

R.G : 15/00447

Décision de la

Cour d'Appel de DIJON

du 16 juillet 2013

Décision de la Cour de cassation du 22 octobre 2014

SARL E...

SCI R...

C/

K...

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS
COUR D'APPEL DE LYON
1ère chambre civile B
ARRET DU 03 Novembre 2015

APPELANTES :

SARL E...

R...

INTIME :

Me Yves K... d'administrateur judiciaire

* * * * *

Date de clôture de l'instruction : **14 Septembre 2015**

Date des plaidoiries tenues **en audience publique** : **06 Octobre 2015**

Date de mise à disposition : **03 Novembre 2015**

Composition de la Cour lors des débats et du délibéré :

- Jean-Jacques BAIZET, président
- Marie-Pierre GUIGUE, conseiller
- Michel FICAGNA, conseiller

assistés pendant les débats de Joëlle POITOUX, greffier

A l'audience, **Jean-Jacques BAIZET** a fait le rapport, conformément à l'article 785 du code de procédure civile.

Arrêt **Contradictoire** rendu **publiquement** par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

Signé par Jean-Jacques BAIZET, président, et par Emanuela MAUREL, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

* * * * *

EXPOSE DE L'AFFAIRE

Au cours de l'année 2005, la Sci R... et la SARL E... ont confié à la SARL J... la conception et la réalisation de travaux de réhabilitation de deux immeubles sis à Saint-Dizier.

Par l'entremise de la société C... agissant en tant que courtier, la SARL J... avait souscrit le 8 octobre 2002 un contrat 'Multirisques artisan du bâtiment' (MAB) auprès de la société A.... Elle avait déclaré aux termes de ce contrat 'employer à ce jour un effectif de 1 personne, non comptés, pour un total de 3 personnes au maximum, le chef d'entreprise et s'il y a lieu son conjoint, ses ascendants, ses descendants et collatéraux ainsi que ses apprentis'.

La SARL J... a fait l'objet d'un redressement judiciaire par jugement du tribunal de commerce de Saint-Dizier du 17 février 2006, Me Yves-Jérôme K... étant désigné comme

administrateur judiciaire avec une mission d'assistance, et Me Hervé D... comme représentant des créanciers.

Les travaux ont été achevés en septembre 2006.

Par jugement en date du 6 octobre 2006, la liquidation judiciaire de la SARL J... a été prononcée, Me D... étant désigné en qualité de mandataire liquidateur.

Par actes d'huissier du 5 octobre 2006, la SARL E... et la Sci R... ont fait assigner en référé-expertise la SARL J..., son administrateur judiciaire et son mandataire judiciaire aux fins de constatation de divers désordres.

Par ordonnances des 10 octobre 2006 et 21 novembre 2006, le juge des référés a ordonné une expertise. L'expert a déposé son rapport le 28 août 2008 constatant notamment que les travaux sont affectés de graves et nombreux désordres compromettant la solidité de l'immeuble et le rendant impropre à sa destination et estimant le coût des travaux de reprises et frais connexes.

Sur la base de ce rapport, et par actes d'huissier des 14 et 22 octobre 2008, la Sci R... et la SARL E... ont fait assigner Me D... et la société A..., en paiement des sommes de 74 908 euros et de 41 950 euros à titre de dommages et intérêts.

La société A... a demandé l'application de la règle de réduction proportionnelle de l'article L 113-9 du code des assurances, en raison de la non-déclaration par la SARL J... de l'augmentation de son effectif salarié. Les sociétés demanderesse ont appelé en intervention forcée Me K... à titre personnel d'une part, et la société P... venant aux droits de la société C... d'autre part, en garantie des conséquences de l'application de cet article.

Par jugement en date du 5 janvier 2012, le tribunal de grande instance de Chaumont a déclaré l'expertise judiciaire opposable à la société A..., dit qu'elle devait garantir les demandeurs des dommages liés aux travaux effectués par la SARL J... au titre de la garantie décennale, chiffré leurs préjudices à 66 044 euros et 41 950 euros. Il a toutefois dit que la société A... était fondée à leur opposer la réduction proportionnelle de primes réduisant les indemnités dues à 15 322 euros et 9 732 euros ainsi que les franchises prévues au contrat, débouté la SARL E... et Sci R... de leurs appels en garantie tant à l'égard de Me K... que de la société April. La SARL E... et la Sci R... ont été condamnées à payer la somme de 1 500 euros chacun à Me K... et la société April au titre de l'article 700 du code de procédure civile, déboutées de leurs demandes à ce titre, et condamnées à supporter les dépens à hauteur de 50%, l'autre moitié étant mise à la charge de la société A.... Elles ont interjeté appel.

Par arrêt du 16 juillet 2013, le cour d'appel de Dijon a confirmé le jugement en ce qu'il a déclaré l'expertise judiciaire opposable à la société A..., dit qu'elle devait garantir les appelantes des dommages liés au travaux effectués par la SARL J..., fixé à 66 044 euros le montant de leur préjudice matériel, dit que la société A... était fondée à opposer la réduction proportionnelle des primes ainsi que les franchises prévues au contrat d'assurance, dit que l'indemnisation qu'elle doit au titre des dommages subis s'élève à la somme de 15 322 euros, débouté la SARL E... et la Sci R... de leur appel en garantie tant à l'égard de Me K... que de la société P... venant aux droits de la C... et les a condamnés in solidum au paiement des sommes de 1 500 euros chacun à Me K... et la société April au titre de l'article 700 du code de procédure civile. Elle a réformé le jugement pour le surplus et fixé à la somme de 42 950 euros le montant des dommages immatériels subis par les deux sociétés appelantes, à 9 964,40 euros l'indemnité due au titre de ces dommages par la société A... après application de la réduction proportionnelle, condamné cette dernière à leur payer la somme de 2 000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance, condamné la SARL E... et la Sci R... aux

dépens de première instance nés des interventions forcées de la société April et de Me K... à titre personnel, condamné la société Axa aux autres dépens de première instance en ce compris les frais de l'expertise judiciaire, condamné in solidum les sociétés appelantes à payer au titre des frais irrépétibles d'appel la somme de 1 000 euros à la société A..., la somme de 1 000 euros à la société April et la même somme à Me K..., ainsi qu'aux dépens d'appel.

Par arrêt en date du 22 octobre 2014, la Cour de Cassation, troisième Chambre Civile, a cassé partiellement l'arrêt en ce qui concerne l'appel en garantie formé à l'encontre de M. K... au motif qu'il appartenait à l'administrateur judiciaire, chargé d'une mission de surveillance, de s'assurer de l'efficacité de l'assurance de responsabilité décennale souscrite par le débiteur en vérifiant que le risque avait été exactement déclaré. La cause et les parties ont été renvoyés devant la cour d'appel de Lyon.

Après la saisine de la cour de renvoi, la SARL E... et Sci R... concluent à la réformation partielle du jugement et demandent, qu'il soit dit qu'il appartenait à l'administrateur judiciaire chargé d'une mission de surveillance de s'assurer de l'efficacité de l'assurance de responsabilité décennale souscrite par le débiteur en vérifiant que le risque avait été exactement déclaré, constaté que Me K... n'a pas satisfait à cette mission, qu'il soit déclaré entièrement responsable de leur préjudice, et que leur préjudice soit évalué à 608 211,87 euros (242 834, 25 euros de préjudice matériel et 365 377,62 euros de préjudice complémentaire et immatériel). Elles sollicitent la condamnation de M. K... à leur verser cette somme sous déduction des sommes déjà versées par la société A..., ainsi qu'une indemnité équivalente de la quote part due au titre de l'impôt sur les sociétés sur les sommes qui seront allouées, et 10 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Elles rappellent que dans sa mission, l'administrateur est tenu au respect des obligations légales incombant au chef d'entreprise, que toute personne dont la responsabilité décennale peut être engagée doit être couverte par une assurance, que sa souscription et les déclarations en cours de contrat des circonstances nouvelles de nature à modifier les risques constituent des obligations légales du chef d'entreprise qui incombent donc également à l'administrateur judiciaire dès la prise d'effet de son mandat. Elles estiment qu'il incombe à l'administrateur de vérifier que la garantie souscrite est pleinement efficace et donc que le risque a été exactement déclaré par le chef d'entreprise, d'autant plus que le chantier était en cours lorsque Me K... a été désigné en qualité d'administrateur judiciaire et qu'il s'agit d'une assurance obligatoire. Elles se prévalent notamment de l'article L 621-28 du code de commerce selon lequel seul l'administrateur a la faculté d'exiger la poursuite des contrats en cours, et considèrent inopérante la question de savoir si la souscription du contrat d'assurance et son renouvellement constituent des actes de gestion courante.

Elles reprennent les conclusions de l'expert mais notent qu'elles ont été réalisées en 2008, que les sommes allouées doivent être réactualisées en prenant en compte l'indice du coût de la construction, que les préjudices se sont aggravés et que des postes supplémentaires sont apparus. Elles font valoir que les pertes locatives dont la durée a été évaluée à trois mois, ont en réalité été beaucoup plus importantes en raison du départ de la société F... en l'absence d'amélioration de l'état des locaux soit une perte totale de 66 475,6 euros ainsi que 1 220 euros au titre de la taxe foncière. La société SARL E... explique également avoir supporté des frais locatifs car elle ne pouvait demeurer dans ses bureaux en raison de leur dangerosité mais qu'elle a continué à verser les loyers.

Elles exposent que la durée de la procédure et le refus de l'administrateur de reconnaître sa responsabilité ont rendu nécessaire la réalisation de divers travaux conservatoires, et notamment des réparations et réhabilitations temporaires dans l'attente de la reprise des gros désordres qui n'ont pas été pris en charge par leur assurance et qui ont nécessité un emprunt bancaire générant des frais. Elles allèguent également une perte d'exploitation résultant des démarches et difficultés que les gérants ont dû régler, et calculée sur la base du chiffrage de l'expert. Elles ajoutent à ces préjudices le montant des frais de justice, les honoraires d'avocat, et l'imposition à valoir sur le montant de

l'indemnisation.

M Yves Jérôme K... conclut à la confirmation du jugement entrepris et au débouté de l'ensemble des demandes, fins et conclusions des parties dirigés à son encontre dès lors que la SARL E... et la Sci R... ne rapportent pas la preuve d'une faute qu'il aurait commise dans l'exercice de sa mission, d'un préjudice et d'un lien de causalité. Il sollicite leur condamnation à lui payer la somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi que les entiers dépens.

Il soutient n'avoir commis aucune faute dans l'exercice de sa mission, dont il rappelle qu'il s'agissait d'une simple mission d'assistance ce qui laissait au débiteur la possibilité de réaliser tout acte de gestion courante tel que la souscription et la gestion des contrats d'assurance. Il estime que le fait de déclarer son effectif à son assureur incombe au chef d'entreprise seul et qu'il n'avait pas à vérifier la qualité ou l'opportunité des contrats en cours et qu'il n'engage pas sa responsabilité pour des actes souscrits en dehors de toute intervention de sa part, sauf à lui conférer des pouvoirs qu'il n'a pas et modifier sa mission en mettant à sa charge la réalisation d'un audit exhaustif de l'entreprise. Il ajoute que les travaux ont débuté avant sa nomination et qu'il n'est pas prouvé que l'aggravation du risque est survenue alors qu'il exerçait ses fonctions.

Il soutient qu'il n'y a pas de lien de causalité entre la faute alléguée et le préjudice subi en rappelant qu'il n'est tenu que d'une obligation de moyen, que les appelantes ne sont pas étrangères à leur préjudice car les travaux n'ont pas fait l'objet d'un marché dûment signé et accepté, qu'elles n'ont pas sollicité de devis détaillé ni l'intervention de professionnels qualifiés et n'ont pas vérifié que leur cocontractant était assuré, ou, à titre subsidiaire, que le préjudice subi ne peut s'analyser qu'en une perte de chance de recevoir une indemnité d'assurance. Il estime que le préjudice ne saurait excéder la somme de 83 707,60 euros déduction faite des sommes déjà versées par la compagnie Axa, et qu'il ne lui appartient pas de supporter le coût des prestations inachevées ou les pertes locatives alors que la société R... n'a pas réalisé les travaux préconisés par l'expert mais a préféré en réaliser d'autres et que le départ de la société FIMECO est sans lien avec les fautes qu'il aurait commises. Il précise que les sociétés ne sont pas fondées à solliciter un règlement comprenant un quantum de TVA.

MOTIF

Attendu qu'en application de l'article L 631-12 du code de commerce, dans sa version applicable à l'espèce, l'administrateur est, dans sa mission, tenu au respect des obligations légales et conventionnelles incombant au débiteur,

Attendu que l'article L 241-1 du code des assurances, dispose que toute personne physique ou morale dont la responsabilité décennale peut être engagée sur le fondement de la présomption établie par les articles 1792 et suivants du code civil doit être couverte par une assurance ; que l'administrateur judiciaire est, dès la prise d'effet de son mandat, tenu par cette obligation légale, dont le non respect est sanctionné pénalement, et ce même s'il n'a reçu qu'une simple mission d'assistance du débiteur ; que, comme le soulignent justement les appelantes, constitue un manquement à cette obligation le fait de ne pas être couvert par une assurance pleinement efficace ;

Attendu en l'espèce que même si le redressement judiciaire de la société J... a été prononcé après l'ouverture du chantier, il appartenait à Maître K..., désigné en qualité d'administrateur judiciaire, de s'assurer de l'efficacité de l'assurance de responsabilité décennale souscrite par le débiteur en vérifiant que le risque avait été exactement déclaré, et ce même s'il n'avait reçu qu'une mission d'assistance ; qu'il est constant que la société J... qui, lors de la souscription du contrat, avait déclaré employer une personne, n'a pas déclaré l'augmentation de son effectif salarié intervenue depuis la signature du contrat d'assurance, ce qui a conduit l'assureur à appliquer la règle de la réduction proportionnelle de garantie ; qu'en ne vérifiant pas, dès la prise

d'effet de son mandat, que la police d'assurance responsabilité décennale souscrite par la société Bati CJP Concept était efficace compte tenu de la déclaration de risque, Maître K... a engagé sa responsabilité ;

Attendu sur le préjudice en lien de causalité avec la faute commise, que la responsabilité décennale de la société Bati CJP Concept dans les désordres a été consacrée par l'arrêt de la cour d'appel de Dijon, devenu définitif sur ce point, cette décision ayant fixé à 66 044 euros le montant du préjudice matériel subi par la société E... et la Sci R... ; que compte tenu de la réduction proportionnelle, l'indemnité due à ce titre par la société Ax France IARD a été fixée à 15 322 euros ; que le même arrêt a fixé à la somme de 42 950 euros le montant des dommages immatériels subis par la Sci R..., et la société E... du fait des désordres et à 99 64,40 euros l'indemnité due à ce titre par l'assureur après application de la règle proportionnelle ; que si la faute commise par l'administrateur judiciaire n'avait pas existé, la Sci R... et la société E... auraient perçu de la société Axa la somme de 108 994 euros (66 044 euros + 42 950 euros), alors que compte tenu de la réduction proportionnelle, l'indemnité mise à la charge de l'assureur a été limitée à 25 286,40 euros (15 322 euros + 9964,40 euros) ; que le préjudice découlant de la faute de M K... s'élève ainsi à 83 707,60 euros ;

Attendu que l'intimé souligne à juste titre que la Sci R... et la société E... présentent des demandes supplémentaires qui n'ont pas été formulées devant la cour d'appel de Dijon qui, par arrêt définitif sur ce point, a fixé les préjudices matériels et immatériels ; que ces sociétés ne sont pas fondées à soutenir que les préjudices qu'elles invoquent sont survenus après l'arrêt du 16 juillet 2013, puisque les pertes locatives, le surcroît locatif, les travaux conservatoires réalisés et les pertes d'exploitation ont pour l'essentiel été supportés antérieurement à cette décision ; que si les demandes qu'elles formulent avaient été présentées devant la cour d'appel de Dijon et reconnues fondées, les indemnités correspondantes auraient été partiellement mises à la charge de l'assureur en fonction de la règle proportionnelle ;

Attendu au surplus que les préjudices évoqués à ces titres ne sont pas en lien de causalité avec la faute reprochée à l'administrateur judiciaire, mais résultent de choix opérés par les appelantes de ne pas effectuer, dans les délais prévus, les travaux préconisés par l'expert, ou de choix de gestion, comme celui de continuer à poursuivre le versement de loyers pour des locaux inoccupés ; que le départ de la société Fimeco, locataire, n'est intervenu qu'en décembre 2011, alors que cette société a pu occuper les lieux depuis le mois de janvier 2005 jusqu'à cette date malgré les désordres ;

Attendu que le paiement d'impôts sur les sommes versées ensuite de la condamnation ne constitue pas un préjudice susceptible d'indemnisation ;

Attendu que M K..., qui soutient qu'il a remboursé les indemnités fixées en application de l'article 700 du code de procédure civile par le tribunal de grande instance de Chaumont et la cour d'appel de Dijon, ne rapporte pas la preuve de ce remboursement ; qu'il doit être condamné à restituer à ce titre la somme de 5 000 euros, l'indemnité de 1 000 euros fixée par la cour d'appel de Dijon en faveur de la société de courtage ne pouvant être mise à sa charge ;

Attendu que les honoraires d'avocat versées par la Sci R... et la société B... relèvent de l'application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu en conséquence que M K... doit être condamné au paiement

de la somme de 88 707,60 euros ;

Attendu que Maître K... doit supporter les dépens et une indemnité en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIES

Réforme le jugement entrepris,

Statuant à nouveau,

Condamne M K... à payer à la Sci R... et à la société B... la somme de 88 707,60 euros,

Déboute la Sci R... et la société E... du surplus de leurs demandes,

Condamne M K... à payer à la Sci R... et à la société B... la somme de 8000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette la demande de M K... présentée sur ce fondement,

Condamne M K... aux dépens de première instance et d'appel, y compris ceux afférents à l'arrêt cassé, avec, pour ceux exposés devant la cour de renvoi, droit de recouvrement direct par la Selarl Avocats Lyonnais, avocat.

LE GREFFIER LE PRESIDENT