

**7<sup>ème</sup> chambre jugeant seule**

**Séance du 5 octobre 2023**

**Décision du 31 octobre 2023**

## **CONCLUSIONS**

**M. Nicolas LABRUNE, Rapporteur public**

La communauté de communes Communauté territoriale Sud Luberon (COTELUB) a confié à la société Reflets du Sud le lot n° 8, relatif aux menuiseries métalliques, métalleries et serrurerie, d’un marché public de travaux ayant pour objet la réalisation d’un immeuble destiné à abriter ses locaux administratifs ainsi qu’un pôle d’accueil des entreprises, sous maîtrise d’œuvre d’un groupement dont la société Atelier d’architecture Pierre Ponzetto et associés était mandataire.

Divers désordres étant apparus sur l’ouvrage, la COTELUB, après avoir demandé et obtenu du juge des référés la désignation d’un expert, a recherché devant la juridiction administrative la responsabilité des divers constructeurs. En ce qui concerne, en particulier, le lot en cause dans la présente affaire, elle a demandé au TA de Nîmes la condamnation *in solidum* de la société Reflets du Sud, du maître d’œuvre, l’Atelier d’architecture Pierre Ponzetto et de l’assureur de ce dernier.

Par un jugement du 20 septembre 2019, le TA de Nîmes a condamné Reflets du Sud à verser à la COTELUB une somme de 30 567 euros sur le fondement de la garantie de parfait achèvement et mis à la charge définitive de cette société une somme de 14 487 euros au titre des dépens. Il a, en revanche, rejeté les conclusions dirigées contre l’Atelier d’architecture Pierre Ponzetto au titre de ce lot aux motifs, d’une part, que le maître d’ouvrage ne pouvait plus se prévaloir d’une faute du maître d’œuvre dans la conception de l’ouvrage postérieurement à sa réception et, d’autre part, que le manquement allégué du maître d’œuvre à son obligation de conseil lors de la réception n’était assorti d’aucune précision.

Sur appel formé par la société Reflets du Sud, la CAA de Marseille a annulé le jugement sur les deux points la concernant, au motif que les désordres correspondants n’étaient pas couverts la garantie de parfait achèvement, et elle a mis à la charge de la société Atelier

d'architecture Pierre Ponzetto les deux sommes correspondantes, au motif d'un manquement à son devoir de conseil.

L'Atelier d'architecture Pierre Ponzetto, par le pourvoi principal dont il vous a saisi, conteste cet arrêt en tant qu'il lui est défavorable. Et nous pensons que l'un des moyens qu'il soulève est fondé.

Vous savez que, lorsqu'après avoir annulé le jugement de première instance pour un motif relatif à son bien-fondé, le juge d'appel statue dans le cadre de l'effet dévolutif de l'appel, il est saisi non seulement des conclusions expressément présentées devant lui par les parties, mais également des conclusions présentées en première instance sur lesquelles les premiers juges n'ont pas statué en raison de la solution qu'ils ont apportée au litige : ainsi, si le juge d'appel estime que c'est à tort que les premiers juges ont fait droit aux conclusions principales, il se trouve saisi par l'effet dévolutif de l'appel des conclusions présentées en première instance à titre subsidiaire (CE, 17 décembre 1980, *Budget c/ M. X*, n° 14745, aux Tables).

En revanche, lorsque les premiers juges ont, à l'inverse, statué sur des conclusions présentées par le demandeur qui, devenu intimé en appel, ne les a pas expressément reprises dans le cadre d'un appel provoqué (ou incident, selon le cas), le juge d'appel n'a pas à s'en saisir dans le cadre de l'effet dévolutif (CE, 25 juillet 2007, *Société France Telecom*, n° 283000, aux Tables sur un autre point).

En l'espèce, la cour s'est estimée saisie, par l'effet dévolutif de l'appel, des conclusions de première instance de la COTELUB, devenue intimée, tendant à condamner le maître d'œuvre pour manquement à son obligation de conseil lors de la réception des travaux.

Mais, d'une part, le TA avait expressément statué sur ces conclusions, qu'il avait rejetées et, d'autre part, la COTELUB se bornait, devant la cour, à conclure au rejet de l'appel formé par la société Reflets du Sud, au rejet de l'appel incident formé par une autre entreprise et à la confirmation du jugement, sans préciser aucunement qu'elle reprenait l'intégralité de ses demandes de première instance et sans former d'appel provoqué contre la partie du jugement du TA qui rejetait ces conclusions dirigées contre le maître d'œuvre à raison du manquement à son devoir de conseil. La cour a donc effectivement méconnu son office en statuant sur ces conclusions, dont elle n'était pas saisie.

Aucun des arguments avancés en défense ne saurait vous convaincre du contraire. La COTELUB soutient ainsi que le TA n'aurait pas examiné le moyen tiré de la méconnaissance par le maître d'œuvre de son obligation de conseil, mais ce reproche manque en fait. Quant à la société Reflets du Sud, elle soutient qu'après avoir censuré le jugement, la cour était tenue d'examiner les autres « moyens » de première instance – mais ce n'est pas la question,

puisque le reproche fait à la cour est d'avoir examiné des conclusions – et non des moyens – dont elle n'était pas saisie.

Nous vous proposons donc d'accueillir le moyen d'*ultra petita*, ce qui vous conduira à annuler l'article 2 de l'arrêt attaqué, qui prononce la condamnation de l'Atelier d'architecture Pierre Ponzetto à indemniser la COTELUB, ainsi que les articles 4 et 6, qui mettent respectivement à sa charge les dépens et les frais exposés et non compris dans les dépens.

Cela ne vous conduira pas, en revanche, à annuler l'arrêt en tant qu'il a rejeté les conclusions d'appel en garantie qu'avait présentées l'Atelier d'architecture Pierre Ponzetto devant la cour. Or c'est sur cette partie de l'arrêt que porte le second moyen du pourvoi principal. Mais, si vous nous suivez pour accueillir le premier moyen, l'Atelier d'architecture Pierre Ponzetto n'est pas condamné à indemniser la COTELUB, et ne pouvait d'ailleurs pas l'être, puisque la CAA n'avait pas été saisie de conclusions à cette fin, de sorte que ses conclusions d'appel en garantie étaient dépourvues d'objet. Elles ne pouvaient donc qu'être rejetées pour cette raison et vous pourrez substituer ce motif à celui que la cour avait retenu pour les rejeter, ce qui ne nécessite de votre part aucune appréciation de fait.

Vous pourrez ensuite facilement régler l'affaire au fond : après avoir cassé l'arrêt dans la seule mesure où la cour a statué *ultra petita*, il ne reste plus rien à juger, si ce n'est la répartition des frais d'expertise. C'est donc dans cette seule mesure que vous réglerez l'affaire au fond. Et, la COTELUB étant la seule partie perdante à l'instance - en ce qui concerne la partie du litige restant en débat devant vous – c'est logiquement à elle que doit incomber la fraction des frais d'expertise restant à attribuer.

Vous devrez ensuite vous pencher sur le pourvoi provoqué par lequel la COTELUB conteste les articles 1<sup>er</sup>, 3, 5 et 7 de l'arrêt attaqué, par lesquels la cour a annulé la condamnation de la société Reflets du Sud à l'indemniser au titre de la garantie de parfait achèvement, a annulé aussi la mise à la charge de cette même société de 14 487,53 euros au titre des dépens et de 400 euros au titre de l'article L. 761-1, et enfin à condamné la COTELUB à verser à cette société 1500 euros au titre du même article.

Nous pensons que les deux conditions de recevabilité de ce pourvoi provoqué sont remplies.

C'est certain en ce qui concerne la première : si vous nous suivez pour faire droit au pourvoi principal, votre décision aggravera la situation de la COTELUB en la privant de la somme mise à la charge du maître d'œuvre par la cour (voyez à cet égard CE, 19 juin 2015, *M. P... et Mme D...*, n°s 370914, 370916, aux Tables).

En ce qui concerne la deuxième question, l'hésitation est davantage permise mais nous sommes plutôt d'avis que le pourvoi provoqué ne soulève pas un litige distinct du pourvoi

principal. En effet, d'une part, la garantie de parfait achèvement et la responsabilité du maître d'œuvre à raison d'un manquement à son obligation de conseil lors de la réception relèvent tous deux de la même cause juridique que la responsabilité contractuelle (CE, 9 juillet 2010, *Commune de Lorry-lès-Metz*, n° 310032, aux Tables). Et, d'autre part, dans le contentieux de l'exécution du contrat, les contours de la notion de litige distinct épousent ceux du contrat, de sorte que des conclusions relatives au même contrat ne soulèvent pas un litige distinct, alors même qu'elles concernent des responsabilités, faits générateurs et dommages différents (CE, 3 mars 2010, *Office public communal d'habitations à loyers modérés de Toulon*, n° 316515, T. p. 860 ; CE, 26 octobre 2011, *société d'architecture Bical-Courcier-Martinelli et Société Michel Forgue*, n° 334098, T. pp. 1026-1094-1106).

Vous ne devriez retenir la solution inverse, pensons-nous, que si vous estimiez qu'il y a lieu de transposer à la garantie de parfait achèvement, en tant que garantie post-contractuelle, les règles applicables en matière de garantie décennale, lesquelles distinguent autant de litiges distincts qu'il y a de désordres et de responsabilités (CE, 21 octobre 1992, *Société Setec-Travaux publics*, n° 115355, aux Tables). En pareil cas, logiquement, vous devriez regarder des conclusions relatives à l'obligation de conseil du maître d'œuvre comme relevant d'un litige distinct de celles portant sur la garantie de parfait achèvement, de la même façon que vous jugez qu'elles soulèvent un litige distinct de conclusions portant sur la garantie décennale (CE, 17 juin 2009, *Département des Bouches-du-Rhône*, n° 312417, aux Tables).

Quoiqu'il en soit, nous pensons en tout état de cause que l'unique moyen articulé au soutien du pourvoi provoqué est infondé. Celui-ci critique le point 6 de l'arrêt, par lequel la cour a relevé que les désordres affectant les couvertines résultaient de deux vices :

- D'une part, les couvertines ont été posées à plat, au lieu d'être inclinées, ce qui a conduit *in fine* à une perte d'étanchéité et des phénomènes de rétention d'eau aboutissant à une corrosion du métal des couvertines ;
- D'autre part, certaines couvertines avaient, en dépit d'un avis contraire du contrôleur technique et d'une demande du maître d'œuvre, été mal positionnées par rapport à la pierre de façade, ce qui a permis à l'eau de s'infiltrer.

La cour a ensuite indiqué que ces vices constructifs pouvaient être constatés, et leurs conséquences appréciées dans toute leur étendue au moment des opérations de réception. Et elle en a conclu que ces vices devaient être regardés comme apparents lors de la réception, quand bien même les désordres qui en ont résulté ne sont apparus que postérieurement.

Ces motifs ont mis les parties à mêmes de comprendre le raisonnement de la cour et vous mettent en mesure d'exercer votre contrôle de cassation, de sorte qu'on ne saurait reprocher à la cour la moindre insuffisance de motivation. Quant à l'appréciation portée par la cour, elle est, sur ces éléments, souveraine (CE, Section, 19 avril 1991, *SARL Cartigny*, n° 109322, au Recueil). Et cette appréciation souveraine ne nous semble entachée d'aucune dénaturación : certes, un néophyte n'aurait pas forcément identifié au premier coup d'œil les vices en cause,

leur ampleur ou leurs conséquences, mais il ne fait guère de doute que ceux-ci étaient en revanche « aisément décelables par des maîtres d'œuvre normalement précautionneux ». Or tel est bien le critère selon lequel il convient d'apprécier le caractère apparent des malfaçons (CE, 8 juin 2005, *Ville de Caen c/ X...*, n° 261478, aux Tables).

PCMNC :

- à l'annulation des articles 2, 4 et 6 de l'arrêt attaqué ;
- au rejet du surplus du pourvoi et du pourvoi provoqué ;
- à ce que vous mettiez à la charge de la Communauté territoriale Sud Luberon la fraction des frais d'expertise, qui s'élève à un montant de 14 487,53 euros, mise à la charge de la société Atelier d'architecture Pierre Ponzetto et associés par l'arrêt attaqué ;
- enfin, dans les circonstances de l'espèce, au rejet de toutes les conclusions présentées par toutes les parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.