

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE
3e Chambre A

ARRÊT AU FOND
DU 29 OCTOBRE 2015

N° 2015/338

Décision déferée à la Cour :

Ordonnance du Juge de la mise en état de TOULON en date du 20 Janvier 2015
enregistré au répertoire général sous le n° 13/04514.

Rôle N° 15/01509

APPELANTE

Association A.S.L. LA
JOIE DE VIVRE

C/

Jean TURQUAT
Jean-Paul DEVENEY
Germaine JAMBU
SARL SNTTP -
SOCIETE
NOUVELLE DE
TERRASSEMENT
ET DE TRA VAUX
PUBLICS
BOR
SCI ABEL GANCE
Compagnie
d'assurances
ALLIANZ IARD
Société SMABTP
SA SOCIETE
GENERALE
SARL STE
NOUVELLE LA
JOIE DE VIVRE
SA MMA IARD
MASSIANI
SARL LA SOCIÉTÉ
LE BALCON DES
ILES
SCI ROXANE

Grosse délivrée
le :

à :

Me Martine CLARAMUNT
AGOSTA

Me Paul GUEDJ

Me François COUTELIER

Me Céline CONCA

Me Françoise BOULAN

Me Laurent CHOUETTE

Association A.S.L. LA JOIE DE VIVRE Prise en la personne de son
Président en exercice, domicilié à qualité audit siège, demeurant 150,
boulevard de la Joie de Vivre - 83400 HYERES
représentée et plaident par Me Martine CLARAMUNT AGOSTA, avocat au
barreau de TOULON

INTIMES

Monsieur Jean TURQUAT, demeurant 6, Rue Paul Gensolen - 83400
HYERES
représenté par Me Paul GUEDJ, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE
plaident par Me Benoît RAMBERT, avocat au barreau de PARIS

Monsieur Jean-Paul DEVENEY, demeurant 8 Rue Edmond Dunan - 83400
HYERES
représenté par Me Paul GUEDJ, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE
plaident par Me Benoît RAMBERT, avocat au barreau de PARIS

Madame Germaine JAMBU
née le 08 Mars 1942 à SAINT GERMAIN LE GAILLARD (50340), demeurant
Les Jardins du Roy - Bât. 3 - 60, rue du Soldat Ferrari - 83400 HYERES
représentée et plaident par Me François COUTELIER, avocat au barreau de
TOULON substitué par Me Corinne GANET, avocat au barreau de TOULON

SARL SNTTP - SOCIETE NOUVELLE DE TERRASSEMENT ET DE
TRA VAUX PUBLICS prise en la personne de son représentant légal en
exercice, demeurant La Galéade - 83210 LA FARLEDE
représentée par Me Françoise BOULAN de la SELARL BOULAN CHERFILS
IMPERATORE, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE,
ayant Me Jacques LABROUSSE, avocat au barreau de TOULON

Maître BOR Mandataire Judiciaire es qualité de commissaire à l'exécution
du Plan de la Société Nouvelle de Terrassement et de Travaux Publics,
demeurant 59, boulevard Maréchal Foch - 83000 TOULON
défaillant

SCI ABEL GANCE
assignée le 28/4/2015 à étude d'huissier à la requête de l'appelante,
demeurant 467, avenue Abel Gance - 83130 LA GARDE
défaillante

Compagnie d'assurances ALLIANZ IARD, demeurant 87, rue de Richilieu
- 75002 PARIS
représentée et assisté par Me Céline CONCA de la SCP MARCHESSAUX
CONCA CARILLO, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, substitué par
Me Mathieu CARILLO, avocat au barreau D'AIX EN PROVENCE

Société SMABTP prise en la personne de son représentant légal en exercice,
demeurant 300 Boulevard Michelet - 13295 MARSEILLE CEDEX
représentée par Me Françoise BOULAN de la SELARL BOULAN CHERFILS
IMPERATORE, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE,
ayant Me Jacques LABROUSSE, avocat au barreau de TOULON

SA SOCIETE GENERALE, demeurant 29 Bld Haussmann - 75009 PARIS
représentée et plaident par Me Laurent CHOUETTE, avocat au barreau de
TOULON

SARL STE NOUVELLE LA JOIE DE VIVRE
assignée le 5/5/15 PVRI à la requête de l'appelante, demeurant La Galéade
- 83210 LA FARLEDE
défaillante

MMA IARD poursuites et diligences de son représentant légal en exercice
y domicilié, demeurant 14 Boulevard Marie et Alexandre Oyon - 72030 LE
MANS CEDEX 9
représentée par Me Paul GUEDJ, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE
plaident par Me Benoît RAMBERT, avocat au barreau de PARIS,

Maître MASSIANI Mandataire Judiciaire es qualité de commissaire à
l'exécution du plan et de liquidateur à la liquidation de la SARL Sté
Nouvelle la Joie de Vivre
assigné le 5/5/15 (acte refusé car dossier clôturé depuis le 13/11/12),
demeurant Le Carroussel A - 5, rue Picot - 83000 TOULON
défaillant

SARL LA SOCIÉTÉ LE BALCON DES ILES prise en la personne de son
liquidateur Monsieur PIERRUGUES
assignée le 5/5/15 PVRI à la requête de l'appelante, demeurant 699, avenue
du Général de Gaulle - 83500 LA SEYNE SUR MER
défaillante

SCI ROXANE
assignée le 5/5/15 PVRI à la requête de l'appelante, demeurant 6, chemin du
Bocage - L'Héliotrope 1 - 83400 HYERES
défaillante

--*-*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 16 Septembre 2015 en audience publique. Conformément à l'article
785 du Code de Procédure Civile, Monsieur Martin DELAGE, Conseiller, a fait un rapport oral
de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Sylvie CASTANIE, Présidente
Monsieur Martin DELAGE, Conseiller (rédacteur)
Mme Béatrice MARS, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Jocelyne MOREL.
Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au
greffe le 29 Octobre 2015

ARRÊT

Défaut,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 29 Octobre 2015,

Signé par Madame Sylvie CASTANIE, Présidente et Madame Jocelyne MOREL, greffière
auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

2

3

4

La SCI la Joie de Vivre a acquis à Hyères (Var) différents terrains sur lesquels elle a construit
le lotissement "La Joie de Vivre". La réalisation de l'ensemble du lotissement a été divisée en
trois tranches faisant chacune l'objet d'arrêtés d'autorisations de lotissements distincts.

La troisième tranche a été autorisée par arrêté préfectoral du 07 août 1984 au profit de la SCI
La Joie de Vivre dont le transfert au bénéfice de la société Nouvelle La Joie de Vivre a été
autorisé par arrêté préfectoral du 09 août 1984.

Par acte du 12 juin 1984, et complété par acte devant Notaire le 30 juin et les 19 et 23 juillet
1984, une garantie d'achèvement était accordée par la Société Générale en vertu des dispositions
visées aux articles R 315-34 et R 315 -37 du code de l'urbanisme.

Une association syndicale libre a été constituée. Dès la constitution de l'ASL, les co-lotis ont
constaté des inachèvements importants des travaux qui devaient être exécutés par la société
Nouvelle La Joie de Vivre.

N'ayant pu obtenir amiablement l'achèvement de ces travaux auprès du lotisseur, l'ASL La Joie
de Vivre a sollicité par voie judiciaire la désignation d'un expert. Par ordonnance de référé du
15 mars 1988, Monsieur Cothenet a été désigné. Il a déposé son rapport le 24 février 1993.

Par deux ordonnances de référé en date des 14 mars 1989 et 27 juillet 1989, l'ASL a obtenu des
provisions pour le financement des travaux urgents pour des montants respectifs de 160.000
Francs soit 24.391,84 €, et 77.797,92 Francs soit 11.860,22 €.

Par jugement du 25 janvier 1999, rectifié par jugement du 29 mars 1999, rendu par le tribunal
de grande instance de Toulon, la Société Nouvelle la Joie de Vivre a été condamnée à achever
les parties communes du lotissement, selon les prescriptions de l'expert Cothenet pour un
montant prévisionnel de 5.794.119,24 francs soit 883.307,78 €.

La Société Générale a été condamnée à payer les sommes nécessaires à l'achèvement des
travaux à concurrence de 1.204.976,50 Francs soit 183.697,48 €.

Par ailleurs, Monsieur Turquat et les Mutuelles du Mans ont été condamnés solidairement à
payer la somme de 3.720.145,00 € soit 567.132,45 € au titre de leur responsabilité du fait de
l'instabilité du talus, entre les mains de Maître Massiani, es qualité de mandataire judiciaire à
la liquidation judiciaire de la société Nouvelle Joie de Vivre.

Par arrêt du 22 janvier 2004, la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence sur appel des Mutuelles du
Mans a décidé que l'ASL n'avait pas qualité pour agir en achèvement des travaux de VRD au
motif qu'elle ne justifiait pas d'un lien contractuel l'unissant au locataire d'ouvrage.

La Cour de cassation, par arrêt en date du 22 juin 2005 a cassé l'arrêt du 22 janvier 2004 en ce
qui concerne l'ASL et en ce qu'il a déclaré irrecevable les demandes formées par l'ASL La Joie
de Vivre à l'égard de la Société Nouvelle la Joie de Vivre et de la Société Générale au visa de
l'article 324 du code de procédure civile, au motif que la fin de non-recevoir tirée de du défaut
de qualité pour agir ne pouvait profiter à la Société Nouvelle Joie de Vivre et à la Société
Générale. Elle a renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel de Grenoble.

La Cour d'appel de Grenoble dans un arrêt du 5 janvier 2010 ne déclare l'ASL irrecevable à
agir que contre Maître Mireille Massiani, es qualité de mandataire judiciaire à la liquidation
judiciaire de la société Nouvelle Joie de Vivre. Elle prononce la nullité du rapport d'expertise
de Monsieur Cothenet, ordonne une nouvelle expertise et désigne pour y procéder Monsieur
Dessignori, avec mission d'évaluer les travaux susceptibles de remédier aux inachèvements dans
le cadre de l'action de l'ASL contre la Société Générale. Elle dit n'y avoir lieu à évocation. Elle
renvoie l'affaire devant le tribunal de grande instance de Toulon.

Monsieur Dessignori a déposé son rapport d'expertise le 10 octobre 2011 lequel établit que les
travaux prévus dans le programme d'aménagement de la 3^{ème} tranche du Lotissement la Joie de
Vivre n'ont jamais été réalisés.

Suite au dépôt du rapport d'expertise des délais ont été réclamés par les parties pour conclure.

L'affaire a fait l'objet d'une radiation le 18 décembre 2012.

Par ordonnance rendue sur requête, le Président du tribunal de grande instance de Toulon en date du 21 mars 2013, Maître Xavier Huertas, administrateur judiciaire, a été nommé aux fonctions de représentant de l'ASL, avec notamment pour mission de permettre la reprise de l'instance.

C'est dans le cadre de sa mission que Maître Huertas a fait signifier des conclusions de reprise d'instance le 06 septembre 2013.

Par conclusions d'incident devant le juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Toulon, l'ASL La Joie de Vivre a sollicité le versement d'une provision d'un montant de 200.000 € à valoir sur le montant des sommes dues par la Société Générale au titre de sa garantie d'achèvement en application des dispositions de l'article 771 du code de procédure civile.

La Société Générale, Monsieur Turquat, géomètre, Monsieur Deveney et la Société MMA assurances, ont soutenu que les statuts de l'ASL la Joie de Vivre tels qu'ils se présentent au jour de la signification des conclusions de reprise d'instance le 6 septembre 2013 déposées par Maître Huertas, en qualité d'administrateur judiciaire de l'ASL, ne sont pas conformes aux dispositions de l'ordonnance du 1^{er} juillet 2004. Ils ont soutenu que les conclusions déposées par Maître Huertas au nom de l'ASL qui n'avait pas justifié avoir accompli la mise à jour des statuts dans les deux ans de la publication de l'ordonnance du 1^{er} juillet 2004 et du décret du 3 mai 2006 et ne disposait plus de sa capacité d'agir en justice, étaient nulles et de ce fait non interruptives de péremption à la date du 6 septembre 2013 et que dès lors, serait acquise la péremption d'instance au visa de l'article 386 du code de procédure civile.

Par ordonnance du 20 janvier 2015 le juge de la mise en état a :

- dit que les conclusions déposées le 11 septembre 2013 par l'association syndicale libre du lotissement La Joie de Vivre ne peuvent être qualifiées de diligences au sens de l'article 386 du code de procédure civile, ladite association étant à cette date dépourvue de capacité d'ester en justice ;

- constaté qu'aucune partie n'a accompli de diligences dans le délai de deux ans suivant le dépôt du rapport d'expertise ;
- déclaré l'instance périmée ;
- déclaré la demande de provision de l'association syndicale du lotissement La Joie de Vivre irrecevable et la demande de mise hors de cause de la compagnie Allianz sans objet ;
- condamné l'association syndicale libre du lotissement La Joie de Vivre à payer la somme de 1.000 € la Société Générale au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné l'association syndicale du lotissement La Joie de Vivre à payer la somme de 1.500 € à Monsieur Jean-Paul Deveney, Monsieur Jean Turquat et la Mutuelle du Mans assurances IARD ensemble au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné l'association syndicale libre du lotissement La Joie de Vivre aux entiers dépens.

Selon déclaration d'appel en date du 2 février 2015 l'association syndicale libre du lotissement La Joie de Vivre a interjeté appel de cette décision.

Vu les conclusions prises pour l'association Syndicale libre La Joie de Vivre déposées et notifiées le 14 septembre 2015,

Vu les conclusions prises pour la société Allianz Iard déposées et notifiées le 17 juillet 2015,

Vu les conclusions prises pour la Société Générale déposées et notifiées le 11 août 2015,

Vu les conclusions prises pour Madame Germaine Jambu déposées et notifiées le 15 septembre 2015,

Vu les conclusions prises pour la société Mutuelle d'Assurance du Bâtiment et des Travaux Publics (SMABTP) déposées et notifiées le 29 juin 2015,

Vu les conclusions prises pour Monsieur Deveney, les Mutuelles du Mans Assurances (MMA), et Monsieur Jean Turquat, déposées et notifiées le 16 septembre 2015,

En effet, les inachèvements constatés par l'expert, Monsieur Designori, concernent les travaux relevant de la garantie d'achèvement. Aucun des travaux de VRD n'ont été réalisés, pas plus ceux de la deuxième que de la troisième tranche.

La Cour d'appel de Grenoble a constaté que la garantie d'achèvement concernait les travaux prévus par l'arrêté du Préfet du Var du 30 septembre 1983 et les arrêtés municipaux des 7 et 9 août 1984. Ces arrêtés municipaux visent expressément les travaux de la deuxième et de la troisième tranche.

La Cour d'appel de Grenoble dans l'arrêt précité a également précisé dans les motifs de sa décision : « aux termes de l'acte signé le 12 juin 1984 entre le lotisseur et la banque, la Société Générale s'est obligée envers chacun des futurs attributaires des lots composants l'ensemble immobilier, et notamment envers les acquéreurs des 45 lots composants la troisième tranche, solidairement avec le lotisseur, à payer les sommes nécessaires à l'achèvement des travaux de VRD ainsi que les frais divers ».

Le montant des travaux de la deuxième tranche s'élève à la somme de 156 889,47 euros. Les travaux non effectués pour la troisième tranche sont estimés par l'expert à la somme de 415 261,13 euros TTC. Il sera dès lors fait droit à la demande de l'ASL la Joie de Vivre qui s'est substituée aux acquéreurs pour la gestion et l'entretien du lotissement. La Société Générale sera condamnée à lui verser la somme de 200 000 € à titre provisionnel à valoir sur le montant dû au titre de la garantie d'achèvement.

Concernant la mise hors de cause de la société d'assurances Allianz Iard :

Il n'appartient pas à la Cour, saisie d'un recours contre une décision du juge de la mise en état d'apprécier la pertinence de la mise en cause de cette société d'assurances. La Cour, ne peut en effet statuer que dans les limites des attributions du juge de la mise en état. L'article 771 du code de procédure civile restreint les pouvoirs de ce dernier à l'examen des exceptions de procédure et des incidents mettant fin à l'instance. Le moyen qui tend à voire prononcer la mise hors de causes de la société d'assurances Allianz excède le pouvoir du juge de la mise en état et donc de la Cour statuant sur appel de la décision du juge de la mise en état.

Concernant les demandes de Monsieur Deveney, de Monsieur Turquat et de la société MMA Iard :

Messieurs Deveney et Turquat, et la société MMA, soutiennent qu'aucun acte au nom de l'ASL n'a pu interrompre la péremption d'instance au profit de Madame Jambu s'agissant d'une instance distincte.

La Cour relève que la jonction des affaires a été ordonnée par le tribunal de grande instance de Toulon. Il s'agit d'une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours en application des dispositions de l'article 368 du code de procédure civile. Les conclusions déposées par Maître Huertas ont interrompu la péremption de l'instance à l'égard de toutes les parties à l'instance, y compris à l'égard de Madame Jambu.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence, par défaut et en dernier ressort,

Infirme en toutes ses dispositions la décision du juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Toulon en date du 20 janvier 2015,

Statuant à nouveau,

Dit que les conclusions déposées par Maître Huertas le 6 septembre 2013 ont interrompu la péremption d'instance encourue,

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, il convient de se reporter aux écritures des parties pour l'exposé de leurs moyens et prétentions.

MOTIFS DE LA DECISION :

Les statuts de l'association syndicale libre la Joie de Vivre ont été mis à jour le 09 janvier 2014 et enregistrés à la Préfecture le 06 février 2014, puis publiés au Journal Officiel le 22 février 2014. L'association syndicale libre (ASL) a donc recouvré sa capacité à ester en justice à compter de cette date.

S'il est constant qu'elle n'avait pas la capacité juridique lorsque Maître Huertas en qualité d'administrateur judiciaire de l'association syndicale libre, a déposé des conclusions de reprise d'instance le 6 septembre 2013, l'absence de mise en conformité des statuts de l'ASL l'ayant privé de sa capacité d'ester en justice, son existence légale n'était pas remise en cause, de sorte que l'irrégularité ayant été couverte, tous les actes de la procédure faits à la requête de l'ASL, à compter de l'acte introductif d'instance se sont trouvés régularisés.

En effet, le défaut de capacité d'agir en justice constitue une irrégularité de fond au sens de l'article 117 du code de procédure civile, celle-ci doit être couverte au moment où le juge statue, et l'ASL a recouvré sa pleine capacité d'action même pour les actes accomplis pendant ladite période, en application des dispositions de l'article 121 du Code de procédure civile qui dispose que les cas où elle est susceptible d'être couverte, la nullité ne sera pas prononcée si sa cause a disparu au moment où le juge statue.

Par ailleurs la cour relève concernant la péremption, que l'effet interruptif d'une diligence lorsque celle-ci consiste en un acte de procédure est sans lien avec la validité de cet acte qui peut donc avoir cet effet alors même qu'il serait nul.

Dès lors, les conclusions de reprise d'instance déposées par Maître Huertas, qui étaient de nature à faire progresser l'affaire et qui ne tendaient pas exclusivement à interrompre la péremption, étaient affectées d'une irrégularité qui a été couverte avant que le juge ne statue, la régularisation de la procédure étant possible jusqu'à l'extinction de l'instance.

Maître Huertas disposait par ailleurs explicitement d'un mandat judiciaire pour déposer les conclusions de reprise d'instance tel que cela résulte de la lecture de l'ordonnance le désignant qui dispose comme étant l'un des éléments de sa mission : *permettre la reprise de la procédure devant le tribunal de grande instance de Toulon opposant l'ASL du lotissement la Joie de Vivre à la société Générale aux Mutuelles du Mans et à l'ensemble des parties en cause.*

La Cour considère dès lors que la péremption d'instance a été interrompue par les conclusions déposées par Maître Huertas au nom de l'ASL le 6 septembre 2013.

La décision sera réformée.

Concernant la demande provisionnelle :

Aux termes de l'article 711 du code de procédure civile, le juge de la mise en état est compétent dans les mêmes formes et aux mêmes conditions que le juge des référés pour accorder des provisions.

La Cour d'appel de Grenoble dans son arrêt du 5 janvier 2010 a relevé que la Société Générale ne contestait pas le principe du cautionnement souscrit et le principe de la garantie.

La demande de l'association syndical libre la Joie de Vivre tendant à mettre en jeu la garantie d'achèvement signée par la Société Générale selon acte du 12 juin 1984 complété par actes devant notaire des 12 juin, et 19 et 23 juillet 1984, ne se heurte à aucune contestation sérieuse.

Condamne la société Générale à verser à l'association syndicale libre la Joie de Vivre la somme de 200 000 € (deux cent mille euros) à titre provisionnel à valoir sur le montant dû au titre de la garantie d'achèvement,

Condamne la société Générale à verser à l'association syndicale libre la Joie de Vivre la somme de 4000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne Monsieur Jean Paul Deveney, Monsieur Jean Turquat et la Mutuelle du Mans Assurances Iard, ensemble, à payer à l'association syndicale libre la Joie de Vivre la somme de 2000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne Monsieur Jean Paul Deveney, Monsieur Jean Turquat et la Mutuelle du Mans Assurances Iard, ensemble, à payer à Madame Jambu la somme de 2000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société Générale, Monsieur Jean Paul Deveney, Monsieur Jean Turquat et la Mutuelle du Mans Assurances Iard, ensemble aux dépens de première instance et d'appel.

LA GREFFIÈRE

LA PRÉSIDENTE

