

21 novembre 2019
Cour de cassation
Pourvoi n° 17-24.454

Troisième chambre civile - Formation restreinte hors RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2019:C300961

Texte de la décision

Entête

CIV.3

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 21 novembre 2019

Rejet

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 961 F-D

Pourvois n° H 17-24.454
et W 17-26.629 JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

I - Statuant sur le pourvoi n° H 17-24.454 formé par :

1°/ la société Cofilm, SRL, dont le siège est [...], venant aux droits de la société Misa SPA,

2°/ la société Misa France, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

contre un arrêt rendu le 2 juin 2017 par la cour d'appel de Paris (pôle 4, chambre 6), dans le litige les opposant :

1°/ à la société Franche-Comte affinage préemballage (FCPA), société anonyme, dont le siège est [...],

2°/ à la société Jura terroir, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

3°/ à la société HDI Global SE, dont le siège est [...], en qualité d'assureur de la société Misa SR SPA devenue Cofilm,

4°/ à M. J... E..., domicilié [...], [...],

5°/ à la société Allianz assurances, société anonyme, dont le siège est [...],

6°/ à la société G... et fils, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

7°/ à la société Lampre, SRL, dont le siège est [...],

8°/ à la société GAN assurance IARD, société anonyme, dont le siège est [...],

défendeurs à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° W 17-26.629 formé par la société Allianz IARD, société anonyme, dont le siège est [...],

contre le même arrêt rendu dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Franche Comté affinage préemballage, société anonyme,

2°/ à la société Jura terroir, société par actions simplifiée,

3°/ à la société Cofilm SRL,

4°/ à la société Misa France, société à responsabilité limitée unipersonnelle,

5°/ à la société HDI Global SE, venant aux droits de HDI Gerling industrie Versicherung AG,

6°/ à M. J... E...,

7°/ à la société G... & fils, société à responsabilité limitée,

8°/ à la société Lampre SRL,

9°/ à la société GAN assurances IARD,

défendeurs à la cassation ;

La société HDI Global a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident éventuel n° H 17-24.454 contre le même arrêt ;

Les sociétés Cofilm et Misa France, demanderesses au pourvoi principal n° H 17-24.454 invoquent, à l'appui de leur recours, cinq moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi incident éventuel n° H 17-24.454 invoque, à l'appui de son recours, un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

La société Allianz IARD, demanderesse au pourvoi n° W 17-26.629 invoque, à l'appui de son recours, trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 15 octobre 2019, où étaient présents : M. Chauvin, président, M. Bech, conseiller rapporteur, M. Maunand, conseiller doyen, Mme Besse, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Bech, conseiller, les observations de la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat des sociétés Allianz IARD et ALLIANZ assurances, de la SCP Piwnica et Molinié, avocat des sociétés Cofilm et Misa France, de la SARL Cabinet Briard, avocat des sociétés Franche-Comte affinage préemballage et Jura terroir, de la SCP Marc Lévis, avocat de la société GAN assurance IARD, de la SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat de la société Lampre, de la SCP Ohl et Vexliard, avocat de la société HDI Global SE, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Exposé du litige

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 2 juin 2017), que la société Franche-Comté affinage préemballage (FCAP) a fait réaliser par la société G..., assurée auprès de la société Allianz assurances (Allianz), sous la maîtrise d'oeuvre de M. E..., l'isolation de locaux d'affinage dont l'exploitation est assurée par la société Jura terroir ; que les panneaux isolants entrant dans la constitution des parois ont été vendus par la société Misa France (Misa), assurée auprès de la société GAN assurances (GAN), et acquis par elle de la société Misa SR SPA devenue Cofilm, assurée auprès de la société HDI Gerling industrie versicherung, aux droits de laquelle vient la société HDI global SE (HDI) ; que les tôles d'acier revêtues d'un film devant assurer l'adhérence de la mousse garnissant l'intérieur des panneaux ont été fournies par la société Lampre ; qu'ayant constaté le décolllement des parements en tôle des panneaux isolants, les sociétés FCAP et Jura terroir ont, après expertise, assigné en indemnisation de leurs préjudices les sociétés G..., Allianz, Misa, HDI et Lampre ; que cette dernière et la société HDI gerling industrie versicherung ont assigné en garantie M. E... et la société GAN ;

Moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal n° H 17-24.454, ci-après annexé :

Attendu que les sociétés Misa et Cofilm font grief à l'arrêt de dire que les panneaux d'isolation constituaient des EPERS et relevaient des dispositions de l'article 1792-4 du code civil, de mettre hors de cause M. E... et les sociétés GAN, HDI et

Lampre et de condamner les sociétés Cofilm et HDI avec les sociétés G... et GAN à payer certaines sommes aux sociétés FCAP et Jura terroir ;

Motivation

Mais attendu qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que les panneaux avaient une fonction spécifique, s'agissant d'éléments isothermiques conçus pour la réalisation d'entrepôts frigorifiques à température positive et négative, qu'ils avaient en outre été choisis pour assurer le maintien des conditions thermiques nécessaires au bon déroulement du processus de fabrication des fromages et à sa protection contre des agents extérieurs, qu'ils avaient été pré-découpés en usine en fonction des dimensions des bâtiments à équiper et que la société Misa avait réalisé un premier plan de calepinage, de sorte qu'ils ne constituaient pas des éléments indifférenciés même si la société Misa avait l'habitude d'en fabriquer plusieurs types, proposés sur catalogue, correspondant à plusieurs sortes de finition, et qu'ils avaient été livrés à la société G... qui les avait installés, selon les règles définies par le fabricant, sans leur apporter de modifications à l'exception de la pose d'une porte, la cour d'appel, qui a pu en déduire que les panneaux litigieux relevaient des dispositions de l'article 1792-4 du code civil, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision de ce chef ;

Moyens

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal n° H 17-24.454, ci-après annexé :

Attendu que les sociétés Misa et Cofilm font grief à l'arrêt de rejeter leur demande en garantie contre la société Lampre ;

Motivation

Mais attendu que la cour d'appel, qui n'a pas dénaturé le rapport d'expertise, n'avait pas à répondre à des conclusions impropres à justifier une demande en garantie dirigée contre la société Lampre ;

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

Moyens

Sur le troisième moyen du pourvoi principal n° H 17.24-454, ci-après annexé :

Attendu que les sociétés Misa et Cofilm font grief à l'arrêt de condamner la première à payer à la société Jura terroir une somme à titre de dommages-intérêts ;

Motivation

Mais attendu qu'ayant soutenu, dans leurs conclusions d'appel, que leur responsabilité ne pouvait être recherchée qu'en la qualité de « constructeurs », en application de l'article 1792-4 du code civil, ou en celle de vendeurs, sur le fondement de la garantie des vices cachés, les sociétés Misa et Cofilm ne sont pas recevables à présenter devant la Cour de cassation un moyen contraire à la position qu'elles ont adoptée devant les juges du fond ;

D'où il suit que le moyen est irrecevable ;

Moyens

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal n° H 17.24-454, ci-après annexé :

Attendu que les sociétés Misa et Cofilm font grief à l'arrêt de mettre hors de cause la société GAN, assureur de la société Misa ;

Motivation

Mais attendu qu'ayant retenu que la responsabilité de la société Misa pouvait être recherchée en application de l'article 1792-4 du code civil à l'égard des sociétés FCAP et Jura terroir et relevé que la police de responsabilité civile souscrite par la société Misa auprès de la société GAN excluait du champ contractuel les responsabilités et garanties de la nature de celles prévues par les articles 1792, 1792-2 à 1792-6 du code civil, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Moyens

Sur le cinquième moyen du pourvoi principal n° H 17.24-454, ci-après annexé :

Attendu que les sociétés Misa et Cofilm font grief à l'arrêt de mettre la société HDI hors de cause ;

Motivation

Mais attendu, d'abord, que les sociétés Misa et Cofilm ne sont pas recevables à présenter devant la Cour de cassation un moyen contraire à leurs propres écritures ; qu'ensuite, il ne résulte ni de l'arrêt, ni des pièces de la procédure que ces sociétés, s'agissant de droits disponibles, aient invoqué devant la cour d'appel l'application du droit étranger ; qu'enfin, ayant relevé que l'extension à la police d'assurance de responsabilité souscrite par la société Cofilm, réalisée par un avenant n° 6, concernait notamment l'indemnisation des préjudices causés aux tiers par les produits fournis par l'assuré après leur livraison lorsque les dommages résultaient de l'interruption ou de la suspension totale ou partielle d'activités industrielles, commerciales, agricoles ou de services, « à condition qu'ils soient la conséquence de sinistres

indemnisables conformément à la police », et retenu que le sinistre n'était pas couvert par la police d'assurance puisque celle-ci ne portait pas sur la responsabilité définie par l'article 1792-4 du code civil, la cour d'appel, qui a pu en déduire que la société HDI n'était pas tenue de garantir le préjudice immatériel résultant de l'obligation pour la société Jura terroir d'aménager une « cave tampon », a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Moyens

Sur les premier et troisième moyens du pourvoi n° W 17-26.629, ci-après annexés :

Motivation

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui sont irrecevables ;

Moyens

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° W 17-26.629, ci-après annexé :

Attendu que la société Allianz fait grief à l'arrêt de mettre hors de cause la société Lampre et de rejeter la demande de garantie formée contre elle ;

Motivation

Mais attendu qu'ayant souverainement relevé que les pièces produites par la société Lampre montraient que le film appliqué sur les tôles des panneaux litigieux ne présentait en lui-même aucune défectuosité, que le film s'était détaché des tôles sur les côtés des panneaux qui étaient en contact avec les caves d'affinage dont l'atmosphère se caractérisait par un degré d'humidité élevé et un écart prononcé entre les températures et que la société Lampre ignorait l'usage auquel les panneaux réalisés avec la tôle livrée par elle étaient destinés, la cour d'appel, qui a pu en déduire, sans dénaturation du rapport d'expertise, que, même si l'expert concluait que les désordres étaient liés à une impropriété du film appliqué sur les tôles à assurer son rôle de liaison entre celles-ci et la mousse de garniture, la société Lampre n'était pas tenue de la garantie des vices cachés au titre de la vente des tôles fournies avec le film, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Et attendu que le pourvoi revêt un caractère abusif ;

Dispositif

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le pourvoi incident qui n'est qu'éventuel :

REJETTE les pourvois ;

Laisse à chaque demandeur la charge des dépens afférents à son pourvoi ;

Vu l'article 628 du code de procédure civile, condamne les sociétés Misa et Cofilm envers le Trésor public à payer une amende civile de 5 000 euros ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt et un novembre deux mille dix-neuf.

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal n° H 17-24.454 par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour les sociétés Cofilm et Misa France.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir dit que les panneaux litigieux constituaient des EPERS et relevaient des dispositions de l'article 1792-4 du code civil, mis hors de cause les sociétés Gan assureur de la société Misa France, HDI Global SE, Lampre et M. E... et condamné in solidum la société G... et son assureur la société Allianz, les sociétés Misa France et Cofilm à payer à la société Jura Terroir la somme de 811.918, 02 euros HT en principal et à la société FCAP la somme de 947.841,17 euros HT

AUX MOTIFS QUE les désordres dont s'agit sont relatifs aux deux premières tranches de travaux réalisées en 1999 et 2001 ; que les dispositions de l'article 1792-7 du code civil issues de l'ordonnance du 8 juin 2005 n'ont donc pas vocation à s'appliquer en l'espèce ; que l'expert M. M... a constaté les deux sortes de désordres dénoncés -un décollement de la tôle des panneaux isolants préfabriqués installés formant les parois verticales et les plafonds ; -la corrosion en pied des panneaux isolants préfabriqués des parois des locaux ; que l'expert expose, page 21 et suivantes, que : « les panneaux des parois qui donnent sur l'extérieur (situées entre deux caves ou entre une cave et un couloir) comportent un primaire «film vert » entre la mousse de polyuréthane et la tôle du parement intérieur, tandis que le parement en tôle du côté extérieur est traité différemment : « le film vert n'existe pas, nous avons constaté une sous-couche d'une toute autre composition d'épaisseur 5 à 7 microns assurant le rôle de primaire entre la galvanisation et la mousse de polyuréthane ; que du côté où le film vert n'a pas été appliqué c'est à dire lorsqu'il existe une sous-couche d'épaisseur 5 à 7 microns, aucun décollement de la mousse polyuréthane n'a été observé en revanche du côté où le film vert a été appliqué l'âme de mousse de polyuréthane s'est décollée de la tôle plus précisément c'est le film vert qui s'est décollé de la tôle, le film étant resté collé à la mousse de polyuréthane ; que le décollement de la tôle des panneaux était lié à la présence du primaire «film vert » qui a été appliqué sur la tôle par la société LAMPRE ; que les désordres ont eu pour origine la rupture adhésive (décollement) du primaire «film vert » destiné à permettre l'adhérence de la mousse de polyuréthane sur la tôle en acier galvanisé de parement des panneaux isolants préfabriqués ; que la faible épaisseur et l'hétérogénéité du film vert mis en évidence par les analyses réalisées sous notre contrôle n'ont pas suffisamment préservé le contact entre la mousse de polyuréthane expansée au 141B (dichlorofluoroéthane) et la tôle en acier galvanisé ; que le choix inadéquat du revêtement des panneaux a favorisé le développement de la corrosion en pied des panneaux ; que si la pose par la société G... avait été réalisée avec les dispositifs d'étanchéité à l'eau (mastic et pièces de rejet d'eau) la corrosion qui s'est développée sur le chant de la tôle n'aurait pas progressé aussi rapidement » ; qu'il conclut au remplacement incontournable des panneaux : «En fait les panneaux sandwichs subissent différentes contraintes et sollicitations en raison de leur nature et des écarts de températures qui se produisent de part et d'autre de la paroi qu'ils constituent, principalement des contraintes de flexion et de cisaillement. Ils subissent également des effets de bilame thermique susceptibles de se manifester par une tendance au bombement de la face la moins froide. Ces contraintes doivent être absorbées jusqu'à une certaine limite, par l'effet de poutre obtenu par la cohésion parfaite et continue de

l'âme du panneau en mousse de polyuréthane avec ses deux parements en tôle, ceci explique la nécessité d'une cohésion sans faille. Ainsi lorsque la cohésion de ces trois composants d'un panneau n'est plus, ne serait-ce que par décollement de l'un des deux parements en tôle, la panneau perd ses propriétés de résistance mécanique et notamment ses propriétés auto-portantes. Ces désordres entraînent l'effondrement des parois du bâtiment» ; que sur la qualification des panneaux, selon l'article 1792-4 du code civil: "Le fabricant d'un ouvrage, d'une partie d'ouvrage ou d'un élément d'équipement conçu et produit pour satisfaire en état de service, à des exigences précises et déterminées à l'avance, est solidairement responsable des obligations émises par les articles 1792,1792.2 et 1792.3 à la charge du locateur d'ouvrage qui a mis en oeuvre sans modification et conformément aux règles édictées par le fabricant, l'ouvrage, la partie d'ouvrage ou élément d'équipement considéré ; que sont assimilés à des fabricants pour l'application du présent article : -celui qui a importé un ouvrage, une partie d'ouvrage ou un élément d'équipement fabriqué à l'étranger ; -celui qui l'a présenté comme son oeuvre, faisant figurer sur lui, son nom, sa marque de fabrique ou tout autre signe distinctif" ; que pour qu'un élément soit considéré comme un EPERS , il est nécessaire : -que l'élément soit fabriqué sur mesure, pour un ouvrage déterminé, conçu et produit pour l'ouvrage en cause, -qu'il réponde à des exigences spécifiques pour l'ouvrage, mais l'EPERS n'est pas nécessairement un produit unique, non substituable dès lors qu'il répond à des exigences spécifiques ; qu'en l'espèce, il s'agit de panneaux qui ont une fonction spécifique, s'agissant de panneaux isothermiques conçus pour la réalisation d'entrepôts frigorifiques à température positive ou négative ; les panneaux ont bien été conçus et produits pour satisfaire en état de service à des exigences précises et déterminées à l'avance ; qu'ils doivent en effet satisfaire à un avis technique relatif à la réglementation des isolants thermiques en matière d'industries alimentaires qui imposent des contraintes en matière d'étanchéité, de résistance au choc, au feu, d'aptitude à être entretenus selon des modalités imposées par la réglementation en matière d'hygiène spécifique à ces établissements ; que les panneaux sont pré-découpés en usine en fonction des dimensions des bâtiments à réaliser ; qu'il ne s'agit donc pas de panneaux indifférenciés même si la société Misa a l'habitude de fabriquer plusieurs types de panneaux correspondant à plusieurs types de finition de composition et catalogue ; qu'ils ont été livrés à la société G... qui les a installés ; qu'il n'est pas établi qu'ils aient subi des modifications à l'exception de la pose d'une porte permettant d'accéder à chaque hâloir ; que les société FCAP et Jura Terroir font observer sans être contredites que la société Misa France s'est déplacée sur place lors de l'élaboration de son offre à la société G... et (page 20 des conclusions) et que la mise en oeuvre a été opérée selon les règles édictées par le fabricant et avec les accessoires fournis par ce dernier ; que c'est la société Misa France qui a réalisé le premier plan de calepinage des panneaux (pièces FCAP n°36 et 37 avec indication des raccords horizontaux et verticaux des cloisons intérieures et extérieures et du principe de reprise en plafond avec poutrelle) ; que pour l'agrandissement de cave lors de la deuxième tranche la société G... s'est contentée de recommander les même panneaux à la société Misa (pièce n°43 de la société FCAP) ; que ces panneaux relèvent donc des dispositions de l'article 1792-4 du code civil précité et le jugement doit être confirmé de ce chef,

1) ALORS QUE constitue un EPERS tout élément conçu et réalisé spécialement pour les besoins d'un client; que pour dire que les panneaux préfabriqués litigieux devaient être considérés comme des EPERS, la cour d'appel a constaté qu'ils devaient satisfaire à des contraintes techniques et sanitaires exigeantes ; qu'en ne recherchant pas si les panneaux avaient été conçus spécialement pour la société FCAP, après étude de ses besoins particuliers, et ne constituaient pas des éléments standards, destinés à toute autre unité de production de fromage, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1792-4 du code civil ;

2) ALORS QU'ayant constaté que les panneaux litigieux étaient déclinés en plusieurs modèles et proposés sur catalogue, ce dont il résultait qu'ils n'avaient pas été réalisés sur mesure pour la société FCAP, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses constatations en disant qu'ils constituaient des EPERS ; qu'elle a violé l'article 1792-4 du code civil.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté les sociétés Misa France et Cofilm de leur appel en garantie contre la société Lampre,

AUX MOTIFS QU'il n'est pas contesté que le désordre a un lien avec une défectuosité des panneaux ainsi que cela a été précédemment relevé dans le rapport de M. M..., et ce en raison de l'impropriété du primaire « film vert » à assurer son rôle de protection et d'adhésion entre la tôle et la mousse ; que la société G... est le locateur d'ouvrage chargé de l'installation des panneaux ; que la société Misa France les a importés et la société Cofilm qui ne soutient pas dans ses

conclusions avoir ignoré la destination des panneaux (page I 8 de ses conclusions citant l'expert) contrairement à l'argumentation de son assureur (page 38 de ses conclusions), les a fabriqués de sorte que la responsabilité solidaire de ces trois sociétés peut donc être recherchée en application des dispositions de l'article 1792-4 précité ; que s'agissant de la responsabilité de la société Lampre, la société FCAP fonde sa demande sur l'article 1641 du code civil, en tant que sous-acquéreur des panneaux et la société Jura Terroir sur celui de l'article 1382 du code civil ; qu'il faut rappeler que c'est la société PIT du groupe Misa SR qui s'est portée acquéreur de bobines de métal auprès de la société Lampre afin de permettre la fabrication des panneaux (une bobine contenant 2000 m² de tôle: vente de 5 bobines en 1999, 2001 et 2003 soit 10000m²) ; qu'il s'agit d'un produit catalogue, un parement destiné à fabriquer des panneaux sandwich ; que la société Lampre soutient sans être contredite qu'elle ignorait la destination des panneaux réalisés avec la tôle livrée ; qu'il résulte des pièces versées par la société Lampre (ses pièces n°1 à 5) non contredites par l'expert (sa note aux parties n°17) que le primaire « le film vert » ne présente en lui-même aucune défectuosité ; que l'expert souligne dans sa note aux parties du 15 mai 2012 (annexe 19) que «toutes les investigations et commentaires de la société Lampre ne sont pas de nature à contrarier les résultats d'analyse que nous avons effectués sur le primaire vert avec le concours du laboratoire SGS et qui ont fait l'objet de nombreuses discussions avec les parties... l'origine des désordres ; rupture adhésive entre le primaire vert et la tôle en raison d'une impropreté du .film vert (par sa composition et sa faible épaisseur à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse) » ; que le détachement de la tôle galvanisée et de la mousse s'est produit sur les côtés de panneaux qui étaient en contact avec les caves d'affinage des fromages dont les conditions d'ambiance sont les suivantes : humidité de l'air de 98% et température de 4 à -13° ; que l'avis technique n°2/99-712 BETA 1 retient pour les « hâloirs à fromage » des panneaux de type Ai5 l'ambiance étant agressive, avec un nettoyage intensif et une hygrométrie qualifiée de « très humide » ; qu'il évoque comme l'avis technique postérieur du 2/06-1186 une épaisseur de tôle de 0,6 mm intérieur et extérieur (pièces 10 et 18 de la société Lampre) ; que l'épaisseur de la bobine commandée par Misa à la société Lampre est de 0,5mm ; qu'il n'est pas contesté que si la réglementation exige pour des locaux d'affinage, la classification Ai5 pour les panneaux, ceux qui ont été installés et commandés par la société G... sous la maîtrise d'oeuvre de M. E... ne bénéficient que de la classification Ai3 (DTU 45-1) ; que dès lors, si l'expert a retenu que, page 33, le désordre était une impropreté du film vert à assurer son rôle de liaison adhésive tôle /mousse de polyuréthane en raison de sa composition et de son épaisseur faible et hétérogène, il ne peut être reproché à la société LAMPRE qui ignorait l'usage de la tôle commandée un vice caché de ce film lequel a été utilisé pour un usage de panneaux Ai3 qui ont été installés dans un hâloir qui ne devait recevoir que des panneaux de type Ai5 ; que le 3 juillet 2007, la société Misa écrit elle-même à la société Lampre (pièce Lampre n°20) : « le panneau isothermique Beta est certifié par l'ICITE et par le CSTB français; cette certification impose à PIT et MISA la réalisation de tests hebdomadaires sur les différents échantillons de panneaux pour chaque lot de tôles... Lesdits tests de résistance à la traction, la compression, la flexion sont transcrits dans un registre approuvé périodiquement par les organes de contrôle; tous les tests effectués durant la période de fabrication des panneaux fournis à G... ont réussi le test comme le prouve la certification remise à l'expert lors de la réunion française ; que ladite documentation, à défaut d'autre chose atteste la parfaite adéquation des panneaux fournis à l'édification de magasins frigorifères mais pas au stockage de marchandises qui conditionne lourdement l'atmosphère; cette éventualité devait être prise en considération par l'entreprise qui a sous-traité les travaux et connaissait le milieu auquel les panneaux étaient destinés »; que la responsabilité de la société Lampre ne peut donc pas être recherchée ni sur le fondement de l'article 1641 du code civil ni d'ailleurs sur celui de l'article 1382 puisqu'elle n'a commis aucune faute, ayant livré une marchandise conforme à ce qui lui était demandé () ; que la société Misa SpA/PIT srl soutient qu'elle était en relation avec la société Lampre depuis de nombreuses années sans avoir jamais demandé la moindre information sur la destination des panneaux fournis (page 20 de ses conclusions) ; qu'il a été précédemment rappelé que les bobines de tôles ont été fournies et facturées par la société Lampre à la société PIT, qu'il ne lui a jamais été précisé la destination précise des tôles livrées en 1999, 2001 et 2003 étant rappelé que des panneaux Ai3 ont été livrés à la société G... par la société Misa France au lieu des panneaux Ai5 tels que préconisés par M. E... maître d'oeuvre dans sa note descriptive du 25 novembre 1998 (pièce LAMPRE n°11) ; que la société Misa France ne pouvait ignorer les contraintes physiques liées à l'environnement agressif des hâloirs à fromages et en connaissait les contraintes techniques mais la société PIT a commandé un primaire standard qui lui a été livré ; que l'expert judiciaire n'a pas retenu un défaut du primaire mais une impropreté ; que les sociétés Misa France et Cofilm doivent être déboutées de leur appel en garantie tant à l'encontre de la société Lampre que de leurs demandes de garantie à l'encontre de leurs assureurs respectifs les sociétés GAN et HDI GLOBAL SE qui ont été mises hors de cause,

1) ALORS QUE dans son rapport, l'expert a conclu à « une impropreté du film vert à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse en raison de sa composition et de son épaisseur faible et hétérogène », (rapport p.16) ; que l'expert a relevé

que l'épaisseur du film vert variait entre 1,8 et 0,1 micron, et que l'épaisseur insuffisante en certains endroits qui en était résultée était à l'origine de la rupture adhésive ; qu'en retenant, pour écarter la responsabilité de la société Lampre, qui avait fourni ce film vert, que l'expert n'avait relevé aucun défaut mais seulement une impropreté du primaire, la cour d'appel a dénaturé le rapport et méconnu le principe selon lequel les juges ne doivent pas dénaturer les actes produits aux débats ;

2) ALORS QUE s'agissant du choix du type de panneaux, l'expert a retenu que « le choix du revêtement des panneaux que nous considérons inadapté par rapport à l'avis du CSTB et qui n'a été soulevé par aucun des participants à l'acte de construire (maître d'oeuvre M. E..., fabricant des panneaux Misa, et entreprise de pose G...) n'a eu aucune incidence ni aucune relation avec les désordres constatés relatifs aux décollements des panneaux » p.24) ; que les sociétés Misa France et Cofilm rappelaient que la classification Ai3 ou Ai5 était relative au revêtement extérieur, selon qu'il est en contact ou pas avec des aliments, et ne concerne pas la composition intérieure des panneaux ; que pour écarter la responsabilité de la société Lampre, la cour d'appel a retenu que les panneaux auraient dû être de type Ai5 ; qu'en imputant les décollements à la classification inadaptée des panneaux, la cour d'appel a dénaturé le rapport, dont il résultait que cette circonstance était sans relation avec les décollements litigieux ; qu'elle a ce faisant méconnu le principe selon lequel les juges ne doivent pas dénaturer les éléments de la cause ;

3) ALORS QUE dans leurs conclusions, les sociétés Misa France et Cofilm indiquaient que le choix des panneaux Ai3 était celui de la société G..., qui en avait passé commande (conclusions p.19) ; qu'en reprochant aux sociétés Misa France et Cofilm d'avoir fourni des panneaux « impropres » à l'utilisation qui allait en être faite sans s'expliquer sur la commande passée par la société G..., la cour d'appel a privé sa décision de motifs et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la société Misa France et la société Cofilm à payer à la société Jura Terroir la somme de 811.918,02 euros HT avec actualisation en fonction de l'indice BTO I entre le mois de juin 2012 et la date du présent arrêt,

AUX MOTIFS QUE les sociétés Jura Terroir et FCAP réclament la condamnation solidaire de la société G... et de son assureur Allianz, la société Misa France et son assureur le Gan, la société Cofilm venant aux droits de la société Misa Sr Spa et son assureur la société Hdi Gerling, la société Lampre à leur verser respectivement les sommes de 841.234,87 euros et 972.726,68 euros ; qu'il n'est pas contesté que le désordre a un lien avec une défektivité des panneaux ainsi que cela a été précédemment relevé dans le rapport de M. M..., et ce en raison de l'impropreté du primaire « film vert » à assurer son rôle de protection et d'adhésion entre la tôle et la mousse ; que la société G... est le locateur d'ouvrage chargé de l'installation des panneaux ; que la société Misa France les a importés et la société Cofilm qui ne soutient pas dans ses conclusions avoir ignoré la destination des panneaux (page 18 de ses conclusions citant l'expert) contrairement à l'argumentation de son assureur (page 38 de ses conclusions), les a fabriqués de sorte que la responsabilité solidaire de ces trois sociétés peut donc être recherchée en application des dispositions de l'article 1792-4 précité,

ALORS QUE la garantie décennale n'est due par les constructeurs qu'à l'égard du maître de l'ouvrage ; que vis-à-vis des tiers, leur responsabilité est de nature délictuelle ; qu'en retenant que les sociétés Misa France et Cofilm étaient responsables sur le fondement de la garantie décennale des constructeurs non seulement à l'égard de la société FCAP mais également de la société Jura Terroir, exploitante de l'unité de production, avec laquelle elles n'avaient aucun lien contractuel, la cour d'appel a violé l'article 1792-4 du code civil.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir mis le Gan, assureur de la société Misa France, hors de cause,

AUX MOTIFS QUE la société Misa a souscrit auprès du Gan deux polices, une police 021.213 489 assurance des entreprises du bâtiment avec effet au 1er janvier 2002 qui couvre sa responsabilité au titre des articles 1792, 1792-2 et 1792-3 du code civil (attestations d'assurance pièces du GAN) et une police 021.213.447 responsabilité civile des

fabricants et négociants de matériaux de construction à effet également du 1er janvier 2002 ; que les sociétés FCAP et Jura Terroir fondent leur demande essentiellement sur le deuxième contrat, page 27 de leurs conclusions tandis que la société Misa, page 32 et suivantes de ses conclusions soutient que les deux polices ont vocation à s'appliquer ; que pour la police 021.213.489, la société Misa soutient que cette police a vocation à s'appliquer au motif que si elle prend effet au 1er janvier 2002, la deuxième tranche des travaux n'aurait été réceptionnée qu'en 2002 et non en 2001 bien qu'aucun procès-verbal de réception ne soit versé aux débats ; que cependant, force est de constater qu'il est précisé page 3 des conditions particulières (pièce n°1.1 du GAN) : « 5.ACTIVITES ACCESSOIRES DE VENTE DE MATERIELS OU PRODUITS. Le proposant déclare exercer une activité accessoire de vente de matériels ou produits (cette activité ne concerne pas la vente de produits ou matériaux relevant de l'article 1792-4 du code civil c'est à dire conçus et produits pour satisfaire en état de service à des exigences prévues et déterminées à l'avance) » ; que dès lors, cette police n'a pas vocation à s'appliquer en l'espèce, l'activité de vente d'EPERS ayant été expressément exclue du champ contractuel ; que pour la police 021.213.447, dans les conditions spéciales, sont exclues, page 18, « les responsabilités et garanties de la nature de celles prévues par les articles 1792, 1792-2 à 6 et 2270 du code civil » ; que cette police n'a donc pas vocation à couvrir la responsabilité de la société Misa France au titre des dispositions de l'article 1792-4 du code civil,

ALORS QUE le société Misa France faisait valoir que la police 021.213.447 Responsabilité civile des fabricants et négociants de matériaux de construction couvrait notamment les dommages causés aux tiers par les matériels, produits ou travaux fournis par l'assurée ; qu'elle en déduisait qu'étaient couverts les dommages immatériels subis par la société Jura Terroir ; que pour mettre hors de cause le Gan, assureur de la société Misa France, la cour d'appel a retenu que la responsabilité au titre de l'article 1792-4 du code civil était exclue du champ contractuel ; qu'en ne recherchant pas si le Gan n'était pas tenu de garantir son assurée pour les dommages immatériels, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil devenu 1103 du code civil.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir mis la société HDI Global, assureur de la société Cofilm, hors de cause,

AUX MOTIFS QUE s'agissant de la société HDI Gerling, les sociétés FCAP et Jura Terroir si elles reconnaissent que la police n'a pas vocation à couvrir la responsabilité de l'article 1792-4 du code civil, fondent leur demande sur l'article 1382 du code civil soulignant qu'il appartenait à la société HDI Gerling dans le cadre de son obligation de conseil de proposer à la société Misa SR devenue Cofilm de souscrire une police d'assurance pour satisfaire aux exigences d'ordre public de la législation française, la méconnaissance de l'obligation d'assurance de l'article L 241-1 du code des assurances étant pénalement sanctionnée ; que cependant, outre qu'il y a lieu de confirmer le jugement attaqué qui a constaté que la police souscrite par la société Misa Italie devenue Cofilm couvre la responsabilité civile et non la responsabilité décennale de cette société, il n'existe aucune obligation pour un assureur de déterminer si son assuré, exerçant une activité de production, peut être soumis à une obligation spécifique d'assurance dans un des pays où son produit est susceptible d'être distribué ; qu'aucune faute sur ce point n'étant établie, la responsabilité quasi délictuelle de la société HDI Gerling ne peut donc être retenue ; que concernant plus particulièrement la société Jura Terroir et son préjudice immatériel constitué par les travaux d'un bâtiment provisoire (cave-tampon) consécutif au désordre, la société HDI Gerling fait valoir que l'extension de sa police couvrant par un avenant n°6 « après livraison » les dommages immatériels causés aux tiers, n'est entrée en vigueur qu'à compter du 31 décembre 2000 de sorte qu'elle n'a pas vocation à couvrir la première tranche des travaux qui a été réceptionnée le 5 décembre 2000 ; qu'elle soutient également que seuls sont garantis les préjudices immatériels consécutifs à un dommage garanti par la police ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; que l'extension susvisée de la police Responsabilité civile tiers/responsabilité civile travail n° 63/102532/01 (pièce n°17 de la société HDI Global) comporte bien une extension territoriale pour les produits livrés dans les territoires de quelque pays que ce soit et pour les dommages qui se produisent dans ces mêmes territoires (article 1.1.7) ; que cependant, l'objet de l'assurance est l'indemnisation des dommages causés à des tiers par ses produits, après la livraison à des tiers, l'assurance « comprend égalementles dommages dérivant d'interruption ou suspension, totale ou partielle, d'activités industrielles, commerciales, agricoles ou de services, à condition qu'ils soient la conséquence de sinistres indemnisables conformément à la police » ; qu'en l'espèce le dommage n'est pas indemnisable en l'absence de garantie de la responsabilité prévue aux dispositions de l'article 1792-4 du code civil précité ; que la société HDI Global SE doit donc être mise hors de cause y compris pour le désordre immatériel de la société Jura Terroir; le jugement doit être infirmé de ce chef mais confirmé en ce qu'il a dit que la police d'assurance de la société Cofilm ne couvrait pas la responsabilité de

l'article 1792-4 précité,

1) ALORS QUE pour dire que la société HDI Global ne couvrait pas la responsabilité due au titre de l'article 1792-4 du code civil, la cour d'appel s'est bornée à énoncer que telle était la position des sociétés FCAP et Jura Terroir ; qu'en s'abstenant de rechercher et d'expliquer en quoi la responsabilité encourue au titre de l'article 1792-4 du code civil était exclue de la garantie de l'assureur de la responsabilité civile de la société Cofilm, la cour d'appel a privé sa décision de motif et a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE la société HDI Global garantissait la société Cofilm au titre de la responsabilité la plus large et notamment, au titre de son activité de « producteur » au sens de la loi italienne (annexe 6 du contrat d'assurance) ; qu'en s'abstenant de rechercher si, au regard de la loi italienne applicable au contrat, la société Cofilm ne devait pas être considérée comme producteur des panneaux, garantie à ce titre par son assureur de responsabilité civile, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 devenu 1103 du code civil ;

3) ALORS QUE la responsabilité due au titre de l'article 1792-4 du code civil ne pouvait avoir été exclue de la garantie, s'agissant d'une notion inconnue de la loi italienne régissant le contrat ; qu'en retenant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 1134 devenu 1103 du code civil ;

4) .ALORS QUE la cour d'appel a relevé que la société HDI Global assurait la société Cofilm au titre de la responsabilité civile pour les dommages immatériels ; qu'elle a cependant exclu le dommage de la société Jura Terroir de la garantie, considérant que le dommage matériel de la société FCAP n'était pas couvert par l'assureur ; qu'en ne recherchant pas si la responsabilité encourue par la société Cofilm à l'égard de l'exploitant n'était pas une responsabilité civile, garantie par l'assureur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 devenu 1103 du code civil. Moyen produit au pourvoi incident éventuel n° H 17-24.454 par la SCP Ohi et Vexliard, avocat aux Conseils, pour la société HDI Global SE.

L'exposante entend former un pourvoi incident éventuel contre l'arrêt rendu le 2 juin 2017 par la cour d'appel de Paris, pour l'hypothèse seulement où, en dépit des développements qui précèdent, une cassation viendrait à être prononcée sur le fondement du premier et/ou du cinquième moyen de cassation du pourvoi principal des sociétés Cofilm et Misa France.

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué, confirmatif de ce chef, d'avoir mis hors de cause la société Lampre,

AUX MOTIFS PROPRES QUE, s'agissant de la responsabilité de la société Lampre, la société FCAP fonde sa demande sur l'article 1641 du code civil, en tant que sous-acquéreur des panneaux et la société Jura Terroir sur celui de l'article 1382 du code civil ; qu'il faut rappeler que c'est la société PIT du groupe Misa SR qui s'est portée acquéreur de bobines de métal auprès de la société Lampre afin de permettre la fabrication des panneaux (une bobine contenant 2000 m² de tôle : vente de 5 bobines en 1999, 2001 et 2003 soit 10 000 m²) ; qu'il s'agit d'un produit catalogue, un parement destiné à fabriquer des panneaux sandwich ; que la société Lampre soutient sans être contredite qu'elle ignorait la destination des panneaux réalisés avec la tôle livrée ; qu'il résulte des pièces versées par la société Lampre (ses pièces n°1 à 5) non contredites par l'expert (sa note aux parties n°17) que le primaire « le film vert » ne présente en lui-même aucune déféctuosité ; que l'expert souligne dans sa note aux parties du 15 mai 2012 (annexe 10) que « toutes les investigations et commentaires de la société Lampre ne sont pas de nature à contrarier les résultats d'analyse que nous avons effectués sur le primaire vert avec le concours du laboratoire SGS et qui ont fait l'objet de nombreuses discussions avec les parties... l'origine des désordres ; rupture adhésive entre le primaire vert et la tôle en raison d'une impropriété du film vert (par sa composition et sa faible épaisseur à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse) » ; que le détachement de la tôle galvanisée et de la mousse s'est produit sur les côtés de panneaux qui étaient en contact avec les caves d'affinage des fromages dont les conditions d'ambiance sont les suivantes : humidité de l'air de 98 % et température de 4 à -13° ; que l'avis technique n°2/99-712 BEAT 1 retient pour les « hâloirs à fromage » des panneaux de type Ai5 l'ambiance étant agressive, avec un nettoyage intensif et une hygrométrie qualifiée de « très humide » ; qu'il évoque comme l'avis technique postérieur du 2/06-1186 une épaisseur de tôle de 0,6 mm intérieur et extérieur (pièces 10 et 18 de la société Lampre) ; que l'épaisseur de la bobine commandée par Misa à la société Lampre est de 0,5mm ; qu'il n'est pas contesté que si la réglementation exige pour des locaux d'affinage, la classification Ai5 pour les panneaux,

ceux qui ont été installés et commandés par la société G... sous la maîtrise d'oeuvre de monsieur E... ne bénéficient que de la classification Ai3 (DTU 45-1) ; que, dès lors, si l'expert a retenu que, page 33, le désordre était une impropreté du film vert à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse de polyuréthane en raison de sa composition et de son épaisseur faible et hétérogène, il ne peut être reproché à la société Lampre qui ignorait l'usage de la tôle commandée un vice caché de ce film lequel a été utilisé pour un usage de panneaux Ai3 qui ont été installés dans un hâloir qui ne devait recevoir que des panneaux de type Ai5 ; que, le 3 juillet 2007, la société MISA écrit elle-même à la société Lampre (pièce Lampre n°20) : « le panneau isothermique Beta est certifié par l'ICITE et par le CSTB français ; cette certification impose à PIT et Misa la réalisation de tests hebdomadaires sur les différents échantillons de panneaux pour chaque lot de tôles... Lesdits tests de résistance à la traction, la compression, la flexion sont transcrits dans un registre approuvé périodiquement par les organes de contrôle ; tous les tests effectués durant la période de fabrication des panneaux fournis à G... ont réussi le test comme le prouve la certification remise à l'expert lors de la réunion française. Ladite documentation, à défaut d'autre chose atteste la parfaite adéquation des panneaux fournis à l'édification de magasins frigorifères mais pas au stockage de marchandises qui conditionne lourdement l'atmosphère ; cette éventualité devait être prise en considération par l'entreprise qui a sous-traité les travaux et connaissait le milieu auquel les panneaux étaient destinés » ; que la responsabilité de la société Lampre ne peut donc pas être recherchée ni sur le fondement de l'article 1641 du code civil ni d'ailleurs sur celui de l'article 1382 puisqu'elle n'a commis aucune faute, ayant livré une marchandise conforme à ce qui lui était demandé ; que le jugement doit être confirmé de ce chef (arrêt attaqué, pp. 8 et 9)

AUX MOTIFS PROPRES ENCORE QUE, les sociétés Cofilm et Misa France sollicitent la garantie de la société Lampre ; qu'il a déjà été statué sur la responsabilité de la société Lampre ; que la société MISA France soutient qu'elle était en relation avec la société Lampre depuis de nombreuses années sans avoir jamais demandé la moindre information sur la destination des panneaux fournis (page 20 de ses conclusions) ; qu'il a été précédemment rappelé que les bobines de tôles ont été fournies et facturées par la société Lampre à la société PIT, qu'il ne lui a jamais été précisé la destination précise des tôles livrées en 1999, 2001 et 2003 étant rappelé que des panneaux Ai3 ont été livrés à la société G... par la société Misa France au lieu des panneaux Ai5 tels que préconisés par monsieur E..., maître d'oeuvre, dans sa note descriptive du 25 novembre 1998 (pièce Lampre n°11) ; que la société Misa France ne pouvait ignorer les contraintes physiques liées à l'environnement agressif des hâloirs à fromages et en connaissait les contraintes techniques mais la société PIT a commandé un primaire standard qui lui a été livré ; que l'expert judiciaire n'a pas retenu un défaut du primaire mais une impropreté ; que les sociétés Misa France et Cofilm doivent être déboutées de leur appel en garantie tant à l'encontre de la société Lampre que de leurs demandes de garantie à l'encontre de leurs assureurs respectifs les sociétés GAN et HDI Global SE qui ont été mises hors de cause (arrêt attaqué, pp. 11 et 12),

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE, concernant la responsabilité de la société Lampre, suivant les dires de l'expert, monsieur M..., les caractéristiques mécaniques et thermiques des panneaux ne sont assurées que si la mousse adhère parfaitement aux tôles ; que, suivant ses conclusions, l'origine des désordres provient avec certitude de l'emploi inadéquat d'un film vert collé sur l'une des tôles afin d'assurer l'adhérence de la mousse sur cette tôle ; que le tribunal en conclut que la qualité du film vert en lui-même n'est pas en cause, mais qu'il est simplement inapproprié à l'usage auquel il était destiné ; que la société Lampre, qui a fabriqué ces tôles revêtues du film vert, verse au débat de façon contradictoire ses propres rapports d'expertise ; qu'en particulier, celui du cabinet JPC souligne que les contraintes thermiques ont été totalement négligées par la société Misa SR SPA alors qu'elles ont participé activement à la déformation des panneaux, laquelle a favorisé le décollement des tôles ; que, de surcroît, monsieur M... relève que ces rapports ne remettent pas en cause ses principales conclusions sur l'origine des désordres, à savoir l'inadéquation des matériaux entre eux ; que c'est la société PIT, filiale du groupe Misa SR SPA qui a commandé les tôles à la société Lampre ; que celle-ci indique n'avoir eu aucune connaissance de la destination de ces tôles et qu'en effet aucun cahier des charges concernant le matériel commandé par les donneurs d'ordres n'est versé au débat, ni même le bon de commande de la société PIT ; que seul l'examen des factures de la société Lampre montre que les tôles commandées étaient les tôles qu'elle livre habituellement à Misa SR SPA, sans autre précision ou exigence technique de cette dernière ; qu'enfin, la société Lampre soutient que si elle avait eu connaissance de la destination des tôles commandées, elle aurait préconisé l'usage d'un autre film ; qu'en conséquence, le tribunal jugera qu'il n'existe pas d'élément probant permettant de soulever la responsabilité de la société Lampre dans l'origine des désordres et mettra cette dernière hors de cause dans le présent litige (jugement critiqué, p. 18),

1° ALORS QUE, dans son rapport, l'expert judiciaire soulignait l'« impropriété du "film vert" à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse en raison de sa composition et de son épaisseur faible et hétérogène » (rapport d'expertise, p. 16), et concluait que cette faible épaisseur et cette hétérogénéité du primaire « film vert » étaient la cause de la rupture adhésive des panneaux isothermes (rapport d'expertise, p. 23) ; qu'en retenant, pour écarter la responsabilité de la société Lampre, en sa qualité de fournisseur dudit « film vert », que l'expert judiciaire n'avait relevé aucun défaut inhérent au primaire lui-même mais seulement une impropriété d'utilisation de celui-ci, la cour d'appel a dénaturé le rapport d'expertise judiciaire et méconnu le principe selon lequel les juges ne doivent pas dénaturer les actes produits aux débats ;

2° ALORS QUE, s'agissant du choix du type de panneaux isothermes, l'expert judiciaire retenait dans son rapport que « le choix du revêtement des panneaux que nous considérons inadapté par rapport à l'avis du CSTB et qui n'a été soulevé par aucun des participants à l'acte de construire (maître d'oeuvre M. E..., fabricant des panneaux Misa, et entreprise de pose G...) n'a eu aucune incidence ni aucune relation avec les désordres constatés relatifs aux décollements des panneaux » (rapport d'expertise, p. 24) ; que la société HDI Global SE faisait valoir dans ses dernières conclusions d'appel que la classification Ai3 ou Ai5 des panneaux isothermes était relative au revêtement extérieur, selon qu'il était en contact ou pas avec des aliments, et ne concernait pas la composition intérieure des panneaux (conclusions d'appel n°5, pp. 91-92) ; qu'en retenant, pour écarter la responsabilité de la société Lampre, que les panneaux auraient dû être de type Ai5, et en imputant les décollements à la classification inadaptée des panneaux, la cour d'appel a dénaturé le rapport d'expertise, dont il résultait que cette circonstance n'était pas en relation causale avec le décollement des panneaux, et méconnu le principe selon lequel les juges ne doivent pas dénaturer les éléments de la cause. Moyens produits au pourvoi n° W 17-26.629 par la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat aux Conseils, pour la société Allianz IARD.

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué, d'avoir débouté la société G... de son appel en garantie à l'encontre de la société Cofilm, rejetant ainsi par voie de conséquence l'appel en garantie formé, aux mêmes fins, par la société Allianz, son assureur, contre ce fabricant des panneaux litigieux ;

AUX MOTIFS QUE la société G... est bien fondée, de même que sa compagnie d'assurance Allianz, à rechercher la garantie de la société Misa France à laquelle elle a acheté lesdits panneaux ; que, par contre, elle doit être déboutée de sa demande à l'encontre de la société Cofilm qui ne lui a pas vendu les panneaux litigieux mais les a fabriqués avant qu'ils ne soient vendus par sa filiale Misa France (arrêt, p. 13 § 3) ;

ALORS QUE le sous-acquéreur intermédiaire est admis à exercer l'action en garantie des vices cachés contre le fabricant du produit affecté d'un tel vice ; qu'en l'espèce, la société Allianz a formé, de même que son assurée la société G..., un appel en garantie à l'encontre de la société Cofilm, fabricante des panneaux litigieux et affectés d'un vice caché (concl., 11 et 12) ; que, pour rejeter cet appel en garantie, la cour d'appel a jugé que la société Cofilm n'avait pas vendu ces panneaux, mais les avait fabriqués avant qu'ils ne soient vendus par sa filiale Misa France (arrêt, p. 13 § 3) ; qu'en se prononçant ainsi, par des motifs impropres à exclure la garantie des vices cachés due par la société Cofilm à l'égard des sous-acquéreurs des panneaux litigieux, dont la société G..., à laquelle cette garantie avait été transmise à titre accessoire et qui conservait, tout comme son assureur, un intérêt à s'en prévaloir dans le cadre d'un éventuel appel en garantie, la cour d'appel a violé l'article 1641 du code civil.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir mis hors de cause la société Lampre, rejetant ainsi l'appel en garantie formé contre cette société par la société Allianz ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'il faut rappeler que c'est la société PIT du groupe Misa SR qui s'est portée acquéreur de bobines de métal auprès de la société Lampre afin de permettre la fabrication des panneaux (une bobine contenant

2000 m² de tôle: vente de 5 bobines en 1999, 2001 et 2003 soit 10000m²); qu'il s'agit d'un produit catalogue, un parement destiné à fabriquer des panneaux sandwich ; que la société Lampre soutient sans être contredite qu'elle ignorait la destination des panneaux réalisés avec la tôle livrée ; qu'il résulte des pièces versées par la société Lampre (ses pièces n°1 à 5) non contredites par l'expert (sa note aux parties n°17) que le primaire «' le film vert'» ne présente en lui-même aucune défectuosité ; que l'expert souligne dans sa note aux parties du 15 mai 2012 (annexe 10) que « toutes les investigations et commentaires de la société Lampre ne sont pas de nature à contrarier les résultats d'analyse que nous avons effectués sur le primaire vert avec le concours du laboratoire SGS et qui ont fait l'objet de nombreuses discussions avec les parties.... l'origine des désordres ; rupture adhésive entre le primaire vert et la tôle en raison d'une impropreté du film vert (par sa composition et sa faible épaisseur à assurer son rôle de liaison adhésive tôle/mousse » ; que le détachement de la tôle galvanisée et de la mousse s'est produit sur les côtés de panneaux qui étaient en contact avec les caves d'affinage des fromages dont les conditions d'ambiance sont les suivantes : humidité de l'air de 98% et température de 4 à -13° ; que l'avis technique n°2/99-712 BEAT 1 retient pour les «'hâloirs à fromage'» des panneaux de type Ai5 l'ambiance étant agressive, avec un nettoyage intensif et une hygrométrie qualifiée de « très humide » ; qu'il évoque comme l'avis technique postérieur du 2/06-1186 une épaisseur de tôle de 0,6 mm intérieur et extérieur (pièces 10 et 18 de la société Lampre) ; que l'épaisseur de la bobine commandée par Misa à la société Lampre est de 0,5mm ; qu'il n'est pas contesté que si la réglementation exige pour des locaux d'affinage, la classification Ai5 pour les panneaux, ceux qui ont été installés et commandés par la société G... sous la maîtrise d'oeuvre de M. E... ne bénéficient que de la classification Ai3 (DTU 45-1) ; que dès lors, si l'expert a retenu que, page 33, le désordre était une impropreté du film vert à assurer son rôle de liaison adhésive tôle /mousse de polyuréthane en raison de sa composition et de son épaisseur faible et hétérogène, il ne peut être reproché à la société Lampre qui ignorait l'usage de la tôle commandée un vice caché de ce film lequel a été utilisé pour un usage de panneaux Ai3 qui ont été installés dans un hâloir qui ne devait recevoir que des panneaux de type Ai5. Le 3 juillet 2007, la société Misa écrit elle-même à la société Lampre (pièce Lampre n°20) : « le panneau isothermique Beta est certifié par l'ICITE et par le CSTB français; cette certification impose à PIT et Misa la réalisation de tests hebdomadaires sur les différents échantillons de panneaux pour chaque lot de tôles...Lesdits tests de résistance à la traction, la compression, la flexion sont transcrits dans un registre approuvé périodiquement par les organes de contrôle; tous les tests effectués durant la période de fabrication des panneaux fournis à G... ont réussi le test comme le prouve la certification remise à l'expert lors de la réunion française. Ladite documentation, à défaut d'autre chose atteste la parfaite adéquation des panneaux fournis à l'édification de magasins frigorifiques mais pas au stockage de marchandises qui conditionne lourdement l'atmosphère ; cette éventualité devait être prise en considération par l'entreprise qui a sous-traité les travaux et connaissait le milieu auquel les panneaux étaient destinés » ; que la responsabilité de la société Lampre ne peut donc pas être recherchée ni sur le fondement de l'article 1641 du code civil ni d'ailleurs sur celui de l'article 1382 puisqu'elle n'a commis aucune faute, ayant livré une marchandise conforme à ce qui lui était demandé (arrêt, p. 8 et p. 9 § 1 et 2) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE suivant les dires de l'expert M. M..., les caractéristiques mécaniques et thermiques des panneaux ne sont assurées que si la mousse adhère parfaitement aux tôles. Suivant ses conclusions, l'origine des désordres provient avec certitude de l'emploi inadéquat d'un film vert collé sur l'une des tôles afin d'assurer l'adhérence de la mousse sur cette tôle ; que le tribunal en conclut que la qualité du film vert en lui-même n'est pas en cause, mais qu'il est simplement inapproprié à l'usage auquel il était destiné ; que Lampre qui a fabriqué ces tôles revêtues du film vert verse au débat de façon contradictoire ses propres rapports d'expertise ; qu'en particulier celui du cabinet JPC souligne que les contraintes thermiques ont été totalement négligées par Misa SR SPA alors qu'elles ont participé activement à la déformation des panneaux, laquelle a favorisé le décollement des tôles ; que de surcroît M. M... relève que ces rapports ne remettent pas en cause ses principales conclusions sur l'origine des désordres, à savoir l'inadéquation de matériaux entre eux ; que c'est la société Pit, filiale du groupe Misa SR Spa qui a commandé les tôles à Lampre ; que Lampre indique n'avoir eu aucune connaissance de la destination de ces donneurs d'ordres n'est versé au débat, ni même le bon de commande de la société Pit ; que seul l'examen des factures de Lampre montre que les tôles commandées étaient les tôles qu'elle livre habituellement à Misa SR Spa, sans autre précision ou exigence technique de cette dernière ; qu'enfin Lampre soutient que si elle avait eu connaissance de la destination des tôles commandées, elle aurait préconisé l'usage d'un autre film ; qu'en conséquence, le tribunal jugera qu'il n'existe pas d'éléments probants permettant de soulever la responsabilité de Lampre dans l'origine des désordres et mettra cette dernière hors de cause dans le présent litige » (jugement, p. 18) ;

1°) ALORS QU'il est interdit au juge de dénaturer les documents de la cause ; qu'en l'espèce, l'expert judiciaire a

expressément attribué l'origine des désordres à une « impropiété » du film vert appliqué par la société Lampre « à assurer son rôle protecteur entre la tôle et la mousse de polyuréthane, notamment en raison de la composition et de la faible épaisseur dudit primaire » (prod. 1, rapport, p. 23 § 4), après avoir constaté que « l'épaisseur du primaire « film vert » sur les panneaux litigieux varie de 1,8 micron à moins de 0,1 micron, alors que sur l'échantillon « vestiaire/réfectoire » sans désordre l'épaisseur du primaire « film vert » est plus régulière à 0,45 micron » (rapport, p. 23 § 2) ; qu'il a maintenu ses conclusions après avoir indiqué avoir pris en considération les « divers rapports et notes de laboratoires relatifs aux analyses que nous avons fait effectuer » (rapport, p. 29), notamment dans sa note aux parties n°17 (prod. 2) ; que, pour écarter la responsabilité de la société Lampre, la cour d'appel a considéré qu'il résultait des pièces versées par la société Lampre et non contredites par l'expert dans sa note aux parties n°17 que le primaire « film vert » ne présentait en lui-même aucune défektivité (arrêt, p. 8 § 5), ajoutant que ce film était « simplement inapproprié à l'usage auquel il était destiné » (jugement, p.18 § 3) ; qu'en se prononçant ainsi, tandis qu'il résultait au contraire du rapport d'expertise, et notamment de la note aux parties n°17 que les éléments avancés par la société Lampre avaient été écartés par l'expert et que ce dernier avait attribué l'origine des désordres à une défektivité du film vert appliqué par cette société sur les panneaux litigieux, en raison de l'épaisseur insuffisante et hétérogène de ce film, la cour d'appel a dénaturé le rapport d'expertise et la note aux parties n°17, et violé l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1103 du code civil, et le principe selon lequel il est interdit au juge de dénaturer les documents de la cause ;

2°) ALORS QUE le fournisseur d'un matériau affecté d'un vice caché doit répondre des conséquences dommageables de ce vice ; qu'en l'espèce, la société Allianz faisait valoir que la classe de résistance à la corrosion des panneaux litigieux n'avait aucun impact sur l'adhérence du primaire à l'intérieur de ces panneaux, et ne concernait que la résistance à la corrosion de leur face externe en contact avec l'ambiance corrosive, qui n'était pas affectée de désordres (concl., p. 10 § 4) ; qu'elle ajoutait que, selon l'expert judiciaire, les désordres n'avaient pas pour origine l'emploi inadéquat du primaire mais son impropiété (concl., p. 10 § 6), l'expert ayant conclu que le choix du revêtement des panneaux classés Ai3 plutôt que Ai5 n'avait « eu aucune incidence ni aucune relation avec les désordres constatés relatifs aux décollements des panneaux » (rapport, p. 24 § 2) ; que, pour écarter la responsabilité de la société Lampre, la cour d'appel a jugé qu'il n'était pas contesté que la réglementation exigeait pour des locaux d'affinage une classification Ai5 tandis que les panneaux commandés étaient classés Ai3, et qu'il ne pouvait être reproché à la société Lampre un vice caché de ce film, lequel avait été utilisé pour un usage de panneaux Ai3 qui ont été installés dans un hâloir qui ne devait recevoir que des panneaux Ai5 (arrêt, p. 8 § 8 et 9) ; qu'en se prononçant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la classification Ai5 ou Ai3 des panneaux litigieux était étrangère aux caractéristiques du film vert appliqué par la société Lampre et si, comme l'avait retenu l'expert, le décollement des panneaux n'était consécutif qu'à une insuffisance et une hétérogénéité de l'épaisseur du film vert appliqué, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1641 du code civil.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la société G... et la société Allianz IARD son assureur, cette dernière en considération des limitations de garantie, in solidum avec la société Misa France et la société Cofilm, à payer à la société Jura Terroir la somme de 811.918,02 € HT avec actualisation en fonction de l'indice BT01 entre le mois de juin 2012 et la date de l'arrêt ;

AUX MOTIFS QUE la société Franche-Comté Affinage Préemballage (FCAP) est propriétaire à Pont du Navoy de locaux d'affinage qui sont exploités par la société Jura Terroir, laquelle y exerce une activité de fabrication et d'affinage du comté ; que les locaux d'affinage destinés à la fabrication et à l'affinage du comté ont été construits en trois tranches (1999, 2001 et 2006), les travaux ayant été confiés à la société G... sous la maîtrise d'ouvrage de la société FCAP (arrêt, p. 3 § 13) ; que les sociétés Jura Terroir et FCAP réclament la condamnation solidaire de la société G... et de son assureur Allianz, la société Misa France et son assureur le Gan , la société Cofilm venant aux droits de la société Misa SR Spa et son assureur la société HDI Gerling, la société Lampre à leur verser respectivement les somme de 841.234,87 euros et 972.726,68 euros ; qu'il n'est pas contesté que le désordre a un lien avec une défektivité des panneaux ainsi que cela a été précédemment relevé dans le rapport de M. M..., et ce en raison de l'impropiété du primaire « film vert » à assurer son rôle de protection et d'adhésion entre la tôle et la mousse ; que la société G... est le locateur d'ouvrage chargé de l'installation des panneaux : la société Misa France les a importés et la société Cofilm qui ne soutient pas dans ses

conclusions avoir ignoré la destination des panneaux (page 18 de ses conclusions citant l'expert) contrairement à l'argumentation de son assureur (page 38 de ses conclusions), les a fabriqués de sorte que la responsabilité solidaire de ces trois sociétés peut donc être recherchée en application des dispositions de l'article 1792-4 précité (arrêt, p. 7 et 8) ;

ALORS QUE la garantie décennale n'est due par les constructeurs qu'au maître de l'ouvrage ; que la responsabilité des constructeurs vis-à-vis des tiers est nécessairement de nature délictuelle ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société FCAP avait la qualité de maître de l'ouvrage, et que la société Jura Terroir ne faisait qu'exploiter son activité sans les locaux appartenant à la société FCAP (arrêt, p. 3 § 13) ; qu'en retenant la responsabilité décennale de la société G... à l'encontre de la société Jura Terroir, tandis que cette dernière, qui n'avait pas la qualité de maître de l'ouvrage, ne pouvait rechercher que sa responsabilité délictuelle, la cour d'appel a violé les articles 1792 et 1792-4 du code civil.

Décision attaquée

Cour d'appel de paris g6
2 juin 2017 (n°15/17107)

Les dates clés

- Cour de cassation Troisième chambre civile 21-11-2019
- Cour d'appel de Paris G6 02-06-2017