la garantie de livraison qui lui incombe ; que la cour d'appel qui a condamné la CGG à payer à Madame Z... la somme de 330 000 €, libérant la SMABTP de toute responsabilité, mais qui n'a pas répondu à ce moyen a, en statuant ainsi, méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3) ALORS QUE, à titre subsidiaire, la cour d'appel qui a constaté que les désordres avaient, selon le maître de l'ouvrage, affecté l'utilisation de la rampe d'accès à son garage, constatation d'où il résultait que le glissement de terrain avait ébranlé la structure même de l'ouvrage, mais qui a décidé, en dépit des risques de nouveaux effondrements, que la SMABTP ne devait pas la garantie effondrement prévue par la police d'assurance et l'a libérée de toute responsabilité tout en condamnant au paiement la CGG, en qualité de garant de livraison, au paiement de la somme de 330 000 €, a, en statuant ainsi, violé l'article 1134 du code civil ;

DEUXIEME MOYEN DU POURVOI INCIDENT (subsidiaire)

Le moyen fait grief à la cour d'appel d'avoir fixé à hauteur de 20 % la part de responsabilité incombant à Monsieur Y..., architecte, et en conséquence, d'avoir limité à cette part sa condamnation à garantir les sommes mises à la charge de la CGG,

AUX MOTIFS QUE selon le projet de contrat signé par le maître de l'ouvrage, Monsieur Y... avait prévu de percevoir des honoraires pour la direction des travaux, qui devaient représenter 27 % du total de ceux-ci ; qu'il résulte de la note d'honoraires n° 4 du 19 septembre 1997 qu'il a effectivement réclamé à Madame Z... des honoraires au titre de la direction architecturale (1 %) et de la direction des travaux (6%) sur la moitié des prestations qu'il estimait être à sa charge, soit en réalité 12 % des honoraires pour la direction des travaux ; qu'il est d'autre part constant que Monsieur Y... assistait à toutes les réunions de chantier ; que de façon implicite, celui-ci reconnaît sa responsabilité en indiquant que la Sté CIREC aurait profité de son absence pour faire les travaux de terrassement, à l'origine des désordres ; que la part de responsabilité qui doit lui incomber doit être fixée à 20 % ;

ALORS QUE la cour d'appel qui a constaté que Monsieur Y... avait reconnu sa faute de surveillance dans le chantier mais qui n'en a pas déduit que cette faute, à l'origine des désordres, entraînait sa responsabilité au-delà de 20 %, ceux-ci ne devant pas se produire si les travaux de terrassement avaient été correctement dirigés puis contrôlés et éventuellement repris, une fois constatés les désordres survenant dans le fonds voisin, n'a pas, en statuant ainsi, justifié de limiter la condamnation de l'architecte dont elle a retenu la responsabilité, violant l'article 1382 du code civil ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION DU POURVOI INCIDENT

Le moyen fait grief à la cour d'appel d'avoir débouté la société CGG de sa demande dirigée contre la société Cirec au titre des travaux confortatifs du terrain ;

AUX MOTIFS QUE par application de l'article L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation, le garant de livraison qui indemnise le maître de l'ouvrage à la suite de la défaillance du constructeur remplit une obligation qui lui est personnelle et n'est pas fondée à obtenir de ce constructeur, le remboursement des sommes qu'il a déboursées sur le fondement de l'action subrogatoire ;

ALORS QUE les établissements de crédit ayant fourni une garantie, que celle-ci soit d'origine légale, réglementaire ou conventionnelle, disposent de plein droit et dans tous les cas d'un recours contre le client donneur d'ordre de l'engagement, ses coobligés et les personnes qui se sont portées caution et, pour les paiements effectués au titre de leur engagement, de la subrogation dans les droits du créancier prévue au 3° de l'article 1251 du code civil ; qu'en énonçant, pour exclure tout recours subrogatoire du garant de livraison contre le constructeur, que le garant de livraison qui indemnise le maître de l'ouvrage à la suite d'une défaillance du constructeur remplit une obligation qui lui est personnelle, la cour d'appel a violé l'article 1251 du code civil, ensemble l'article L. 313-22-1 du code monétaire et financier ;

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION DU POURVOI INCIDENT

Le moyen fait grief à la cour d'appel d'avoir débouté la société CGG de sa demande dirigée contre la société Cirec au titre des pénalités de retard ;

AUX MOTIFS QUE le raisonnement adopté pour la condamnation au paiement d'une somme de 330.000 euros doit également trouver à s'appliquer, qu'il apparaît cependant que la responsabilité de M. Y... n'est pas engagée à propos du retard de livraison de sorte que la Sa Compagnie Générale de Garantie supportera seule la charge de cette condamnation ;

ALORS QUE les établissements de crédit ayant fourni une garantie, que celle-ci soit d'origine légale, réglementaire ou conventionnelle, disposent de plein droit et dans tous les cas d'un recours contre le client donneur d'ordre de l'engagement, ses coobligés et les personnes qui se sont portées caution et, pour les paiements effectués au titre de leur engagement, de la subrogation dans les droits du créancier prévue au 3° de l'article 1251 du code civil ; qu'en énonçant, pour exclure tout recours subrogatoire du garant de livraison contre le constructeur, que le garant de livraison qui indemnise le maître de l'ouvrage à la suite d'une défaillance du constructeur remplit une obligation qui lui est personnelle, la cour d'appel a violé l'article 1251 du code civil, ensemble l'article L. 313-22-1 du code monétaire et financier.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Chambéry , du 26 octobre 2010