

CIV. 3

SG

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 16 novembre 2022

Cassation partielle

Mme TEILLER, président

Arrêt n° 797 FS-B

Pourvoi n° G 21-23.505

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 16 NOVEMBRE 2022

La société Giovellina, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1], chez Madame [U] [P], [Localité 4], a formé le pourvoi n° G 21-23.505 contre l'arrêt rendu le 15 septembre 2021 par la cour d'appel de Bastia (Chambre civile - Section 2), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Bastia charpentes armatures, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 2],

2°/ à la société Mutuelle du bâtiment des travaux publics (SMABTP), dont le siège est [Adresse 3],

défenderesses à la cassation.

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

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de M. Zedda, conseiller référendaire, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de la société Giovellina, de la SCP L. Poulet-Odent, avocat de la société Mutuelle du bâtiment des travaux publics, et l'avis de M. Brun, avocat général, après débats en l'audience publique du 4 octobre 2022 où étaient présents Mme Teiller, président, M. Zedda, conseiller référendaire rapporteur, M. Maunand, conseiller doyen, MM. Jacques, Boyer, Mme Grandjean, conseillers, Mmes Djikpa, Brun, Vernimmen, conseillers référendaires, M. Brun, avocat général, et Mme Besse, greffier de chambre,

la troisième chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

#### Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bastia, 15 septembre 2021), la société Giovellina a confié la réalisation de la charpente métallique et du revêtement d'un bâtiment à usage commercial à la société Bastia charpentes armatures (la société BCA), assurée auprès de la SMABTP.
2. La société Giovellina a formé opposition à une ordonnance portant injonction de payer le solde du prix du marché à la société BCA et elle a formé des demandes reconventionnelles aux fins d'indemnisation de ses préjudices.
3. La société BCA a appelé la SMABTP en intervention forcée.

#### Examen des moyens

Sur le premier moyen et sur le deuxième moyen, pris en sa première branche, ci-après annexés

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen, pris en sa deuxième branche

#### Énoncé du moyen

5. La société Giovellina fait grief à l'arrêt de refuser d'homologuer le rapport de l'expert sur les préjudices subis, de la renvoyer à assigner si elle l'estime nécessaire, concernant le montant de ces préjudices, de la condamner à payer à la société BCA une certaine somme au titre du solde du marché et de rejeter l'ensemble de ses demandes dirigées contre la société BCA et la SMABTP, alors « que tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination ; qu'en énonçant que la société Giovellina, usufruitière, serait sans qualité pour agir en garantie décennale, tout en constatant qu'elle était liée à la société BCA par un contrat de louage d'ouvrage et qu'elle avait fait construire l'immeuble litigieux en qualité de maîtresse d'ouvrage, la Cour d'appel a violé les articles 578 et 1792 du code civil. »

#### Réponse de la Cour

6. L'usufruitier, quoique titulaire du droit de jouir de la chose comme le propriétaire, n'en est pas le propriétaire et ne peut donc exercer, en sa seule qualité d'usufruitier, l'action en garantie décennale que la loi attache à la propriété de l'ouvrage et non à sa jouissance.
7. C'est, dès lors, à bon droit que la cour d'appel, qui a relevé que la société Giovellina reconnaissait être usufruitière de

l'ouvrage et devant laquelle elle ne prétendait pas avoir été mandatée par le nu-proprétaire, a retenu que cette société ne pouvait agir contre le constructeur et son assureur sur le fondement de la garantie décennale.

8. Le moyen n'est donc pas fondé.

Mais sur le deuxième moyen, pris en sa troisième branche

Enoncé du moyen

9. La société Giovellina fait le même grief à l'arrêt, alors « qu'à le supposer sans qualité pour agir en garantie décennale, l'usufruitier lié par un contrat de louage d'ouvrage au constructeur, a en tout état de cause qualité pour agir en réparation de l'ensemble des désordres y compris de nature décennale, affectant l'ouvrage, sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun ; qu'en l'espèce, comme le constate l'arrêt attaqué, la société Giovellina fondait expressément ses demandes sur la responsabilité contractuelle de droit commun de l'article 1147 ancien du code civil ; qu'en la déclarant sans qualité pour agir contre sa cocontractante, la Cour d'appel a violé les articles 578 du code civil, 1134 et 1147 du code civil dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 1134 et 1147 du code civil, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

10. Selon le premier de ces textes, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

11. Aux termes du second, le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.

12. Il en résulte que l'usufruitier, qui n'a pas qualité pour agir sur le fondement de la garantie décennale, peut néanmoins agir, sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun, en réparation des dommages que lui cause la mauvaise exécution des contrats qu'il a conclus pour la construction de l'ouvrage, y compris les dommages affectant l'ouvrage.

13. Pour rejeter les demandes de la société Giovellina, l'arrêt retient que les demandes reconventionnelles présentées par cette société, sous couvert d'être fondées sur la responsabilité contractuelle de la société BCA, s'avèrent être la conséquence des désordres allégués pour lesquels, sur le fondement de l'article 1792 du code civil, est recherchée la garantie décennale du constructeur.

14. Il retient que l'usufruitière n'a pas qualité pour agir en garantie décennale contre le constructeur, pas plus que pour les dommages immatériels en découlant, à charge pour elle d'assumer son intervention en qualité de maître de l'ouvrage dans une construction sans préexistant pour laquelle elle s'est substituée à la nue-proprétaire.

15. En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que les travaux avaient été exécutés pour le compte de la société Giovellina, qui avait conclu le contrat d'entreprise et qui demandait la réparation des dommages résultant de la mauvaise exécution de ce contrat sur le fondement de la responsabilité contractuelle, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

16. La cassation prononcée porte sur le rejet des demandes formées tant contre la société BCA que contre la SMABTP, dont la responsabilité était recherchée, notamment, sur le fondement d'une assurance de responsabilité civile.

17. Il n'est pas nécessaire, dès lors, de statuer sur le troisième moyen.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Giovellina à payer à la société Bastia charpentes armatures la somme de 30 113,81 euros au titre du solde du marché avec intérêts au taux légal à compter du jugement, en ce qu'il renvoie la société Giovellina à assigner si elle l'estime nécessaire concernant les préjudices subis et en ce qu'il rejette l'ensemble des demandes de la société Giovellina, l'arrêt rendu le 15 septembre 2021, entre les parties, par la cour d'appel de Bastia ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier ;

Condamne la société Bastia charpentes armatures et la société Mutuelle du bâtiment des travaux publics laux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, condamne in solidum la société Bastia charpentes armatures et la société Mutuelle du bâtiment des travaux publics à payer à la société Giovellina la somme de 3 000 euros et rejette la demande formée par la société Mutuelle du bâtiment des travaux publics ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du seize novembre deux mille vingt-deux.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour la société Giovellina

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

La société Giovellina fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir condamnée à payer à la société BCA la somme de 30.113,81 euros, montant du solde restant dû au titre du marché avec intérêts de droit à compter de la présente décision ;

1°- Alors que la facture du 30 juillet 2015 faisant apparaître l'application d'une TVA de 20% au lieu de 10%, invoquée par la société Giovellina dans ses conclusions (p14) figurait à la page 46 du rapport d'expertise produit (en pièce n° 37) aux débats par cette dernière, qui faisait valoir que l'expert n'avait pas tenu compte de l'erreur qui affecte cette facture, en invitant ainsi la Cour d'appel à vérifier le rapport d'expertise dans lequel figurait cette facture ; qu'en énonçant que cette facture n'aurait pas été produite aux débats par la société Giovellina, la Cour d'appel a dénaturé le rapport d'expertise versé aux débats, comportant cette facture en page 46, en violation du principe selon lequel le juge a l'obligation de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

2°- Alors en tout état de cause, que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ; que c'est à la société BCA qui réclamait le paiement des sommes facturées le 30 juillet 2015 qu'il incombait de justifier du calcul de sa créance et partant de produire la facture en cause pour démontrer le montant de la TVA qu'elle avait appliquée et qui était contesté ; qu'en faisant peser le risque de cette preuve sur la société Giovellina, la Cour d'appel a violé l'article 1315 ancien devenu 1353 du code civil.

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

La société Giovellina fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir refusé d'homologuer le rapport de l'expert, sur les préjudices subis, de l'avoir renvoyée à assigner si elle l'estime nécessaire, concernant le montant de ces préjudices, de l'avoir condamnée

à payer à la société BCA la somme de 30.113,81 euros, montant du solde restant dû au titre du marché avec intérêts de droit à compter de la présente décision, et de l'avoir déboutée de l'ensemble de ses demandes dirigées contre la société BCA et la SMABTP ;

1°- Alors que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en énonçant que l'usufruitier bien que cocontractant du constructeur n'aurait pas qualité pour agir en garantie décennale contre le constructeur, sans avoir invité préalablement les parties à s'expliquer sur ce moyen qu'elle relevait d'office, la Cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

2°- Alors que tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination ; qu'en énonçant que la société Giovellina, usufruitière, serait sans qualité pour agir en garantie décennale, tout en constatant qu'elle était liée à la société BCA par un contrat de louage d'ouvrage et qu'elle avait fait construire l'immeuble litigieux en qualité de maîtresse d'ouvrage, la Cour d'appel a violé les articles 578 et 1792 du code civil ;

3°- Alors qu'à le supposer sans qualité pour agir en garantie décennale, l'usufruitier lié par un contrat de louage d'ouvrage au constructeur, a en tout état de cause qualité pour agir en réparation de l'ensemble des désordres y compris de nature décennale, affectant l'ouvrage, sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun ; qu'en l'espèce, comme le constate l'arrêt attaqué, la société Giovellina fondait expressément ses demandes sur la responsabilité contractuelle de droit commun de l'article 1147 ancien du code civil ; qu'en la déclarant sans qualité pour agir contre sa cocontractante, la Cour d'appel a violé les articles 578 du code civil, 1134 et 1147 du code civil dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 ;

4°- Alors qu'en énonçant que la réparation des désordres serait recherchée par la société Giovellina sur le fondement de la garantie décennale, quand ainsi qu'elle l'admet elle-même, les conclusions de la société Giovellina étaient fondées sur la responsabilité contractuelle de droit commun, la Cour d'appel a dénaturé ces conclusions en violation du principe selon lequel le juge a l'obligation de ne pas dénaturer les écrits qui lui sont soumis ;

5°- Alors que les désordres apparents qui font l'objet de réserves dans le procès-verbal de réception ne relèvent pas de la garantie décennale ; qu'en énonçant que sous couvert de responsabilité contractuelle de droit commun, la société Giovellina invoquerait des désordres relevant de la garantie décennale quand cette dernière se prévalait notamment de désordres qui avaient fait l'objet de réserves dans le procès-verbal de réception, listés et examinés par l'expert judiciaire, la Cour d'appel a violé les articles 1792 du code civil et 1147 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 ;

6°- Alors qu'en se bornant à écarter la réparation du préjudice financier engendré par les désordres, sans s'expliquer comme elle était invitée, sur le préjudice financier résultant du retard dans l'exécution des travaux et du non respect de la date de livraison, sans relation avec les désordres affectant l'immeuble, dont la réparation ne pouvait relever que de la responsabilité contractuelle de droit commun, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 ;

7°- Alors que commet un déni de justice, le juge qui refuse d'évaluer un préjudice dont il admet l'existence dans son principe ; qu'à supposer que pour rejeter la réparation du préjudice financier résultant du retard dans la livraison de l'ouvrage, elle ait entendu s'approprier les motifs du jugement selon lesquels le préjudice financier résultant des retards dans les travaux qui sont démontrés et qui ont nécessairement généré un préjudice, ne peut être chiffré objectivement en l'état des sommes retenues par l'expert, s'agissant essentiellement d'estimations, ce dernier ayant renvoyé à l'appréciation des tribunaux, en refusant ainsi d'évaluer le préjudice dont elle constatait l'existence dans son principe, la Cour d'appel a violé l'article 4 du code civil.

#### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

La société Giovellina fait grief à l'arrêt attaqué l'avoir déboutée de l'ensemble de ses demandes dirigée contre la SMABTP

;

Alors que la société Giovellina faisait valoir que le contrat d'assurance de la société BCA couvre aussi bien les désordres relevant de la garantie décennale que les désordres relevant de la responsabilité civile en cours ou après travaux, et demandait la condamnation de la SMABTP à garantir la responsabilité contractuelle de droit commun de son assurée ; qu'en énonçant que l'assureur de la société BCA serait recherché en sa qualité d'assureur en responsabilité décennale sur le fondement de l'article 1792 du code civil que seule la nupropriétaire pourrait actionner, la Cour d'appel a dénaturé les conclusions de la société Giovellina en violation du principe selon lequel le juge a l'obligation de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis.