

CIV.3

MY1

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 18 avril 2019

Cassation partielle

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 344 F-D

Pourvoi n° R 18-10.045

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 :

Statuant sur le pourvoi formé par la société GP services, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

contre l'arrêt rendu le 31 octobre 2017 par la cour d'appel de Chambéry (chambre civile, 1re section), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société d'exploitation garage de la Rossa, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

2°/ à la société Conception développement engineering, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],  
Chaudronnerie de l'Est,

3°/ à la société Groupama Rhone-Alpes Auvergne, dont le siège est [...],

4°/ à la société Axa France IARD, société anonyme, dont le siège est [...], en qualité d'assureur de la société S2D Sud devenue AD services,

5°/ à la société Vorger TP, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

6°/ à la société Madic, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

7°/ à M. E... P..., domicilié [...], en qualité de mandataire liquidateur de la société AD service,

8°/ à la société MJ Alliance, société d'exercice libéral à responsabilité limitée, dont le siège est [...], succédant à M. E... P..., représentée par M. X... V..., représentant, en qualité de mandataire ad'hoc de la société AD services, domiciliée [...],

défendeurs à la cassation ;

La société d'exploitation Garage de la Rossa a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

La société Groupama Rhône-Alpes a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident éventuel contre le même arrêt ;

Les sociétés Axa France IARD et Conception développement engineering ont formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

La demanderesse au pourvoi principal invoque, à l'appui de son recours, quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La société d'exploitation Garage de la Rossa, demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La société Groupama Rhône-Alpes, demanderesse au pourvoi incident éventuel invoque, à l'appui de son recours, trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Les sociétés Axa France IARD et Conception développement engineering, demanderesses au pourvoi incident invoquent, à l'appui de leur recours, un moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 19 mars 2019, où étaient présents : M. Chauvin, président, M. Bureau, conseiller rapporteur, M. Maunand, conseiller doyen, Mme Besse, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Bureau, conseiller, les observations de la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de la société GP services, de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat des sociétés Conception développement engineering et Axa France IARD, de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de la société Madic, de la SCP Ohl et Vexliard, avocat de la société Groupama Rhone-Alpes Auvergne, de la SCP Spinosi et Sureau, avocat de la société d'exploitation garage de la Rossa, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 31 octobre 2017), que la société d'exploitation Garage de la Rossa (la société Garage de la Rossa) a confié à la société S2D Sud, devenue la société AD Services, assurée auprès de la société Axa France IARD (la société Axa), une mission de mise aux normes et de rénovation de sa station-service ; que la société S2D Sud a sous-traité certaines prestations aux sociétés Vorger TP, Madic et GP Services, cette dernière étant assurée auprès de la société Groupama Rhône-Alpes (la société Groupama) ; que la société S2D Sud a acheté à la société Conception

développement engineering (CDE) une cuve à carburants ; que la société Garage de la Rossa a émis des réserves à la réception et refusé de payer le solde du marché, puis a assigné la société S2D Sud et la société Axa en indemnisation ; que la société S2D Sud a appelé en garantie la société Groupama et les sous-traitants ; qu'en appel, la société Garage de la Rossa a invoqué des fuites sur la cuve et obtenu une seconde expertise en appelant la société CDE en intervention forcée ;

Sur le troisième moyen du pourvoi principal et le moyen unique du pourvoi incident de la société CDE et de la société Axa, pris en leur première et troisième branches, réunis, ci-après annexés :

Attendu que la société GP Services, la société CDE et la société Axa font grief à l'arrêt de condamner, in solidum, les deux premières à payer à la société Garage de la Rossa certaines sommes au titre de son indemnisation ;

Mais attendu que, saisie par la société Garage de la Rossa d'une demande d'indemnisation du préjudice résultant des fuites affectant la cuve de carburant, la cour d'appel a, sans modifier l'objet du litige ni porter atteinte au principe de la contradiction, souverainement apprécié le montant de ce préjudice en préférant la méthode d'évaluation proposée par l'expert judiciaire à celle de la victime ;

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

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal et les premier et second moyens du pourvoi incident de la société Garage de la Rossa, réunis, ci-après annexés :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur les deux premiers moyens du pourvoi principal, réunis :

Vu les articles 16 et 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour condamner la société GP Services in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à payer à la société Garage de la Rossa les sommes de 2 943 euros au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11 600 euros pour la perte de marge sur la vente de carburant pendant la fermeture liée aux travaux de remise en état et de 3 000 euros au titre du préjudice moral, l'arrêt retient, d'une part, que les sous-traitants étaient des tiers à l'expertise mais qu'ils ont été mis en cause dans l'instance au fond et ne formulent aucune critique du contenu du rapport de sorte que l'expertise de M. Y... leur est opposable et, d'autre part, à la fois qu'il est impossible de contredire les explications de la société GP services selon lesquelles l'expertise ne permettrait de lui reprocher aucune faute et qu'il résulte des explications de l'expert Y... que l'exploitation de la station service a été compromise par les fautes conjuguées des sociétés Madic et GP services ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui s'est fondée sur les seuls éléments d'une expertise non contradictoire et s'est contredite, a violé le premier des textes susvisés et n'a pas satisfait aux exigences du second ;

Et sur le troisième moyen du pourvoi principal et le moyen unique du pourvoi incident de la société CDE et de la société Axa, pris en leur deuxième branche, réunis :

Vu l'article 4 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour condamner la société GP Services, in solidum avec la société CDE, à payer à la société Garage de la

Rossa les sommes de 7 900 euros hors taxes, outre la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) applicable sur justification par la société Garage de la Rossa, qu'elle en supportera la charge finale, au titre du coût de réparation de l'installation, de 450 euros et de 1 647 euros au titre des frais d'approvisionnement de carburant, de 1 387 euros par mois pour la perte de marge brute au-delà du 30 novembre 2015 et jusqu'à la date d'exécution des travaux et de 2 600,20 euros au titre de l'interruption momentanée de l'activité du garage pendant les travaux, l'arrêt retient qu'il convient d'accorder à la société Garage de la Rossa une indemnisation sur le fondement du préjudice tel qu'apprécié par l'expert judiciaire et qu'il convient de fixer l'indemnisation en retenant les chiffres hors taxes en réservant à la société Garage de la Rossa la possibilité de justifier ultérieurement de l'impossibilité d'obtenir le remboursement de la TVA ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que la société Garage de la Rossa ne prétendait pas avoir à supporter la charge finale de la TVA et qu'elle ne demandait l'indemnisation de sa perte de marge brute que jusqu'au 1er mai 2018, n'invoquait pas de préjudice pour les frais d'approvisionnement en carburant ni pour l'interruption de son activité de garage pendant les travaux, la cour d'appel, qui a modifié l'objet du litige, a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la cinquième branche du moyen du pourvoi incident de la société CDE et de la société Axa ni sur les trois moyens du pourvoi incident de la société Groupama qui n'est qu'éventuel :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société GP Services in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à payer à la société Garage de la Rossa les sommes de 2 943 euros au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11 600 euros pour la perte de marge sur la vente de carburant pendant la fermeture liée aux travaux de remise en état et de 3 000 euros au titre du préjudice moral et condamne la société GP Services, in solidum avec la société CDE, à payer à la société Garage de la Rossa les sommes de 7 900 euros hors taxes, outre la TVA applicable sur justification par la société Garage de la Rossa qu'elle en supportera la charge finale, au titre du coût de réparation de l'installation, de 450 euros et de 1 647 euros au titre des frais d'approvisionnement de carburant, de 1 387 euros par mois pour la perte de marge brute au-delà du 30 novembre 2015 et jusqu'à la date d'exécution des travaux et de 2 600,20 euros au titre de l'interruption momentanée de l'activité du garage pendant les travaux, l'arrêt rendu le 31 octobre 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon ;

Condamne la société Garage de la Rossa aux dépens ;

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

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 ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour la société GP services.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué, statuant à nouveau sur les désordres objet de la première expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 2.943 euros HT au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11.600 euros HT pour la perte de marge sur cette même vente de carburant au cours de la période de fermeture liée aux travaux de remise en état, et de 3.000 euros au

titre du préjudice moral lié à une atteinte à l'image de cette société ;

AUX MOTIFS QUE les sous-traitants étaient des tiers à l'époque où le juge des référés a ordonné l'expertise, mais ils ont été mis en cause dans l'instance au fond, de sorte que la société d'exploitation du Garage de La Rossa aurait dû demander la réouverture des opérations d'expertise pour faire respecter le contradictoire ; que cependant, les explications des sous-traitants ne font apparaître aucune critique du contenu du rapport d'expertise de M. Y... de sorte qu'il convient de réformer les dispositions du jugement qui leur ont déclaré celles-ci inopposables (arrêt, p. 8-9) ;

1° ALORS QUE les juges ne peuvent se fonder exclusivement sur une expertise non contradictoire ; qu'en se fondant entièrement en l'espèce sur les conclusions de l'expertise de M. Y... ordonnée dans le cadre d'une précédente procédure, tout en constatant que la société GP Services, qui n'avait pas été partie à cette précédente procédure, n'avait pas non plus été appelée à ces opérations d'expertise, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE la partie qui conteste l'opposabilité d'une expertise réalisée hors sa présence n'a pas à discuter le fond même des conclusions d'un rapport qu'elle considère lui être inopposable ; qu'en l'espèce, la société GP Services demandait que lui soit déclarée inopposable l'expertise de M. Y... réalisée dans le cadre d'une procédure à laquelle elle n'avait pas été partie ; qu'en déboutant la société GP Services de cette demande pour cette seule raison qu'elle ne critiquait pas le contenu du rapport de l'expert, la cour d'appel a statué par un motif inopérant, en violation de l'article 16 du code de procédure civile ;

3° ALORS QUE les juges sont tenus de ne pas dénaturer les conclusions qui les saisissent ; qu'en l'espèce, la société GP Services soutenait, non seulement que le rapport d'expertise de M. Y... ne lui était pas opposable mais que, en toute hypothèse, les conclusions de cet expert ne concernaient pas les installations pour lesquelles elle était intervenue (conclusions, p. 16 et s.) ; qu'en opposant que la société GP Services ne critiquait pas le contenu du rapport de l'expert, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de la société GP Services, en violation de l'article 4 du code de procédure civile.

## DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué, statuant à nouveau sur les désordres objet de la première expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 2.943 euros HT au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11.600 euros HT pour la perte de marge sur cette même vente de carburant au cours de la période de fermeture liée aux travaux de remise en état, et de 3.000 euros au titre du préjudice moral lié à une atteinte à l'image de cette société ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE l'expertise de M. Y... portait sur la sécurité de l'installation et sur différents désordres affectant les ouvrages de génie civil, alors apparents ; qu'il a chiffré à : - 750 euros TTC le coût de remise en état de l'installation d'extinction automatique ; - 4 100 euros TTC la mise aux normes du séparateur d'hydrocarbures avec raccordements nécessaires aux dispositifs de prélèvement ; - 1.100 euros TTC le coup de fixation des événements + panneaux signalétiques interdiction de fumer, étanchéité coffre de dépotage, peinture finition barrière ; - 12.000 euros TTC le coût de reprise des plateaux trous d'homme ; - 700 euros TTC le coût de remise aux normes des installations de lutte contre l'incendie ; - 3.300 euros TTC pour remise en état du détecteur de la fuite de la cuve + contrôle ; - 1.326 euros TTC le coût de remise en état de l'outil informatique et monétique ; - 2.500 euros TTC représentant le différentiel entre le matériel informatique installé et celui qui était prévu ; - 10.000 euros pour la correction et reprise des défauts de la dalle sur la zone de distribution de carburant ; - 2.943 euros hors-taxes pour la perte de marge brute concernant le carburant ; - entre 9.900 et 13.200 euros la perte de marge brute à la fermeture de la station aux fins de travaux ; qu'en sa qualité d'entrepreneur principal, la société AD Services est responsable par application de l'article 1147 du code civil, le jugement déféré avait fixé la créance au titre du préjudice matériel dans les conditions suivantes : montant total de 35.333,14 euros TTC (750 + 4.100 + 257,14 + 1.100 + 12.000 + 3.300 + 1.326 + 2.500 + 10.000 soit, 29.542,76 euros hors taxes (TVA à 19,6 %) ; que la société d'exploitation garage de La Rossa peut invoquer un préjudice moral résultant de l'atteinte à son image de marque et dont les premiers juges ont fixé l'indemnisation de façon exacte ; qu'il appartient à la société d'exploitation Garage de La Rossa de prouver qu'elle doit supporter la charge finale de la TVA, ce qu'elle ne prétend pas ; qu'il convient donc de fixer son indemnisation en retenant les chiffres hors-taxes, en lui réservant toutefois la possibilité

de justifier ultérieurement de l'impossibilité d'obtenir le remboursement de la TVA ; que pour le surplus, les premiers juges ont prévu une indemnisation exacte des préjudices subis par la société d'exploitation Garage de La Rossa, c'est-à-dire dans les termes suivants : - préjudice matériel, 29 542,76 euros ; - perte de marge brute au titre des jours de fermeture supplémentaire sur le carburant 2 943 euros hors taxes ; - perte de marge brute sur le carburant au titre de jours de fermeture de la station pendant les travaux de remise en état 11.600 euros hors taxes ; qu'il convient donc de fixer la créance au passif de la procédure collective à la somme de 44.085,76 euros, outre 3.000 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral (arrêt, p. 9) ;

AUX MOTIFS ENSUITE QUE les sous-traitants ne peuvent être déclarés responsables que s'ils ont contribué par leur faute à créer le dommage ; que la société GP Services expose que le marché conclu avec S2D sud portait seulement sur les prestations suivantes : l ; Tuyauterie « Fourniture tuyauterie de remplissage DN80/110 double enveloppe 5 ml maxi équipé d'un limiteur de remplissage avec raccord et bouchon symétrique, prise test de contrôle d'étanchéité côté réservoir. » ; « Fourniture tuyauterie d'aspiration DN60/70 double enveloppe 6ml maxi avec plongeur d'aspiration galva simple enveloppe, prise test de contrôle côté réservoir. » « Fourniture tuyauterie d'évent DN60/70 double enveloppe 6 ml maxi et 4 mh galva aérien équipé d'une tête parflamme, prise de contrôle d'étanchéité côté réservoir. » ; « Fourniture tuyauterie récupération de vapeur DN 80 simple enveloppe 6m1 maxi équipé d'une clarinette 3 événements avec accessoire récup vapeur. » ; « Fourniture jauge baïonnette sur réservoir. » ; « Main d'oeuvre » (cf. pièce n°2) ; que ses prestations se limiteraient donc à : - le remplissage, - l'aspiration, - l'évent, - la récupération de vapeur ; que le premier expert n'avait pas eu pour mission de désigner parmi les sous-traitants les responsables des désordres, et n'a pris aucune initiative pour aider à leur identification, de sorte qu'il est impossible de contredire les explications de la société GP Services selon lesquelles l'expertise ne permettrait de lui reprocher aucune faute (arrêt, p. 10) ;

ET AUX MOTIFS ENFIN QU' il résulte des explications de l'expert Y... que l'exploitation de la station-service a été compromise par les fautes conjuguées des sociétés Madic et GP Services qui doivent donc être condamnées in solidum avec la société AD Services à indemniser la société d'exploitation garage de la Rossa à hauteur des sommes de 2.943 euros et 11.600 euros hors taxes ; qu'en effet, le fonctionnement de la station-service a été entravé à la fois par les dysfonctionnements du système informatique et par les malfaçons affectant le système de distribution des carburants, de sorte que les fautes des deux entrepreneurs ont contribué à créer le même dommage, ainsi que le préjudice moral de la société (arrêt, p. 11-12) ;

1° ALORS QUE la contradiction de motifs équivaut à une absence de motifs ; qu'en retenant que la société GP Services devait être tenue responsable du préjudice subi par la société d'exploitation du Garage de La Rossa en raison des malfaçons affectant le système de distribution des carburants (arrêt, p. 11, in fine), tout en relevant par ailleurs qu'il était impossible de contredire les explications de la société GP Services selon lesquelles l'expertise ne permettait de lui reprocher aucune faute (arrêt, p. 10, antépénult. §), les juges ont entaché leur décision d'une contradiction de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE la responsabilité suppose rapportée la preuve d'une faute en lien de causalité avec le préjudice invoqué ; qu'en l'espèce, la société GP Services faisait valoir que les dommages dont se plaignait la société d'exploitation du Garage de La Rossa ne concernaient pas les lots qui lui avaient été confiés (conclusions, p. 30 et 31) ; qu'en se bornant à observer que le fonctionnement de la station-service avait été entravé par les désordres affectant le système informatique, d'une part, et le système de distribution du carburant, d'autre part, sans rechercher, comme il lui était demandé, en quoi la société GP Services avait commis une faute ayant pu concourir à la réalisation de ces dommages, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 devenu 1240 du code civil.

### TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué, statuant par voie d'évocation sur les dommages survenus en cause d'appel et objet de la nouvelle expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec la société CDE, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 7.900 euros HT au titre du coût de réparation de l'installation, de 3.000 euros pour atteinte à son image de marque, de 10.840 euros au titre de la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014, de 450 euros au titre des frais d'approvisionnement de carburant pendant cette période, de 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, de 1.387 euros par mois pour la perte de marge

brute au-delà de cette date et jusqu'à la date d'exécution des travaux, de 2.600,20 euros au titre de l'interruption momentanée de l'activité du garage pendant les travaux, et de 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant arrêtés au 30 novembre 2015 ;

AUX MOTIFS QUE l'expert a chiffré à : - 10.840 euros la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014 outre, - 450 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant, - 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, - 1.387 euros par mois la perte de marge brute au-delà de cette date, - 2.600,20 euros pour l'interruption momentanée de l'activité garage pendant les travaux, - 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant ; qu'il convient d'accorder à la société Garage de La Rossa une indemnisation sur ce fondement ; qu'en effet, le mode d'indemnisation demandée par cette société paraît particulièrement malaisé à mettre en oeuvre, notamment parce qu'il présente un caractère alternatif ; qu'en outre, une partie ne saurait invoquer l'avis d'un technicien consulté dans le but de contredire une expertise judiciaire contradictoire, sans démontrer l'erreur de l'expert, ce que la société appelante ne fait pas ; qu'il appartiendra à cette société de faire chiffrer son préjudice définitif en fonction de la date à laquelle les travaux pourront avoir lieu à partir des données contenues dans le présent arrêt ; que le coût des constats d'huissier est indu dans les indemnités accordées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'il convient d'accorder à la société appelante des dommages et intérêts complémentaires pour l'atteinte à son image de marque pour la période de fermeture de la station-service (arrêt, p. 13-14) ;

1° ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en décidant en l'espèce de substituer le mode d'indemnisation retenu par l'expert à celui sollicité par la société d'exploitation du Garage de La Rossa au motif que ce dernier était malaisé à mettre en oeuvre, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige, en violation de l'articles 4 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en l'espèce, la société d'exploitation du Garage de La Rossa sollicitait la réparation d'un préjudice d'exploitation jusqu'au 30 septembre 2014, puis d'un autre préjudice d'exploitation pour la période postérieure et jusqu'à la date de début de réalisation des travaux (conclusions, p. 38) ; qu'en décidant d'y ajouter des indemnités en raison de l'interruption d'activité au cours des travaux, ainsi qu'au titre des frais d'approvisionnement de carburant, la cour d'appel a statué ultra petita, en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3° ALORS QUE, subsidiairement, les juges sont tenus de faire respecter et de respecter eux-mêmes le principe de la contradiction ; qu'à ce titre, il leur appartient, dès lors qu'ils décident de s'éloigner des prétentions des parties, de les inviter à formuler leurs observations préalables ; qu'en décidant d'office, en l'espèce, qu'il y avait lieu d'indemniser les chefs de préjudice retenus par l'expert, quand ceux-ci n'étaient pas repris par la société d'exploitation du Garage de La Rossa dans le cadre de ses demandes, la cour d'appel a de toute façon méconnu le principe de la contradiction, en violation de l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

#### QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué, d'avoir débouté la société GP Services de sa demande visant à être garantie par la société Groupama Rhône-Alpes, au titre du contrat d'assurance de responsabilité civile professionnelle souscrit auprès de cet assureur, de toutes condamnations prononcées à son encontre ;

AUX MOTIFS QUE les demandes contre la société Groupama Rhône-Alpes Auvergne sont recevables au visa de l'article 555 du code de procédure civile dès lors que les conclusions de l'expertise de M. L... ont mis en évidence pour la première fois la responsabilité de la société GP Services, par le constat de la fuite au niveau de la bride ; qu'il convient cependant de rejeter ces demandes au motif que d'une part, en l'absence de réception, seule la responsabilité contractuelle de droit commun de la société GP Services peut être mise en oeuvre et qu'en outre, la société GP Services exerçait une activité qui n'était pas autorisée par le contrat d'assurance (arrêt, p. 13) ;

1° ALORS QUE le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat ; qu'en se fondant en l'espèce sur la circonstance que l'activité de la société GP Services n'était pas autorisée par son contrat d'assurance,

quand aucune des parties à l'instance, et notamment pas la société Groupama Rhône-Alpes, ne discutaient du dépassement de l'objet de la garantie ou d'une éventuelle exclusion de garantie, la cour d'appel s'est appuyée sur un élément de fait étranger aux débats, en violation des articles 4 et 7 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE les juges sont tenus de faire respecter et de respecter eux-mêmes le principe de la contradiction ; qu'à ce titre, il leur appartient, dès lors qu'ils décident de relever un moyen d'office, d'inviter au préalable les parties à formuler leurs observations ; qu'en relevant d'office en l'espèce le moyen tiré de ce que l'activité de la société GP Services n'était pas autorisée par son contrat d'assurance, sans solliciter les observations préalables des parties, la cour d'appel a méconnu le principe de la contradiction, en violation de l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.  
Moyens produits au pourvoi incident par la SCP Spinosi, avocat aux Conseils, pour la société d'exploitation Garage Rossa.

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la société d'exploitation GARAGE DE LA ROSSA de ses demandes contre AXA FRANCE IARD, pris en sa qualité d'assureur de la société AD SERVICES, anciennement S2D SUD ;

Aux motifs que : « Les désordres affectant l'ouvrage ne peuvent relever de l'article 1792 du code civil.

En effet, la société d'exploitation garage de la Rossa a suspendu ses règlements, ce qui a entraîné l'abandon du chantier, puis a explicitement refusé de prononcer la réception ainsi qu'il résulte de la circonstance que le procès-verbal du 15 novembre 2010 est intitulé pré-réception, qu'il est assorti de nombreuses réserves, et que d'autre part, la société d'exploitation garage de la Rossa a payé seulement 40 804,73 euros sur le montant total de la situation n° 3 de 62 204,77 euros, et refusé de payer le solde.

1- sur l'appel du jugement (les désordres décrits dans l'expertise de M. Y...)

[ç] Au soutien de sa demande contre la société AXA France IARD, la société d'exploitation garage de la Rossa fait valoir que l'assureur ne pourrait se prévaloir de la clause excluant la responsabilité décennale au visa de l'annexe I de l'article A 243-1 du code des assurances.

Cependant, en considération des activités déclarées, l'assureur n'avait aucune obligation de garantir la responsabilité décennale de la société S2D SUD par l'effet des dispositions combinées de l'article 1792-7 du code civil et L 243-1-1 du code des assurances.

La société AXA France IARD ne doit donc pas sa garantie puisque d'une part, les dispositions de l'article 1792 du code civil ne peuvent trouver à s'appliquer et que d'autre part, le contrat d'assurance de responsabilité civile garantit seulement les dommages causés aux tiers, ce qui exclut le maître de l'ouvrage » ;

Alors que le juge ne doit pas dénaturer les termes clairs et précis d'un contrat ; qu'en l'espèce, en retenant que le contrat d'assurance de responsabilité civile ne garantissait que les dommages causés aux « tiers » pour exclure qu'il puisse couvrir la responsabilité de l'assuré entrepreneur à l'égard du maître de l'ouvrage, quand à la rubrique « Définitions » des conditions générales de ce contrat d'assurance, les « tiers » étaient pourtant expressément définis comme étant « toute personne autre que : l'assuré [ç], le conjoint, les ascendants et descendants de l'assuré, responsable du sinistre (excepté les cas où la Sécurité Sociale ou tout autre organisme de prévoyance dispose d'un recours contre l'assuré responsable), lorsque l'assuré est une personne morale, ses représentants légaux, les personnes que le souscripteur ou ses représentants légaux se sont substitués dans la direction de l'entreprise lorsqu'ils sont dans l'exercice de leurs fonctions [et] les préposés, salariés ou non, de l'assuré dans l'exercice de leurs fonctions », la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de la définition des tiers et a ainsi violé les articles 1134 ancien et 1192 nouveau du Code civil.

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la société d'exploitation GARAGE DE LA ROSSA de ses demandes contre

GROUPAMA RHONE-ALPES AUVERGNE, pris en sa qualité d'assureur de la société GP SERVICES ;

Aux motifs que : « Les demandes contre la société Groupama Rhône-Alpes Auvergne sont recevables au visa de l'article 555 du code de procédure civile dès lors que les conclusions de l'expertise de M. L... ont mis en évidence pour la première fois la responsabilité de la société GP Services, par le constat de la fuite au niveau de la bride ;

Il convient cependant de rejeter ces demandes au motif que d'une part, en l'absence de réception, seule la responsabilité contractuelle de droit commun de la société GP Services peut être mise en oeuvre et qu'en outre, la société GP Services exerçait une activité qui n'était pas autorisée par le contrat d'assurance » ;

1. Alors que, d'une part, le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat ; qu'en se fondant, en l'espèce, sur la circonstance que l'activité de la société GP SERVICES n'était pas autorisée par son contrat d'assurance, quand pourtant aucune des parties à l'instance ne discutait du dépassement de l'objet de la garantie ou d'une éventuelle exclusion de garantie, la cour d'appel a violé les articles 4 et 7 du Code de procédure civile ;

2. Alors que, d'autre part, les juges sont tenus de faire respecter et de respecter eux-mêmes le principe de la contradiction ; qu'il leur appartient, s'ils décident de relever un moyen d'office, d'inviter au préalable les parties à formuler leurs observations ; qu'en relevant d'office, en l'espèce, le moyen tiré de ce que l'activité de la société GP SERVICES n'était pas autorisée par son contrat d'assurance, sans solliciter les observations préalables des parties, la cour d'appel a violé l'article 16 du Code de procédure civile.

Moyens produits au pourvoi incident éventuel par la SCP Ohl et Vexliard, avocat aux Conseils, pour la société Groupama Rhône-Alpes.

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué, statuant à nouveau sur les désordres objet de la première expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 2.943 euros HT au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11.600 euros HT pour la perte de marge sur cette même vente de carburant au cours de la période de fermeture liée aux travaux de remise en état, et de 3.000 euros au titre du préjudice moral lié à une atteinte à l'image de cette société ;

AUX MOTIFS QUE les sous-traitants étaient des tiers à l'époque où le juge des référés a ordonné l'expertise, mais ils ont été mis en cause dans l'instance au fond, de sorte que la société d'exploitation du Garage de La Rossa aurait dû demander la réouverture des opérations d'expertise pour faire respecter le contradictoire ; que cependant, les explications des sous-traitants ne font apparaître aucune critique du contenu du rapport d'expertise de M. Y... de sorte qu'il convient de réformer les dispositions du jugement qui leur ont déclaré celles-ci inopposables (arrêt, p. 8-9) ;

1° ALORS QUE les juges ne peuvent se fonder exclusivement sur une expertise non contradictoire ; qu'en se fondant entièrement en l'espèce sur les conclusions de l'expertise de M. Y... ordonnée dans le cadre d'une précédente procédure, tout en constatant que la société GP Services, qui n'avait pas été partie à cette précédente procédure, n'avait pas non plus été appelée à ces opérations d'expertise, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE la partie qui conteste l'opposabilité d'une expertise réalisée hors sa présence n'a pas à discuter le fond même des conclusions d'un rapport qu'elle considère lui être inopposable ; qu'en l'espèce, la société GP Services demandait que lui soit déclarée inopposable l'expertise de M. Y... réalisée dans le cadre d'une procédure à laquelle elle n'avait pas été partie ; qu'en déboutant la société GP Services de cette demande pour cette seule raison qu'elle ne critiquait pas le contenu du rapport de l'expert, la cour d'appel a statué par un motif inopérant, en violation de l'article 16 du code de procédure civile ;

3° ALORS QUE les juges sont tenus de ne pas dénaturer les conclusions qui les saisissent ; qu'en l'espèce, la société GP Services soutenait, non seulement que le rapport d'expertise de M. Y... ne lui était pas opposable mais que, en toute hypothèse, les conclusions de cet expert ne concernaient pas les installations pour lesquelles elle était intervenue

(conclusions, p. 16 et s.) ; qu'en opposant que la société GP Services ne critiquait pas le contenu du rapport de l'expert, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de la société GP Services, en violation de l'article 4 du code de procédure civile.

## DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION :

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué, statuant à nouveau sur les désordres objet de la première expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec les sociétés Madic et AD Services, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 2.943 euros HT au titre de son préjudice financier pour la perte de marge brute sur la vente de carburant lors de la fermeture de la station-service, de 11.600 euros HT pour la perte de marge sur cette même vente de carburant au cours de la période de fermeture liée aux travaux de remise en état, et de 3.000 euros au titre du préjudice moral lié à une atteinte à l'image de cette société ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE l'expertise de M. Y... portait sur la sécurité de l'installation et sur différents désordres affectant les ouvrages de génie civil, alors apparents ; qu'il a chiffré à : - 750 euros TTC le coût de remise en état de l'installation d'extinction automatique ; - 4 100 euros TTC la mise aux normes du séparateur d'hydrocarbures avec raccords nécessaires aux dispositifs de prélèvement ; - 1.100 euros TTC le coup de fixation des événements + panneaux signalétiques interdiction de fumer, étanchéité coffre de dépotage, peinture finition barrière ; - 12.000 euros TTC le coût de reprise des plateaux trous d'homme ; - 700 euros TTC le coût de remise aux normes des installations de lutte contre l'incendie ; - 3.300 euros TTC pour remise en état du détecteur de la fuite de la cuve + contrôle ; - 1.326 euros TTC le coût de remise en état de l'outil informatique et monétique ; - 2.500 euros TTC représentant le différentiel entre le matériel informatique installé et celui qui était prévu ; - 10.000 euros pour la correction et reprise des défauts de la dalle sur la zone de distribution de carburant ; - 2.943 euros hors-taxes pour la perte de marge brute concernant le carburant ; - entre 9.900 et 13.200 euros la perte de marge brute à la fermeture de la station aux fins de travaux ; qu'en sa qualité d'entrepreneur principal, la société AD Services est responsable par application de l'article 1147 du code civil, le jugement déféré avait fixé la créance au titre du préjudice matériel dans les conditions suivantes : montant total de 35.333,14 euros TTC (750 + 4.100 + 257,14 + 1.100 + 12.000 + 3.300 + 1.326 + 2.500 + 10.000 soit, 29.542,76 euros hors taxes (TVA à 19,6 %) ; que la société d'exploitation garage de La Rossa peut invoquer un préjudice moral résultant de l'atteinte à son image de marque et dont les premiers juges ont fixé l'indemnisation de façon exacte ; qu'il appartient à la société d'exploitation Garage de La Rossa de prouver qu'elle doit supporter la charge finale de la TVA, ce qu'elle ne prétend pas ; qu'il convient donc de fixer son indemnisation en retenant les chiffres hors-taxes, en lui réservant toutefois la possibilité de justifier ultérieurement de l'impossibilité d'obtenir le remboursement de la TVA ; que pour le surplus, les premiers juges ont prévu une indemnisation exacte des préjudices subis par la société d'exploitation Garage de La Rossa, c'est-à-dire dans les termes suivants : - préjudice matériel, 29 542,76 euros ; - perte de marge brute au titre des jours de fermeture supplémentaire sur le carburant 2 943 euros hors taxes ; - perte de marge brute sur le carburant au titre de jours de fermeture de la station pendant les travaux de remise en état 11.600 euros hors taxes ; qu'il convient donc de fixer la créance au passif de la procédure collective à la somme de 44.085,76 euros, outre 3.000 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral (arrêt, p. 9) ;

AUX MOTIFS ENSUITE QUE les sous-traitants ne peuvent être déclarés responsables que s'ils ont contribué par leur faute à créer le dommage ; que la société GP Services expose que le marché conclu avec S2D sud portait seulement sur les prestations suivantes : I ȷ Tuyauterie « Fourniture tuyauterie de remplissage DN80/110 double enveloppe 5 ml maxi équipé d'un limiteur de remplissage avec raccord et bouchon symétrique, prise test de contrôle d'étanchéité côté réservoir. » ; « Fourniture tuyauterie d'aspiration DN60/70 double enveloppe 6ml maxi avec plongeur d'aspiration galva simple enveloppe, prise test de contrôle côté réservoir. » « Fourniture tuyauterie d'évent DN60/70 double enveloppe 6 ml maxi et 4 mh galva aérien équipé d'une tête parflamme, prise de contrôle d'étanchéité côté réservoir. » ; « Fourniture tuyauterie récupération de vapeur DN 80 simple enveloppe 6m1 maxi équipé d'une clarinette 3 événements avec accessoire récup vapeur. » ; « Fourniture jauge baïonnette sur réservoir. » ; « Main d'oeuvre » (cf. pièce n°2) ; que ses prestations se limiteraient donc à : - le remplissage, - l'aspiration, - l'évent, - la récupération de vapeur ; que le premier expert n'avait pas eu pour mission de désigner parmi les sous-traitants les responsables des désordres, et n'a pris aucune initiative pour aider à leur identification, de sorte qu'il est impossible de contredire les explications de la société GP Services selon lesquelles l'expertise ne permettrait de lui reprocher aucune faute (arrêt, p. 10) ;

ET AUX MOTIFS ENFIN QU'il résulte des explications de l'expert Y... que l'exploitation de la station-service a été

compromise par les fautes conjuguées des sociétés Madic et GP Services qui doivent donc être condamnées in solidum avec la société AD Services à indemniser la société d'exploitation garage de la Rossa à hauteur des sommes de 2.943 euros et 11.600 euros hors taxes ; qu'en effet, le fonctionnement de la station-service a été entravé à la fois par les dysfonctionnements du système informatique et par les malfaçons affectant le système de distribution des carburants, de sorte que les fautes des deux entrepreneurs ont contribué à créer le même dommage, ainsi que le préjudice moral de la société (arrêt, p. 11-12) ;

1° ALORS QUE la contradiction de motifs équivaut à une absence de motifs ; qu'en retenant que la société GP Services devait être tenue responsable du préjudice subi par la société d'exploitation du Garage de La Rossa en raison des malfaçons affectant le système de distribution des carburants (arrêt, p. 11, in fine), tout en relevant par ailleurs qu'il était impossible de contredire les explications de la société GP Services selon lesquelles l'expertise ne permettait de lui reprocher aucune faute (arrêt, p. 10, antépénult. §), les juges ont entaché leur décision d'une contradiction de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE la responsabilité suppose rapportée la preuve d'une faute en lien de causalité avec le préjudice invoqué ; qu'en l'espèce, la société GP Services faisait valoir que les dommages dont se plaignait la société d'exploitation du Garage de La Rossa ne concernaient pas les lots qui lui avaient été confiés (conclusions, p. 30 et 31) ; qu'en se bornant à observer que le fonctionnement de la station-service avait été entravé par les désordres affectant le système informatique, d'une part, et le système de distribution du carburant, d'autre part, sans rechercher, comme il lui était demandé, en quoi la société GP Services avait commis une faute ayant pu concourir à la réalisation de ces dommages, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 devenu 1240 du code civil.

#### TROISIÈME MOYEN DE CASSATION :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué, statuant par voie d'évocation sur les dommages survenus en cause d'appel et objet de la nouvelle expertise, d'avoir condamné la société GP Services, in solidum avec la société CDE, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 7.900 euros HT au titre du coût de réparation de l'installation, de 3.000 euros pour atteinte à son image de marque, de 10.840 euros au titre de la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014, de 450 euros au titre des frais d'approvisionnement de carburant pendant cette période, de 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, de 1.387 euros par mois pour la perte de marge brute au-delà de cette date et jusqu'à la date d'exécution des travaux, de 2.600,20 euros au titre de l'interruption momentanée de l'activité du garage pendant les travaux, et de 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant arrêtés au 30 novembre 2015 ;

AUX MOTIFS QUE l'expert a chiffré à : - 10.840 euros la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014 outre, - 450 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant, - 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, - 1.387 euros par mois la perte de marge brute au-delà de cette date, - 2.600,20 euros pour l'interruption momentanée de l'activité garage pendant les travaux, - 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant ; qu'il convient d'accorder à la société Garage de La Rossa une indemnisation sur ce fondement ; qu'en effet, le mode d'indemnisation demandée par cette société paraît particulièrement malaisé à mettre en oeuvre, notamment parce qu'il présente un caractère alternatif ; qu'en outre, une partie ne saurait invoquer l'avis d'un technicien consulté dans le but de contredire une expertise judiciaire contradictoire, sans démontrer l'erreur de l'expert, ce que la société appelante ne fait pas ; qu'il appartiendra à cette société de faire chiffrer son préjudice définitif en fonction de la date à laquelle les travaux pourront avoir lieu à partir des données contenues dans le présent arrêt ; que le coût des constats d'huissier est indu dans les indemnités accordées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'il convient d'accorder à la société appelante des dommages et intérêts complémentaires pour l'atteinte à son image de marque pour la période de fermeture de la station-service (arrêt, p. 13-14) ;

1° ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en décidant en l'espèce de substituer le mode d'indemnisation retenu par l'expert à celui sollicité par la société d'exploitation du Garage de La Rossa au motif que ce dernier était malaisé à mettre en oeuvre, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige, en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

2° ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en l'espèce, la société d'exploitation du Garage de La Rossa sollicitait la réparation d'un préjudice d'exploitation jusqu'au 30 septembre 2014, puis d'un autre préjudice d'exploitation pour la période postérieure et jusqu'à la date de début de réalisation des travaux (conclusions, p. 38) ; qu'en décidant d'y ajouter des indemnités en raison de l'interruption d'activité au cours des travaux, ainsi qu'au titre des frais d'approvisionnement de carburant, la cour d'appel a statué ultra petita, en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3° ALORS QUE, subsidiairement, les juges sont tenus de faire respecter et de respecter eux-mêmes le principe de la contradiction ; qu'à ce titre, il leur appartient, dès lors qu'ils décident de s'éloigner des prétentions des parties, de les inviter à formuler leurs observations préalables ; qu'en décidant d'office, en l'espèce, qu'il y avait lieu d'indemniser les chefs de préjudice retenus par l'expert, quand ceux-ci n'étaient pas repris par la société d'exploitation du Garage de La Rossa dans le cadre de ses demandes, la cour d'appel a de toute façon méconnu le principe de la contradiction, en violation de l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour les sociétés Axa France IARD et Conception développement engineering.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, statuant par voie d'évocation sur les dommages survenus en cause d'appel et objet de la nouvelle expertise, D'AVOIR condamné la société CDE, in solidum avec la société GP Services, à indemniser la société d'exploitation du Garage de La Rossa d'une somme de 7.900 euros HT au titre du coût de réparation de l'installation, de 3.000 euros pour atteinte à son image de marque, de 10.840 euros au titre de la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014, de 450 euros au titre des frais d'approvisionnement de carburant pendant cette période, de 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, de 1.387 euros par mois pour la perte de marge brute au-delà de cette date et jusqu'à la date d'exécution des travaux, de 2.600,20 euros au titre de l'interruption momentanée de l'activité du garage pendant les travaux, et de 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant arrêtés au 30 novembre 2015,

AUX MOTIFS QUE « l'expert a chiffré à : - 10.840 euros la perte de marge brute pour l'exercice clos au 30 septembre 2014 outre, - 450 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant, - 19.419,12 euros pour la perte de marge brute au 30 novembre 2015, - 1.387 euros par mois la perte de marge brute au-delà de cette date, - 2.600,20 euros pour l'interruption momentanée de l'activité garage pendant les travaux, - 1.647 euros pour les frais d'approvisionnement de carburant ; qu'il convient d'accorder à la société Garage de La Rossa une indemnisation sur ce fondement ; qu'en effet, le mode d'indemnisation demandée par cette société paraît particulièrement malaisé à mettre en oeuvre, notamment parce qu'il présente un caractère alternatif ; qu'en outre, une partie ne saurait invoquer l'avis d'un technicien consulté dans le but de contredire une expertise judiciaire contradictoire, sans démontrer l'erreur de l'expert, ce que la société appelante ne fait pas ; qu'il appartiendra à cette société de faire chiffrer son préjudice définitif en fonction de la date à laquelle les travaux pourront avoir lieu à partir des données contenues dans le présent arrêt ; que le coût des constats d'huissier est indu dans les indemnités accordées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'il convient d'accorder à la société appelante des dommages et intérêts complémentaires pour l'atteinte à son image de marque pour la période de fermeture de la station-service » ;

1°) ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en décidant en l'espèce de substituer le mode d'indemnisation retenu par l'expert à celui sollicité par la société d'exploitation du Garage de La Rossa au motif que ce dernier était malaisé à mettre en oeuvre, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige, en violation de l'articles 4 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE l'objet du litige est déterminé par les prétentions et les moyens des parties ; qu'en l'espèce, la société d'exploitation du Garage de La Rossa sollicitait la réparation d'un préjudice d'exploitation jusqu'au 30 septembre 2014, puis d'un autre préjudice d'exploitation pour la période postérieure et jusqu'à la date de début de réalisation des travaux (ses conclusions, p. 38) ; qu'en décidant d'y ajouter des indemnités en raison de l'interruption d'activité au cours des travaux, ainsi qu'au titre des frais d'approvisionnement de carburant, la cour d'appel a statué ultra petita, en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE, subsidiairement, les juges sont tenus de faire respecter et de respecter eux-mêmes le principe de la

contradiction ; qu'à ce titre, il leur appartient, dès lors qu'ils décident de s'éloigner des prétentions des parties, de les inviter à formuler leurs observations préalables ; qu'en décidant d'office, en l'espèce, qu'il y avait lieu d'indemniser les chefs de préjudice retenus par l'expert, quand ceux-ci n'étaient pas repris par la société d'exploitation du Garage de La Rossa dans le cadre de ses demandes, la cour d'appel a de toute façon méconnu le principe de la contradiction, en violation de l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°) ALORS QU'il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci ; que la cour d'appel a relevé que la société Garage de la Rossa, exploitant une activité commerciale, présentait des demandes indemnitaires augmentées de la TVA, sans pour autant démontrer qu'elle ne récupérait pas la TVA sur ses propres dépenses ; qu'en prononçant des condamnations hors taxes à son profit, tout en lui réservant la possibilité de justifier ultérieurement de l'impossibilité d'obtenir le remboursement de la TVA, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le principe de la concentration des moyens, ensemble les articles 480 du code de procédure civile et 1355 du code civil ;

5°) ALORS QUE les juges doivent répondre aux moyens dont ils sont saisis ; qu'en cause d'appel, la société CDE faisait valoir que le préjudice invoqué par la société Garage de la Rossa au titre des pertes d'exploitation jusqu'à la réalisation des travaux de réparation de la station-service devait être arrêté, au plus tard, au mois de mai 2016, date à laquelle la société Garage de la Rossa était en mesure d'effectuer les travaux préconisés par l'expert ; que la cour d'appel, en condamnant la société CDE au paiement d'une somme de 1387 euros par mois pour la perte de marge brute au-delà du 30 novembre 2015 et jusqu'à la date d'exécution des travaux, sans répondre au moyen décisif de l'exposante qui était de nature à interdire toute indemnisation au-delà de mai 2016, la cour d'appel a privé sa décision de motifs et violé l'article 455 du code de procédure civile.