

1 juin 2017

Cour de cassation

Pourvoi n° 15-24.010

Troisième chambre civile – Formation restreinte RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2017:C310213

Texte de la décision

Entête

CIV.3

MF

COUR DE CASSATION

Audience publique du 1er juin 2017

Rejet non spécialement motivé

M. CHAUVIN, président

Décision n° 10213 F

Pourvoi n° G 15-24.010

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 la décision suivante :

Vu le pourvoi formé par la société Bontempi, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

contre deux arrêts rendus les 27 novembre 2012 et 2 février 2015 par la cour d'appel de X... (1re chambre civile), dans le litige l'opposant :

1°/ à Mme Caroline Y...,

2°/ à M. Jean Y...,

domiciliés [...],

3°/ à M. Jean Z..., domicilié [...],

défendeurs à la cassation ;

M. Z... a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi provoqué contre l'arrêt rendu le 2 février 2015 par la cour d'appel de X... ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 3 mai 2017, où étaient présents : M. Chauvin, président, Mme A..., conseiller référendaire rapporteur, M. Jardel, conseiller doyen, Mme Berdeaux, greffier de chambre ;

Vu les observations écrites de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de la société Bontempi, de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de M. et Mme Y..., de la SCP Boulloche, avocat de M. Z... ;

Sur le rapport de Mme A..., conseiller référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Motivation

Vu l'article 1014 du code de procédure civile ;

Attendu que les moyens de cassation annexés, qui sont invoqués à l'encontre de la décision attaquée, ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée ;

Dispositif

REJETTE les pourvois tant principal qu'incident ;

Condamne la société Bontempi et M. Z... aux dépens des pourvois ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société Bontempi et de M. Z... ; les condamne à payer la somme globale de 3 000 euros à M. et Mme Y... ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du premier juin deux mille dix-sept.

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES à la présente décision

Moyens produits par la SCP Célice, Soltnner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour la société Bontempi (demanderesse au pourvoi principal).

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué (C.A. X..., 2 février 2015) d'AVOIR infirmé le jugement déferé ;

AUX MOTIFS QUE « 1) La demande en nullité de l'expertise judiciaire. Pour conclure à la nullité des opérations d'expertise qui lui ont été confiées par arrêt du 27 novembre 2012, la société Bontempi reproche à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire consacré par l'article 16 du code de procédure civile, ainsi que les devoirs que lui imposent l'article 237 du même code. Elle expose que pour procéder au relevé de températures dans les toilettes nouvellement créées, l'expert a posé des capteurs hors la présence des parties après avoir informé celles-ci, par courrier électronique adressé la veille d'un congé de fin de semaine, à 19 heures 12, qu'il procéderait à ces opérations le lundi suivant dans des conditions ne permettant pas aux parties de s'organiser pour assister à son intervention. Cependant, le principe énoncé à l'article 16 du code de procédure civile n'interdit pas à un expert judiciaire de procéder hors la présence des parties et de leurs conseils à des investigations techniques à condition qu'il leur en rende compte, leur en soumette les résultats, et leur permette d'en débattre contradictoirement à l'occasion d'une réunion ou dans le cadre des dires qui lui sont adressés après la mise en forme de son pré-rapport. Dans la mesure où l'expert n'agit pas dans la clandestinité et informe au contraire les parties et leurs conseils de la nature de ses opérations au fur et à mesure de leur avancement, il ne peut lui être reproché de manquement au texte de l'article 237 du code de procédure civile qui lui impose d'accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. Or, en l'espèce, il résulte du compte rendu établi par l'expert de ses diligences qu'il a toujours opéré dans la plus grande transparence en avertissant les parties et leurs conseils de chacune des opérations qu'il envisageait d'effectuer ; en effet, il a exposé qu'il n'avait pas mis en place les capteurs de température lors de la première réunion, qui s'était tenue le 14 février 2013, parce qu'il ne disposait pas de cire à cacheter, comme l'exigeait le conseil de la société Bontempi, et qu'il avait reporté cette pose au 22 février suivant, date à laquelle il avait communiqué aux parties, par la voie électronique, les photos des capteurs posés et cachetés ; qu'il avait ensuite retiré les capteurs lors de la réunion du 17 avril 2013, et examiné à cette occasion les murs et le sol des toilettes au moyen d'une caméra thermique ; qu'il avait exploité les capteurs le 18 avril et communiqué, le 13 mai 2013, les résultats aux parties et à leurs conseils dans un document de synthèse, ou pré-rapport, tout en leur donnant un délai jusqu'au 18 juin pour leur permettre d'effectuer des dires. La société Bontempi reproche encore à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire à l'occasion d'une communication de pièces que lui auraient faite les appelants sans qu'elle en eût été destinataire. Elle se réfère à cet égard au dire que son conseil a adressé à l'expert le 20 février 2013. Il convient de constater que ce dernier dire est consécutif à celui que le conseil des époux Y... avait lui-même

adressé à l'expert, le 19 février précédent, en lui indiquant que s'agissant des pièces, il ne lui en avait adressé aucune qui n'eût été préalablement communiquée dans le cadre de la procédure d'appel. Dès lors, la société Bontempi qui ne précise pas la nature de la pièce ou des pièces qui auraient été adressées à l'expert sans lui être communiquées, est mal fondée à soutenir que M. B... aurait méconnu l'une ou l'autre des obligations que lui imposaient tant l'article 16 que l'article 237 du code de procédure civile. La société Bontempi sera en conséquence déboutée de sa demande tendant à voir prononcer la nullité du rapport d'expertise de M. B.... 2) La qualification des désordres. A) Les désordres réservés. Dans un courrier adressé à M. Z..., le 20 juillet 2004, à la suite de la visite de chantier du 17 juillet précédent, la société Bontempi, en sa qualité d'entrepreneur, s'est engagée à effectuer, entre le 27 et le 31 juillet suivant, les travaux de reprise suivants - redressement de la cloison intérieure côté nord-est, avec dépose de la fenêtre. - dépose des plinthes et du carrelage sur toute la surface du premier niveau de l'extension, ragréage du sol pour remise à niveau, et repose du carrelage et des plinthes, dépose et repose de la faïence dans le WC sur le mur qui fait face à la cuvette, cette faïence n'ayant pas été posée de niveau.

- enduisage du mur (CE78) dans les zones incurvées. Par ailleurs, le procès-verbal de réception du 23 novembre 2004, établi contradictoirement par les maîtres d'ouvrage et le représentant de la société Bontempi, M. Adrien C..., contenait les réserves suivantes : 1) L'ensemble des doublages et cloisons en placoplâtre ne présentent pas la planimétrie requise et sont irrecevables en l'état, 2) L'entreprise de gros oeuvre a réalisé un ouvrage ne respectant pas les règles de l'art et DTU relatif aux constructions des murs et sols. Après intervention du maître d'ouvrage, de l'architecte et de différents experts, et en présence de l'entreprise Bontempi, celle-ci s'est engagée à remettre l'ouvrage en conformité avec les normes en vigueur. A ce jour, nous constatons et observons que l'ensemble des reprises n'est pas satisfaisant. 3) Les bois de charpente présentent une qualité contestable (gerces, fentes...). Il résulte de ces éléments qu'un certain nombre de désordres que les maîtres d'ouvrage avaient dénoncés avant la réception, et que l'entrepreneur s'était engagé à reprendre, ont été de nouveau énoncés dans le procès-verbal de réception : défauts affectant une cloison, la pose du carrelage et des plinthes sur toute la surface du premier niveau de l'extension, enduit de certaines zones des murs. Dans son rapport du 7 février 2006, M. Robert D..., expert judiciaire, a constaté les défauts de verticalité qui affectaient l'ensemble des cloisons. En conséquence, il convient de constater que les désordres qui affectent la planimétrie des cloisons, les plinthes et les carrelages relèvent de la garantie de parfait achèvement prévue à l'article 1792-6 du code civil qui dispose "La garantie de parfait achèvement, à laquelle l'entrepreneur est tenu pendant un délai d'un an, à compter de la réception, s'étend à la réparation de tous les désordres signalés par le maître de l'ouvrage, soit au moyen de réserves mentionnées au procès-verbal de réception, soit par voie de notification écrite pour ceux révélés postérieurement à la réception." Les défauts affectant les bois de charpente, caractérisés par des gerces ou fentes et dénoncés lors de la réception, ne peuvent en revanche relever du même régime dans la mesure où ils étaient associés à des désordres plus graves qui n'avaient pu être aperçus. En effet, si M. D... a considéré, à l'issue de sa visite technique sur le site, le 5 octobre 2005, qu'ils ne remettaient pas en cause la solidité de l'ouvrage, cet avis n'est pas partagé par les hommes de l'art qui ont examiné la charpente après lui. Il s'agit en premier lieu de M. E..., architecte et expert, qui a estimé, après une étude réalisée en novembre 2005, que la panne faîtière, trop courte, avait été réparée grossièrement, qu'elle était cassée, et qu'elle devait être remplacée. Cet homme de l'art a indiqué avoir constaté entre deux visites que la cassure avait évolué, et que la réparation sommaire à laquelle il avait été procédé n'était pas acceptable. Il s'agit en second lieu de M. F..., expert G..., qui a relevé, dans un rapport du 13 janvier 2010, l'existence d'un problème de structure et de sécurité, la solution de renforcement mise en place par la société Bontempi ne pouvant être que palliative et provisoire. Il s'agit enfin de l'expert judiciaire, M. Xavier B... selon lequel la panne faîtière qui a été taillée trop courte, et qui présente des gerces trop nombreuses et trop longues pour être tolérables, présente un assemblage non conforme aux règles de l'art, la conjonction de ces défauts étant susceptible de remettre en cause, à terme, la stabilité de cette partie d'ouvrage. Seul M. H..., ingénieur en bâtiments et travaux publics et expert, avait constaté, dans un avis technique du 29 septembre 2004, non seulement que la panne faîtière était fendue, mais qu'il existait un mauvais calage des pannes, et que la stabilité de la charpente pouvait être remise en cause par les défauts qui l'affectaient. Il résulte de ces éléments que si les maîtres d'ouvrage ont dénoncé lors de la réception les gerces qui affectaient la panne faîtière, ils n'avaient pas aperçu le désordre qui affectait celle-ci dans toute son ampleur. Ce désordre, qui n'avait pas été davantage été évalué intégralement par M. D... en dépit de ses compétences, ne pouvait être considéré comme apparent aux yeux des maîtres de l'ouvrage, lesquels ne disposant d'aucune compétence technique en ce domaine, n'étaient pas assistés par M. Z..., architecte, lors de la réception, le 23 novembre 2004. Le désordre affectant la charpente doit en conséquence être considéré comme relevant des dispositions de l'article 1792 du code civil selon lesquelles tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages qui compromettent la solidité de l'ouvrage. Sur ce point, il y a lieu de préciser que si aucun sinistre n'a été déploré depuis la réception des

travaux, le désordre affectant la charpente n'en compromet pas moins la stabilité de celle-ci. B) Les désordres non réservés. En ce qui concerne le respect des normes parasismiques, M. B... a été en mesure de constater, après avoir obtenu de la société Bontempi la note de calcul afférente au respect des règles applicables en la matière, que les armatures en place étaient suffisantes, et qu'aucune infraction n'avait été commise par le constructeur. S'agissant de la température anormalement basse régnant dans les toilettes en période hivernale, il convient de constater qu'il n'y est pas fait référence dans le procès-verbal de réception, et que cette non-conformité aux exigences de l'article 111-6 du code de la construction et de l'habitation, issu du décret n° 2000-1153 du 29 novembre 2000, n'a fait l'objet d'aucune notification écrite dans le délai d'un an prévu à l'article 1792-6 du code civil ; elle doit donc être considérée comme relevant, non de la garantie de parfait achèvement, mais de la responsabilité contractuelle de droit commun. 3) la responsabilité des constructeurs. A) Les désordres réservés. Il résulte des dispositions de l'article 1792-6 du code civil que la garantie de parfait achèvement s'appliquant aux désordres réservés n'est due que par l'entrepreneur tout en laissant subsister la responsabilité de droit commun des autres constructeurs parmi lesquels l'article 1792-1 cite l'architecte. En l'espèce, le procès-verbal de réception fait état de désordres qui affectent la planimétrie de l'ensemble des doublages et cloisons en placoplâtre, et qui ont ensuite été constatés par M. Robert D..., expert judiciaire ; la société Bontempi, en sa qualité d'entrepreneur sera déclarée responsable de ces désordres sur le fondement du texte précité. Par ailleurs, s'il n'est pas contesté, en l'absence de contrat écrit, que M. Z... était investi, en tant qu'architecte, et comme l'a relevé M. B... dans son rapport, d'une mission de maîtrise d'oeuvre complète incluant la surveillance des travaux, il n'est pas démontré qu'il ait commis une faute en relation de cause à effet avec les désordres réservés ; en effet, si le procès-verbal de réception ne fait pas apparaître son nom, le texte des réserves indique qu'après intervention de l'architecte, l'entreprise Bontempi s'est engagée à remettre l'ouvrage en conformité avec les normes en vigueur. Les pièces de la procédure démontrent également que M. Z... a organisé avec les maîtres d'ouvrage la réunion du 23 novembre 2004 à l'issue de laquelle le procès-verbal de réception a été établi, et accepté expressément, par courrier du 18 novembre 2004, de les assister dans les opérations de réception. Dès lors, les désordres réservés l'ayant été à la suite d'une concertation entre les maîtres d'ouvrage et l'architecte, il ne peut être reproché à celui-ci d'avoir commis un manquement à son obligation de surveillance de travaux de sorte que la société Bontempi sera déclarée seule responsable des désordres réservés, et déboutée de son appel en garantie dirigé contre M. Z.... B) Les désordres affectant la charpente. Il résulte de ce qui précède que les gerces et les défauts d'assemblage qui affectent la charpente sont de nature à compromettre la solidité de l'ouvrage de sorte que la société Bontempi et M. Z..., en leur qualité de constructeurs au sens de l'article 1792-1 du code civil seront déclarés de plein droit responsables de ce désordre en l'absence de preuve que celui-ci provienne d'une cause étrangère. Ces désordres étant à la fois la conséquence d'une faute de mise en oeuvre de l'entrepreneur et d'un manque de surveillance de l'architecte investi d'une mission de maîtrise d'oeuvre complète, et ces manquements étant de gravité équivalente, il y a lieu d'accueillir partiellement les appels en garantie qu'ils ont formés l'un à l'égard de l'autre, et de dire que dans les rapports entre coobligés, la répartition de la dette se fera par moitié. B) Les autres désordres. M. B... ayant pu constater dans le cadre de ses opérations que l'ouvrage satisfaisait aux normes parasismiques, aucune non-conformité ne peut être déplorée en ce domaine. En ce qui concerne la température anormalement basse qui règne dans les toilettes, M. B... a considéré que cette situation résultait d'une non-conformité au cahier des clauses techniques particulières (CCTP) ; qu'en effet, il existait au coin nord-est de l'extension un pont thermique résultant de ce que la descente des eaux pluviales était placée à l'intérieur de la construction. Il a précisé que s'il s'agissait là d'un choix de l'architecte soucieux de préserver l'aspect de la façade sur rue, mais aussi d'un défaut de conception. En conséquence, aucune faute de mise en oeuvre de l'entrepreneur n'étant à l'origine de cette non-conformité qui ne peut être considérée comme rendant l'ouvrage impropre à sa destination, M. Z... en sera déclaré seul responsable sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun, et son appel en garantie dirigé contre M. Z... sera rejeté. 4) La réparation des désordres ou non-conformités. A) Les désordres réservés. Il s'agit des défauts de mise en oeuvre qui affectent, d'une part les carrelages que la société Bontempi s'était engagée à reprendre, et qui font partie des réserves énoncées dans le procès-verbal du 23 novembre 2004. Sur la base du devis établi le 13 juin 2013 par la société Balland Carrelage, la société Bontempi sera condamnée au paiement de la somme de 5.963,11 € toutes taxes comprises. Il s'agit ensuite des défauts de planimétrie qui affectent les doublages et cloisons et pour la reprise desquels les maîtres d'ouvrage fournissent trois devis : - devis de la S.A.R.L. B.A.C. Construction du 23 mai 2013, d'un montant de 38.582,49 € toutes taxes comprises, - devis de la S.A. Delaître du 13 juin 2013, d'un montant de 33.241,52 € toutes taxes comprises, - devis de la S.A.R.L. Lebrun du 27 juin 2013, d'un montant de 34.324,64 €. Sur la base de la moyenne de ces trois devis, la société Bontempi sera condamnée au paiement de la somme de 35.382,88 € + 5.963,11 € = 41,345,99 € toutes taxes comprises. B) Les désordres affectant la charpente. S'agissant de ces désordres de nature décennale, M. B... a estimé les travaux de reprise de la manière

suivante - travaux de charpente et couverture : 34.500 € toutes taxes comprises. - dépose et repose des circuits électriques : 1.000 € toutes taxes comprises, Les maîtres d'ouvrage produisent à cet égard deux devis, celui établi le 1er juin 2013 par M. I... pour un montant de 34.651,71 € toutes taxes comprises, et celui établi le 4 juin 2013 par la SARL Levieux pour une somme de 34.544,22 € toutes taxes comprises. Ces deux devis ne prenant pas en compte les précautions relatives au circuit électrique, il sera alloué à ce titre aux maîtres d'ouvrage la somme de 34,500 € + 1,000 € = 35.500 € toutes taxes comprises au paiement de laquelle la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum, Conformément à ce qui précède, la répartition de la dette entre co-obligés se fera par moitié. C) Les autres désordres. Les maîtres d'ouvrage font valoir que la société Bontempi leur a facturé au prix de 1.295 € le coût d'une étude parasismique qui n'a pas été réalisée. Sur ce point, l'expert indique dans son rapport qu'à sa demande, la note de calcul qui était nécessaire pour vérifier la stabilité de l'ouvrage lui a été fournie le 7 mai 2013. Dès lors, la société Bontempi ayant satisfait à son obligation au cours des opérations d'expertise, il y a lieu de considérer que le paiement de la somme de 1.295 € a une cause, et de débouter les époux Y... de leur demande en remboursement. S'agissant des travaux nécessaires pour rétablir en période hivernale une température convenable dans les toilettes de l'extension, M. B... les a évalués de la manière suivante : - déplacement de la descente des eaux pluviales à l'extérieur : 1.000 € toutes taxes comprises. - mise en place d'un convecteur électrique : 500 € toutes taxes comprises. - mise en place par le maître d'ouvrage d'un isolant supplémentaire par rapport au projet initial : 682,30 € toutes taxes comprises. En fonction de ces éléments, M. Z... sera condamné, sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun, à payer aux époux Y... la somme totale de 2.182,30 € toutes taxes comprises. 5) Le préjudice de jouissance. Les maîtres d'ouvrage sollicitent en réparation de leur préjudice de jouissance résultant de l'inachèvement des travaux une somme de 100 € x 12 mois x 10 ans = 12.000 €. Cette demande ne peut être accueillie dans la mesure où aucun des désordres précédemment énumérés n'étant de nature à rendre l'immeuble impropre à sa destination, il n'est pas contesté que les maîtres d'ouvrage occupent les lieux depuis l'achèvement des travaux, et qu'ils devront les libérer durant l'exécution des travaux de reprise. Les maîtres d'ouvrage réclament aussi, en raison de l'impossibilité d'utiliser les toilettes de l'extension la somme 20 € x 12 mois x 5 ans = 1.200 €. Ils réclament encore la somme forfaitaire de 2.000 € au titre de la surconsommation électrique. Il ne peut être davantage fait droit à cette demande, la température basse dans des toilettes, qui ne peuvent être considérées comme une pièce à vivre, ne constituant pas un obstacle à leur utilisation. Par ailleurs, il résulte de l'avis de l'expert judiciaire que même après disparition du pont thermique, il subsistera un déficit de température, ce qui signifie que malgré l'absence de non-conformité, un chauffage d'appoint aurait dû être prévu. En ce qui concerne les travaux de reprise de la charpente qui nécessitent que les lieux soient libérés durant leur exécution, M. B... a évalué le préjudice de jouissance des maîtres d'ouvrage de la manière suivante : quatre semaines pour deux personnes, soit 56 nuitées à 75 € toutes taxes comprises dans un hôtel spinalien : 4.200 €. Les maîtres d'ouvrage évaluent quant à eux à six semaines et demie la durée d'exécution de la totalité des travaux, et expliquent qu'aux travaux envisagés par l'expert, il y a lieu d'ajouter les travaux de plâtrerie. Toutefois, ils ne fournissent pas de pièce établissant de manière certaine que durant le délai d'un mois prévu par M. B..., il est impossible de combiner la réalisation de l'ensemble des travaux de reprise. En conséquence, il leur sera alloué en réparation de leur préjudice de jouissance, outre la somme de 4,200 €, celle de 2.202,02 € toutes taxes comprises correspondant, selon devis de la société Hocquaux du 25 mars 2014, aux frais de manutention et de garde-meubles pendant les travaux, et celle de 658,35 € toutes taxes comprises correspondant, selon devis de la société Assistadom du 26 mars 2014, aux frais de nettoyage complet de la maison après travaux. Ce préjudice de jouissance étant la conséquence des désordres qui affectent la charpente, la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum au paiement de la somme de 4.200 € + 2.202,02 € + 658,35 € + 7,060,37 €, et la répartition de la dette entre coobligés se fera par moitié. 6) Les soldes de factures. Il n'est pas contesté que les époux Y... restent débiteurs à l'égard de la société Bontempi de la somme de 18.372,03 € à titre de solde de travaux ; ils seront condamnés in solidum au paiement de cette somme, outre les intérêts au taux légal, non pas à compter du 20 décembre 2004, date de la mise en demeure dont il n'est pas justifié, mais à compter du 19 janvier 2005, date de l'assignation valant mise en demeure au sens de l'article 1153 du code civil. Conformément à la demande de la société Bontempi et aux dispositions de l'article 1154 du code civil, il y a lieu d'ordonner la capitalisation des intérêts dus au moins pour une année entière. Il n'est pas davantage contesté qu'ils restent redevables à l'égard de M. Z... de la somme de 4.136,16 € à titre de solde d'honoraires ; ils seront condamnés in solidum au paiement de cette somme, outre les intérêts au taux légal à compter du 12 octobre 2004, date de la mise en demeure dont il est justifié. 7) L'indemnité de procédure et les dépens. Les époux Y... obtenant pour l'essentiel la satisfaction de leurs prétentions, la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum à leur payer la somme de 10.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens ; la charge de cette indemnité de procédure et des dépens se répartiront également par moitié entre coobligés. Pour le

même motif; les intimés seront déboutés de leurs demandes d'indemnité de procédure » ;

ALORS QUE le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche ; qu'en l'espèce, par arrêt du 27 novembre 2012, la Cour d'appel de X... a « confirm[é] le jugement en ce qu'il a constaté que M. et Mme Y... ne démontraient pas que l'extension de leur immeuble avait été édifiée par la société BONTEMPI et M. Z... sur la parcelle voisine » ; qu'en infirmant en conséquence le jugement, la Cour d'appel a méconnu l'autorité de chose jugée qui s'attachait à son arrêt du 27 novembre 2012 et violé l'article 1351 du Code civil, ensemble l'article 480 du Code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté la demande tendant à voir prononcer la nullité de l'expertise confiée à Monsieur B... et d'AVOIR, en conséquence, déclaré la société BONTEMPI seule responsable sur le fondement de la garantie de parfait achèvement des désordres réservés et l'a condamnée à payer aux époux Y... la somme de 41 345,99 € à titre de dommages-intérêts en réparation de ces désordres, d'avoir déclaré la société BONTEMPI et Monsieur Z... responsables de plein droit des désordres affectant la charpente et les a condamnés in solidum à payer aux époux Y... la somme de 35 500 € à titre de dommages-intérêts en réparation de ces désordres, ainsi que la somme de 7 060,37 € à titre de dommages-intérêts en réparation de leur préjudice de jouissance et dit, enfin, que dans les rapports entre co-obligés, la répartition de la dette se fera par moitié ;

AUX MOTIFS QUE « 1) La demande en nullité de l'expertise judiciaire. Pour conclure à la nullité des opérations d'expertise qui lui ont été confiées par arrêt du 27 novembre 2012, la société Bontempi reproche à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire consacré par l'article 16 du code de procédure civile, ainsi que les devoirs que lui imposent l'article 237 du même code. Elle expose que pour procéder au relevé de températures dans les toilettes nouvellement créées, l'expert a posé des capteurs hors la présence des parties après avoir informé celles-ci, par courrier électronique adressé la veille d'un congé de fin de semaine, à 19 heures 12, qu'il procéderait à ces opérations le lundi suivant dans des conditions ne permettant pas aux parties de s'organiser pour assister à son intervention. Cependant, le principe énoncé à l'article 16 du code de procédure civile n'interdit pas à un expert judiciaire de procéder hors la présence des parties et de leurs conseils à des investigations techniques à condition qu'il leur en rende compte, leur en soumette les résultats, et leur permette d'en débattre contradictoirement à l'occasion d'une réunion ou dans le cadre des dires qui lui sont adressés après la mise en forme de son pré-rapport. Dans la mesure où l'expert n'agit pas dans la clandestinité et informe au contraire les parties et leurs conseils de la nature de ses opérations au fur et à mesure de leur avancement, il ne peut lui être reproché de manquement au texte de l'article 237 du code de procédure civile qui lui impose d'accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. Or, en l'espèce, il résulte du compte rendu établi par l'expert de ses diligences qu'il a toujours opéré dans la plus grande transparence en avertissant les parties et leurs conseils de chacune des opérations qu'il envisageait d'effectuer ; en effet, il a exposé qu'il n'avait pas mis en place les capteurs de température lors de la première réunion, qui s'était tenue le 14 février 2013, parce qu'il ne disposait pas de cire à cacheter, comme l'exigeait le conseil de la société Bontempi, et qu'il avait reporté cette pose au 22 février suivant, date à laquelle il avait communiqué aux parties, par la voie électronique, les photos des capteurs posés et cachetés ; qu'il avait ensuite retiré les capteurs lors de la réunion du 17 avril 2013, et examiné à cette occasion les murs et le sol des toilettes au moyen d'une caméra thermique ; qu'il avait exploité les capteurs le 18 avril et communiqué, le 13 mai 2013, les résultats aux parties et à leurs conseils dans un document de synthèse, ou pré-rapport, tout en leur donnant un délai jusqu'au 18 juin pour leur permettre d'effectuer des dires. La société Bontempi reproche encore à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire à l'occasion d'une communication de pièces que lui auraient faite les appelants sans qu'elle en eût été destinataire. Elle se réfère à cet égard au dire que son conseil a adressé à l'expert le 20 février 2013. Il convient de constater que ce dernier dire est consécutif à celui que le conseil des époux Y... avait lui-même adressé à l'expert, le 19 février précédent, en lui indiquant que s'agissant des pièces, il ne lui en avait adressé aucune qui n'eût été préalablement communiquée dans le cadre de la procédure d'appel. Dès lors, la société Bontempi qui ne précise pas la nature de la pièce ou des pièces qui auraient été adressées à l'expert sans lui être communiquées, est mal fondée à soutenir que M. B... aurait méconnu l'une ou l'autre des obligations que lui imposaient tant l'article 16 que l'article 237 du code de procédure civile. La société Bontempi sera en conséquence déboutée de sa demande tendant à voir prononcer la nullité du rapport d'expertise de M. B... » ;

1°/ ALORS QUE les jugements doivent être motivés à peine de nullité ; que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motivation ; qu'en l'espèce, pour conclure à la nullité du rapport d'expertise déposé par Monsieur B..., l'exposante soutenait que ce dernier avait manqué à ses obligations en méconnaissant notamment le principe du contradictoire ; qu'elle faisait en particulier valoir (cf. conclusions d'appel de l'exposante, p. 11, § 5 et s.) que l'expert avait tenu compte d'un dire technique et appelant réponse diffusé le 14 juin 2013 par le conseil des époux Y..., lequel dire n'avait pas été communiqué à la société BONTEMPI et l'avait été à Monsieur Z... postérieurement au délai maximum fixé pour déposer des dires, ce qui avait conduit ce dernier à solliciter un délai pour y répondre, délai que l'expert avait refusé d'octroyer (cf. rapport d'expertise, p. 40, 3°, prod.) ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la Cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du Code de procédure civile ;

2°/ ET ALORS QUE le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a constaté que par dire du 19 février 2013, le conseil des époux Y... avait indiqué à l'expert ne lui avoir communiqué aucune pièce qui n'aurait pas été préalablement communiquée aux parties dans le cadre de la procédure d'appel, ce qui avait justifié un dire de contestation de l'exposante le 20 février 2013 auquel l'expert n'avait pas donné suite ; que pour dire néanmoins que le contradictoire avait été respecté par l'expert, la Cour d'appel a relevé que l'exposante n'était pas en mesure de préciser la nature de la ou des pièces adressées à l'expert sans lui être communiquées ; qu'en statuant par ce motif inopérant, cependant que le manquement au principe du contradictoire résultait précisément de ce que l'exposante avait été maintenue dans l'ignorance de la nature des pièces communiquées à l'expert, de sorte qu'il lui était impossible de s'assurer qu'elle en avait bien reçu communication dans le cadre de l'instance d'appel, la Cour d'appel a violé l'article 16 du Code de procédure civile, ensemble l'article 175 du même Code.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré la société BONTEMPI seule responsable sur le fondement de la garantie de parfait achèvement des désordres réservés et l'a condamnée à payer aux époux Y... la somme de 41 345,99 € à titre de dommages-intérêts en réparation de ces désordres ;

AUX MOTIFS QUE «3) la responsabilité des constructeurs. A) Les désordres réservés. Il résulte des dispositions de l'article 1792-6 du code civil que la garantie de parfait achèvement s'appliquant aux désordres réservés n'est due que par l'entrepreneur tout en laissant subsister la responsabilité de droit commun des autres constructeurs parmi lesquels l'article 1792-1 cite l'architecte. En l'espèce, le procès-verbal de réception fait état de désordres qui affectent la planimétrie de l'ensemble des doublages et cloisons en placoplâtre, et qui ont ensuite été constatés par M. Robert D..., expert judiciaire ; la société Bontempi, en sa qualité d'entrepreneur sera déclarée responsable de ces désordres sur le fondement du texte précité. Par ailleurs, s'il n'est pas contesté, en l'absence de contrat écrit, que M. Z... était investi, en tant qu'architecte, et comme l'a relevé M. B... dans son rapport, d'une mission de maîtrise d'oeuvre complète incluant la surveillance des travaux, il n'est pas démontré qu'il ait commis une faute en relation de cause à effet avec les désordres réservés ; en effet, si le procès-verbal de réception ne fait pas apparaître son nom, le texte des réserves indique qu'après intervention de l'architecte, l'entreprise Bontempi s'est engagée à remettre l'ouvrage en conformité avec les normes en vigueur. Les pièces de la procédure démontrent également que M. Z... a organisé avec les maîtres d'ouvrage la réunion du 23 novembre 2004 à l'issue de laquelle le procès-verbal de réception a été établi, et accepté expressément, par courrier du 18 novembre 2004, de les assister dans les opérations de réception. Dès lors, les désordres réservés l'ayant été à la suite d'une concertation entre les maîtres d'ouvrage et l'architecte, il ne peut être reproché à celui-ci d'avoir commis un manquement à son obligation de surveillance de travaux de sorte que la société Bontempi sera déclarée seule responsable des désordres réservés, et déboutée de son appel en garantie dirigé contre M. Z... » ;

ALORS QUE l'architecte chargé d'une mission de maîtrise d'oeuvre est tenu à une obligation de surveillance des travaux lors de leur exécution ; que pour débouter l'exposante de son appel en garantie contre Monsieur Z..., la Cour a affirmé que les désordres affectant la planimétrie de l'ouvrage avaient été réservés à la suite d'une concertation entre les maîtres de l'ouvrage et l'architecte, de sorte qu'il ne pouvait pas lui être reproché d'avoir manqué à son obligation de surveillance des travaux ; qu'en statuant ainsi, par des motifs qui ne concernaient que l'assistance de Monsieur Z... lors de la réception de l'ouvrage et ne permettaient donc pas d'exclure la faute de Monsieur Z... dans l'exercice de sa mission de surveillance des travaux au cours de leur réalisation, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de

l'article 1147 du Code civil.

Moyens produits par la SCP Boulloche, avocat aux Conseils, pour M. Z... (demandeur au pourvoi provoqué).

Le premier moyen du pourvoi provoqué fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé le jugement déféré,

Aux motifs que « 1) La demande en nullité de l'expertise judiciaire. Pour conclure à la nullité des opérations d'expertise qui lui ont été confiées par arrêt du 27 novembre 2012, la société Bontempi reproche à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire consacré par l'article 16 du code de procédure civile, ainsi que les devoirs que lui imposent l'article 237 du même code. Elle expose que pour procéder au relevé de températures dans les toilettes nouvellement créées, l'expert a posé des capteurs hors la présence des parties après avoir informé celles-ci, par courrier électronique adressé la veille d'un congé de fin de semaine, à 19 heures 12, qu'il procéderait à ces opérations le lundi suivant dans des conditions ne permettant pas aux parties de s'organiser pour assister à son intervention. Cependant, le principe énoncé à l'article 16 du code de procédure civile n'interdit pas à un expert judiciaire de procéder hors la présence des parties et de leurs conseils à des investigations techniques à condition qu'il leur en rende compte, leur en soumette les résultats, et leur permette d'en débattre contradictoirement à l'occasion d'une réunion ou dans le cadre des dires qui lui sont adressés après la mise en forme de son pré-rapport. Dans la mesure où l'expert n'agit pas dans la clandestinité et informe au contraire les parties et leurs conseils de la nature de ses opérations au fur et à mesure de leur avancement, il ne peut lui être reproché de manquement au texte de l'article 237 du code de procédure civile qui lui impose d'accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. Or, en l'espèce, il résulte du compte rendu établi par l'expert de ses diligences qu'il a toujours opéré dans la plus grande transparence en avertissant les parties et leurs conseils de chacune des opérations qu'il envisageait d'effectuer ; en effet, il a exposé qu'il n'avait pas mis en place les capteurs de température lors de la première réunion, qui s'était tenue le 14 février 2013, parce qu'il ne disposait pas de cire à cacheter, comme l'exigeait le conseil de la société Bontempi, et qu'il avait reporté cette pose au 22 février suivant, date à laquelle il avait communiqué aux parties, par la voie électronique, les photos des capteurs posés et cachetés qu'il avait ensuite retiré les capteurs lors de la réunion du 17 avril 2013, et examiné à cette occasion les murs et le sol des toilettes au moyen d'une caméra thermique ; qu'il avait exploité les capteurs le 18 avril et communiqué, le 13 mai 2013, les résultats aux parties et à leurs conseils dans un document de synthèse, ou pré-rapport, tout en leur donnant un délai jusqu'au 18 juin pour leur permettre d'effectuer des dires. La société Bontempi reproche encore à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire à l'occasion d'une communication de pièces que lui auraient faite les appelants sans qu'elle en eût été destinataire. Elle se réfère à cet égard au dire que son conseil a adressé à l'expert le 20 février 2013. Il convient de constater que ce dernier dire est consécutif à celui que le conseil des époux Y... avait lui-même adressé à l'expert, le 19 février précédent, en lui indiquant que s'agissant des pièces, il ne lui en avait adressé aucune qui n'eût été préalablement communiquée dans le cadre de la procédure d'appel. Dès lors, la société Bontempi qui ne précise pas la nature de la pièce ou des pièces qui auraient été adressées à l'expert sans lui être communiquées, est mal fondée à soutenir que M. B... aurait méconnu l'une ou l'autre des obligations que lui imposaient tant l'article 16 que l'article 237 du code de procédure civile. La société Bontempi sera en conséquence déboutée de sa demande tendant à voir prononcer la nullité du rapport d'expertise de M. B.... 2) La qualification des désordres. A) Les désordres réservés. Dans un courrier adressé à M. Z..., le 20 juillet 2004, à la suite de la visite de chantier du 17 juillet précédent, la société Bontempi, en sa qualité d'entrepreneur, s'est engagée à effectuer, entre le 27 et le 31 juillet suivant, les travaux de reprise suivants - redressement de la cloison intérieure côté nord-est, avec dépose de la fenêtre. - dépose des plinthes et du carrelage sur toute la surface du premier niveau de l'extension, ragréage du sol pour remise à niveau, et repose du carrelage et des plinthes, dépose et repose de la faïence dans le WC sur le mur qui fait face à la cuvette, cette faïence n'ayant pas été posée de niveau. - enduisage du mur (CE78) dans les zones incurvées. Par ailleurs, le procès-verbal de réception du 23 novembre 2004, établi contradictoirement par les maîtres d'ouvrage et le représentant de la société Bontempi, M. Adrien C..., contenait les réserves suivantes : 1) L'ensemble des doublages et cloisons en placoplâtre ne présentent pas la planimétrie requise et sont irrecevables en l'état, 2) L'entreprise de gros oeuvre a réalisé un ouvrage ne respectant pas les règles de l'art et DTU relatif aux constructions des murs et sols. Après intervention du maître d'ouvrage, de l'architecte et de différents experts, et en présence de l'entreprise Bontempi, celle-ci s'est engagée à remettre l'ouvrage en conformité avec les normes en vigueur. A ce jour, nous constatons et observons que l'ensemble des reprises n'est pas satisfaisant. 3) Les bois de charpente présentent une qualité contestable (gerces, fentes ...). Il résulte de ces éléments qu'un certain nombre de désordres que les maîtres d'ouvrage avaient dénoncés avant la réception, et que l'entrepreneur s'était engagé à reprendre, ont été de nouveau énoncés dans le procès-verbal de réception : défauts affectant une cloison, la pose du carrelage et des plinthes sur toute la surface du premier niveau de

l'extension, enduit de certaines zones des murs. Dans son rapport du 7 février 2006, M. Robert D..., expert judiciaire, a constaté les défauts de verticalité qui affectaient l'ensemble des cloisons. En conséquence, il convient de constater que les désordres qui affectent la planimétrie des cloisons, les plinthes et les carrelages relèvent de la garantie de parfait achèvement prévue à l'article 1792-6 du code civil qui dispose "La garantie de parfait achèvement, à laquelle l'entrepreneur est tenu pendant un délai d'un an, à compter de la réception, s'étend à la réparation de tous les désordres signalés par le maître de l'ouvrage, soit au moyen de réserves mentionnées au procès-verbal de réception, soit par voie de notification écrite pour ceux révélés postérieurement à la réception." Les défauts affectant les bois de charpente, caractérisés par des gerces ou fentes et dénoncés lors de la réception, ne peuvent en revanche relever du même régime dans la mesure où ils étaient associés à des désordres plus graves qui n'avaient pu être aperçus. En effet, si M. D... a considéré, à l'issue de sa visite technique sur le site, le 5 octobre 2005, qu'ils ne remettaient pas en cause la solidité de l'ouvrage, cet avis n'est pas partagé par les hommes de l'art qui ont examiné la charpente après lui. Il s'agit en premier lieu de M. E..., architecte et expert, qui a estimé, après une étude réalisée en novembre 2005, que la panne faîtière, trop courte, avait été réparée grossièrement, qu'elle était cassée, et qu'elle devait être remplacée. Cet homme de l'art a indiqué avoir constaté entre deux visites que la cassure avait évolué, et que la réparation sommaire à laquelle il avait été procédé n'était pas acceptable. Il s'agit en second lieu de M. F..., expert G..., qui a relevé, dans un rapport du 13 janvier 2010, l'existence d'un problème de structure et de sécurité, la solution de renforcement mise en place par la société Bontempi ne pouvant être que palliative et provisoire. Il s'agit enfin de l'expert judiciaire, M. Xavier B... selon lequel la panne faîtière qui a été taillée trop courte, et qui présente des gerces trop nombreuses et trop longues pour être tolérables, présente un assemblage non conforme aux règles de l'art, la conjonction de ces défauts étant susceptible de remettre en cause, à terme, la stabilité de cette partie d'ouvrage. Seul M. H..., ingénieur en bâtiments et travaux publics et expert, avait constaté, dans un avis technique du 29 septembre 2004, non seulement que la panne faîtière était fendue, mais qu'il existait un mauvais calage des pannes, et que la stabilité de la charpente pouvait être remise en cause par les défauts qui l'affectaient. Il résulte de ces éléments que si les maîtres d'ouvrage ont dénoncé lors de la réception les gerces qui affectaient la panne faîtière, ils n'avaient pas aperçu le désordre qui affectait celle-ci dans toute son ampleur. Ce désordre, qui n'avait pas été davantage été évalué intégralement par M. D... en dépit de ses compétences, ne pouvait être considéré comme apparent aux yeux des maîtres de l'ouvrage, lesquels ne disposant d'aucune compétence technique en ce domaine, n'étaient pas assistés par M. Z..., architecte, lors de la réception, le 23 novembre 2000. Le désordre affectant la charpente doit en conséquence être considéré comme relevant des dispositions de l'article 1792 du code civil selon lesquelles tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages qui compromettent la solidité de l'ouvrage. Sur ce point, il y a lieu de préciser que si aucun sinistre n'a été déploré depuis la réception des travaux, le désordre affectant la charpente n'en compromet pas moins la stabilité de celle-ci. a) Les désordres non réservés. En ce qui concerne le respect des normes parasismiques, M. B... a été en mesure de constater, après avoir obtenu de la société Bontempi la note de calcul afférente au respect des règles applicables en la matière, que les armatures en place étaient suffisantes, et qu'aucune infraction n'avait été commise par le constructeur. S'agissant de la température anormalement basse régnant dans les toilettes en période hivernale, il convient de constater qu'il n'y est pas fait référence dans le procès-verbal de réception, et que cette nonconformité aux exigences de l'article 111-6 du code de la construction et de l'habitation, issu du décret n° 2000-1153 du 29 novembre 2000, n'a fait l'objet d'aucune notification écrite dans le délai d'un an prévu à l'article 1792-6 du code civil ; elle doit donc être considérée comme relevant, non de la garantie de parfait achèvement, mais de la responsabilité contractuelle de droit commun. 3) la responsabilité des constructeurs. () B) Les désordres affectant la charpente. Il résulte de ce qui précède que les gerces et les défauts d'assemblage qui affectent la charpente sont de nature à compromettre la solidité de l'ouvrage de sorte que la société Bontempi et M. Z..., en leur qualité de constructeurs au sens de l'article 1792-1 du code civil seront déclarés de plein droit responsables de ce désordre en l'absence de preuve que celui-ci provienne d'une cause étrangère. Ces désordres étant à la fois la conséquence d'une faute de mise en oeuvre de l'entrepreneur et d'un manque de surveillance de l'architecte investi d'une mission de maîtrise d'oeuvre complète, et ces manquements tant de gravité équivalente, il y a lieu d'accueillir partiellement les appels en garantie qu'ils ont formés l'un à l'égard de l'autre, et de dire que dans les rapports entre co-obligés, la répartition de la dette se fera par moitié. B) Les autres désordres. M. B... ayant pu constater dans le cadre de ses opérations que l'ouvrage satisfaisait aux normes parasismiques, aucune nonconformité ne peut être déplorée en ce domaine. En ce qui concerne la température anormalement basse qui règne dans les toilettes, M. B... a considéré que cette situation résultait d'une non-conformité au cahier des clauses techniques particulières (CCTP) ; qu'en effet, il existait au coin nord-est de l'extension un pont thermique résultant de ce que la descente des eaux pluviales était placée à l'intérieur de la construction. Il a précisé que s'il s'agissait là d'un choix de l'architecte soucieux de préserver l'aspect de

la façade sur rue, mais aussi d'un défaut de conception. En conséquence, aucune faute de mise en oeuvre de l'entrepreneur n'étant à l'origine de cette non-conformité qui ne peut être considérée comme rendant l'ouvrage impropre à sa destination, M. Z... en sera déclaré seul responsable sur le fondement de la responsabilité contractuel/e de droit commun, et son appel en garantie dirigé contre M. Z... sera rejeté. 4) La réparation des désordres ou non-conformités. () B) Les désordres affectant la charpente. S'agissant de ces désordres de nature décennale, M. B... a estimé les travaux de reprise de la manière suivante - travaux de charpente et couverture: 34.500 € toutes taxes comprises. - dépose et repose des circuits électriques: 1.000 € toutes taxes comprises. Les maîtres d'ouvrage produisent à cet égard deux devis, celui établi le 1er juin 2013 par M. I... pour un montant de 34.651,71 € toutes taxes comprises, et celui établi le 4 juin 2013 par la SARL Levieux pour une somme de 34.544,22 € toutes taxes comprises. Ces deux devis ne prenant pas en compte les précautions relatives au circuit électrique, il sera alloué à ce titre aux maîtres d'ouvrage la somme de 34,500 € + 1,000 € = 35.500 € toutes taxes comprises au paiement de laquelle la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum. Conformément à ce qui précède, la répartition de la dette entre co-obligés se fera par moitié. C) Les autres désordres. Les maîtres d'ouvrage font valoir que la société Bontempi leur a facturé au prix de 1.295 € le coût d'une étude parasismique qui n'a pas été réalisée. Sur ce point, l'expert indique dans son rapport qu'à sa demande, la note de calcul qui était nécessaire pour vérifier la stabilité de l'ouvrage lui a été fournie le 7 mai 2013. Dès lors, la société Bontempi ayant satisfait à son obligation au cours des opérations d'expertise, il y a lieu de considérer que le paiement de la somme de 1.295 € a une cause, et de débouter les époux Y... de leur demande en remboursement. S'agissant des travaux nécessaires pour rétablir en période hivernale une température convenable dans les toilettes de l'extension, M. B... les a évalués de la manière suivante : - déplacement de la descente des eaux pluviales à l'extérieur : 1.000 € toutes taxes comprises. - mise en place d'un convecteur électrique : 500 € toutes taxes comprises. - mise en place par le maître d'ouvrage d'un isolant supplémentaire par rapport au projet initial : 682,30 € toutes taxes comprises. En fonction de ces éléments, M. Z... sera condamné, sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun, à payer aux époux Y... la somme totale de 2.182,30 € toutes taxes comprises. 5) Le préjudice de jouissance. Les maîtres d'ouvrage sollicitent en réparation de leur préjudice de jouissance résultant de l'inachèvement des travaux une somme de 100 € x 12 mois x 10 ans = 12.000 €. Cette demande ne peut être accueillie dans la mesure où aucun des désordres précédemment énumérés n'étant de nature à rendre l'immeuble impropre à sa destination, il n'est pas contesté que les maîtres d'ouvrage occupent les lieux depuis l'achèvement des travaux, et qu'ils devront les libérer durant l'exécution des travaux de reprise. Les maîtres d'ouvrage réclament aussi, en raison de l'impossibilité d'utiliser les toilettes de l'extension la somme 20 € x 12 mois x 5 ans = 1.200 €. Ils réclament encore la somme forfaitaire de 2.000 € au titre de la surconsommation électrique. Il ne peut être davantage fait droit à cette demande, la température basse dans des toilettes, qui ne peuvent être considérées comme une pièce à vivre, ne constituant pas un obstacle à leur utilisation. Par ailleurs, il résulte de l'avis de l'expert judiciaire que même après disparition du pont thermique, il subsistera un déficit de température, ce qui signifie que malgré l'absence de non-conformité, un chauffage d'appoint aurait dû être prévu. En ce qui concerne les travaux de reprise de la charpente qui nécessitent que les lieux soient libérés durant leur exécution, M. B... a évalué le préjudice de jouissance des maîtres d'ouvrage de la manière suivante : quatre semaines pour deux personnes, soit 56 nuitées à 75 € toutes taxes comprises dans un hôtel spinalien : 4.200 €. Les maîtres d'ouvrage évaluent quant à eux à six semaines et demie la durée d'exécution de la totalité des travaux, et expliquent qu'aux travaux envisagés par l'expert, il y a lieu d'ajouter les travaux de plâtrerie.

Toutefois, ils ne fournissent pas de pièce établissant de manière certaine que durant le délai d'un mois prévu par M. B..., il est impossible de combiner la réalisation de l'ensemble des travaux de reprise. En conséquence, il leur sera alloué en réparation de leur préjudice de jouissance, outre la somme de 4,200 €, celle de 2.202,02 € toutes taxes comprises correspondant, selon devis de la société Hocquaux du 25 mars 2014, aux frais de manutention et de garde-meubles pendant les travaux, et celle de 658,35 € toutes taxes comprises correspondant, selon devis de la société Assistadom du 26 mars 2014, aux frais de nettoyage complet de la maison après travaux. Ce préjudice de jouissance étant la conséquence des désordres qui affectent la charpente, la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum au paiement de la somme de 4.200 € + 2.202,02 € + 658,35 € + 7,060,37 €, et la répartition de la dette entre coobligés se fera par moitié. 6) Les soldes de factures. Il n'est pas contesté que les époux Y... () restent redevables à l'égard de M. Z... de la somme de 4.136,16 € à titre de solde d'honoraires; ils seront condamnés in solidum au paiement de cette somme, outre les intérêts au taux légal à compter du 12 octobre 2004, date de la mise en demeure dont il est justifié.

7) L'indemnité de procédure et les dépens. Les époux Y... obtenant pour l'essentiel la satisfaction de leurs prétentions, la société Bontempi et M. Z... seront condamnés in solidum à leur payer la somme de 10.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens ; la charge de cette indemnité de procédure et des dépens

se répartiront également par moitié entre co-obligés. Pour le même motif, les intimés seront déboutés de leurs demandes d'indemnité de procédure » (arrêt, p. 5 à 13) ;

Alors que le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche ; qu'en l'espèce, par arrêt du 27 novembre 2012, la cour d'appel de X... a « confirm[é] le jugement en ce qu'il a constaté que M. et Mme Y... ne démontraient pas que l'extension de leur immeuble avait été édifiée par la société BONTEMPI et M. Z... sur la parcelle voisine » ; qu'en infirmant en conséquence le jugement, la cour d'appel a méconnu l'autorité de chose jugée qui s'attachait à son arrêt du 27 novembre 2012 et violé l'article 1351 du Code civil, ensemble l'article 480 du Code de procédure civile.

Le second moyen du pourvoi provoqué fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir refusé d'annuler le rapport d'expertise et d'avoir en conséquence déclaré M. Z..., ainsi que la société Bontempi, responsable de plein droit des désordres affectant la charpente, condamné M. Z..., in solidum avec la société Bontempi, à payer aux époux Y... la somme de 35 000 € de dommages-intérêts, condamné M. Z... à payer aux époux Y... la somme de 2 182,30 € de dommages-intérêts en réparation de la non-conformité affectant les toilettes de l'extension, condamné M. Z..., in solidum avec la société Bontempi, à payer aux époux Y... la somme de 7 060,37 € en réparation de leur préjudice de jouissance et dit que dans les rapports entre co-obligés, la répartition de la dette se ferait par moitié ;

Aux motifs que «1) La demande en nullité de l'expertise judiciaire. Pour conclure à la nullité des opérations d'expertise qui lui ont été confiées par arrêt du 27 novembre 2012, la société Bontempi reproche à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire consacré par l'article 16 du code de procédure civile, ainsi que les devoirs que lui imposent l'article 237 du même code. Elle expose que pour procéder au relevé de températures dans les toilettes nouvellement créées, l'expert a posé des capteurs hors la présence des parties après avoir informé celles-ci, par courrier électronique adressé la veille d'un congé de fin de semaine, à 19 heures 12, qu'il procéderait à ces opérations le lundi suivant dans des conditions ne permettant pas aux parties de s'organiser pour assister à son intervention. Cependant, le principe énoncé à l'article 16 du code de procédure civile n'interdit pas à un expert judiciaire de procéder hors la présence des parties et de leurs conseils à des investigations techniques à condition qu'il leur en rende compte, leur en soumette les résultats, et leur permette d'en débattre contradictoirement à l'occasion d'une réunion ou dans le cadre des dires qui lui sont adressés après la mise en forme de son pré-rapport. Dans la mesure où l'expert n'agit pas dans la clandestinité et informe au contraire les parties et leurs conseils de la nature de ses opérations au fur et à mesure de leur avancement, il ne peut lui être reproché de manquement au texte de l'article 237 du code de procédure civile qui lui impose d'accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. Or, en l'espèce, il résulte du compte rendu établi par l'expert de ses diligences qu'il a toujours opéré dans la plus grande transparence en avertissant les parties et leurs conseils de chacune des opérations qu'il envisageait d'effectuer ; en effet, il a exposé qu'il n'avait pas mis en place les capteurs de température lors de la première réunion, qui s'était tenue le 14 février 2013, parce qu'il ne disposait pas de cire à cacheter, comme l'exigeait le conseil de la société Bontempi, et qu'il avait reporté cette pose au 22 février suivant, date à laquelle il avait communiqué aux parties, par la voie électronique, les photos des capteurs posés et cachetés qu'il avait ensuite retiré les capteurs lors de la réunion du 17 avril 2013, et examiné à cette occasion les murs et le sol des toilettes au moyen d'une caméra thermique ; qu'il avait exploité les capteurs le 18 avril et communiqué, le 13 mai 2013, les résultats aux parties et à leurs conseils dans un document de synthèse, ou pré-rapport, tout en leur donnant un délai jusqu'au 18 juin pour leur permettre d'effectuer des dires. La société Bontempi reproche encore à M. B... d'avoir méconnu le principe du contradictoire à l'occasion d'une communication de pièces que lui auraient faite les appelants sans qu'elle en eût été destinataire Elle se réfère à cet égard au dire que son conseil a adressé à l'expert le 20 février 2013. Il convient de constater que ce dernier dire est consécutif à celui que le conseil des époux Y... avait lui-même adressé à l'expert, le 19 février précédent, en lui indiquant que s'agissant des pièces, il ne lui en avait adressé aucune qui n'eût été préalablement communiquée dans le cadre de la procédure d'appel. Dès lors, la société Bontempi qui ne précise pas la nature de la pièce ou des pièces qui auraient été adressées à l'expert sans lui être communiquées, est mal fondée à soutenir que M. B... aurait méconnu l'une ou l'autre des obligations que lui imposaient tant l'article 16 que l'article 237 du code de procédure civile. La société Bontempi sera en conséquence déboutée de sa demande tendant à voir prononcer la nullité du rapport d'expertise de M. B... » (arrêt, p. 5 & 6).

1/ Alors que les jugements doivent être motivés à peine de nullité ; que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motivation ; qu'en l'espèce, pour conclure à la nullité du rapport d'expertise déposé par M. B..., la société

Bontempi soutenait que ce dernier avait manqué à ses obligations en méconnaissant notamment le principe du contradictoire ; qu'elle faisait en particulier valoir que l'expert avait tenu compte d'un dire technique et appelant réponse diffusé le 14 juin 2013 par le conseil des époux Y..., lequel dire n'avait pas été communiqué à la société Bontempi et l'avait été à M. Z... postérieurement au délai maximum fixé pour déposer des dires, ce qui avait conduit ce dernier à solliciter un délai pour y répondre, délai que l'expert avait refusé d'octroyer (cf. rapport d'expertise, p. 40) ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2/ Alors que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que par dire du 19 février 2013, le conseil des époux Y... avait indiqué à l'expert ne lui avoir communiqué aucune pièce qui n'aurait pas été préalablement communiquée aux parties dans le cadre de la procédure d'appel, ce qui avait justifié un dire de contestation de l'exposante le 20 février 2013 auquel l'expert n'avait pas donné suite ; que pour dire néanmoins que le contradictoire avait été respecté par l'expert, la cour d'appel a relevé que la société Bontempi n'était pas en mesure de préciser la nature de la ou des pièces adressées à l'expert sans lui être communiquées ; qu'en statuant par ce motif inopérant, cependant que le manquement au principe du contradictoire résultait précisément de ce que la société Bontempi avait été maintenue dans l'ignorance de la nature des pièces communiquées à l'expert, de sorte qu'il lui était impossible de s'assurer qu'elle en avait bien reçu communication dans le cadre de l'instance d'appel, la cour d'appel a violé les articles 16 et 175 du code de procédure civile.

Textes appliqués

Article 1014 du code de procédure civile.