

20 septembre 2022
Cour d'appel d'Angers
RG n° 20/01843

Chambre A - Civile

Texte de la décision

Entête

COUR D'APPEL

D'ANGERS

CHAMBRE A - CIVILE

CM/IM

ARRET N°

AFFAIRE N° RG 20/01843 - N° Portalis DBVP-V-B7E-EXZ6

Ordonnance du 23 Novembre 2020

Juge de la mise en état de TJ ANGERS

n° d'inscription au RG de première instance : 20/00662

ARRÊT DU 20 SEPTEMBRE 2022

APPELANTE :

S.N.C. DARTY GRAND OUEST agissant poursuites et diligences de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

[Adresse 2]

[Localité 3]

Représentée par Me Philippe LANGLOIS de la SCP ACR AVOCATS, avocat postulant au barreau d'ANGERS - N° du dossier 71200389, et Me Amandine JOUANIN substituant Me Arnaud DUFFOUR, avocat plaidant au barreau de PARIS

INTIMEES :

S.A.R.L. SOCIÉTÉ DES TRAVAUX DU BÂTIMENT (STB) Agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 1]

[Localité 6]

Représentée par Me Inès RUBINEL substituant Me Benoît GEORGE de la SELARL LEXAVOUE RENNES ANGERS, avocat postulant au barreau d'ANGERS, et Me Magali GUIGNARD, avocat plaidant au barreau d'ANGERS

Société SMABTP Agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège.

[Adresse 5]

[Localité 4]

Représentée par Me Inès RUBINEL substituant Me Benoît GEORGE de la SELARL LEXAVOUE RENNES ANGERS, avocat

postulant au barreau d'ANGERS, et Me Frédéric DANILOWIEZ, avocat plaidant au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue publiquement, à l'audience du 11 Janvier 2022 à 14 H 00, Madame MULLER, Conseiller faisant fonction de Président, ayant été préalablement entendue en son rapport, devant la Cour composée de :

Madame MULLER, Conseiller faisant fonction de Président

Monsieur BRISQUET, Conseiller

Madame ELYAHYIOUI, Vice-présidente placée

qui en ont délibéré

Greffière lors des débats : Madame LEVEUF

ARRET : contradictoire

Prononcé publiquement le 20 septembre 2022 par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions de l'article 450 du code de procédure civile ;

Signé par Catherine MULLER, Conseiller faisant fonction de Président, et par Christine LEVEUF, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Exposé du litige

~~~~~

## Exposé du litige

La SNC Darty Ouest devenue Darty Grand Ouest (ci-après le maître de l'ouvrage), locataire d'une cellule commerciale au sein du centre commercial L'Atoll situé [Adresse 8] à [Localité 7], a confié à la SARL Société des travaux du bâtiment dite STB (ci-après l'entreprise), titulaire d'un contrat d'assurance professionnelle CAP 2000 souscrit auprès de la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics dite SMABTP (ci-après l'assureur), des travaux de ragréage et pose collée de carrelage au sol de son magasin pour un montant global de 73 366,50 euros HT, soit 87 746,33 euros TTC, selon devis accepté le 22 novembre 2011.

Ces travaux ont fait l'objet d'un procès-verbal de réception sans réserve signé le 22 mars 2012.

Ayant constaté à partir de décembre 2016 des décollements de carreaux pouvant entraîner un risque de chute, le maître de l'ouvrage a, sur assignation délivrée le 29 juin 2017 à l'entreprise et son assureur, obtenu en référé le 21 septembre 2017 la désignation de M. [B] [U] en qualité d'expert.

La mesure d'expertise a été rendue commune au bailleur du local le 22 mars 2018 et l'expert a déposé un rapport d'étape technique le 27 mai 2019.

Par acte d'huissier en date du 10 mars 2020, le maître de l'ouvrage a fait assigner l'entreprise et son assureur devant le tribunal judiciaire d'Angers afin d'obtenir, au principal, leur condamnation in solidum sous bénéfice de l'exécution provisoire au paiement des sommes de 1 815 617,82 euros TTC au titre des travaux réparatoires et conservatoires et de 728 000 euros au titre de la perte de chiffre d'affaires, sauf à parfaire.

Il a saisi le juge de la mise en état d'une demande de provision d'un montant de 1 815 617,82 euros TTC qu'il a ensuite réduit à 1 656 545,06 euros TTC (1 383 120,88 euros HT) à valoir sur les travaux réparatoires engagés en août 2020 et les travaux conservatoires réalisés en cours d'expertise.

Par ordonnance en date du 23 novembre 2020, le juge de la mise en état a, au visa de l'article 789 3° du code de procédure civile :

- débouté la société Darty Grand Ouest de sa demande de condamnation provisionnelle in solidum des sociétés STB et SMABTP au paiement de la somme de 1 383 120,88 euros HT au titre des travaux réparatoires

- dit qu'il est dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice de surseoir à statuer dans l'attente de l'avis actualisé de M. [U] concernant le montant des travaux de reprise des désordres affectant le carrelage du sol de la cellule commerciale de la société Darty Grand Ouest et, en conséquence, ordonné un sursis à statuer dans l'attente de cet avis

- sauf rappel au rôle par la partie la plus diligente, fixé un nouvel examen du dossier à l'audience d'incident et de mise en état du 25 octobre 2021

- réservé les dépens.

Suivant déclaration en date du 21 décembre 2020, la SNC Darty Grand Ouest a relevé appel de cette ordonnance en toutes ses dispositions autres que le renvoi à la mise en état, intimant la SARL STB et la SMABTP.

Elle a conclu le 1er juin 2021 puis notifié le 2 septembre 2021 au conseil déjà constitué pour les intimées l'avis de fixation à bref délai reçu la veille du greffe en application de l'article 905 du code de procédure civile.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 15 décembre 2021.

Dans ses dernières conclusions n°2 en date du 30 juillet 2021, notifiées à nouveau le 8 septembre 2021, la SNC Darty Grand Ouest demande à la cour, au visa des articles 789, 795, 696, 699 et 700 du code de procédure civile, des comptes-rendus des réunions d'expertise communiqués par M. [U] et du rapport d'étape déposé le 27 mai 2019, de dire son appel recevable, de la déclarer recevable et bien fondée en ses demandes et, réformant l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions, de :

- condamner provisionnellement in solidum la société STB et son assureur la SMABTP au paiement de la somme de 1 257 675,48 euros HT au titre des travaux réparatoires, sauf à parfaire, qui doivent être entrepris dans le magasin exploité au centre commercial de l'Atoll à [Localité 7] afin de pallier les désordres affectant le carrelage du sol mis en oeuvre par la société STB

- les condamner in solidum au paiement de la somme de 3 000 euros au titre de la présente instance, ainsi qu'aux entiers dépens de la présente instance et aux frais engagés au titre des articles A444-32 et suivants du code de commerce en cas d'exécution forcée de la décision à intervenir

- assortir la condamnation du taux d'intérêt légal et prononcer l'anatocisme.

À titre liminaire, elle estime que la recevabilité de son appel ne fait aucun doute dans la mesure où l'ordonnance déferée, qui a trait aux provisions pouvant être accordées au créancier lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, a statué sur une demande de provision d'un montant supérieur au taux de compétence en dernier ressort, fixé à 5 000 euros.

Au fond, elle fait valoir qu'aucune contestation sérieuse ne peut être retenue dès lors que :

- la responsabilité de plein droit de l'entreprise sur le fondement de l'article 1792 du code civil est indéniable et non contestée au titre des désordres évolutifs de décollement généralisé des carreaux à l'interface mortier colle/chape de pose avec nombreuses fissures et désaffleurs entre carreaux entraînant un risque de chute pour les personnes, désordres qui rendent l'ouvrage impropre à sa destination, procèdent de défauts dans la mise en oeuvre du carrelage collé (réalisation de joints de dilation non conformes au cahier du CSTB, absence ou remplissage par un produit dur de l'espace entre le revêtement et les ouvrages verticaux faisant obstacle à la libre dilatation et nature de la colle utilisée) et nécessitent la réfection du carrelage, laquelle ne peut s'effectuer sans retirer le carrelage, la chape et la couche de désolidarisation sur laquelle il est posé

- il n'est pas davantage contesté que l'entreprise est assurée pour les travaux réalisés

- si, en l'absence de tout chiffrage concurrent communiqué par l'entreprise et son assureur en dépit des délais qui leur ont été accordés, l'expert judiciaire a évalué dans son rapport d'étape le seul préjudice matériel à la somme de 1 815 617,82 euros TTC sauf à parfaire, qui se décompose comme suit :

1 262 386,45 euros HT (soit 1 514 863,74 euros TVA incluse au taux de 20 %) au titre des travaux réparatoires

211 119 euros HT (soit 253 342,80 euros TVA incluse au même taux) au titre des honoraires de prestation

47 411,28 euros TTC au titre des mesures conservatoires déjà entreprises,

ce en prenant en considération la mise à disposition d'un chapiteau par le bailleur, la crise sanitaire l'a contrainte à reporter en août 2020 le lancement des travaux réparatoires qui ont été réceptionnés le 17 novembre 2020 et, afin que ces travaux impactent le moins possible l'exploitation de son commerce, elle a obtenu de son bailleur l'autorisation, non pas d'installer un chapiteau, mais de louer la cellule vacante voisine pour servir de «zone tampon», ce qui a permis de réduire les frais de gardiennage et la durée des travaux, limitée à 9 semaines (sic) en trois phases au lieu de 34,5 semaines en six phases, sans modification de la nature et du mode de réalisation des travaux approuvés par l'expert, et d'actualiser le montant du préjudice matériel à la somme de 1 257 675,48 euros HT (soit 1 509 210,57 euros TTC) qui se décompose comme suit :

1 106 037,71 euros HT au titre des travaux réparatoires

112 373,43 euros HT au titre des honoraires de prestation

39 201,73 euros HT au titre des mesures conservatoires,

de sorte que le rapport de l'expert n'est nullement devenu obsolète.

Elle ajoute que c'est à tort que le juge de la mise en état a ordonné un sursis à statuer car l'expert a confirmé dans sa correspondance du 3 novembre 2020 que le rapport partiel sur le seul préjudice matériel a été déposé le 27 mai 2019 et que la mission qui lui a été confiée le 21 septembre 2017 ne lui impartit pas de donner un avis sur le coût des travaux effectivement engagés par elle, donc de convoquer les parties pour débattre contradictoirement de ce coût.

Dans ses dernières conclusions en date du 30 juin 2021, notifiées à nouveau le 8 septembre 2021, la SARL STB demande à la cour, au visa des articles 380, 789 et 795 du code de procédure civile, de :

Sur la recevabilité de l'appel,

- constater que le juge de la mise en état a ordonné le sursis à statuer de l'instance devant le tribunal judiciaire, juger que l'appel immédiat d'une telle décision n'est pas ouvert et déclarer l'appel de la société Darty Grand Ouest irrecevable

Au fond,

- constater que la créance de la société Darty Grand Ouest est fondée sur un rapport d'expertise judiciaire devenu obsolète dans la mesure où les travaux réalisés ne correspondent aucunement à ceux qui étaient envisagés à l'origine, que le coût des travaux de reprise en cours de réalisation est anormalement élevé par rapport au nouveau phasage des travaux et que l'expert judiciaire a été autorisé par le juge en charge du contrôle à reprendre ses opérations d'expertise et analyser précisément le coût de travaux de réparation et les conséquences financières en fonction de leur déroulement

- juger qu'il n'appartient pas à la cour de se substituer à l'expert

- en conséquence, débouter la société Darty Grand Ouest de son appel et confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté la demande de provision en raison du caractère contestable de l'obligation et a sursis à statuer dans l'attente de l'avis de l'expert

A titre subsidiaire,

- limiter le montant de la provision à la somme de 39 201,73 euros HT correspondant aux mesures conservatoires engagées par la société Darty Grand Ouest

En toute hypothèse,

- débouter la société Darty Grand Ouest de toutes ses prétentions contraires ou plus amples

- condamner la société Darty Grand Ouest à lui payer la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens dont distraction au profit de Me George, avocat, conformément à l'article 699 du même code.

Dans ses dernières conclusions en date du 30 juin 2021, notifiées à nouveau le 8 septembre 2021, la SMABTP demande à la cour, au visa des articles 380, 789 et 795 du code de procédure civile, de :

Sur la recevabilité de l'appel,

- constater que le juge de première instance a ordonné le sursis à statuer de l'instance devant le tribunal judiciaire, juger que l'appel immédiat d'une telle décision n'est pas ouvert et déclarer l'appel de la société Darty Grand Ouest irrecevable

Au fond,

- constater que la créance de la société Darty Grand Ouest repose sur une solution technique et des devis qui n'ont pas été analysés contradictoirement par l'expert judiciaire toujours saisi, que les prestations qu'ils comportent sont sujettes à

contestations et que l'expert judiciaire a été autorisé par le juge en charge du contrôle de cette analyse des travaux réparatoires (sic)

- juger qu'il n'appartient pas à la cour de se substituer à l'expert

- en conséquence, débouter la société Darty Grand Ouest de son appel et confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté la demande de provision en raison du caractère contestable de l'obligation

A titre subsidiaire,

- limiter le montant de la provision à la somme de 39 201,73 euros HT correspondant aux mesures conservatoires engagées par la société Darty Grand Ouest

- juger que toute condamnation qui interviendrait à son encontre le serait sous déduction des franchises applicables et dans les limites des plafonds de garantie

En toute hypothèse,

- débouter la société Darty Grand Ouest de toutes ses prétentions contraires ou plus amples

- condamner la société Darty Grand Ouest à lui payer la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens dont distraction au profit de Me George, avocat, conformément à l'article 699 du même code.

Les intimées contestent, d'abord, la recevabilité de l'appel immédiat de l'ordonnance du juge de la mise en état qui a, d'une part, rejeté la demande de provision, d'autre part, sursis à statuer dans l'attente de l'avis actualisé de l'expert concernant le montant des travaux de reprise des désordres dans la mesure où l'appelante s'est affranchie du formalisme de l'article 380 du code de procédure civile l'obligeant à requérir, dans le mois de l'ordonnance, l'autorisation du premier président de la cour d'appel sur justification d'un motif grave et légitime.

Subsidiairement, au fond, elles soutiennent que la demande de provision se heurte à des contestations sérieuses dès lors que :

- le chiffrage retenu par l'expert dans son rapport d'étape, qui dépendait de la possibilité pour le maître de l'ouvrage de bénéficier d'un chapiteau pour compenser la perte de sa surface de vente lors des travaux, est totalement remis en cause du fait de l'exécution des travaux de reprise à compter de fin août - début septembre 2020 dans des conditions très différentes, sans l'utilisation d'un chapiteau sur une durée limitée d'un mois qui générerait des surcoûts et grâce à l'usage de la cellule commerciale située à côté du local concerné, ce qui a réduit la durée des travaux à 14 semaines en deux phases, au lieu de celle initialement prévue de 34 semaines en six phases

- il est donc apparu indispensable que l'expert puisse réexaminer le coût des travaux de reprise en fonction de leurs conditions effectives d'exécution, demande à laquelle le juge chargé du contrôle des expertises a accédé, malgré l'opposition du maître de l'ouvrage, dans un courrier en date du 6 avril 2021 autorisant l'expert à reprendre ses opérations d'expertise sur le volet technique, afin de déterminer de manière précise et actualisée le montant réel des travaux de reprise des désordres affectant le carrelage (...) en tenant compte des nouvelles conditions matérielles ayant évolué depuis son rapport d'étape du 27 mai 2019" et demandant au maître de l'ouvrage de produire spontanément dans le délai d'un mois les pièces complémentaires demandées par l'expert, relatives :

- au cadencement des travaux par zone de chalandage,
- de la perte prévisionnelle de chiffre d'affaires,
- de la détermination du taux de marge brute pour chacune des parties impactées cuisine et autres...
- Et d'une manière générale tous éléments permettant à l'expert de chiffrer les préjudices du fait des désordres et des travaux de reprise', documents qui n'ont été communiqués que pour partie le 6 mai 2021 en vue de la réunion d'expertise organisée le 5 juillet 2021
- les trois marchés de travaux versés aux débats, conclus avec la société Cirtec pour un montant HT de 1 106 037,71 euros en qualité de contractant général, de 112 373,43 euros en qualité de maître d'oeuvre et de 39 264,34 euros en qualité d'OPC, soit au total 1 257 675,48 euros, révèlent, tels qu'analysés par la société Ecaumex, économiste de la construction mandaté par l'assureur, que nombre de travaux sont injustifiés dans leur montant, tels les frais de location de la cellule commerciale voisine pour un montant de 28 000 euros et la reprise du carrelage pour un coût au m<sup>2</sup> anormalement élevé avec des carreaux non conformes à ceux d'origine, voire dans leur principe au regard du nouveau phasage, tels les frais de gardiennage de jour et le lot cloisonnement ou encore, selon l'assureur uniquement, les frais de location d'un Algeco destiné à servir de vestiaire aux salariés pour un montant de 29 342,40 euros HT, deux fois plus élevé que celui retenu par l'expert, le coût de la maîtrise d'oeuvre qui, par définition, est intégré à la prestation d'un contractant général et le coût de la mission d'OPC (ordonnancement, pilotage et coordination du chantier) qui n'a pas lieu d'être en présence d'un seul intervenant, et que l'imprécision du chiffrage succinct de nombreux postes de travaux empêche de donner un avis exhaustif.

La SARL STB souligne que, conformément au principe de réparation intégrale, le maître de l'ouvrage ne peut être indemnisé au-delà du préjudice qu'il subit, sauf à lui procurer un enrichissement sans cause.

Plus subsidiairement, les intimées considèrent que la provision doit être limitée à la part incontestable de la créance qui correspond au remboursement du coût HT des mesures conservatoires.

Enfin, la SMABTP explique que, si les travaux de reprise des désordres relèvent de la garantie décennale de la police d'assurance souscrite, les frais d'aménagement d'un local provisoire, de location d'Algeco, de déménagement et de gardiennage relèvent de la garantie responsabilité civile, précision qui a son importance au regard des plafonds de garantie et de la franchise de 504 euros qu'elle est en droit d'opposer au maître de l'ouvrage.

Sur ce,

Sur la recevabilité de l'appel

Selon l'article 795 du code de procédure civile, les ordonnances du juge de la mise en état sont, par exception au principe

selon lequel elles ne peuvent être frappées d'appel qu'avec le jugement statuant sur le fond, susceptibles d'appel immédiat, d'une part, dans les cas et conditions prévus en matière d'expertise ou de sursis à statuer, d'autre part, dans les quinze jours à compter de leur signification, lorsque :

1° elles statuent sur un incident mettant fin à l'instance, elles ont pour effet de mettre fin à celle-ci ou elles en constatent l'extinction

2° elles statuent sur une exception de procédure ou une fin de non-recevoir

3° elles ont trait aux mesures provisoires ordonnées en matière de divorce ou de séparation de corps

4° dans le cas où le montant de la demande est supérieur au taux de compétence en dernier ressort, elles ont trait aux provisions qui peuvent être accordées au créancier au cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

L'article 380 alinéa 1er du même code dispose que la décision de sursis peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime.

Il résulte de la combinaison de ces textes que l'ordonnance du juge de la mise en état qui statue sur une demande de sursis à statuer, laquelle constitue une exception de procédure, peut faire l'objet d'un appel immédiat, sous réserve d'être autorisé par le premier président de la cour d'appel lorsque le sursis demandé a été ordonné, et que, dans ce dernier cas, l'appel immédiat formé sans cette autorisation doit être déclaré irrecevable, au besoin d'office.

En l'espèce, la SNC Darty Grand Ouest a, sans solliciter l'autorisation du premier président de la cour d'appel, interjeté appel immédiat de l'ordonnance rendue le 23 novembre 2020 par le juge de la mise en état en ce qu'elle l'a déboutée de sa demande de provision d'un montant de 1 383 120,88 euros HT, a, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, ordonné un sursis à statuer dans l'attente de l'avis actualisé de l'expert judiciaire concernant le montant des travaux de reprise des désordres affectant le carrelage du sol de sa cellule commerciale et a réservé les dépens.

Or, l'ordonnance entreprise n'étant pas une décision qui, au sens de l'article 544 du code de procédure civile, aurait tranché dans son dispositif une partie du principal et ordonné pour le surplus un sursis à statuer, une telle autorisation était indispensable pour relever appel de la disposition ayant sursis à statuer sur les demandes présentées au fond, comme expressément indiqué dans les motifs de l'ordonnance, par le maître de l'ouvrage, mais non pour relever appel de la disposition distincte ayant rejeté la demande de provision de ce dernier, laquelle est susceptible d'appel immédiat dès lors que cette demande fondée sur l'existence d'une obligation non sérieusement contestable est d'un montant supérieur au taux du dernier ressort fixé par l'article R. 211-3-24 du code de l'organisation judiciaire à 5 000 euros.

Il s'en déduit que l'appel est irrecevable en ce qu'il porte sur le sursis à statuer mais recevable en ce qu'il porte sur le rejet de la demande de provision.

## Sur la demande de provision

L'article 789 3° du code de procédure civile confère compétence exclusive au juge de la mise en état, à partir de sa désignation et jusqu'à son dessaisissement, pour accorder une provision au créancier lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

En l'espèce, le caractère décennal des désordres affectant le carrelage collé posé par l'entreprise ne souffre d'aucune contestation, pas plus que les moyens d'y remédier consistant à déposer le complexe carrelage/mortier colle/chape et couche de désolidarisation et à poser un carrelage à l'identique sur chape désolidarisé du support, ce qui implique le déménagement des locaux et la dépose des cloisons posées sur le revêtement carrelé.

En appel, le maître de l'ouvrage limite sa demande de provision au montant HT des travaux réparatoires (1 106 037,71 euros), des honoraires de prestation (112 373,43 euros) et des mesures conservatoires préfinancées en cours d'expertise pour éviter le risque de chute (39 201,73 euros), sauf à relever que l'addition de ces trois sommes s'élève à 1 257 612,87 euros, et non à 1 257 675,48 euros comme il le prétend.

La somme réclamée au titre des mesures conservatoires est exempte de toute critique de la part de l'entreprise et de son assureur.

Par ailleurs, il est constant, d'une part, que les sommes respectives de 1 262 386,45 euros et de 211 119 euros auxquelles l'expert judiciaire a chiffré le montant HT des travaux de reprise et des honoraires de prestation (assistance à maîtrise d'ouvrage, maîtrise d'oeuvre, OPC, SPS, contrôle technique et aide à la décision) dans son rapport d'étape du 27 mai 2019 prennent en compte le fait que le maître de l'ouvrage, qui avait souhaité disposer d'un chapiteau pendant toute la durée des travaux de reprise programmés à l'origine sur cinq mois, n'a été autorisé en avril 2019 à installer un chapiteau que sur une période d'un mois, ce qui a conduit à revoir à la hausse l'estimation initiale de septembre 2018 et à porter la durée de travaux à 8 mois, ou 34,5 semaines, en six phases, d'autre part, que le maître de l'ouvrage a finalement obtenu la mise à disposition de la cellule voisine vacante lors des travaux de reprise engagés à partir d'août 2020 dont la durée a ainsi pu être réduite à 14 semaines en deux phases, la phase 1 correspondant à l'installation de la cellule provisoire sur 2 semaines et la phase 2 aux travaux dans la première puis la seconde moitié du magasin sur 6 semaines chacune, ce qui est de nature à limiter l'évaluation globale de son préjudice matériel.

La somme réclamée au titre des travaux réparatoires sur la base du devis établi le 28 mai 2020 par la SARL Cirtec en qualité de contractant général et accepté le 22 juillet 2020 par le maître de l'ouvrage se décompose comme suit :

- 370 939,89 euros au titre des travaux de dépose et réfection du carrelage et de la chape, au lieu de 457 304,98 selon le devis de la société Degano en date du 12 novembre 2018 retenu par l'expert, soit 396 462,58 euros après déduction des frais de location d'Algeco de chantier qui y sont inclus pour un montant de 60 842,40 euros ; si l'estimation du contractant général ne correspond pas à une réfection à l'identique en ce qu'elle comprend la pose d'un carrelage 40x40 sur une surface de 1 681 m<sup>2</sup> alors que le devis validé par l'expert prévoyait, à l'instar du devis initial de l'entreprise, la

pose d'un carrelage 40x40 sur une surface de 1 432 m<sup>2</sup> et d'un carrelage 60x60 sur une surface de 244 m<sup>2</sup>, portant ainsi le coût de ce poste de 131 286,72 euros (107 372 + 23 914,72) à 132 714,95 euros, soit une différence de 1 428,23 euros, elle n'a pas modifié les prix au m<sup>2</sup> que les intimées estiment anormalement élevés mais qui ne sont contredits par aucune estimation concurrente, de sorte que la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable à hauteur de la somme de 369 511,66 euros (370 939,89 - 1 428,23)

- 29 342,40 euros au titre de la location d'Algeco de chantier sur 14 semaines, au lieu de 60 842,40 euros selon le devis susvisé de la société Degano retenu par l'expert pour 35 semaines ; dans la mesure où il est tenu compte de la réduction de la durée du chantier, la créance à ce titre n'apparaît pas sérieusement contestable

- 146 727,68 euros au titre des travaux d'électricité (alimentation de la base de vie et de la cellule provisoire, dépose/repose des équipements électriques du magasin), au lieu de 172 233,03 euros selon le devis de la société JPR en date du 12 novembre 2018 retenu par l'expert pour l'alimentation de la base de vie et du chapiteau et la dépose/repose des équipements électriques du magasin ; si, en l'absence de toute précision sur le niveau d'équipement de la cellule provisoire, il n'est pas démontré que son alimentation électrique nécessite des travaux d'un montant de 8 218,45 euros identique à celui validé par l'expert pour l'alimentation du chapiteau, le coût de dépose/repose des équipements électriques du magasin, qui dépend du phasage des travaux, a été réduit de 73 935,01 euros à 63 929,66 euros et le poste travail en 3/8 lors des phases 2 et 3 d'un montant de 15 500 euros a été supprimé, de sorte que la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable à hauteur de la somme de 138 509,23 euros (146 727,68 - 8 218,45)

- 7 750 euros au titre des travaux de dépose/repose du matériel anti intrusion et de vidéosurveillance, au lieu de 7 800 euros selon le devis de la société Hexatel en date du 10 septembre 2018 retenu par l'expert ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex, économiste de la construction mandaté par l'assureur, apparaît non sérieusement contestable

- 2 821,48 euros au titre des travaux de dépose/repose du système antivol chiffrés à la même somme au devis de la société Corak en date du 12 septembre 2018 retenu par l'expert ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex apparaît non sérieusement contestable

- 5 690 euros au titre des travaux de dépose/repose des serrures de rideaux métalliques chiffrés à la même somme au devis de la société Fermeurop en date du 31 août 2018 retenu par l'expert ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex apparaît non sérieusement contestable

- 64 400 euros au titre des travaux de dépose/repose des cloisons du nuage cuisine, au lieu de 78 200 euros selon le devis de la société Mac Menuiserie en date du 14 novembre 2018 retenu par l'expert ; dans la mesure où cette partie du magasin est affectée par les désordres et où le poste travail en 3/8 lors de la phase 3 d'un montant de 13 800 euros a été supprimé, la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable

- 11 995,93 euros au titre des travaux de plomberie, climatisation et VMC (dépose/ repose des appareils sanitaires, des matériels de climatisation et des bouches de VMC) chiffrés à la même somme au devis de la société Missenard en date du 10 septembre 2018 retenu par l'expert ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex apparaît non sérieusement contestable
  
- 13 984,69 euros au titre des frais d'installation de locaux sociaux provisoires (2 vestiaires, 1 réfectoire et 1 salle de réunion) chiffrés à la même somme au devis de la société Algeco en date du 14 novembre 2018 retenu par l'expert judiciaire pour 8 mois ; dans la mesure où les locaux sociaux sont affectés par les désordres mais où il ne peut qu'être tenu compte de la réduction de la durée des travaux, la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable à hauteur de la somme de 5 674,95 euros ( $13\,984,69 \times 14/34,5$ )
  
- 169 550 euros au titre des frais de dépose/repose des gondoles bois et métal, au lieu de 177 550 euros selon le devis de la société Kyrielys Maintenance en date du 12 septembre 2018 retenu par l'expert ; si le coût de la majoration de 50% pour travail en heures décalées a été réduit de 72 750 euros à 62 750 euros et la plus-value de 15 500 pour équipe en 3/8 lors des phases 2 et 3 supprimée, le montant du poste dépose, stockage et repose du mobilier est passé sans explications de 30 680 euros pour 4 phases (sur 15 semaines) à 48 000 euros pour 2 phases, de sorte que la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable à hauteur de la somme de 145 550 euros ( $169\,550 - 48\,000/2$ )
  
- 156 494,84 euros au titre des travaux de plâtrerie (panneaux pour la création de zones de phasage en surface de vente, dépose/repose des cloisons de distribution des locaux sociaux, faux-plafond et blocs-portes) chiffrés à la même somme au devis de la société Lemoine en date du 21 décembre 2017 retenu par l'expert qui a, par erreur, indiqué qu'il concernait des travaux de peinture ; dans la mesure où le poste descente en panneaux mélaminés blancs toute hauteur pour la création de zones de phasage d'un montant de 108 282,14 euros est resté inchangé alors qu'il a été constaté en cours de chantier que la protection des zones de phasage a été réalisée avec des panneaux d'une hauteur d'environ 3 mètres seulement et du film polyanne tendu, la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable à hauteur de la somme de 102 353,77 euros ( $156\,494,84 - 108\,282,14/2$ )
  
- 22 572 euros au titre des travaux de peinture en surface de vente, locaux sociaux, locaux de réception et réserves, sur lesquels l'expert ne s'est pas prononcé, ayant déposé son rapport d'étape avant de recevoir un dire du maître de l'ouvrage en date du 28 mai 2019 lui demandant d'en tenir compte sur la base d'un devis de la société Lemoine qui n'est pas versé aux débats devant la cour ; la créance à ce titre apparaît donc sérieusement contestable
  
- 30 050 euros au titre des travaux d'aménagement (démontage/installation) des cuisines d'exposition chiffrés à la même somme au devis de la société Home Aménagement en date du 13 septembre 2018 retenu par l'expert ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex apparaît non sérieusement contestable
  
- 5 920 euros au titre des frais de nettoyage chiffrés à la même somme au devis de la société GSF Auriga en date du 13 novembre 2018 retenu par l'expert judiciaire ; la créance concernant ce poste qui n'a appelé aucune remarque technique ou économique de la part de la société Ecaumex apparaît non sérieusement contestable

- 67 798,80 euros au titre des frais de gardiennage de jour sur 14 semaines et de nuit avec renfort pour la cellule provisoire sur 12 semaines, au lieu de 124 671,50 euros selon le devis de la société France Gardiennage en date du 12 novembre 2018 retenu par l'expert pour 8 mois de gardiennage de jour et de nuit et 1 mois de renfort du gardiennage de nuit pour le chapiteau ; si les surfaces de vente sont restées ouvertes pendant les travaux de reprise, une partie a été déplacée dans la cellule provisoire dont il ne saurait être considéré qu'elle ne nécessite aucun gardiennage de jour, de sorte que la créance à ce titre apparaît non sérieusement contestable.

Quant aux frais de location de la cellule provisoire, qui ont vocation à se substituer aux frais de location du chapiteau retenus par l'expert pour un montant de 17 670 euros, la somme de 28 000 euros à laquelle le contractant général les a évalués dans son récapitulatif en date du 28 mai 2020, sous la rubrique frais annexes, n'est pas intégrée à son devis relatif aux travaux de reprise et ne fait l'objet d'aucune réclamation à ce stade de la part de l'appelante, ce qui rend sans objet la contestation des intimées sur ce point.

En conséquence, la provision susceptible d'être allouée au titre des travaux réparatoires s'établit à la somme de 987 368,22 euros (369 511,66 + 29 342,40 + 138 509,23 + 7 750 + 2 821,48 + 5 690 + 64 400 + 11 995,93 + 5 674,95 + 145 550 + 102 353,77 + 30 050 + 5 920 + 67 798,80).

S'agissant des honoraires de prestation, la somme réclamée correspond exclusivement à la rémunération forfaitaire stipulée au contrat de maîtrise d'oeuvre conclu les 2 juin et 22 juillet 2020 entre le maître de l'ouvrage et la SARL Cirtec, tandis que la rémunération forfaitaire d'un montant de 39 264,34 euros HT stipulée au contrat d'OPC conclu entre les mêmes parties ne fait l'objet d'aucune réclamation à ce stade de la part de l'appelante, ce qui rend sans objet la contestation de l'assureur sur ce dernier point.

L'opportunité d'une maîtrise d'oeuvre afférente aux travaux de reprise, admise par l'expert pour un montant de 130 506 euros HT, n'étant pas en elle-même remise en cause et son coût n'étant manifestement pas intégré à l'évaluation des travaux de reprise par le contractant général - maître d'oeuvre, la créance à ce titre n'apparaît pas sérieusement contestable, ce qui légitime l'octroi de la provision demandée de 112 373,43 euros.

En définitive, l'entreprise et son assureur seront condamnés in solidum à verser au maître de l'ouvrage une indemnité provisionnelle de 1 138 943,38 euros HT à valoir sur le coût des travaux réparatoires (987 368,22 euros), des honoraires de prestation (112 373,43 euros) et des mesures conservatoires (39 201,73 euros), l'ordonnance étant infirmée en ce qu'elle a rejeté la demande de provision.

En application de l'article 1231-7 du code civil, cette somme portera intérêts au taux légal à compter du présent arrêt et, conformément à l'article 1343-2 du même code, les, intérêts échus, dus au moins pour une année entière, produiront eux-mêmes intérêts comme demandé.

En outre, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de l'assureur tendant à dire que toute condamnation à son encontre interviendra sous déduction des franchises et dans la limite des plafonds de garantie prévus au contrat d'assurance

souscrit par l'entreprise dès lors que l'attestation d'assurance 2012, seule versée aux débats, ne mentionne aucune franchise et qu'aucun des plafonds de garantie qui y figurent concernant la garantie responsabilité civile après travaux susceptible de couvrir les frais non assimilables à des travaux de reprise des désordres au sens strict, n'est atteint.

Sur les demandes annexes

Parties perdantes, l'entreprise et son assureur supporteront in solidum les entiers dépens d'appel, l'ordonnance étant confirmée en ce qu'elle a réservé les dépens de première instance.

Quant aux articles A. 444-32, R. 444-55 et R. 444-3 du code de commerce qui régissent désormais le tarif des huissiers de justice, ils se suffisent à eux-mêmes sans avoir à en fixer quelque modalité.

Enfin, en considération de l'équité et de la situation respective des parties, l'entreprise et son assureur verseront in solidum au maître de l'ouvrage la somme de 2 500 euros au titre des frais non compris dans les dépens exposés par celui-ci sur le fondement de l'article 700 1° du code de procédure civile, sans pouvoir bénéficier du même texte.

## Dispositif

Par ces motifs,

La cour,

Déclare l'appel de la SNC Darty Grand Ouest irrecevable en ce qu'il porte sur le sursis à statuer mais recevable en ce qu'il porte sur le rejet de la demande de provision.

Infirme dans les limites de sa saisine l'ordonnance entreprise, excepté en ce qu'elle a réservé les dépens.

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Condamne in solidum la SARL STB et son assureur la SMABTP à verser à la SNC Darty Grand Ouest une indemnité

provisionnelle de 1 138 943,38 euros (un million cent trente huit mille neuf cent quarante trois euros et trente huit cents) HT à valoir sur le coût des travaux réparatoires (987 368,22 euros), des honoraires de prestation (112 373,43 euros) et des mesures conservatoires (39 201,73 euros), avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt et capitalisation dans les conditions de l'article 1343-2 du code civil.

Rejette toute demande plus ample ou contraire.

Condamne in solidum la SARL STB et son assureur la SMABTP à verser à la SNC Darty Grand Ouest la somme de 2 500 (deux mille cinq cents) euros au titre de l'article 700 1° du code de procédure civile et les déboute de leur demande au même titre.

Les condamne in solidum aux entiers dépens d'appel.

LA GREFFIERELA PRESIDENTE

C. LEVEUF C. MULLER