

# 12 octobre 2016

## Cour de cassation

### Pourvoi n° 15-21.401

Première chambre civile - Formation restreinte hors RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2016:C101121

## Texte de la décision

### Entête

CIV. 1

LM

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 12 octobre 2016

Cassation partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 1121 F-D

Pourvoi n° X 15-21.401

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

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

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ M. [Z] [F],

2°/ Mme [P] [H] épouse [F],

tous deux domiciliés [Adresse 3],

3°/ la société La Maison blanche et l'Arlésienne, société civile immobilière, dont le siège est [Adresse 5],

contre l'arrêt rendu le 13 mai 2015 par la cour d'appel de Lyon (1re chambre civile A), dans le litige les opposant :

1°/ à M. [C] [T], domicilié [Adresse 1],

2°/ à M. [M] [E], domicilié [Adresse 4], pris en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. [C] [T],

3°/ à la société MMA IARD assurances mutuelles,

4°/ à la société MMA IARD, société anonyme,

ayant toutes deux leur siège [Adresse 2],

défendeurs à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 13 septembre 2016, où étaient présentes : Mme Batut, président, Mme Canas, conseiller référendaire rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, Mme Randouin, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Canas, conseiller référendaire, les observations de la SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat de M. et Mme [F] et de la SCI La Maison blanche et l'Arlésienne, de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de M. [T], de M. [E], ès qualités, et des sociétés MMA IARD assurances mutuelles et MMA IARD, l'avis de M. Sudre, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

**Exposé du litige**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. et Mme [F] et la société civile immobilière La Maison blanche et l'Arlésienne (la SCI), ont assigné M. [T], avocat, en responsabilité civile professionnelle ; qu'un tribunal leur a alloué diverses sommes en réparation de leurs préjudices ; que, le 6 septembre 2013, M. [T] a été placé en liquidation judiciaire et M. [E] nommé liquidateur ; qu'en appel, M. et Mme [F] et la SCI ont assigné les sociétés MMA IARD assurances mutuelles et MMA IARD (les assureurs) en intervention forcée en leur qualité d'assureurs de M. [T] ;

## Moyens

Sur les deuxième, troisième et quatrième moyens, ci-après annexés :

## Motivation

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

## Moyens

Mais sur le premier moyen :

## Motivation

Vu les articles 16 et 555 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable l'appel en intervention forcée des assureurs, l'arrêt retient qu'il n'y a pas d'évolution du litige, dans la mesure où le placement en liquidation judiciaire de l'avocat n'a pas d'influence sur les contrats d'assurance en responsabilité civile de ce dernier, en vigueur au moment des sinistres et au jour de l'assignation ;

Qu'en statuant ainsi, sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations, alors qu'aucune d'elles ne soulevait la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'évolution du litige et que cette fin de non-recevoir, qui n'est pas d'ordre public, ne pouvait être soulevée d'office, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

## Dispositif

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare irrecevable l'appel en intervention forcée des sociétés MMA IARD assurances mutuelles et MMA IARD, l'arrêt rendu le 13 mai 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée ;

Laisse à chaque partie la charge de ses propres 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, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du douze octobre deux mille seize.

## Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat aux Conseils, pour M. et Mme [F] et la SCI Maison blanche et l'Arlésienne

### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré irrecevable l'appel en intervention forcée des sociétés MMA lard Assurances Mutuelles et MMA lard ;

Aux motifs que « concernant la recevabilité des appels en intervention forcée des assureurs MMA, MMA lard Assurances Mutuelles, RCS Le Mans 775 652 226 et MMA lard, RCS Le Mans 440 048 882, ces deux assureurs s'ils soulèvent que l'intervention forcée serait irrecevable parce que les appelants ne sont pas suffisamment explicites, ne contestent pas devoir leur garantie, alors qu'une condamnation solidaire est réclamée à leur encontre pour les faits reprochés à [C] [T], faits et fautes que les assureurs discutent au fond dans leurs conclusions ; mais que, dans la mesure où l'évolution du litige sur laquelle se fondent les appelants en invoquant l'article 555 du code de procédure civile n'existe pas, en l'espèce, dans la mesure où le placement en liquidation judiciaire de l'avocat résulte d'un jugement rendu le 6 septembre 2013, après la date du jugement frappé d'appel qui a été prononcé le 27 mars 2013, n'a pas d'influence sur les contrats d'assurance en responsabilité civile de l'avocat en vigueur au moment des sinistres et au jour de l'assignation initiale du 18 avril 2011 ; qu'il n'y a pas d'évolution du litige dans cette affaire de sorte que l'intervention forcée des assureurs est irrecevable en appel » (arrêt p. 4, § 7 & 8) ;

Alors que la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'évolution du litige n'est pas d'ordre public et ne peut être relevée d'office ; qu'en relevant d'office l'irrecevabilité de l'appel en intervention forcée des assureurs MMA lard Assurances Mutuelles et MMA lard, faute d'évolution du litige, quand ce moyen n'était pas soulevé par les sociétés MMA, qui ne prétendaient qu'à une prétendue irrecevabilité tenant à ce qu'elles étaient poursuivies indistinctement, la cour d'appel a violé l'article 555 du code de procédure civile ;

Alors, de surcroît, qu'en relevant d'office un tel moyen, sans le soumettre à la discussion contradictoire des parties, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile.

### DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, confirmatif de ce chef, d'avoir débouté M. [F] de sa demande de fixation au passif de la liquidation judiciaire de M. [T] de la somme de 150.000 euros de dommages et intérêts, en conséquence des fautes professionnelles commises par ce dernier dans le dossier SNC Thalassaintes-[X] ;

Aux motifs propres que « la décision du premier juge qui a fait une exacte analyse des faits et une exacte application du droit doit être confirmée en ce qu'elle déclare mal fondée la demande d'indemnisation ; qu'en effet, la faute reprochée à l'avocat et tenant au retard dans le dépôt d'un mémoire devant la chambre de l'instruction, rendant irrecevable l'appel pénal, n'a pas causé de perte de chance d'obtenir une réparation civile telle que le docteur [F] la revendique à concurrence de 150.000 euros » (arrêt p. 4, ult. §) ;

Et aux motifs adoptés que « M. [F] reproche à M. [T] de n'avoir pas déposé son mémoire devant la chambre de l'instruction dans le délai de l'article 186 du code de procédure pénale, et de lui avoir fait perdre une chance d'obtenir gain de cause et de se voir allouer les dommages et intérêts qu'il n'a pu obtenir devant les juridictions civiles ; que dans l'instance civile, M. [F] ne reproche rien à son avocat ; que la cour d'appel d'Aix-en-Provence, par arrêt du 6 mai 2003, confirmant le jugement du tribunal de grande instance de Tarascon du 25 février 2000, lui a donné raison sur la question du point de départ de la résiliation de son contrat d'exercice libéral et a condamné la SNC Thalassaintes à lui payer le montant des gains perdus ; qu'elle lui a en revanche donné tort sur la nullité du mandat, par une motivation claire et imparable ; que la cour écrit que « la société (Thalassaintes) justifie par un bulletin de salaire de ce que M. [X] était directeur général – directeur de production de la SA Thalacap depuis le 17 février 1997 selon la qualification de l'emploi sur ce bulletin ; qu'il avait donc qualité pour accepter le mandat spécial de gérer donné à la SA Thalacap (le 19.02.97) qu'il représentait » ; que plus loin : « que la contestation élevée par l'appelant sur la régularité formelle du mandat et l'étendue des pouvoirs du mandataire pour contester la dénonciation du contrat le liant au mandant n'est donc pas fondée et le tribunal a exactement analysé les rapports des parties » ; que les juridictions civiles ont ainsi par deux fois considéré que le mandat spécial de gestion donné par la SNC Thalassaintes le 19.02.97 à la société Thalacap n'était pas nul, que M. [X] était donc valablement désigné comme le représentant de la société Thalacap dans le cadre de ce mandat et que par suite, cette société ainsi représentée avait pu valablement dénoncer le contrat d'exercice libéral du Dr [F] le 30.06.97 ; que M. [F], qui avait parallèlement déposé plainte pour faux et usage de faux le 30.01.01 a interjeté appel de l'ordonnance de non-lieu rendue par le juge d'instruction le 20.09.02 ; que s'il est constant que M. [T] n'a pas déposé son mémoire dans le délai de l'article 186 du code de procédure pénale devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier, qui pour ce motif a déclaré son recours irrecevable le 17.12.02, M. [F] ne démontre pas qu'il aurait eu une chance d'obtenir gain de cause dans le cadre de l'instance pénale, si son avocat avait déposé son mémoire dans le délai, compte tenu de la teneur des décisions des juridictions civiles déjà rendues sur la question du mandat ; que si la motivation de l'ordonnance de non-lieu du juge d'instruction est laconique, le demandeur ne rapporte pas la preuve de l'élément intentionnel de l'infraction reprochée ; que M. [F] ne rapporte pas la preuve de son préjudice, ni ne démontre le lien de causalité entre le manquement établi de M. [T] et le préjudice allégué ; qu'il échet de rejeter sa demande d'indemnisation au titre de cette affaire » (jugement p. 5, § 5 à p. 6, § 5) ;

Alors que l'avocat qui commet une faute professionnelle dans la conduite d'une instance judiciaire engage sa responsabilité au titre de la chance perdue de son client d'obtenir gain de cause ; qu'en l'espèce, pour écarter la possibilité pour M. [F] d'obtenir la reconnaissance d'une infraction de faux et usage de faux, si son avocat avait agi dans le délai légal devant la chambre de l'instruction, la cour d'appel s'est contentée d'affirmer que les juridictions civiles avaient écarté la nullité du mandat invoqué pour justifier de la régularité de la résiliation unilatérale, à l'initiative de la société Thalacap, du contrat d'exercice libéral qui liait la SNC Thalassaintes à M. [F] ; que la cour d'appel a encore affirmé que si la motivation de l'ordonnance de non-lieu rendue sur les poursuites de faux et usage de faux était laconique, l'élément intentionnel n'était pas justifié ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée (concl. de M. [F], p. 6 à 12), si la chambre de l'instruction, qui n'était pas tenue par les constatations du juge civil sur la validité contractuelle du mandat contenu dans l'acte argué de faux, n'aurait pas pu retenir que les faits étaient susceptibles de constituer les infractions de faux et usage de faux, en tous leurs éléments constitutifs, dès lors qu'il en résultait que l'existence du mandat était indispensable à la reconnaissance de la régularité de la cessation du contrat d'exercice libéral, que pourtant ce mandat n'avait été invoqué qu'après que M. [F] en avait demandé la justification, que l'original de cet acte de mandat était demeuré introuvable et que le signataire de cet acte, daté du 19 février 1997, n'avait reçu la qualité de directeur général mentionnée que par décision postérieure du conseil d'administration de la société Thalacap, le 1er mars suivant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, partiellement confirmatif de ces chefs, de n'avoir mis à la charge de M. [T], envers la SCI La Maison Blanche et l'Arlésienne, que la somme de 3.000 euros à titre de dommages et intérêts pour sa responsabilité dans l'affaire ayant opposé cette SCI à la société Décor et Tradition et d'avoir ainsi fixé cette seule créance au passif de la liquidation judiciaire de M. [T] du 6 septembre 2013 ;

Aux motifs propres que « les appelants soutiennent que le préjudice causé par la défaillance de l'avocat qui n'avait pas déposé de conclusions en première instance et n'avait pas plaidé à l'audience du 7 janvier 2008 devant le tribunal de grande instance d'Avignon pour le compte de la SCI s'élève à la somme de 91.414 euros représentant pour partie la perte d'une créance non encore recouvrée de 44.967 euros et pour l'autre partie des frais de procédure engagés ensuite du jugement rendu le 4 février 2008 ; mais que contrairement à ce que font valoir les appelants, ces préjudices n'ont aucun lien direct avec la défaillance de l'avocat qui est certaine et qui ne se trouve pas à l'origine de ce qui sera retenu par la cour d'appel de Nîmes dans un arrêt du 7 septembre 2010, de sorte que la décision des premiers juges doit être approuvée en ce qu'elle retient une somme de 3.000 euros, en réparation de cette faute » (arrêt p. 5, § 1 & 2) ;

Et aux motifs réputés adoptés que « il est constant que M. [T] n'a pas fait déposer de conclusions par son postulant devant le tribunal de grande instance d'Avignon pour la SCI La Maison Blanche – L'Arlésienne dont il avait en charge les intérêts, de sorte que le tribunal n'a statué que sur les écritures et pièces de la SARL Décor et Tradition qui a eu gain de cause suivant jugement du 4.02.08 et a condamné la SCI à verser à cette SARL 68.866,88 euros, outre 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; que cependant dans cette affaire, la faute de M. [T], qui a gravement manqué à ses obligations en ne concluant pas pour le compte de sa cliente, est directement à l'origine du préjudice subi par la SCI La Maison Blanche – L'Arlésienne, condamnée en première instance à payer des sommes que la cour d'appel de Nîmes a jugées ensuite indues ; que sans cette faute, la SCI n'aurait pas eu à payer ces sommes et à devoir les récupérer ; que l'argument développé pour sa défense par M. [T], qui reconnaît n'avoir pas conclu devant le tribunal de façon délibérée, est peu convaincant, la cour ayant finalement donné raison à la SCI contre la SARL ; que la SCI démontre suffisamment que M. [T] lui a fait perdre une chance de gagner sa cause dès la première instance ; que le lien de causalité entre la faute et le préjudice est ici établi ; que cependant, si la SCI justifie par la production d'un relevé établi par l'huissier chargé du recouvrement du règlement effectif de la somme de 70.146,94 euros au 9.06.10, sur un total de 81.485,13 euros, qu'elle a payée en exécution de la décision du 4.02.08, assortie de l'exécution provisoire, somme à laquelle s'ajoutent le montant de 1.513,89 euros correspondant à plusieurs chèques établissant le paiement auprès d'huissiers de frais divers, elle ne justifie nullement du montant des sommes qu'elle a récupérées ensuite de l'arrêt de la cour d'appel de Nîmes du 7.09.10, qui a réformé le jugement du 4.2.08 et qui devraient venir en déduction des sommes payées à tort ; qu'elle ne démontre pas même avoir tenté de se faire rembourser, alors que la société demanderesse, en indiquant n'avoir pu tout récupérer, reconnaît implicitement avoir récupéré certaines sommes ; que la détermination précise de son préjudice financier est impossible ; qu'elle ne justifie pas non plus du règlement des honoraires de son nouvel avocat, les factures reçues ne faisant pas preuve du paiement ; que l'indemnisation de son préjudice dans cette affaire sera par suite limitée à la somme forfaitaire de 3.000 euros » (jugement, pp. 7 et 8) ;

1°) Alors que le principe de réparation intégrale du préjudice, sans perte ni profit pour la victime, s'oppose à ce que ce préjudice soit fixé à une somme forfaitaire ; qu'en jugeant en l'espèce que la réparation du préjudice causé par la faute de M. [T], qui n'avait pas déposé de conclusions au bénéfice de la SCI La Maison Blanche et l'Arlésienne devant le tribunal de grande instance d'Avignon, dont le jugement défavorable avait ensuite été infirmé, emportant obligation de restitution à cette SCI des sommes versées au titre de l'exécution provisoire, devait être « limitée à la somme forfaitaire de 3.000 euros », la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

2°) Alors que le juge ne peut refuser de statuer sur la réparation d'un préjudice constaté en son principe en invoquant l'impossibilité de l'évaluer ; qu'en retenant que la « détermination précise [du] préjudice financier » de la SCI La Maison Blanche et l'Arlésienne était « impossible », les juges du fond, qui ont refusé de réparer un préjudice dont ils avaient constaté l'existence en son principe, ont violé l'article 4 du code civil ;

3°) Alors, en tout état de cause, que constitue une perte de chance réparable la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ; que l'avocat est tenu de réparer la perte de chance d'obtenir le gain d'un procès que son manquement a rendu impossible ; qu'en affirmant que les préjudices causés par le manquement de l'avocat, qui n'avait pas déposé de conclusions devant le tribunal de grande instance d'Avignon saisi d'un litige opposant la SCI La Maison

Blanche et l'Arlésienne, sa cliente, à la société Décor et Tradition, n'avaient pas de lien avec ce qui avait été retenu par la cour d'appel ayant infirmé le jugement rendu par ce tribunal de grande instance, tandis que, faute d'avoir été défendu devant cette juridiction, la SCI La Maison Blanche et l'Arlésienne avait perdu une chance de ne pas être condamnée au profit de la société Décor et Tradition et de ne pas supporter les frais consécutifs à ce jugement assorti de l'exécution provisoire, peu important le motif pour lequel cette décision avait été infirmée, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil.

#### QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. [F] de sa demande tendant à voir condamner M. [T] à lui payer la somme de 7.821,29 euros au titre du préjudice causé par les fautes commises dans la gestion du dossier [B]-[J] et autres ;

Aux motifs propres que « il est sollicité la somme de 4.821,29 euros outre 3.000 euros de dommages et intérêts pour la perte de chance que le docteur [F] a subi par la faute de l'avocat qui n'a pas fait diligence dans le traitement de ce dossier ouvert à l'origine devant le tribunal de grande instance d'Avignon ; que cependant, comme le premier juge l'a retenu, dans des motifs pertinents, aucun préjudice effectif et réel n'a pas été subi par les époux [F] et en rapport avec la faute de l'avocat qui n'a fait perdre aucune chance sérieuse à ses clients qui n'avaient aucune chance de gagner » (arrêt p. 5, § 3 & 4) ;

Et aux motifs adoptés que « il ressort du jugement du tribunal d'instance de Cavailon du 20.05.05 que [Z] [F] n'a pas conclu malgré deux renvois de l'affaire ; que la cour d'appel de Nîmes a constaté le 31.01.06 que l'appelant, M. [F], n'avait fait aucune diligence et a radié l'affaire ; que le tribunal, saisi d'une action possessoire par M. [B] et Mme [J], a fait droit à la demande de ces derniers, au vu de leur acte de propriété faisant mention d'un accès par le chemin fermé par M. [F] et a condamné ce dernier sous astreinte à supprimer la barrière interdisant le passage de ses voisins, outre à des dommages et intérêts et une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'il est indiscutable que M. [T] a failli à ses obligations dans cette affaire en ne concluant pour ses clients ni en première instance, ni en appel ; que la thèse selon laquelle les époux [F] devaient agir devant le tribunal de grande instance au pétitoire, ne pouvant justifier qu'il se soit dispensé de conclure devant la juridiction devant laquelle ses clients étaient attirés ; que cependant les époux [F] ne prouvent pas que la faute indiscutable de M. [T] leur a causé un préjudice ; qu'ils ne démontrent pas, eu égard à l'acte produit par leurs adversaires, qu'ils avaient la moindre chance d'obtenir gain de cause devant le tribunal d'instance et ensuite devant la cour, si leur avocat avait assuré leur défense dans le cadre de cette procédure ; qu'ils omettent d'ailleurs d'évoquer la procédure engagée par M. [T], qui en justifie, devant le tribunal de grande instance d'Avignon, sur assignation du 10 février 2003, pour faire reconnaître l'absence de droit de passage au profit des voisins sur le chemin litigieux ; que le tribunal a ordonné la réouverture des débats par jugement du 9.01.07 pour la mise en cause de l'ensemble des riverains du chemin ; qu'aucune des parties ne justifie de la décision définitive intervenue dans cette affaire ; qu'en toute hypothèse, les frais d'huissier de l'instance devant le tribunal d'instance de Cavailon incombaient aux époux [F], puisqu'ils ont été assignés en condamnés aux dépens ; qu'ils seraient juste en droit de réclamer le remboursement des honoraires payés à leur avocat qui n'a pas rempli sa mission et à l'avoué en cause d'appel ; qu'ils ne justifient toutefois pas de règlements effectués, à l'exception d'un chèque de 215,28 euros effectivement adressé à l'avocat postulant, Me [K], qui devait en toute hypothèse être constitué en première instance ; que les factures ne valent pas preuve du paiement ; que les époux [F] seront purement et simplement déboutés de leur demande d'indemnisation au titre de cette affaire » (jugement p. 6, § 6 à p. 7, § 3) ;

1°) Alors que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en écartant toute réparation du préjudice causé par les fautes de M. [T] dans le litige ayant opposé M. et Mme [F] aux consorts [B]-[J], en l'absence de chance sérieuse de gagner le litige en cause, quand M. et Mme [F] précisaient expressément qu'il ne s'agissait pas, pour cette affaire, « d'opposer la perte d'une chance, mais bien de sanctionner une inexécution contractuelle » en conséquence des prestations non effectuées par l'avocat, la cour d'appel a violé l'article 4 du code de procédure civile ;

2°) Alors, en tout état de cause, qu'en statuant comme elle l'a fait, par adoption de motifs sur le défaut de justification du paiement à M. [T] des prestations inexécutées, sans rechercher, comme elle y était invitée (concl. p. 24 in fine), si M. et Mme [F] ne justifiaient pas, en cause d'appel, des règlements effectués, la cour d'appel a privé sa décision de base légale

au regard de l'article 1147 du code civil.

## **Décision attaquée**

Cour d'appel de Lyon 01  
13 mai 2015 (n°13/06465)

## **Textes appliqués**

Articles 16 et 555 du code de procédure civile.

## **Les dates clés**

- Cour de cassation Première chambre civile 12-10-2016
- Cour d'appel de Lyon 01 13-05-2015