

LA COUR DE CASSATION, TROISIEME CHAMBRE CIVILE. Formation de section.

15 juin 2000.

Pourvoi n° 98-20.193. Arrêt n° 909.

Cassation partielle sans renvoi.

Sur le pourvoi formé par le syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier le Jeu de la Beaume, dont le siège est 212, chemin de Saint-Julien, 06410 Biot, représenté par son syndic, la société à responsabilité limitée Bureau immobilier Antibois, dont le siège est 17, boulevard Dugommier, 06600 Antibes, elle-même représentée par son gérant, en cassation d'un arrêt rendu le 4 juin 1998 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence (3e chambre), au profit : 1° / de la compagnie d'assurances Groupe Drouot, aux droits de laquelle vient la compagnie Axa assurances, dont le siège est 1, place Victorien Sardou, 78160 Marly-le-Roi, 2° / de l'Office public d'habitations à loyer modéré (OPAM) de la ville de Nice, dont le siège est 36, boulevard Risso, 06300 Nice, défendeurs à la cassation ; La compagnie Axa assurances a formé, par un mémoire déposé au greffe le 3 mai 1999, un pourvoi incident contre le même arrêt ; l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Nice a formé, par un mémoire déposé au greffe le 29 avril 1999, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

Les demandeurs au pourvoi principal invoque, à l'appui de son recours, trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La compagnie Axa assurances, demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Nice invoque, à l'appui de son recours, trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Delaporte et Briard, avocat aux Conseils pour la syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier Le Jeu de la Beaume ;

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir dit que l'action du SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES de l'ensemble immobilier "LE JEU DE LA BEAUME" n'était recevable que pour les désordres affectant les parties que l'expert judiciaire a considéré comme communes,

AUX MOTIFS QUE la résolution adoptée lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 24 septembre 1997, conférant pouvoir au syndic notamment d'obtenir la condamnation du maître de l'ouvrage, l'OPHLM de la ville de NICE, et de son assureur, la compagnie GROUPE DROUOT-AXA ASSURANCES, pour tous les désordres affectant les parties communes au sens du règlement de copropriété, n'avait pu avoir pour conséquence d'étendre les pouvoirs du syndic tels que précisés lors de l'assemblée générale du 6 septembre 1989 et limités à la poursuite de l'homologation du rapport d'expertise puisqu'il ne s'agissait que d'une rectification qui ne pouvait avoir aucun effet rétroactif incompatible avec le respect des droits de la défense ; que de ce fait, l'action du SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES était recevable que pour les seuls désordres qui ont affecté des parties que l'expert a, pour sa part, considéré comme communes, à savoir les V.R.D. ; que, par suite, le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES ne pouvait obtenir la condamnation de la compagnie GROUPE DROUOT-AXA ASSURANCES au titre de la police de dommages ouvrage dans la mesure où il n'avait formalisé aucune déclaration de sinistre concernant les V.R.D.,

ALORS D'UNE PART QU'il résulte des termes exprès du mandat donné au syndic lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 6 septembre 1989, et rappelés par le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES dans ses conclusions, que celui-ci avait été habilité non seulement pour demander l'homologation du rapport de l'expert judiciaire, mais aussi pour engager une instance complémentaire visant les lots non inclus dans la première procédure ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était invitée, si le pouvoir conféré au syndic ne comprenait pas les demandes de réparation qui faisaient l'objet de la seconde instance engagée par lui, et qui concernaient les désordres affectant les parties

qualifiées improprement par l'expert de parties privatives, la cour a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil,

ALORS D'AUTRE PART QU'en vertu de l'article 121 du nouveau Code de procédure civile, les irrégularités de fond, tenant notamment au défaut de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice, sont susceptibles d'être couvertes par une régularisation devant la Cour d'appel ; qu'en l'espèce, il résulte des constatations expresses de l'arrêt que la résolution adoptée lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 24 septembre 1997 avait pour objet de régulariser les pouvoirs du syndic quant à l'action engagée par lui au nom du SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES et tendant à faire constater la responsabilité de l'OPHLM de la ville de NICE pour tous les désordres affectant les parties communes au sens du règlement de copropriété, nonobstant les qualifications parfois erronées données par l'expert judiciaire ; qu'en refusant de faire produire effet à une telle régularisation intervenue en cours de procédure, la Cour d'appel a violé le texte susvisé,

ET ALORS ENFIN, et par voie de conséquence, qu'en déboutant le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES de sa demande à l'encontre de la compagnie GROUPE DROUOT bien qu'il fût constant qu'il avait fait une déclaration de sinistre expresse en décembre 1987 s'agissant des parties communes autres que les V.R.D., la Cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du Code des assurances.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES de ses demandes à l'encontre de la compagnie GROUPE DROUOT-AXA ASSURANCES au titre de la police dommages ouvrage souscrite auprès de cette compagnie.

AUX MOTIFS QU'il ne pouvait obtenir la condamnation de cette compagnie au titre de la police de dommages ouvrage portant le numéro 6700700201/E, dans la mesure où il n'avait formalisé aucune déclaration de sinistre relative aux V.R.D. en sorte qu'il ne s'était pas conformé à la procédure de recours amiable qui est un préalable obligatoire à l'introduction d'une procédure judiciaire,

ALORS D'UNE PART QU'il était constant en l'espèce qu'une instance en référé, reprise par la suite par le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES lorsqu'il s'est constitué en juillet 1984, avait été introduite dès octobre 1986, soit bien avant la réception des travaux fixée par l'expert au 19 juin 1987, par certains propriétaires aux fins d'une expertise judiciaire pour faire constater tous les désordres, de quelque nature que ce soit, des constructions et évaluer le coût des réparations et l'indemnisation du préjudice subi par les acquéreurs ; qu'en ne recherchant pas si une telle assignation en référé mettant en cause notamment l'assureur, la compagnie GROUPE DROUOT-AXA ASSURANCES, ne valait pas déclaration de sinistre auprès de cet assureur, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 242-1 du Code des assurances,

ALORS D'AUTRE PART QUE lorsqu'une telle procédure de référé mettant en cause non seulement les constructeurs mais aussi leurs assureurs et tendant à la nomination d'un expert judiciaire a été engagée, la procédure préalable de l'expertise contractuelle devient dès lors inutile ; qu'en déboutant le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES de ses demandes pour n'avoir pas permis la mise en oeuvre de cette procédure préalable, la Cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du Code des assurances,

ET ALORS ENFIN, et SUBSIDIAIREMENT, QUE le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES avait exposé dans ses conclusions que, saisie d'une déclaration de sinistre en décembre 1987 portant sur certaines parties communes, la compagnie GROUPE DROUOT-AXA ASSURANCES s'était néanmoins abstenue de mettre en oeuvre la procédure contractuelle d'expertise ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était expressément invitée, si le non respect par l'assureur de ses obligations légales ne le privait pas, en tout état de cause, du droit de formuler ultérieurement tout motif de contestation, qu'il s'agisse d'irrégularités de forme ou de fond, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 242-1 du Code des assurances.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir réduit à la somme de 40.000 francs l'indemnité due au SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES pour trouble de jouissance, frais de constats et d'assistance technique et fixée par les premiers juges à la somme de 200.000 francs,

ALORS D'UNE PART QU'il résulte des énonciations expresses du rapport de l'expert judiciaire que l'indemnité demandée pour trouble de jouissance s'agissant des parties communes d'un montant de 156.000 francs n'appelait de sa part aucune observation ; qu'en réduisant toutefois cette évaluation à 40.000 francs sans préciser les éléments sur lesquels elle se fondait pour la justifier, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil,

ET ALORS D'AUTRE PART QU'en limitant l'indemnisation au seul trouble de jouissance, sans préciser en quoi le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES ne pouvait prétendre être indemnisé également des frais de constats et d'assistance technique qui avaient été retenus tant par l'expert que par les premiers juges, la Cour d'appel a privé, à cet égard encore, sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil.

Moyens produits au pourvoi incident par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils pour l'OPHLM de la ville de Nice ;

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir dit que l'action du syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Jeu de la Beaume est recevable pour les désordres affectant les parties communes au sens du rapport d'expertise établi le 24 mai 1989 par l'ingénieur Aubry, et d'avoir en conséquence condamné l'OPHLM à payer au syndicat diverses sommes en réparation de ces désordres et du trouble de jouissance ;

AUX MOTIFS qu'au vu du rapport d'expertise, le syndicat des copropriétaires a saisi le tribunal de grande instance de Grasse qui a, par un jugement en date du 18 février 1992, statué sur des exceptions d'incompétence sans se prononcer sur la recevabilité de l'action engagée en exécution d'une résolution de l'assemblée générale adoptée le 6 septembre 1989 ; que le procès-verbal établi à cette occasion indique que cette assemblée a, après avoir été informée par le syndic qu'il avait demandé à l'avocat de la copropriété d'obtenir l'homologation pure et simple dudit rapport, décidé de confirmer les demandes d'homologation pour la première procédure et d'entamer une nouvelle procédure complémentaire pour de nouveaux demandeurs ; que le syndic justifie donc d'un pouvoir pour ester en justice conformément aux dispositions édictées par l'article 55 du décret du 17 mars 1967 qui n'exige pas que l'habilitation précise l'identité des personnes devant être assignées et qui ne réserve pas le droit des tiers de se prévaloir des irrégularités pouvant l'affecter et de remettre en cause la validité des décisions des assemblées générales avant ou après l'expiration des délais de contestation (p 4, § § 4,5,6) ;

ALORS, D'UNE PART, que, dans ses conclusions d'appel signifiées le 30 juillet 1997, l'OPHLM reprochait au syndicat de ne pas avoir versé aux débats le procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires ayant habilité son syndic à ester en justice ; qu'en réponse, le syndicat s'est contenté de verser le procès-verbal d'une assemblée générale du 24 septembre 1997 ; que par arrêt du 6 novembre 1997, la cour d'appel a décidé de renvoyer l'examen de l'affaire à une date ultérieure, après avoir constaté que "le syndicat n'a communiqué que deux jours avant l'audience un procès-verbal d'assemblée générale concernant l'habilitation du syndic" ; qu'en déclarant recevable l'action du syndicat sur le fondement d'une résolution adoptée par une assemblée générale du 6 septembre 1989, alors qu'il ne résulte pas des éléments du dossier que cette pièce aurait été régulièrement communiquée à l'Office, malgré la contestation expresse de ce dernier, la cour d'appel a violé l'article 16 du nouveau Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, et en toute hypothèse, que si le défendeur à l'action exercée par un syndicat de copropriétaires ne peut contester la régularité de la décision de l'assemblée des copropriétaires autorisant ou ratifiant l'action du syndic, il est en revanche fondé à opposer l'irrégularité du mandat donné au syndic par l'assemblée ; qu'en retenant que l'OPHLM, qui ne contestait pas la régularité de la décision de l'assemblée des copropriétaires ayant autorisé ou ratifié l'action du syndic, n'avait pas le droit de se prévaloir des irrégularités pouvant affecter son mandat, la cour d'appel a violé les articles 55 du décret du 17 mars 1967 et 117 du nouveau Code de procédure civile ;

ALORS, DE TROISIEME PART, que l'arrêt attaqué constate que l'habilitation donnée au syndic par l'assemblée générale du 6 septembre 1989 n'avait été accordée que pour obtenir l'homologation du rapport de l'expert ; qu'il s'ensuit que le syndic n'avait pas reçu mandat d'agir en réparation contre l'OPHLM ; qu'en refusant de tirer les conséquences légales de ses propres constatations, la cour d'appel a violé l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, ensemble l'article 1989 du Code civil et l'article 55 du décret du 17 mars 1967 ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, et en tout état de cause, que l'habilitation doit préciser les désordres pour la réparation desquels elle est donnée ; que cette exigence ne saurait être satisfaite par le renvoi à un rapport d'expertise, dont le contenu n'est pas analysé ; qu'en déclarant l'action du syndicat recevable bien qu'il ne résulte pas de ses constatations, ni d'ailleurs du procès-verbal produit par le syndicat devant la Cour de Cassation, que l'habilitation donnée par l'assemblée générale du 6 septembre 1989 a mentionné le moindre désordre, la cour d'appel a violé l'article 55 du décret du 17 mars 1967 ;

ALORS, ENFIN, que l'habilitation doit préciser l'identité des personnes à l'encontre desquelles l'action doit être poursuivie ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 55 du décret du 17 mars 1967.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir condamné l'OPHLM à payer au syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Jeu de la Beaume diverses sommes en réparation de désordres et d'avoir rejeté la demande en garantie de l'OPHLM contre la compagnie Groupe Drouot Axa Assurances ;

AU MOTIF que la demande de garantie de l'OPHLM au titre de l'assurance responsabilité décennale est infondée dans la mesure où les désordres qui ne sont pas de nature décennale ne peuvent être couverts par l'assurance de responsabilité décennale ;

ALORS que l'absence de VRD non relevée lors de la réception constitue un désordre de nature décennale couvert par l'assureur de responsabilité décennale ; qu'en l'espèce, l'OPHLM faisait valoir, pour solliciter la garantie de l'assureur à ce titre, que les absences d'ouvrages de VRD qui n'avaient pas été réservés lors de la réception du 19 juin 1987 s'analysaient comme des dommages de nature décennale ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1792 du Code civil et L. 241-1 du Code des assurances.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir condamné l'OPHLM à payer au syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Jeu de la Beaume diverses sommes en réparation de désordres et du trouble de jouissance et d'avoir rejeté la demande en garantie de l'OPHLM contre la compagnie Groupe Drouot Axa Assurances ;

AU MOTIF que la demande de garantie de l'OPHLM au titre de l'assurance dommages ouvrage est infondée dans la mesure où il n'est pas le bénéficiaire de la police de dommage ouvrage ;

ALORS que même à supposer que le maître de l'ouvrage ne puisse pas solliciter le bénéfice de l'assurance dommages ouvrage qu'il a souscrite, il n'en demeure pas moins susceptible, en cas de paiement, d'être subrogé dans les droits du bénéficiaire de l'assurance contre l'assureur ; qu'à ce titre, il a intérêt à revendiquer la mise en jeu de la police dommages ouvrage au profit du bénéficiaire ; qu'en l'espèce, l'OPHLM faisait valoir dans ses conclusions d'appel signifiées le 3 mai 1996 (p 3 et 4) que l'assurance dommages ouvrage devait jouer à l'égard des désordres affectant les VRD réservés lors de la réception du 19 juin 1987 dès lors que l'entrepreneur chargé de ce lot avait été mis en demeure sans succès ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1792 du Code civil et L. 242-1 du Code des assurances.

Moyen produit au pourvoi incident et provoqué par la SCP Rouvière et Boutet, avocat aux Conseils pour la compagnie AXA assurances ;

POURVOI INCIDENT ET PROVOQUE

MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir, tout en rejetant les demandes du Syndicat des Copropriétaires de l'immeuble LE JEU DE LA BEAUME à l'encontre de la Compagnie d'Assurances Groupe DROUOT - AXA ASSURANCES, rejeté la demande de remboursement des sommes versées par cet assureur au Syndicat de Copropriété en vertu de l'exécution provisoire ordonnée du jugement ;

AUX MOTIFS QUE le Syndicat des Copropriétaires ne sollicite pas la condamnation de la Compagnie Groupe DROUOT - AXA ASSURANCES en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale des constructeurs non réalisateurs ; qu'il ne peut obtenir par ailleurs sa condamnation au titre de la police dommages ouvrage dans la mesure où il n'a formalisé aucune déclaration de sinistre relative aux VRD ; qu'il n'y a pas lieu pour autant de faire droit aux demandes de remboursement de cette compagnie qui ne rapporte pas la preuve d'avoir versé les sommes correspondantes ;

1°) ALORS QUE, ni le Syndicat de Copropriété, ni l'O.P.H.L.M. de la Ville de NICE ne s'étant opposés à la demande de remboursement présentée par la Compagnie AXA, la Cour d'Appel ne pouvait relever d'office et sans provoquer au préalable les observations des parties, le moyen sur l'absence de preuve du paiement par l'assureur ; qu'ainsi, l'arrêt est entaché d'une violation de l'article 16 du Nouveau Code de Procédure Civile et du principe du contradictoire ;

2°) ALORS QUE la Compagnie AXA ayant versé une somme de 1.387.666,76 F, le 18 mai 1994, au Syndicat de Copropriété en raison de l'exécution provisoire ordonnée par le jugement du 30 novembre 1993, la Cour d'Appel n'avait pas à rechercher la preuve des paiements dès lors que l'obligation de rembourser les sommes versées résultait de plein droit de la réformation prononcée du jugement ; que dès lors la Cour d'Appel a violé l'article 561 du Nouveau Code de Procédure Civile.

LA COUR, en l'audience publique du 10 mai 2000, où étaient présents : M. Beauvois, président, M. Martin, conseiller rapporteur, Mlle Fossereau, MM. Chemin, Villien, Cachelot, Mme Lardet, conseillers, Mmes Masson-Daum, Fossaert-Sabatier, Boulanger, M. Betoulle, conseillers référendaires, M. Weber, avocat général, Mlle Jacomy, greffier de chambre ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 4 juin 1998), que l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Nice (OPHLM), maître de l'ouvrage, assuré par le groupe Drouot, aux droits duquel vient la compagnie AXA assurances (compagnie AXA), a entrepris la construction d'un ensemble de villas, qu'il a vendues en l'état futur d'achèvement ; qu'alléguant des désordres, le syndicat des copropriétaires a assigné l'OPHLM et son assureur en réparation ;

Attendu que le syndicat des copropriétaires fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable une partie de la demande, alors, selon le moyen, "1°) qu'il résulte des termes exprès du mandat donné au syndic lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 6 septembre 1989, et rappelés par le syndicat des copropriétaires dans ses conclusions, que celui-ci avait été habilité non seulement pour demander l'homologation du rapport de l'expert judiciaire, mais aussi pour engager une instance complémentaire visant les lots non inclus dans la première procédure ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était invitée, si le pouvoir conféré au syndic ne comprenait pas les demandes de réparation qui faisaient l'objet de la seconde instance engagée par lui, et qui concernaient les désordres affectant les parties qualifiées improprement par l'expert de parties privatives, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil ; 2°) qu'en vertu de l'article 121 du nouveau Code de procédure civile, les irrégularités de fond, tenant notamment au défaut de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice, sont susceptibles d'être couvertes par une régularisation devant la cour d'appel ; qu'en l'espèce, il résulte des constatations expresses de l'arrêt que la résolution adoptée lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 24 septembre 1997 avait pour objet de régulariser les pouvoirs du syndic quant à l'action engagée par lui au nom du syndicat des copropriétaires et tendant à faire constater la responsabilité de l'OPHLM de la ville de Nice pour tous les désordres affectant les parties communes au sens du règlement de copropriété, nonobstant les qualifications parfois erronées données par l'expert judiciaire ; qu'en refusant de faire produire effet à une telle régularisation intervenue en cours de procédure, la cour d'appel a violé le texte susvisé ; 3°) en conséquence, qu'en déboutant le syndicat des copropriétaires de sa demande à l'encontre de la compagnie Groupe Drouot bien qu'il fût constant qu'il avait fait une

déclaration de sinistre expresse en décembre 1987 s'agissant des parties communes autres que les VRD, la cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du Code des assurances" ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant retenu que la décision adoptée le 24 septembre 1997, ayant confirmé et complété l'autorisation d'agir en justice donnée au syndic le 6 septembre 1989 pour obtenir l'homologation du rapport d'expertise, n'avait pu avoir pour conséquence d'étendre les pouvoirs du syndic puisqu'il ne s'agissait pas d'une autorisation mais d'une ratification, la cour d'appel en a exactement déduit que le syndicat des copropriétaires ne pouvait demander la réparation d'autres parties communes que celles considérées comme telles par l'expert ;

Attendu, d'autre part, que le moyen étant rejeté en ses deux premières branches, le grief tiré de la déclaration de sinistre concernant les parties communes pour la réparation desquelles la demande a été déclarée irrecevable, est devenu sans portée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal :

Attendu que le syndicat des copropriétaires fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande contre la compagnie AXA, alors, selon le moyen, "1°) qu'il est constant en l'espèce qu'une instance en référé reprise par la suite par le syndicat des copropriétaires lorsqu'il s'est constitué en juillet 1984, avait été introduite dès octobre 1986, soit bien avant la réception des travaux fixée par l'expert au 19 juin 1987, par certains copropriétaires aux fins d'une expertise judiciaire pour faire constater tous les désordres, de quelque nature que ce soit, des constructions et évaluer le coût des réparations et l'indemnisation du préjudice subi par les acquéreurs ; qu'en ne recherchant pas si une telle assignation en référé mettant en cause notamment l'assureur, la compagnie Groupe Drouot-AXA assurances, ne valait pas déclaration de sinistre auprès de cet assureur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 242-1 du Code des assurances ; 2°) que lorsqu'une telle procédure de référé mettant en cause non seulement les constructeurs mais aussi leurs assureurs et tendant à la nomination d'un expert judiciaire a été engagée, la procédure préalable de l'expertise contractuelle devient dès lors inutile ; qu'en déboutant le syndicat des copropriétaires de ses demandes pour n'avoir pas permis la mise en oeuvre de cette procédure préalable, la cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du Code des assurances ; 3°) que le syndicat des copropriétaires avait exposé dans ses conclusions que, saisie d'une déclaration de sinistre en décembre 1987 portant sur certaines parties communes, la compagnie Groupe Drouot-AXA assurances s'était néanmoins abstenue de mettre en oeuvre la procédure contractuelle d'expertise ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était expressément invitée, si le non-respect par l'assureur de ses obligations légales ne le privait pas, en tout état de cause, du droit de formuler ultérieurement tout motif de contestation, qu'il s'agisse d'irrégularités de forme ou de fond, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 242-1 du Code des assurances" ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le syndicat des copropriétaires n'avait formalisé aucune déclaration de sinistre relative aux voies et réseaux divers, la cour d'appel en a exactement déduit, sans être tenue de procéder à des recherches que ses constatations rendaient inopérantes, que, ne s'étant pas conformé à la procédure de recours amiable, qui est un préalable obligatoire à l'introduction d'une procédure judiciaire, le syndicat des copropriétaires ne pouvait obtenir une condamnation au titre de la police dommages-ouvrage ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen du pourvoi principal :

Attendu que le syndicat des copropriétaires fait grief à l'arrêt de n'accueillir que partiellement sa demande au titre du trouble de jouissance, frais de constats et assistance technique, alors, selon le moyen, 1° / qu'il résulte des énonciations expresses du rapport de l'expert judiciaire que l'indemnité demandée pour trouble de jouissance, s'agissant des parties communes d'un montant de 156 000 francs, n'appelait de sa part aucune observation ; qu'en réduisant toutefois cette évaluation à 40 000 francs, sans préciser les éléments sur lesquels elle se fondait pour la justifier, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil ; 2° / qu'en limitant l'indemnisation au seul trouble de jouissance, sans préciser en quoi le syndicat des copropriétaires ne pouvait prétendre être indemnisé également des

frais de constats et d'assistance technique qui avaient été retenus tant par l'expert que par les premiers juges, la cour d'appel a privé, à cet égard encore, sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil" ;

Mais attendu que c'est par une appréciation souveraine de l'existence et de l'étendue du préjudice du syndicat des copropriétaires que la cour d'appel, qui n'était pas tenue de s'expliquer sur chacun de ses chefs, a fixé, au vu des éléments soumis à son appréciation, le montant de l'indemnité complémentaire devant être versée à ce syndicat pour compensation du trouble de jouissance causé par les désordres à l'ensemble de ses membres ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident de l'OPHLM :

Attendu que l'OPHLM fait grief à l'arrêt d'accueillir la demande du syndicat des copropriétaires au titre des parties communes au sens du rapport d'expertise, alors, selon le moyen, "1°) que dans ses conclusions d'appel signifiées le 30 juillet 1997, l'OPHLM reprochait au syndicat de ne pas avoir versé aux débats le procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires ayant habilité son syndic à ester en justice ; qu'en réponse, le syndicat s'est contenté de verser le procès-verbal d'une assemblée générale du 24 septembre 1997 ; que par arrêt du 6 novembre 1997, la cour d'appel a décidé de renvoyer l'examen de l'affaire à une date ultérieure, après avoir constaté que "le syndicat n'a communiqué que deux jours avant l'audience un procès-verbal d'assemblée générale concernant l'habilitation du syndic" ; qu'en déclarant recevable l'action du syndicat sur le fondement d'une résolution adoptée par une assemblée générale du 6 septembre 1989, alors qu'il ne résulte pas des éléments du dossier que cette pièce aurait été régulièrement communiquée à l'Office, malgré la contestation expresse de ce dernier, la cour d'appel a violé l'article 16 du nouveau Code de procédure civile ; 2°) que si le défendeur à l'action exercée par un syndicat de copropriétaires ne peut contester la régularité de la décision de l'assemblée des copropriétaires autorisant ou ratifiant l'action du syndic, il est en revanche fondé à opposer l'irrégularité du mandat donné au syndic par l'assemblée ; qu'en retenant que l'OPHLM, qui ne contestait pas la régularité de la décision de l'assemblée des copropriétaires ayant autorisé ou ratifié l'action du syndic, n'avait pas le droit de se prévaloir des irrégularités pouvant affecter son mandat, la cour d'appel a violé les articles 55 du décret du 17 mars 1967 et 117 du nouveau Code de procédure civile ; 3°) que l'arrêt attaqué constate que l'habilitation donnée au syndic par l'assemblée générale du 6 septembre 1989 n'avait été accordée que pour obtenir l'homologation du rapport de l'expert; qu'il s'ensuit que le syndic n'avait pas reçu mandat d'agir en réparation contre l'OPHLM ; qu'en refusant de tirer les conséquences légales de ses propres constatations, la cour d'appel a violé l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, ensemble l'article 1989 du Code civil et l'article 55 du décret du 17 mars 1967 ; 4°) que l'habilitation doit préciser les désordres pour la réparation desquels elle est donnée ; que cette exigence ne saurait être satisfaite par le renvoi à un rapport d'expertise, dont le contenu n'est pas analysé; qu'en déclarant l'action du syndicat recevable bien qu'il ne résulte pas de ses constatations, ni d'ailleurs du procès-verbal produit par le syndicat devant la Cour de Cassation, que l'habilitation donnée par l'assemblée générale du 6 septembre 1989 a mentionné le moindre désordre, la cour d'appel a violé l'article 55 du décret du 17 mars 1967 ; 5°) que l'habilitation doit préciser l'identité des personnes à l'encontre desquelles l'action doit être poursuivie ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 55 du décret du 17 mars 1967" ;

Mais attendu qu'ayant relevé, à bon droit, que l'article 55 du décret du 17 mars 1967 n'exige pas que l'autorisation précise l'identité des personnes devant être assignées et retenu que le syndic justifiait d'un pouvoir pour agir en justice par une autorisation, confirmée et complétée aux termes d'une résolution adoptée le 24 septembre 1997, à agir pour la réparation des désordres dans la mesure de l'homologation du rapport d'expertise, la cour d'appel en a exactement déduit, sans violer le principe de la contradiction, abstraction faite d'un motif surabondant, que l'action du syndicat des copropriétaires était recevable pour les désordres affectant les parties communes désignées comme telles dans le rapport d'expertise ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi incident de l'OPHLM :

Attendu que l'OPHLM fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en garantie dirigée contre la compagnie AXA au titre de

la police responsabilité décennale, alors, selon le moyen, "que l'absence de VRD non relevée lors de la réception, constitue un désordre de nature décennale couvert par l'assureur de responsabilité décennale ; qu'en l'espèce, l'OPHLM faisait valoir, pour solliciter la garantie de l'assureur à ce titre, que les absences d'ouvrages de VRD qui n'avaient pas été réservés lors de la réception du 19 juin 1987 s'analysaient comme des dommages de nature décennale ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1792 du Code civil et L. 241-1 du Code des assurances" ;

Mais attendu qu'ayant retenu la responsabilité contractuelle de l'OPHLM compte tenu de ce que les désordres affectant les voies et réseaux divers n'avaient pas fait l'objet d'une réception, la cour d'appel a pu en déduire que sa demande en garantie était infondée au titre de l'assurance de la responsabilité décennale des constructeurs non réalisateurs ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen du pourvoi incident de l'OPHLM :

Attendu que l'OPHLM fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en garantie dirigée contre la compagnie AXA au titre de la police dommages-ouvrage, alors, selon le moyen, "que même à supposer que le maître de l'ouvrage ne puisse pas solliciter le bénéfice de l'assurance dommages-ouvrage qu'il a souscrite, il n'en demeure pas moins susceptible, en cas de paiement, d'être subrogé dans les droits du bénéficiaire de l'assurance contre l'assureur ; qu'à ce titre, il a intérêt à revendiquer la mise en jeu de la police dommages-ouvrage au profit du bénéficiaire ; qu'en l'espèce, l'OPHLM faisait valoir, dans ses conclusions d'appel signifiées le 3 mai 1996, que l'assurance dommages-ouvrage devait jouer à l'égard des désordres affectant les VRD réservés lors de la réception du 19 juin 1987 dès lors que l'entrepreneur chargé de ce lot avait été mis en demeure sans succès; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1792 du Code civil et L. 242-1 du Code des assurances" ;

Mais attendu qu'ayant retenu que le syndicat des copropriétaires ne pouvait obtenir la condamnation de la compagnie Groupe Drouot-AXA au titre de la police dommages-ouvrage et que l'OPHLM

n'était pas bénéficiaire de cette police, la cour d'appel a pu en déduire que la demande en garantie de celle-ci était infondée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de la compagnie AXA :

Vu l'article 561 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que, pour rejeter la demande de la compagnie AXA en remboursement des sommes versées au syndicat des copropriétaires en vertu de l'exécution provisoire du jugement, l'arrêt retient que cette compagnie ne rapporte pas la preuve d'avoir versé les sommes correspondantes ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'obligation de rembourser les sommes, dont il n'était pas contesté qu'elles avaient été versées en vertu d'une décision de première instance assortie de l'exécution provisoire, résultait de plein droit de la réformation de cette décision, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'il y a lieu de faire application de l'article 627, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile et de mettre fin au litige en appliquant la règle de droit appropriée ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de remboursement de la compagnie Groupe Drouot-AXA assurances, l'arrêt rendu le 4 juin 1998, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit n'y avoir lieu de modifier la condamnation aux dépens prononcée par les juges du fond ;

Condamne le syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier le Jeu de la Beaume aux dépens des pourvois ;

Vu l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, condamne le syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier le Jeu de la Beaume à payer à la compagnie Axa assurances la somme de 9 000 francs et à l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Nice la somme de 9 000 francs ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de Cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé.

Sur le rapport de M. Martin, conseiller, les observations de la SCP Delaporte et Briard, avocat du syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier Le Jeu de la Beaume, de la SCP Rouvière et Boutet, avocat de la compagnie Groupe Drouot, aux droits de laquelle vient la compagnie Axa assurances, de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Nice, les conclusions de M. Weber, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

M. BEAUVOIS, président.