

CIV. 3

LM

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 14 décembre 2017

Cassation partielle

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 1294 FS-D

Pourvoi n° A 16-18.188

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société Les Jardins de la Malassise, société civile immobilière, dont le siège est [...]

contre l'arrêt rendu le 31 mars 2016 par la cour d'appel de Douai (chambre 1, section 2), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Ba Bat, société par actions simplifiée, dont le siège est [...]

2°/ à la société QBE Insurance Europe Limited, dont le siège est [...], ayant une succursale Coeur Défense, [...]

défenderesses à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 14 novembre 2017, où étaient présents : M. Chauvin, président, M. X..., conseiller rapporteur, M. Jardel, conseiller doyen, MM. Y..., Z..., Mme G... , M. Bureau, Mme Greff-Bohnert, M. Jacques, conseillers, Mmes A..., Renard, Djikpa, conseillers référendaires, Mme Besse, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. X..., conseiller, les observations de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la SCI Les Jardins de la Malassise, de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de la société Ba Bat, l'avis de M. Brun, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 31 mars 2016), que la société civile immobilière Les Jardins de la Malassise (SCI), ayant entrepris la construction de bureaux, a confié la maîtrise d'oeuvre d'exécution à la société Ba Bat, assurée auprès de la société QBE Insurance Limited (QBE), lui confiant l'établissement du dossier de consultation des entreprises (DCE), l'étude de projets (PRO), les études d'exécution, ainsi qu'une assistance à la passation des contrats de travaux (ACT) ; que, la SCI ayant résilié le contrat après mise en demeure, la société Ba Bat l'a assignée en paiement d'honoraires ; que la SCI a demandé à titre reconventionnel la réparation de ses préjudices ; qu'un jugement avant dire droit a ordonné une expertise ;

Sur les premiers et deuxième moyens, réunis, ci-après annexés :

Attendu que la SCI fait grief à l'arrêt de dire que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre lui est exclusivement imputable, de rejeter l'ensemble de ses demandes reconventionnelles formées contre la société Ba Bat et la société d'assurances QBE et de la condamner à payer certaines sommes à la société Ba Bat ;

Mais attendu qu'ayant relevé que, l'architecte ayant eu la maîtrise exclusive de la conception de l'ouvrage et donc du budget précis nécessaire à la réalisation de celui-ci, il ne pouvait être reproché à la société Ba Bat un non-respect de l'enveloppe budgétaire et un retard dans l'exécution de sa mission, dès lors qu'elle n'avait pas disposé de l'estimation définitive du coût de la construction que M. B... aurait dû établir au stade des études avant-projet et, répondant aux conclusions, qu'elle ne pouvait respecter le planning dès lors qu'au jour de la prise d'effet du contrat, elle n'avait pas obtenu tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier, que la SCI avait décidé tardivement des aménagements intérieurs du bâtiment et chargé son architecte d'établir de nouveaux plans, que la mise à disposition tardive de ces plans ne lui avait pas permis d'établir le dossier de consultation, de lancer l'appel d'offres et d'en faire l'analyse suivant le planning indicatif, que les erreurs ou incohérences reprochées par la SCI n'étaient pas suffisantes pour remettre en cause la validité du dossier établi par la société Ba Bat et la consultation engagée et que le dépassement du budget après consultation des entreprises résultait pour les deux-tiers des modifications du projet par la SCI et que, pour le tiers restant, s'agissant de consultations, il était possible, soit d'apporter des modifications au projet, soit de discuter avec les entreprises pour adapter le projet au budget, la cour d'appel, qui a pu en déduire que la résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre par la SCI ne reposait sur aucun élément objectif sérieux et que, s'agissant d'une résiliation unilatérale par le maître de l'ouvrage, elle lui était imputable, a, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante et sans violer l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, légalement justifié sa décision de ce chef ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article L. 113-1 du code des assurances ;

Attendu que, pour rejeter l'ensemble des demandes reconventionnelles de la SCI à l'encontre de la société QBE, l'arrêt retient, par motifs adoptés, que, le contrat d'assurance souscrit par la société Ba Bat auprès de la société QBE excluant de sa garantie les litiges relatifs aux honoraires et au retard, il convient d'en déduire que l'action reconventionnelle formée par la SCI est infondée ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si le fait d'exclure de la garantie les litiges relatifs aux honoraires et au retard n'avait pas pour effet de vider de toute substance la garantie offerte par la compagnie QBE, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Et sur le quatrième moyen :

Vu l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour condamner la SCI à payer à la société Ba Bat la somme de 157 872 euros au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'œuvre, l'arrêt retient que les premiers juges ont exactement retenu que, le contrat faisant la loi des parties, la SCI est redevable de cette somme à l'égard de la société Ba Bat dans la mesure où la rupture du contrat est exclusivement imputable au maître d'ouvrage ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'une partie ne peut pas prétendre à l'exécution d'un contrat résilié, mais seulement à des dommages-intérêts compensant le préjudice causé par la résiliation, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette l'ensemble des demandes reconventionnelles de la SCI formées à l'encontre de la société QBE, condamne la SCI à payer à la société Ba Bat la somme de 157 872 euros TTC au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'œuvre, l'arrêt rendu le 31 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; 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 Douai, autrement composée ;

Condamne la société Ba Bat aux dépens ;

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

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 quatorze décembre deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la SCI Les Jardins de la Malassise

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007 est exclusivement imputable à la SCI Les Jardins de la Malassise, d'AVOIR en conséquence, débouté la SCI Les Jardins de la Malassise de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles formées à l'encontre de la SAS Ba Bat et de la compagnie d'assurance QBE Insurance Ltd, d'AVOIR condamné la SCI Les Jardins de la Malassise à payer à la SAS Ba Bat la somme de 157 872 € TTC au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'oeuvre et d'AVOIR prononcé des condamnations à l'encontre de la SCI Les Jardins de la Malassise sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

AUX MOTIFS QUE sur la résiliation que par lettre recommandée avec accusé de réception du 30 juillet 2007, la SCI Les

Jardins de la Malassise a mis en demeure la société Ba Bat dans les termes suivants : « Par contrat en date du 14 février 2007, votre bureau d'études a été mandaté pour la construction de nouveaux bureaux, [...] ». Dans le cadre de cette mission d'ingénierie, vous vous engagez, notamment sur un planning, un coût d'objectif de 1.620.000 € dont 120.000 € hors-taxes d'aménagements intérieurs et une mission EXE pour les lots techniques. La consultation des entreprises a été lancée avec un retard, fin juin dans des conditions qui, force est de le constater n'ont pas été les meilleures : plans incomplets, non validation par le bureau de contrôle, etc... En outre, la lecture des documents et plans transmis aux entreprises me laisse perplexe, je vous joins d'ailleurs, en annexe, une liste d'observations (liste non exhaustive) à prendre en compte. En conséquence, je vous mets en demeure de lever l'ensemble des incohérences formulées, de corriger les documents, de lever les réserves émises par le bureau de contrôle Socotec et de me fournir pour le 31 août 2007, les pièces ne permettant de mettre en oeuvre les moyens nécessaires pour atteindre, dans les meilleurs délais et dans l'enveloppe financière, les objectifs fixés et ce conformément à vos engagements (cf. contrat). Par ailleurs, je vous retourne de ce fait la facture numéro F07/13 non payables en l'état. Je vous rappelle également que tout le retard engendré pose un préjudice non négligeable ou fonctionnement de mes 2 sociétés... » ; que par lettre recommandée avec accusé de réception du 31 août 2007, la SCI Les Jardins de la Malassise a notifié à la société Ba Bat la résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre en ces termes : « Conformément au contrat de maîtrise d'oeuvre signé entre nos 2 parties le 14 février dernier et plus particulièrement en application de l'article 8.1, je vous mets en demeure par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 30 juillet 2007 de respecter vos obligations et de remédier tant aux inexécutions totale et partielle qu'aux mauvaises exécutions constatées dans le cadre de votre mission. À ce jour, le délai imparti étant écoulé, je suis au regret de constater que cette mise en demeure est restée sans effet. En conséquence, et ce toujours en référence à l'article 8.1 du contrat de maîtrise d'oeuvre, je décide la résiliation de plein droit de ce dit contrat et mets fin à votre contrat. Vous voudrez bien me présenter pour solde de tout compte le décompte de vos honoraires reprenant ce qui a été réellement exécuté à savoir : - étude de projets et plans d'exécution : 25 % soit 17.500 € HT, - assistance à la passation des contrats de travaux : 40 % soit 1.800 € HT, soit un montant total de 19.300 € HT » ; sur le rapport d'expertise que dans son rapport déposé le 10 octobre 2013, l'expert judiciaire M. C... conclut de la manière suivante : « Pour établir un contrat dans des conditions normales, la société Ba Bat n'a pas disposé de l'estimation définitive du coût de la construction que M. B... (c'est-à-dire l'architecte du maître d'ouvrage) aurait dû établir au stade des études d'avant-projet et que la SCI Les Jardins de la Malassise devait avoir approuvée. Au jour de la prise d'effet du contrat, la société Ba Bat n'avait pas encore obtenu de la SCI Les Jardins de la Malassise tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier (plan d'aménagement intérieur, permis de construire, rapport de sol adapté) » ; que l'expert répond ensuite aux divers points de la mission qui lui a été impartie de la manière suivante : - Mission : préciser quelles ont été les modifications apportées au projet initial, dire qui les a sollicitées : l'expert conclut : « Le contrat passé avec la SCI Les Jardins de la Malassise précisait que la société Ba Bat s'interdisait d'apporter, en cours d'exécution, toutes modifications à la conception architecturale du projet d'exécution approuvée par le maître d'ouvrage sans l'accord préalable écrit de celui-ci. La société Ba Bat est intervenue dans ce cadre strict. Les aménagements nouveaux et les modifications d'aménagement, tous liés au mode d'occupation et d'utilisation du bâtiment, ont été initiés par la SCI Les Jardins de la Malassise qui a chargé M. B... de les formaliser », - Mission : dire si ces modifications et éventuellement la transmission tardive d'information de la part de l'architecte ont entraîné un retard dans le planning : l'expert conclut : « Après avoir décidé tardivement des aménagements intérieurs des bâtiments, la SCI Les Jardins de la Malassise a chargé M. B... d'établir de nouveaux plans. La mise à disposition tardive des plans définitifs n'a pas permis à la société Ba Bat d'établir le dossier consultation (DCE), de lancer l'appel d'offres et d'en faire l'analyse suivant le planning indicatif et prévisionnel annexé à son contrat », - Mission : dire si ces modifications sont à l'origine du dépassement de l'enveloppe financière générale : l'expert conclut : « Le coût prévisionnel provisoire de travaux portés au contrat de la société Ba Bat était de 1 620 000 € HT. Le montant des offres collectées après appel d'offres a été de 2 158 238,30 € HT. L'écart constaté (538 238,30 € HT) résultait pour plus des 2/3 (68 %) des modifications (365 057,22 € HT) décidées par la SCI Les Jardins de la Malassise », - Mission : dire si les observations faites par la SCI Les Jardins de la Malassise étaient justifiées, dire si la société Ba Bat y a répondu de manière satisfaisante : l'expert conclut : « La très grande majorité des observations faites par la SCI Les Jardins de la Malassise en annexe à sa lettre recommandée du 31 juillet 2007 portait sur la forme (rédaction, graphisme...) du dossier établi par la société Ba Bat. Des observations se rapportant au fond du dossier (omissions et erreurs) ont été formulées à juste titre. Les omissions et les erreurs relevées n'étaient toutefois pas de nature à remettre en cause la validité du dossier établi par la société Ba Bat et la consultation engagée. Le dossier établi par la SAS Ba Bat était exploitable en l'état et les corrections utiles pouvaient être apportées à la mise au point définitive des offres. La société Ba Bat n'a pas répondu à cet ensemble d'observations faites par la SCI Les Jardins de la Malassise » ; que l'expert précise enfin concernant l'exécution et le respect par la société Ba Bat de ses obligations

contractuelles : « Alors qu'elle ne disposait pas du rapport final est complet, la société Ba Bat a engagé sa mission à l'immédiat. Dans ces conditions, et bien que l'opération se déroulât entre sachant, la société Ba Bat aurait dû faire état de ces difficultés et demander officiellement l'ajournement de sa mission. Avec le retard et les conséquences budgétaires liées à l'évolution du projet, la société Ba Bat a poursuivi sa mission et a préparé l'appel d'offres. La société Ba Bat n'a toutefois pas répondu aux observations accompagnant l'avis de résiliation de son contrat » ; sur l'appréciation de l'imputabilité de la rupture, que tant dans sa mise en demeure du 30 juillet 2007 que dans sa notification de résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007, la SCI Les Jardins de la Malassise a reproché à la société Ba Bat des incohérences, un retard dans le suivi du planning et l'absence de mise en oeuvre des moyens nécessaires pour atteindre dans les meilleurs délais et dans l'enveloppe financière les objectifs fixés ; que les premiers juges ont exactement retenu que du rapport d'expertise judiciaire, il découle que l'architecte du maître d'ouvrage, M. B..., a eu la maîtrise exclusive de la conception de l'ouvrage et par conséquent du budget précis nécessaire à la réalisation de celui-ci ; que les premiers juges ont justement observé que le maître d'oeuvre n'était en mesure de s'engager sur une estimation définitive des travaux que dans la mesure où l'étude APD était suffisamment avancée, ce qui signifie que si le montant prévisionnel des travaux figurant sur le contrat conclu avec la société Ba Bat s'est révélé inexact, la responsabilité de cette société ne peut pas être engagée dès lors que le respect du budget incombe en premier lieu à l'architecte concepteur du projet ; que par ailleurs, comme l'a dit le tribunal, l'expert a noté que le dépassement du budget après consultation des entreprises résultait pour les 2 /3 des modifications du projet par la SCI Les Jardins de la Malassise et que, pour le tiers restant, s'agissant simplement de consultations, il était encore possible, soit d'apporter des modifications au projet, soit de discuter avec les entreprises consultées pour adapter le projet au budget ; que les premiers juges ont exactement retenu qu'il ne peut donc être sérieusement reproché à la société Ba Bat de n'avoir pas respecté l'enveloppe budgétaire qui avait été précisée à l'origine, étant rappelé que le contrat de maîtrise d'oeuvre du 12 février 2007 mentionnait clairement que le coût prévisionnel provisoire était fixé à 1.620.000 € HT et que l'estimatif des travaux de la mission avait été effectué sur la base du DCE de l'architecte ; que de plus, comme l'a dit le tribunal, il a été également spécifié au contrat qu'afin de respecter l'enveloppe des travaux, le maître d'oeuvre apporterait, en accord avec le maître d'ouvrage, les modifications nécessaires au projet sur la base du programme initial ; les modifications envisageables auraient d'autant moins posé de difficultés que la SCI Les Jardins de la Malassise était sachant selon les précisions apportées par l'expert pour tout ce qui avait trait aux aspects financiers et administratifs de son opération immobilière ; qu'en ce qui concerne le retard apporté dans le suivi du planning, les premiers juges ont exactement relevé que l'expert a précisé que la société Ba Bat n'a pas disposé de l'estimation définitive du coût de la construction que M. B... aurait dû établir au stade des études d'avant-projet et que maître d'oeuvre pouvait d'autant moins respecter le planning qu'au jour de la prise d'effet du contrat, la société Ba Bat n'avait pas encore obtenu selon les constatations de l'expert tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier ; que comme l'a dit le tribunal, cela résultait notamment de ce que la SCI Les Jardins de la Malassise avait décidé tardivement des aménagements intérieurs du bâtiment et qu'elle avait chargé son architecte d'établir de nouveaux plans ; que l'expert a mentionné à cet effet que la mise à disposition tardive de ces plans n'a pas permis à la société Ba Bat d'établir le dossier de consultation DCE, de lancer l'appel d'offres et d'en faire l'analyse suivant le planning indicatif et prévisionnel annexé au contrat ; que les premiers juges ont exactement retenu qu'il ne saurait non plus être reproché à la société Ba Bat un retard dans l'exécution de sa mission ; qu'en ce qui concerne les erreurs ou incohérences reprochées par la SCI Les Jardins de la Malassise, les premiers juges ont exactement relevé que l'expert a clairement précisé qu'il s'agissait pour l'essentiel de problèmes de forme et pour le surplus, certes d'erreurs de fond mais certainement pas suffisantes pour remettre en cause la validité du dossier établi par la société Ba Bat et la consultation engagée ; que les premiers juges ont exactement retenu que la résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre par la SCI Les Jardins de la Malassise ne repose sur aucun élément objectif sérieux, qu'il ne s'agit donc que d'une résiliation entreprise de manière unilatérale par le maître de l'ouvrage de sorte qu'elle lui est intégralement imputable ; que la SCI Les Jardins de la Malassise conteste sa qualité de sachant dans le domaine de la construction ; que toutefois, elle est composée de deux associés, d'une part la société de géomètres expert D..., Lemaire & associés, d'autre part la société Ingeo ; que cette dernière est une société d'ingénierie et de géomètre-expert qui a pour gérant M. Patrice D... qui est aussi le gérant de la SCI Les Jardins de la Malassise ; qu'or, tout au long des phases des études et à toutes les réunions, les salariés de la société Ingeo, notamment Mme E... et M. F... ont été les interlocuteurs de la société Ba Bat et qu'ils sont intervenu pour le compte du maître de l'ouvrage, au-delà du domaine de sa mission de VRD, sur tous les sujets techniques, financiers et administratifs propres à l'ensemble de la construction projetée et également dans la phase de précontentieux engagé par le maître de l'ouvrage ; que de fait, l'ensemble des pièces figurant dans les dossiers des deux parties atteste de la participation active de la société Ingeo dans la conduite technique, financière et administrative l'opération ; que le dépassement des délais et du coût de la

construction ne constituent pas des manquements de la société Ba Bat à ses obligations contractuelles puisque, d'une part le montant de la construction était stipulé à la fois prévisionnel et provisoire, d'autre part le planning était lui aussi prévisionnel ; qu'en réalité, seul le montant des honoraires de la société Ba Bat a été fixée de manière forfaitaire et définitive ; que le jugement déféré doit donc être confirmé en ce qu'il a dit que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007 est exclusivement imputable à la SCI Les Jardins de la Malassise ; sur les conséquences de l'imputabilité de la rupture au maître de l'ouvrage à l'égard de la SCI Les Jardins de la Malassise, sur le principal de la créance, que comme l'a dit le tribunal, dès lors qu'aucune faute ne peut être reprochée à la société Ba Bat dans l'exécution de ses obligations contractuelles et que par ailleurs celle-ci a respecté les missions prévues au contrat, la SCI Les Jardins de la Malassise ne peut prétendre à la réduction des honoraires du maître d'oeuvre au seul motif qu'elle a décidé de manière unilatérale de résilier le contrat de maîtrise d'oeuvre ; que le contrat de maîtrise d'oeuvre a prévu un honoraire de 132 000 € HT non révisable ; que le maître de l'ouvrage s'est engagé à acquitter le montant de ces honoraires selon les modalités suivantes : - avance à la commande de 20 % par chèque et ensuite par chèque à 30 jours à la fin de chaque élément de mission approuvée par le maître d'ouvrage (DCE avec PRO et EXE, ACT, AOR) et pour les éléments DET et VISA, mensuellement en parts égales établi au prorata temporis de la durée prévisionnelle du chantier, - remboursement de la vente après facturation de 50 % du montant du marché au prorata des factures présentées ; que l'expert judiciaire a fait le compte des parties et a déterminé que la créance de la société Ba Bat à l'égard de la SCI Les Jardins de la Malassise s'élevait à la somme de 75 348 € ; que les premiers juges ont exactement retenu que par application des dispositions de l'article 1134 du code civil, le contrat faisant la loi des parties, la SCI Les Jardins de la Malassise est redevable de la somme de 132 000 € HT, soit 157 872 € TTC, à l'égard de la société Ba Bat dans la mesure où la rupture du contrat est exclusivement imputable au maître d'ouvrage ; que le jugement déféré doit donc être confirmé en ce qu'il a condamné la SCI Les Jardins de la Malassise à payer à la société Ba Bat la somme précitée la somme de 157 872 € TTC ; [

] ; sur les demandes reconventionnelles formées par la SCI Les Jardins de la Malassise, que toutes les demandes reconventionnelles formées par la SCI Les Jardins de la Malassise à l'encontre de la société Ba Bat reposent sur le fait que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre serait exclusivement imputable à cette dernière ; que comme l'a dit le tribunal, dès lors qu'il est jugé que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre est exclusivement imputable à la SCI Les Jardins de la Malassise, celle-ci doit être déboutée de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles formées à l'encontre de la société Ba Bat,

ALORS QUE si l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'astreint pas les Etats contractants à créer des cours d'appel ou de cassation, un Etat qui se dote de juridictions de cette nature a l'obligation de veiller à ce que les justiciables jouissent auprès d'elles des garanties fondamentales de cette disposition ; que la notion de procès équitable requiert qu'une juridiction d'appel, si elle existe, examine réellement les questions essentielles qui lui sont soumises et qu'elle ne se contente pas d'entériner purement et simplement les conclusions d'une juridiction inférieure ; qu'en se bornant dès lors à recopier, en guise de motivation, la quasi-intégralité du jugement de première instance, sans examiner l'argumentation de l'exposante qui contestait ce jugement, que ce soit sur les conditions de mise en oeuvre de la clause résolutoire, sur la réalité des manquements reprochés au maître d'oeuvre, ou sur les conséquences de la résiliation prononcée le 31 août 2007, la cour d'appel, qui n'a pas réellement examiné les questions qui lui étaient soumises, a violé l'article 6 de la convention précitée.

## DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007 est exclusivement imputable à la SCI Les Jardins de la Malassise et d'AVOIR en conséquence débouté la SCI Les Jardins de la Malassise de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles formées à l'encontre de la SAS Ba Bat et de la compagnie d'assurance QBE Insurance Ltd, d'AVOIR condamné la SCI Les Jardins de la Malassise à payer à la SAS Ba Bat la somme de 157 872 € TTC au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'oeuvre et d'AVOIR prononcé des condamnations à l'encontre de la SCI Les Jardins de la Malassise sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

AUX MOTIFS PROPRES QUE tant dans sa mise en demeure du 30 juillet 2007 que dans sa notification de résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007, la SCI Les Jardins de la Malassise a reproché à la société Ba Bat des incohérences, un retard dans le suivi du planning et l'absence de mise en oeuvre des moyens nécessaires pour atteindre dans les meilleurs délais et dans l'enveloppe financière les objectifs fixés ; que les premiers juges ont exactement retenu

que du rapport d'expertise judiciaire, il découle que l'architecte du maître d'ouvrage, M. B..., a eu la maîtrise exclusive de la conception de l'ouvrage et par conséquent du budget précis nécessaire à la réalisation de celui-ci ; que les premiers juges ont justement observé que le maître d'oeuvre n'était en mesure de s'engager sur une estimation définitive des travaux que dans la mesure où l'étude APD était suffisamment avancée, ce qui signifie que si le montant prévisionnel des travaux figurant sur le contrat conclu avec la société Ba Bat s'est révélé inexact, la responsabilité de cette société ne peut pas être engagée dès lors que le respect du budget incombe en premier lieu à l'architecte concepteur du projet ; que par ailleurs, comme l'a dit le tribunal, l'expert a noté que le dépassement du budget après consultation des entreprises résultait pour les 2 /3 des modifications du projet par la SCI Les Jardins de la Malassise et que, pour le tiers restant, s'agissant simplement de consultations, il était encore possible, soit d'apporter des modifications au projet, soit de discuter avec les entreprises consultées pour adapter le projet au budget ; que les premiers juges ont exactement retenu qu'il ne peut donc être sérieusement reproché à la société Ba Bat de n'avoir pas respecté l'enveloppe budgétaire qui avait été précisée à l'origine, étant rappelé que le contrat de maîtrise d'oeuvre du 12 février 2007 mentionnait clairement que le coût prévisionnel provisoire était fixé à 1 620 000 € HT et que l'estimatif des travaux de la mission avait été effectué sur la base du DCE de l'architecte ; que de plus, comme l'a dit le tribunal, il a été également spécifié au contrat qu'afin de respecter l'enveloppe des travaux, le maître d'oeuvre apporterait, en accord avec le maître d'ouvrage, les modifications nécessaires au projet sur la base du programme initial ; que les modifications envisageables auraient d'autant moins posé de difficultés que la SCI Les Jardins de la Malassise était sachant selon les précisions apportées par l'expert pour tout ce qui avait trait aux aspects financiers et administratifs de son opération immobilière ; qu'en ce qui concerne le retard apporté dans le suivi du planning, les premiers juges ont exactement relevé que l'expert a précisé que la société Ba Bat n'a pas disposé de l'estimation définitive du coût de la construction que M. B... aurait dû établir au stade des études d'avant-projet et que maître d'oeuvre pouvait d'autant moins respecter le planning qu'au jour de la prise d'effet du contrat, la société Ba Bat n'avait pas encore obtenu selon les constatations de l'expert tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier ; que comme l'a dit le tribunal, cela résultait notamment de ce que la SCI Les Jardins de la Malassise avait décidé tardivement des aménagements intérieurs du bâtiment et qu'elle avait chargé son architecte d'établir de nouveaux plans ; que l'expert a mentionné à cet effet que la mise à disposition tardive de ces plans n'a pas permis à la société Ba Bat d'établir le dossier de consultation DCE, de lancer l'appel d'offres et d'en faire l'analyse suivant le planning indicatif et prévisionnel annexé au contrat ; que les premiers juges ont exactement retenu qu'il ne saurait non plus être reproché à la société Ba Bat un retard dans l'exécution de sa mission ; qu'en ce qui concerne les erreurs ou incohérences reprochées par la SCI Les Jardins de la Malassise, les premiers juges ont exactement relevé que l'expert a clairement précisé qu'il s'agissait pour l'essentiel de problèmes de forme et pour le surplus, certes d'erreurs de fond mais certainement pas suffisantes pour remettre en cause la validité du dossier établi par la société Ba Bat et la consultation engagée ; que les premiers juges ont exactement retenu que la résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre par la SCI Les Jardins de la Malassise ne repose sur aucun élément objectif sérieux, qu'il ne s'agit donc que d'une résiliation entreprise de manière unilatérale par le maître de l'ouvrage de sorte qu'elle lui est intégralement imputable ; que la SCI Les Jardins de la Malassise conteste sa qualité de sachant dans le domaine de la construction ; que toutefois, elle est composée de deux associés, d'une part la société de géomètres expert D..., Lemaire & associés, d'autre part la société Ingeo ; que cette dernière est une société d'ingénierie et de géomètre-expert qui a pour gérant M. Patrice D... qui est aussi le gérant de la SCI Les Jardins de la Malassise ; qu'or, tout au long des phases des études et à toutes les réunions, les salariés de la société Ingeo, notamment Mme E... et M. F... ont été les interlocuteurs de la société Ba Bat et qu'ils sont intervenu pour le compte du maître de l'ouvrage, au-delà du domaine de sa mission de VRD, sur tous les sujets techniques, financiers et administratifs propres à l'ensemble de la construction projetée et également dans la phase de précontentieux engagé par le maître de l'ouvrage ; que de fait, l'ensemble des pièces figurant dans les dossiers des deux parties atteste de la participation active de la société Ingeo dans la conduite technique, financière et administrative l'opération ; que le dépassement des délais et du coût de la construction ne constituent pas des manquements de la société Ba Bat à ses obligations contractuelles puisque, d'une part le montant de la construction était stipulé à la fois prévisionnel et provisoire, d'autre part le planning était lui aussi prévisionnel ; qu'en réalité, seul le montant des honoraires de la société Ba Bat a été fixée de manière forfaitaire et définitive ; que le jugement déféré doit donc être confirmé en ce qu'il a dit que la rupture du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007 est exclusivement imputable à la SCI Les Jardins de la Malassise,

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE tant dans sa mise en demeure du 30 juillet 2007 que dans sa notification de résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre en date du 31 août 2007, la SCI Les Jardins de la Malassise a reproché à la société Ba Bat des incohérences, un retard dans le suivi du planning et l'absence de mise en oeuvre des moyens nécessaires pour atteindre

dans les meilleurs délais et dans l'enveloppe financière les objectifs fixés ; que du rapport d'expertise judiciaire, il découle que l'architecte du maître d'ouvrage, M. B..., a eu la maîtrise exclusive de la conception de l'ouvrage et par conséquent du budget précis nécessaire à la réalisation de celui-ci ; qu'il convient en outre d'observer que le maître d'oeuvre n'était en mesure de s'engager sur une estimation définitive des travaux que dans la mesure où l'étude APD était suffisamment avancée ; que cela signifie que si le montant prévisionnel des travaux figurant sur le contrat conclu avec la société Ba Bat s'est révélé inexact, la responsabilité de cette société ne peut pas être engagée dès lors que le respect du budget incombe en premier lieu à l'architecte concepteur du projet ; que par ailleurs, l'expert a noté que le dépassement du budget après consultation des entreprises résultait pour les 2/3 des modifications du projet par la SCI Les Jardins de la Malassise ; que, pour le tiers restant, s'agissant simplement de consultations, il était encore possible, soit d'apporter des modifications au projet, soit de discuter avec les entreprises consultées pour adapter le projet au budget ; qu'il ne peut donc être sérieusement reproché à la société Ba Bat de n'avoir pas respecté l'enveloppe budgétaire qui avait été précisée à l'origine, étant rappelé que le contrat de maîtrise d'oeuvre du 12 février 2007 mentionnait clairement que le coût prévisionnel provisoire était fixé à 1 620 000 € HT et que l'estimatif des travaux de la mission avait été effectué sur la base du DCE de l'architecte ; qu'il était également spécifié au contrat qu'afin de respecter l'enveloppe des travaux, le maître d'oeuvre apporterait, en accord avec le maître d'ouvrage, les modifications nécessaires au projet sur la base du programme initial ; que les modifications envisageables auraient d'autant moins posé de difficultés que la SCI Les Jardins de la Malassise était sachant selon les précisions apportées par l'expert pour tout ce qui avait trait aux aspects financiers et administratifs de son opération immobilière ; qu'en ce qui concerne le retard apporté dans le suivi du planning, l'expert a précisé que la société Ba Bat n'a pas disposé de l'estimation définitive du coût de la construction que M. B... aurait dû établir au stade des études d'avant-projet et que maître d'oeuvre pouvait d'autant moins respecter le planning qu'au jour de la prise d'effet du contrat, la société Ba Bat n'avait pas encore obtenu selon les constatations de l'expert tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier ; que cela résultait notamment de ce que la SCI Les Jardins de la Malassise avait décidé tardivement des aménagements intérieurs du bâtiment et qu'elle avait chargé son architecte d'établir de nouveaux plans ; que l'expert a d'ailleurs mentionné à cet effet que la mise à disposition tardive de ces plans n'a pas permis à la société Ba Bat d'établir le dossier de consultation DCE, de lancer l'appel d'offres et d'en faire l'analyse suivant le planning indicatif et prévisionnel annexé au contrat ; qu'il ne saurait non plus être reproché à la société Ba Bat un retard dans l'exécution de sa mission ; qu'en ce qui concerne les erreurs ou incohérences reprochées par la SCI Les Jardins de la Malassise, l'expert a clairement précisé qu'il s'agissait pour l'essentiel de problèmes de forme et pour le surplus, certes d'erreurs de fond mais certainement pas suffisantes pour remettre en cause la validité du dossier établi par la société Ba Bat et la consultation engagée ; qu'il s'ensuit que la résiliation du contrat de maîtrise d'oeuvre par la SCI Les Jardins de la Malassise ne repose sur aucun élément objectif sérieux, qu'il ne s'agit donc que d'une résiliation entreprise de manière unilatérale par le maître de l'ouvrage de sorte qu'elle lui est intégralement imputable,

1- ALORS QU'en présence d'une clause résolutoire écartant l'appréciation judiciaire de la gravité du comportement des parties, les juges du fond n'ont pas à se livrer à une telle appréciation ; qu'en l'espèce, la clause résolutoire permettait au maître de l'ouvrage de résilier le contrat en cas de « mauvaise exécution », par le co-contractant, « d'une quelconque de ses obligations » ; que la cour d'appel a relevé que la société Ba Bat, qui avait pour mission de rédiger le dossier de consultation des entreprises, avait commis des erreurs de forme et de fond dans la rédaction de ce dossier ; qu'en jugeant pourtant que la clause résolutoire n'avait pas été régulièrement mise en oeuvre en raison du défaut de gravité de ces manquements n'ayant pas remis en cause la validité du dossier et la consultation engagée, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 1184 du code civil.

2- ALORS QUE le juge ne peut pas entériner un rapport d'expertise sans répondre aux conclusions soulignant les erreurs ou omissions de ce rapport ; qu'en entérinant le rapport d'expertise sur le prétendu défaut de gravité des erreurs commises par la société Ba Bat, sans répondre aux conclusions de la SCI Les Jardins de la Malassise qui soulignaient, pièces à l'appui, que les documents établis par la société Ba Bat ne permettaient pas aux entreprises de répondre utilement à l'appel d'offres lancé, la cour d'appel a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile.

3- ALORS QUE le juge doit respecter la loi des parties ; que dans le contrat du 12 février 2007, la société Ba Bat s'était expressément engagée à respecter l'enveloppe financière affectée aux travaux, peu important que le montant en soit fixé à titre prévisionnel et provisoire, reconnaissant à cette fin disposer de tous les documents nécessaires pour la

conception et l'exécution de ses missions ; qu'en jugeant pourtant que le dépassement du budget ne pouvait pas être imputé à la faute de la société Ba Bat, celle-ci n'ayant pas été en mesure de s'engager sur une estimation définitive des travaux, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil.

4- ALORS QUE le juge ne peut pas entériner un rapport d'expertise sans répondre aux conclusions soulignant les erreurs ou omissions de ce rapport ; qu'en entérinant le rapport d'expertise sur la prétendue imputabilité à la SCI Les Jardins de la Malassise de l'augmentation du budget, du fait des modifications demandées par cette dernière, sans répondre aux conclusions de cette société qui soutenaient, pièces à l'appui, que les modifications demandées par ses soins étaient de très faible envergure et n'avaient certainement pas l'ampleur budgétaire que leur prêtait l'expert, la cour d'appel a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile.

5- ALORS QUE le juge doit respecter la loi des parties ; que dans le contrat du 12 février 2007, la société Ba Bat avait expressément reconnu disposer de tous les documents nécessaires pour la conception et l'exécution de ses missions ; qu'en jugeant pourtant que le retard du projet n'était pas imputable à cette société, dès lors qu'elle n'avait pas obtenu, au jour de la prise d'effet du contrat, tous les documents nécessaires à l'élaboration de son dossier, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil.

6- ALORS QUE le juge ne peut pas entériner un rapport d'expertise sans répondre aux conclusions soulignant les erreurs ou omissions de ce rapport ; qu'en entérinant le rapport d'expertise sur la prétendue imputabilité à la SCI Les Jardins de la Malassise du retard de planning, du fait des modifications demandées par cette dernière, sans répondre aux conclusions de cette société qui soutenaient, pièces à l'appui, que les modifications demandées par ses soins étaient de très faible envergure et n'avaient eu aucun impact sur les délais de lancement de la consultation, la cour d'appel a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile.

7- ALORS, en tout état de cause, QU'il appartient au maître d'oeuvre d'informer le maître de l'ouvrage, même s'il s'agit d'un professionnel averti, de ce que le budget et le planning prévisionnels ne pourront pas être tenus ; qu'en s'abstenant dès lors de rechercher, comme cela lui était pourtant demandé, si la société Ba Bat n'avait pas commis une faute en s'abstenant de signaler à la SCI Les Jardins de la Malassise les retards et dépassements de budget, peu important à ce titre que la SCI soit qualifiée de sachant et que les retards et dépassements de budget ne soient pas imputables à la société Ba Bat, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 et 1184 du code civil.

#### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SCI Les Jardins de la Malassise de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles formées à l'encontre de la compagnie d'assurance QBE Insurance Ltd,

AUX MOTIFS PROPRES QUE dès lors que la demande principale formée à l'encontre de la société Ba Bat a été rejeté, l'appel en garantie formé par cette société, de même que la demande de la SCI Les Jardins de la Malassise à l'égard de la société QBE Insurance deviennent sans objet,

ET AUX MOTIFS ADOPTES QU'outre le fait que le contrat d'assurance souscrit par la SAS Ba Bat auprès de la compagnie QBE Insurance Ltd exclut expressément de sa garantie les litiges relatifs aux honoraires et au retard, ce qui est exactement le cas en l'espèce, il convient de déduire que l'action formée à son encontre à titre reconventionnel par la SCI Les Jardins de la Malassise est infondée ; que la SCI Les Jardins de la Malassise sera donc déboutée de l'ensemble de ses demandes à l'encontre de la compagnie d'assurance QBE Insurance Ltd,

1- ALORS QUE la cassation s'étend à l'ensemble des dispositions du jugement cassé ayant un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; qu'en l'espèce, pour débouter la SCI Les Jardins de la Malassise de ses demandes contre l'assureur de la société Ba Bat, la cour d'appel s'est fondée sur le fait que la demande formée contre la société Ba Bat devait être rejetée ; que par conséquent, la cassation à intervenir sur le fondement du deuxième moyen, qui reproche à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les demandes formées par l'exposante contre la société Ba Bat, justifie la cassation du chef de dispositif attaqué par le présent moyen, par application de l'article 624 du code de procédure civile.

2- ALORS QU'une clause du contrat d'assurance ne peut pas avoir pour objet ou pour effet de vider de sa substance la garantie proposée par l'assureur ; qu'en s'abstenant de rechercher si, comme cela lui était demandé, le fait d'exclure de la garantie les litiges relatifs aux honoraires et au retard n'avait pas pour effet de vider la garantie offerte par la compagnie QBE Insurance Ltd de toute substance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1131 et 1134 du code civil, ensemble de l'article L. 113-1 du code des assurances.

#### QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la SCI Les Jardins de la Malassise à payer à la SAS Ba Bat la somme de 157 872 € TTC au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'oeuvre,

AUX MOTIFS PROPRES QUE comme l'a dit le tribunal, dès lors qu'aucune faute ne peut être reprochée à la société Ba Bat dans l'exécution de ses obligations contractuelles et que par ailleurs celle-ci a respecté les missions prévues au contrat, la SCI Les Jardins de la Malassise ne peut prétendre à la réduction des honoraires du maître d'oeuvre au seul motif qu'elle a décidé de manière unilatérale de résilier le contrat de maîtrise d'oeuvre ; que le contrat de maîtrise d'oeuvre a prévu un honoraire de 132 000 € HT non révisable ; que le maître de l'ouvrage s'est engagé à acquitter le montant de ces honoraires selon les modalités suivantes : - avance à la commande de 20 % par chèque et ensuite par chèque à 30 jours à la fin de chaque élément de mission approuvée par le maître d'ouvrage (DCE avec PRO et EXE, ACT, AOR) et pour les éléments DET et VISA, mensuellement en parts égales établi au prorata temporis de la durée prévisionnelle du chantier, - remboursement de la vente après facturation de 50 % du montant du marché au prorata des factures présentées ; que l'expert judiciaire a fait le compte des parties et a déterminé que la créance de la société Ba Bat à l'égard de la SCI Les Jardins de la Malassise s'élevait à la somme de 75 348 € ; que les premiers juges ont exactement retenu que par application des dispositions de l'article 1134 du code civil, le contrat faisant la loi des parties, la SCI Les Jardins de la Malassise est redevable de la somme de 132 000 € HT, soit 157 872 € TTC, à l'égard de la société Ba Bat dans la mesure où la rupture du contrat est exclusivement imputable au maître d'ouvrage ; que le jugement déferé doit donc être confirmé en ce qu'il a condamné la SCI Les Jardins de la Malassise à payer à la société Ba Bat la somme précitée la somme de 157 872 € TTC,

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE dès lors qu'aucune faute ne peut être reprochée à la société Ba Bat dans l'exécution de ses obligations contractuelles et que par ailleurs celle-ci a respecté les missions prévues au contrat, la SCI Les Jardins de la Malassise ne peut prétendre à la réduction des honoraires du maître d'oeuvre au seul motif qu'elle a décidé de manière unilatérale de résilier le contrat de maîtrise d'oeuvre ; que le contrat de maîtrise d'oeuvre a prévu un honoraire de 132 000 € HT qui n'était pas révisable ; que le maître de l'ouvrage s'est engagé à acquitter le montant de ces honoraires selon les modalités suivantes : - avance à la commande de 20 % par chèque et ensuite par chèque à 30 jours à la fin de chaque élément de mission approuvée par le maître d'ouvrage (DCE avec PRO et EXE, ACT, AOR) et pour les éléments DET et VISA, mensuellement en parts égales établi au prorata temporis de la durée prévisionnelle du chantier, - remboursement de la vente après facturation de 50 % du montant du marché au prorata des factures présentées ; que l'expert judiciaire a fait le compte des parties et a déterminé que la créance de la société Ba Bat à l'égard de la SCI Les Jardins de la Malassise s'élevait à la somme de 75 348 € ; que cela étant, par application des dispositions de l'article 1134 du code civil, le contrat faisant la loi des parties, la SCI Les Jardins de la Malassise est redevable de la somme de 132 000 € HT à l'égard de la société Ba Bat et ce dans la mesure où la rupture du contrat est exclusivement imputable au maître d'ouvrage ; que la SCI Les Jardins de la Malassise sera donc condamnée à payer lui payer la somme précitée, soit la somme de 157 872 € TTC,

1- ALORS QUE la cassation s'étend à l'ensemble des dispositions du jugement cassé ayant un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; qu'en l'espèce, pour condamner la SCI Les Jardins de la Malassise à exécuter le contrat, la cour d'appel s'est fondée sur le fait qu'aucune faute ne pouvait être reprochée à la société Ba Bat ; que par conséquent, la cassation à intervenir sur le fondement du deuxième moyen, qui reproche à l'arrêt attaqué d'avoir conclu à cette absence de faute de la société Ba Bat, justifie la cassation du chef de dispositif attaqué par le présent moyen, par application de l'article 624 du code de procédure civile.

2- ALORS QU'une partie ne peut plus prétendre à l'exécution d'un contrat résilié, mais seulement à des dommages-intérêts compensant le préjudice que lui cause cette résiliation ; qu'en condamnant pourtant la SCI Les Jardins de la

Malassise à payer à la société Ba Bat la somme de 157 872 € TTC « au titre de l'exécution du contrat de maîtrise d'oeuvre », après avoir pourtant constaté que le contrat avait été résilié le 31 août 2007, la cour d'appel a violé les articles 1134, 1147 et 1184 du code civil.

3- ALORS, en tout état de cause, QUE les dommages et intérêts dus au créancier sont en principe de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé ; qu'il en résulte que la perte du chiffre d'affaires ne constitue pas en soi un préjudice indemnisable ; qu'en allouant pourtant à la société Ba Bat la somme de 157 872 € TTC, correspondant au chiffre d'affaires qu'elle aurait réalisé en exécution du contrat, au lieu de se borner à indemniser la seule perte de marge brute, la cour d'appel a violé l'article 1149 du code civil.