

**Cour d'appel de Nouméa
chambre civile**

N° de RG: 11/00344

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M. X..., exploitant sous l'enseigne "
FARINOTRAVO "
représenté par la SELARL AGUILA-MORESCO

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Y...
LA SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA
BOULANGERIE DE NILY-SEB, prise en la
personne de son représentant légal
Toutes deux représentées par la SELARL
DUMONS & ASSOCIES

Bertrand DAROLLE, Président de Chambre,
président,
François BILLON, Conseiller,
Régis LAFARGUE, Conseiller,

Confirme la décision déférée dans toutes ses
dispositions, à l'égard de toutes les parties au
recours

Audience publique du lundi 17 septembre 2012

COUR D'APPEL DE NOUMÉA
Arrêt du 17 Septembre 2012

Chambre Civile
Numéro R. G. : 11/ 00344

Décision déférée à la cour :
rendue le : 30 Août 2010
par le : Tribunal de première instance de NOUMEA

Saisine de la cour : 30 Juin 2011

PARTIES DEVANT LA COUR

APPELANT

M. X..., exploitant sous l'enseigne " FARINOTRAVO "
représenté par la SELARL AGUILA-MORESCO

INTIMÉS

Mme Y...

LA SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA BOULANGERIE DE NILY-SEB, prise en la personne de son représentant légal

Toutes deux représentées par la SELARL DUMONS & ASSOCIES

AUTRE INTERVENANTE

LA SELARL Z..., es-qualités de Mandataire judiciaire de M. X...-...
Concluant

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 16 Août 2012, en audience publique, devant la cour composée de :
Bertrand DAROLLE, Président de Chambre, président,
François BILLON, Conseiller,
Régis LAFARGUE, Conseiller,
qui en ont délibéré,
François BILLON, Conseiller, ayant présenté son rapport.

Greffier lors des débats : Mikaela NIUMELE

ARRÊT : contradictoire,

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 451 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie,
- signé par Bertrand DAROLLE, président, et par Mikaela NIUMELE, greffier, auquel la minute de la décision a été transmise par le magistrat signataire.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

M. X... a procédé à des travaux de démolition et de mise en place d'une chape avec pose de carrelage dans le local de la société d'exploitation de la Boulangerie de NILY dite S. E. B. en exécution d'un devis du 5 mars 2007, d'un montant de 1. 145. 288 F CFP.

Le 11 juillet 2007, M. X... a déposé au tribunal mixte de commerce de NOUMÉA une requête d'injonction de payer.

Par ordonnance du 8 août 2007, le président du tribunal mixte de commerce a enjoint à Mme Y... de verser à M. X... une somme de 573. 429 FCFP au titre du solde restant dû sur les travaux prévus au devis du 5 mars 2007.

Le 16 octobre 2007, Mme Y... a formé opposition à l'ordonnance du 8 août 2007, signifiée le 6 octobre 2007.

Par jugement du 4 juin 2008, le tribunal mixte de commerce de NOUMÉA a rejeté l'exception d'incompétence soulevée par Mme Y..., s'est déclaré compétent pour connaître du litige, a ordonné une expertise pour vérifier l'existence de désordres affectant les travaux exécutés par M.

X... dans les locaux de la S. A. R. L. S. E. B. et a sursis à statuer sur les demandes des parties dans l'attente du dépôt du rapport de l'expert.

En exécution de cette décision, M. B... a établi un rapport, non daté, évaluant le coût des travaux nécessaires à la reprise des malfaçons et à la mise en conformité du local à la somme de 2. 206. 512 F CFP. Le délai nécessaire aux travaux était fixé par l'expert à deux semaines.

Parallèlement, dans une instance opposant la S. A. R. L. Société d'Exploitation de la Boulangerie de NILY dite S. E. B. d'une part et M. X... d'autre part, le président du tribunal de première instance de NOUMÉA, statuant en matière de référé, a ordonné une expertise le 5 mars 2008 pour vérifier l'existence de désordres.

En exécution de cette décision, M. Gérard B... a établi un rapport, non daté, conforme au précédent.

Par acte du 20 février 2009, Mme Y... et la S. A. R. L. Société d'Exploitation de la Boulangerie de NILY (dite SEB) ont fait citer M. X... devant le tribunal de première instance de NOUMÉA sur le fondement des articles 1134 et 1147 du code civil, afin de voir constater que les travaux réalisés par M. X... étaient affectés de nombreux vices préjudiciables aux intérêts de la S. A. R. L. S. E. B., constater que l'expert désigné par le tribunal mixte de commerce, M. Gérard B..., préconisait la démolition de l'ensemble des travaux effectués et leur reconstruction selon les normes, constater que la S. A. R. L. S. E. B. encourait une fermeture administrative et qu'elle devait redoubler d'effort pour respecter les règles d'hygiène, constater que la S. A. R. L. S. E. B. devait fermer son commerce pendant deux semaines le temps des travaux, condamner le défendeur à faire réaliser, sous astreinte à ses frais par le professionnel retenu par les demanderesse, les travaux prescrits par l'expert, le condamner à payer à la S. A. R. L. S. E. B. la somme de 750. 000 F CFP pour les préjudices subis du fait des malfaçons, la somme de 2. 650. 000 F CFP pour la perte d'exploitation pendant la durée des travaux et la somme de 315. 000 F CFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

M. X... avait constitué avocat le 25 février 2009 mais ce dernier s'est déconstitué par courrier du 19 juillet 2009. Ainsi, il n'a pas été déposé d'écritures par le défendeur.

Par jugement avant dire droit du 26 avril 2010, le tribunal de première instance de NOUMÉA a sollicité la production de chacune des expertises réalisées par M. B... et les dernières conclusions produites par Mme Y... devant le tribunal mixte de commerce de NOUMÉA.

Par jugement du 30 août 2010, le tribunal de première instance a statué ainsi qu'il suit :

FIXE la clôture au 3 mai 2010 ;

VU l'article 1147 du code civil ;

VU le rapport d'expertise de M. Gérard B... ;

CONDAMNE M. X..., exerçant sous l'enseigne FARINOTRAVO, à payer à la société d'exploitation de la Boulangerie de NILY dite S. E. B. les sommes de :

-2. 206. 512 F CFP au titre des travaux de reprise des malfaçons et de mise en conformité du local de production de la société ;

-400. 000 F CFP au titre de la gêne subie par l'exploitation d'un local non conforme aux normes ;

-1. 500. 000 F CFP au titre de la perte financière engendrée par l'arrêt de l'exploitation du commerce pendant la réalisation des travaux à venir ;

-150. 000 F CFP sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

DIT n'y avoir lieu à astreinte ;

ORDONNE l'exécution provisoire de cette décision ;

DÉBOUTE les demanderesses de leurs demandes plus amples ou contraires ;

CONDAMNE enfin M. X... aux entiers dépens, y compris les frais d'expertise de monsieur B..., lesquels pourront être recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile de la NOUVELLE-CALÉDONIE.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée le 30 juin 2011, M. X... a interjeté appel de la décision qui lui avait été signifiée le 31 mai 2011.

Dans son mémoire ampliatif d'appel déposé en octobre 2011, complété par des écritures enregistrées le 8 février 2012, M. X... fait valoir, pour l'essentiel :

- qu'il ne peut être condamné à verser à la société SEB de quelconques sommes au titre d'un devis signé par Mme Y... en son nom propre ; qu'ainsi l'ordonnance d'injonction de payer a été rendue à l'encontre de Mme Y..., et non à l'encontre de la société SEB, le juge commercial ayant relevé que : " il ressort des éléments du dossier que Mme Y... a contracté à son nom " ; que la circonstance selon laquelle M. X... aurait été avisé du fait que les travaux allaient se dérouler au sein de la société SEB est inopérante, aucun lien contractuel n'existant entre eux ;

- que Mme Y... n'a payé que la moitié de la somme arrêtée dans le devis de 1. 145. 288 F CFP, soit la somme de 572. 644 F CFP et qu'il est peu concevable qu'il soit en définitive condamné à payer une somme de 2. 206. 512 FCFP au titre du coût des travaux nécessaires à la mise en conformité du local de production de la société SEB ; que Mme Y..., qui n'a ainsi commandé qu'une chape de 20 m2, ne saurait bénéficier de sommes correspondant à l'ensemble du local commercial, d'autant plus que l'expert C..., qui est intervenu à la demande de la société SEB, relevait dans son rapport établi le 6 juin 2007 que : " les désordres majeurs dont la reprise est impérative par rapport à la commande passée au départ, ont été estimés à 553. 770 F CFP " ;

- que Mme Y... ne justifie d'aucun préjudice commercial justifiant la somme de 1. 500. 000 F. CFP mise à la charge de M. X..., ni même d'une quelconque gêne subie par l'exploitation d'un local non-conforme aux normes dont l'indemnisation a été également mise à sa charge à hauteur de la somme de 400. 000 F CFP ;

En conséquence, M. X... demande à la Cour de statuer ainsi qu'il suit :

- Infirmer en toutes ses dispositions le jugement dont appel ;

- Dire et juger que la société SEB qui n'est pas signataire de la commande de travaux est irrecevable à solliciter l'allocation de dommages et intérêts ;
- Dire et juger que M. X... ne peut être condamné à payer au profit de Mme Y... l'intégralité des travaux tels que préconisés par l'Expert alors que ces travaux n'ont nullement été commandés par elle auprès de lui, et s'élèvent, dans leur coût à près de quatre fois le prix acquitté par Mme Y... à M. X... ;
- Constaté que le rapport d'expertise de M. C... fixe le montant de reprise des désordres à la somme de 553. 770 F CFP ;
- Constaté que Mme Y... reste devoir à M. X... la somme de 572. 644 F CFP ;
- Compenser par voie de conséquence les créances respectives des parties ;
- Condamner Mme Y... à verser à M. X... la somme de 150. 000 F CFP due au titre des frais irrépétibles,
- Statuer ce que de droit quant aux dépens.

Par conclusions déposées le 12 décembre 2011 et le 2 avril 2012, Mme Y... et la S. A. R. L. Société d'exploitation de la boulangerie de Nily (dite SEB) font valoir, pour l'essentiel :

- que M. X... ne saurait se retrancher derrière le fait que Mme Y... ait signé le devis en son nom personnel et que ce document et la facture émise n'engageraient ainsi que cette dernière, de sorte que la société SEB n'aurait aucune qualité à agir dans cette affaire ; que le jugement du tribunal mixte de commerce du 4 juin 2008 a en effet précisé que Mme Y..., qui est un des représentants légaux de la société SEB, avait agi dans ses fonctions de gérante pour les besoins et dans l'intérêt de sa société commerciale ;
- qu'en tout état de cause, M. X... ne peut sérieusement prétendre que les travaux d'aménagement du laboratoire de production alimentaire de la société SEB qu'il a réalisés n'ont pas été faits dans l'intérêt de ladite société et qu'il y a lieu, en tout état de cause, de rejeter ce moyen nouveau, développé pour la première fois en appel ;
- qu'au titre des préjudices subis, M. X..., en sa qualité de professionnel, était tenu d'informer la société SEB du coût des travaux respectant les différentes normes et réglementation pour les travaux de réaménagement du laboratoire ; que les désordres ont été ainsi clairement identifiés et précisés par l'expert et qu'ils ont créé un préjudice réel et certain aux exploitants dudit local qui travaillent ainsi depuis mai 2007 et jusqu'à ce jour, soit depuis près de 5 ans, dans une salle de laboratoire peu pratique et non conforme aux règles de sécurité et d'hygiène ; que l'allocation de la somme de 400. 000 F CFP pour ce 5 années à travailler dans ces conditions est parfaitement justifiée ;
- que la perte d'exploitation du fait des travaux de réparation doit être évaluée conformément au bilan 2010/ 2011 de la société SEB, qui précise que sa production de vente annuelle était de 63. 380. 230 F CFP soit de 5. 281. 685 F CFP par mois, c'est à dire s'élevait pour une semaine de vente à la somme de 1. 056. 337 F CFP ; que l'expert ayant évalué le temps des travaux de reprise à 2 semaines, la somme de 2. 112. 674 F CFP est demandée, à titre reconventionnel.

En conséquence, Mme Y... et la S. A. R. L. SEB demandent à la Cour de statuer ainsi qu'il suit :

A titre principal :

- Confirmer le jugement entrepris ;
- Condamner M. X... à lui payer la somme de 200. 000 F CFP d'amende civile et celle de 200. 000 F CFP de dommages et intérêts ;

A titre additionnel et reconventionnel :

- Condamner M. X... à payer au titre de la perte d'exploitation du fait des travaux de réparation prévue par le rapport d'expertise la somme de 2. 112. 674 F CFP ;

En tout état de cause :

- Condamner M. X... à verser à Mme Y... et à la Société d'Exploitation de la Boulangerie de Nily (SEB), respectivement la somme de 300. 000 FCFP en application de l'article 700 du Code de

procédure civile de Nouvelle Calédonie, tant pour la procédure d'appel que la procédure de première instance, et aux entiers dépens dont distraction au profit de la SELARL DUMONS & ASSOCIES, qui bénéficie de l'article 699 dudit code, ce tant au titre de la première instance que des causes d'appel.

Par notes des 10 octobre et 27 décembre 2011, 20 février et 19 avril 2012, Me Z..., agissant ès qualités de mandataire judiciaire de M. X..., s'en remet à la sagesse de la Cour.

Les ordonnances de clôture et de fixation de la date de l'audience ont été rendues le 7 juin 2012.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que l'appel, interjeté dans les délais légaux, est recevable ;
De l'identité du cocontractant de M. X...

Attendu que M. X... prétend que Mme Y... aurait signé le devis en son nom personnel et que ce document et la facture émise n'engageraient que cette dernière, de sorte que la société SEB n'aurait aucune qualité à agir dans cette affaire ;

Attendu qu'il ressort cependant des éléments du dossier que Mme Y... a contracté à l'effet de voir réaliser des travaux dans les locaux exploités à usage de boulangerie par la société SEB, dont elle est la gérante ; que Mme Y... a ainsi manifestement agi pour les besoins et dans l'intérêt de la société SEB, ainsi qu'un précédent jugement du 4 juin 2008 du tribunal mixte de commerce de NOUMEA l'a rappelé ; Attendu par conséquent, que M. X... ne peut sérieusement prétendre que les travaux d'aménagement du laboratoire de production alimentaire de la société SEB n'ont pas été réalisés dans un cadre professionnel et pour l'intérêt de ladite société, d'autant plus que c'est la société SEB qui l'a réglé au titre de l'acompte versé et qui l'a informé, par courrier du 11 juin 2007, des contestations relatives aux travaux réalisés ;
Attendu qu'il convient ainsi de rejeter l'irrecevabilité ainsi sollicitée par M. X... ;

Des demandes financières de Mme Y... et de la société SEB

Attendu que pour combattre l'expertise judiciaire de M. B..., M. X... fait valoir qu'un précédent rapport établi, à la demande de la société SEB, par M. C..., avait conclu le 6 juin 2007, à ce que :
" les désordres majeurs dont la reprise est impérative par rapport à la commande passée au départ, ont été estimés à 553. 770 F CFP " ;

Attendu que les principes régissant le droit à un procès équitable commandent que chaque partie ait la faculté de prendre connaissance de toutes pièces présentées au juge en vue d'influencer sa décision dans des conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse et que cette décision ne puisse se fonder exclusivement sur une expertise amiable non contradictoire (Cass. Com. 2 février 2010 no09-14821 ; 3e civ. 3 février 2010 no09-10631) ; qu'en conséquence le rapport C... ne peut être écarté au seul motif qu'il n'a pas été contradictoire ;

Attendu cependant que la Cour est conduite à relever que le rapport de l'expert judiciaire, M. B..., et celui de M. C... ne sont nullement contradictoires ; qu'ainsi, si M. C... évaluait les désordres majeurs dont la reprise était impérative à la somme de 553. 770 F CFP, il ajoutait aussitôt : " toutefois l'ensemble des désordres rendant l'ouvrage impropre à sa destination, le maître de l'ouvrage serait en droit d'exiger la réfection intégrale des postes définis dans les points A et B " en chiffrant le point A à la somme de 553. 770 F CFP sans cependant chiffrer le point B

; qu'en conséquence, il convient de retenir la somme de 2. 206. 512 F CFP proposée par l'expert judiciaire, non réellement contredite par la partie adverse ;

Attendu que le premier juge a justement rappelé, par des motifs que la Cour adopte, que l'expert judiciaire avait précisé que les travaux réalisés par M. X... sous l'enseigne FARINOTRAVO dans les locaux de la S. A. R. L. S. E. B. ne respectaient aucune des normes applicables et notamment le D. T. U. 52. 1, pas plus que le cahier du C. S. T. B. no3267 définissant les prescriptions en matière de pose de revêtements scellés au sol, ou encore la délibération no155 du 29 décembre 1998 relative aux règles applicables en matière de construction et d'aménagement des locaux de production alimentaire en NOUVELLE-CALÉDONIE ;

Attendu qu'ainsi l'expert judiciaire a relevé un défaut de planéité du carrelage, un désaffleurement entre carreaux contraire aux normes, l'absence de joint de dilatation dans l'épaisseur de la chape et du carrelage, l'absence de vide entre la plinthe et le premier rang de carrelage, une poudre de ciment pour le jointement non conforme et des normes d'hygiène aucunement respectées dans ce local de boulangerie industrielle ; que l'expert a précisé que le coût des travaux nécessaires à la reprise des malfaçons et à la mise en conformité du local de production de la société S. E. B., qu'il détaille, s'élevait à la somme de 2. 206. 512 F CFP et a estimé à deux semaines le délai nécessaire à leur mise en œuvre ;

Attendu qu'il y a lieu en conséquence de condamner M. X... à payer la somme de 2. 206. 512 F CFP à la S. A. R. L. S. E. B., afin de permettre à cette société de faire réaliser par le professionnel de son choix les travaux préconisés par l'expert ;

Attendu que dans l'attente de la présente décision, la S. A. R. L. S. E. B. a effectivement été contrainte d'aménager ses locaux (plaque en inox au sol) et de procéder à un nettoyage approfondi (joints absorbants, stagnation d'eau) pour poursuivre l'exploitation de locaux ne répondant pas aux normes en vigueur, qu'elle a ainsi subi un trouble dans l'exercice de son commerce, qui a justement été évalué par le premier juge à la somme de 400. 000 FCFP ;

Attendu que la S. A. R. L. S. E. B. demande, à titre additionnel, que sa perte d'exploitation due au titre des deux semaines de travaux, que le premier juge a fixé à la somme de 1. 500. 000 F CFP, soit revu et fixée en appel à la somme de 2. 112. 674 FCFP ;

Attendu que l'appelant conteste l'existence même de ce préjudice commercial ;

Attendu que la Cour est conduite à constater que si l'expert a bien évalué la durée des travaux, il n'est nullement démontré qu'aucune activité commerciale ne pourra se dérouler durant ceux-ci qui peuvent, en outre et eu égard à leur courte durée, être réalisés, durant la fermeture annuelle propice au réaménagement des locaux ;

Attendu qu'il convient en conséquence de rejeter la demande formée au titre de la perte d'exploitation qui n'est qu'un préjudice éventuel ;

Des autres demandes

Attendu que les intimées soutiennent que la demande de M. X... formée à son encontre est abusive et demande, à titre reconventionnel, que lui soit allouée une somme de 200. 000 F CFP pour procédure abusive et qu'une amende civile d'un même montant soit prononcée ;

Attendu cependant que l'exercice d'une action en justice ne dégénère en abus que s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi ou s'il s'agit d'une erreur équipollente au dol ; qu'en l'espèce l'appréciation inexacte faite par M. X... de ses droits n'est pas en soi constitutive d'une faute ; qu'au surplus, en cause d'appel, la condamnation retenue par le premier juge au titre de la perte financière de la société SEB n'est pas reprise, ce qui démontre que son action n'était nullement abusive ;

Attendu que les demandes ainsi formées par les intimées, tant au titre de l'article 32- 1 du code de procédure civile, qu'au titre des dommages et intérêts, doivent être rejetées ;

Attendu que l'équité commande l'allocation d'une somme de 150. 000 F CFP au profit de la S. A. R. L. S. E. B., au titre de l'article 700 du code de procédure civile, pour la procédure d'appel ;

Attendu que M. X... qui succombe partiellement à cette instance en supportera les dépens.

PAR CES MOTIFS

La Cour statuant publiquement, par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Déclare recevable l'appel formé par M. X... ;

Confirme le jugement rendu le 30 août 2010 par le tribunal de première instance de Nouméa en toutes ses dispositions, à l'exception de celle prévue au titre de la perte financière engendrée par l'arrêt de l'exploitation du commerce pendant la réalisation des travaux, et ;

Statuant à nouveau :

Dit n'y avoir lieu à condamnation de M. X... au titre de la perte financière engendrée par l'arrêt de l'exploitation du commerce de la S. A. R. L. S. E. B. pendant la réalisation des travaux ;

Y ajoutant :

Condamne M. X... à verser à Mme Y... et à la Société d'Exploitation de la Boulangerie de Nily (SEB), la somme de 150. 000 FCFP en application de l'article 700 du Code de procédure civile de Nouvelle Calédonie, pour la procédure d'appel ;

Déboute les parties de leurs demandes plus amples ou contraires ;

Condamne M. X... aux entiers dépens de la procédure d'appel dont distraction au profit de la SELARL DUMONS & ASSOCIES, en application des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile de la NOUVELLE-CALÉDONIE.