

COUR D'APPEL DE NOUMEA

RG : 05/72

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Michelle FONTAINE, Présidente de Chambre

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Christian MESIERE, Conseiller

Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller

Mickaela NIUMELE, Greffier

ARRÊT du 02 février 2006

Publié par le Service de documentation et d'études de la Cour de cassation

Décision attaquée rendue le : 28 Novembre 2005 par le Tribunal mixte de Commerce de NOUMEA

Date de la saisine : 05 Décembre 2005

Ordonnance de fixation : 08 décembre 2006

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTE

S.A. SOCIETE DES HOTELS DE NOUMEA, prise en la personne de son représentant légal - NOUMEA CEDEX représentée par la SELARL BOUQUET, avocat

INTIMÉE

S.A. COMPAGNIE GENERALE DE BATIMENT ET DE CONSTRUCTION, prise en la personne de son Président Directeur Général en exercice - RUEIL MALMAISON représentée par la SELARL ETUDE BOISSERY-DI LUCCIO, avocats

Débats : le 19 janvier 2006 en audience publique où Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller, a présenté son rapport,

A l'issue des débats, le Président a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier avec l'arrêt serait remis au greffe le 02 février 2006 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie. Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Michelle FONTAINE, Présidente, et par Mickaela NIUMELE, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Selon acte sous seings privés du 28 août 2005, la S.A. SOCIETE DES HOTELS DE NOUMEA (S.H.N) a confié à la S.A COMPAGNIE GENERALE DE BATIMENT ET CONSTRUCTION (C.B.C) un contrat de réalisation d'un hôtel situé à NOUMEA.

Suite à des infiltrations d'eau, l'assureur de la S.H.N a diligenté une mesure d'expertise confiée à monsieur X... qui a mis en évidence des désordres, lesquels ont été repris par la S.A.R.L EGP A (E.G.P.V).

Par exploit d'huissier des 5 et 22 août 2005, la S.H.N, se plaignant d'une mauvaise exécution des travaux de reprise et de la persistance de désordres, faisait citer les sociétés E.G.P.V et C.B.C pour obtenir une mesure d'expertise à l'effet notamment de constater ceux-ci et indiquer les travaux nécessaires pour y remédier, ainsi que pour obtenir de la société E.G.P.V, sous une astreinte de 50.000 FCFP par jour de retard, la reprise des travaux effectués en 2002. Elle réclamait en outre la somme de 150.000 FCFP. La S.A C.B.C et la S.A.R.L E.G.P.V soulevaient la prescription de l'action engagée et sollicitaient chacune l'octroi de la somme de 150.000 FCFP, en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

Par ordonnance du 28 novembre 2005 à laquelle il est fait référence pour l'exposé des moyens des parties, le président du tribunal mixte du commerce de NOUMEA disait qu'il n'y avait pas lieu à référé et condamnait la demanderesse à payer à la C.B.C et la S.A.R.L E.G.P.V la somme de 100.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

PROCÉDURE D'APPEL

Par acte du 5 décembre 2005, la société S.H.N a fait appel de la décision dont elle demande la réformation.

Aux termes de son mémoire ampliatif d'appel déposé le même jour, elle demande que soit ordonnée la mesure d'expertise et l'octroi de la somme de 150.000 FCFP à titre de frais de procédure de première instance et celle de 200.000 FCFP au titre des frais irrépétibles d'appel. Elle fait grief à la décision entreprise d'avoir refusé la mesure au motif que l'action était prescrite alors qu'elle ne l'avait pas fondée sur la garantie décennale des constructeurs, mais sur la responsabilité contractuelle de droit commun de l'article 1147 du Code Civil tirée du défaut de délivrance des ouvrages. Elle considère donc que l'action se prescrit par 30 ans, comme elle l'avait d'ailleurs indiqué dans ses conclusions de première instance et maintient en conséquence que l'action est recevable. Elle fait remarquer en tout état de cause, qu'il n'appartient pas au juge des référés de statuer sur ce point. Elle souligne enfin que s'agissant d'une opération de construction qui n'entre pas dans son objet social, les dispositions de l'article L 110-4 du Code de Commerce ne peuvent s'appliquer à l'espèce.

Dans ses écritures du 06 janvier 2006, la COMPAGNIE GENERALE DE BATIMENT ET CONSTRUCTION (C.B.C) conclut à la confirmation de l'ordonnance et sollicite l'octroi de la somme de 100.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

A cet effet, elle soutient que l'action est prescrite depuis le 27 février 2005 tant en application des dispositions de l'article 2270 du Code Civil que de l'article L 110-4 du code de

commerce. Sur l'application de ce dernier article, elle expose qu'il suffit de se rapporter à l'objet social tel qu'il figure sur l'extrait Kbis, pour constater qu'il indique "acquisition par tous moyens... d'un terrain...; réalisation d'ensemble hôtelier sur ce terrain" qui démontre qu'en tout état de cause, la SHN a passé commande de la construction de cet hôtel dans le but de l'exploiter.

L'ordonnance de fixation est intervenue le 07 décembre 2005.

MOTIFS DE LA DÉCISION

La demande d'expertise de la SOCIETE est fondée sur l'article 145 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie qui n'exige pas un examen de la recevabilité de l'action qui pourrait être engagée au fond.

Dès lors, il n'appartient pas au juge des référés de se prononcer sur la prescription de cette action. La mesure d'expertise sollicitée présente un caractère d'urgence et est justifiée par l'existence du différend opposant les parties et notamment par la production du rapport d'expertise de l'expert d'assurance et du procès-verbal de constat d'huissier. Il convient en conséquence de réformer l'ordonnance entreprise et d'ordonner la mesure d'instruction.

Sur les frais irrépétibles

Il paraît équitable de laisser à la charge de chacune des parties les frais irrépétibles de première instance et d'appel.

Sur les dépens

Aucune des parties ne succombant à ce stade de la procédure, chacune d'entre elle, conservera ses propres dépens.

PAR CES MOTIFS

LA COUR, STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

DECLARE l'appel recevable ;

REFORME l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions.

ET statuant à nouveau :

ORDONNE une expertise et

COMMET en qualité d'expert, pour y procéder : monsieur Y - NOUMÉA CEDEX, expert inscrit sur la liste des experts de la Cour d'Appel, avec faculté de s'adjoindre, en cas de nécessité, tout sapiteur de son choix et mission de recueillir tous renseignements utiles à charge d'en indiquer la source, d'entendre tous sachant sauf à ce que soit précisée leur identité et s'il y a lieu, leur lien de parenté, d'alliance, de subordination ou de communauté d'intérêt avec les parties ;

A l'effet au contradictoire des parties :

- * de visiter l'immeuble litigieux,
- * de rechercher les conventions verbales ou écrites intervenues entre les parties,
- * de décrire les travaux effectués par référence au contrat et rechercher s'ils ont été effectués conformément aux conventions entre les parties, aux normes et règlements en vigueur,
- * de préciser la date d'achèvement des travaux, de la prise de possession et de la réception contradictoire en mentionnant les réserves éventuellement formulées ainsi que les notifications écrites de désordres révélés postérieurement à la réception,
- * de dire s'il existe des malfaçons ou des manquements dans les travaux effectués et dans l'affirmative, en expliquer les causes, les décrire et indiquer les moyens propres à les supprimer; chiffrer alors le coût des travaux ou de la moins value,
- * de dire si ces malfaçons ont entraîné des dégradations,
- * d'indiquer le montant de la dépréciation de l'immeuble pour le cas où il ne pourrait être remédié à certaines malfaçons,
- * de dire si une gêne a été subie par les occupants et la préciser,
- * de donner tous les éléments d'appréciation sur l'importance des préjudices subis ou pouvant être subis par la SOCIETE DES HOTELS DE NOUMEA du fait des désordres constatés ;

DIT qu'au vu de la mission ci-dessus et dès la première réunion l'expert fera connaître aux parties, le coût prévisionnel de ses opérations avec les réunions et travaux à prévoir, le calendrier de l'expertise, comprenant la rédaction du pré-rapport et du rapport ;

DIT que l'expert commis donnera connaissance de ses conclusions aux parties et répondra à tous dires écrits de leur part, formulés dans le délai qui leur aura imparti, avant d'établir un rapport définitif qu'il déposera en quatre exemplaires au greffe de la Cour d'Appel dans un délai de QUATRE (4) MOIS à compter de sa saisine ;

DIT que la SOCIETE DES HOTELS DE NOUMEA devra consigner au service comptabilité (annexe II), Palais de Justice la somme de CENT CINQUANTE MILLE (150.000) FCFP dans un délai d'UN MOIS à compter de la date du présent arrêt ;

DIT qu'à défaut de consignation dans le délai imparti la mesure d'instruction sera caduque et que la Cour pourra être ressaisie par la partie la plus diligente ;

DESIGNE Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller, pour suivre les opérations d'expertise ;

DIT n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie ;

DIT que chacune des parties conservera ses propres dépens.

ET signé par Michelle FONTAINE, Présidente, et par Mickaela NIUMELE, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Titrages et résumés : DEPARTEMENTS ET TERRITOIRES D'OUTRE-MER (y compris les collectivités territoriales) - Territoires - Nouvelle-Calédonie

L'article 145 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie n'exige pas un examen de la recevabilité de l'action qui pourrait être engagée au fond. Dès lors, il n'appartient pas au juge des référés de se prononcer sur la prescription de l'action.

Traites cités : Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie, article 145,