CIV.3

IK

COUR DE CASSATION
_____

Audience publique du 21 décembre 2017

Cassation partielle

M. CHAUVIN, président

Arrêt n° 1357 FS-P+B+I

Pourvoi n° K 16-22.222
et
Pourvoi n° B 17-10.074 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° K 16-22.222 formé par la société François X..., société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

contre un arrêt rendu le 24 mai 2016 par la cour d'appel de Lyon (8e chambre), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Swisslife, société anonyme, dont le siège est [...],

2°/ à la société La Stéphanoise, société civile immobilière, dont le siège est [...],

3°/ à la société Bougault, société anonyme, dont le siège est [...],

4°/ à la société Axa France IARD, société anonyme, dont le siège est [...],

5°/ à la société l'Auxiliaire, dont le siège est [...],

6°/ à la société d'exploitation Accetta, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

7°/ à la société Allianz Eurocourtage, société anonyme, dont le siège est [...],

défenderesses à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° B 17-10.074 formé par la société Axa France IARD,

contre un arrêt rectificatif rendu le 2 novembre 2016 par la cour d'appel de Lyon (8e chambre), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société François X..., société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

2°/ à la société Swisslife,

3°/ à la société La Stéphanoise,

4°/ à la société Bougault,

5°/ à la société l'Auxiliaire,

6°/ à la société d'exploitation Accetta,

7°/ à la société Allianz Eurocourtage,

défenderesses à la cassation ;

La société Swisslife, défenderesse au pourvoi n° K 16-22.222, a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

Les sociétés La Stéphanoise et Bougault, défenderesses au pourvoi n° K 16-22.222, ont formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

La société Axa France IARD, demanderesse au pourvoi principal n° B 17-10.74 et défenderesse au pourvoi incident n° K 16-22.222, a formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

La société François X..., demanderesse au pourvoi principal n° K 16-22.222 invoque, à l'appui de son recours, un moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

La société Axa France IARD, demanderesse au pourvoi principal n° B 17-10.074 invoque, à l'appui de son recours, deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La société Axa France IARD, demanderesse au pourvoi incident n° K 16-22.222 invoque, à l'appui de son recours, deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La société Swisslife, demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, un moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

Les sociétés La Stéphanoise et Bougault, demanderesses au pourvoi incident invoquent, à l'appui de leur recours, un

moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 28 novembre 2017, où étaient présents: M. CHAUVIN, président, Mme Z..., conseiller référendaire rapporteur, M. Jardel, conseiller doyen, MM. A..., B..., Mme D... , M. Bureau, Mme Greff-Bohnert, conseillers, Mmes Guillaudier, Renard, Djikpa, conseillers référendaires, M. C..., premier avocat général, Mme Besse, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Z..., conseiller référendaire, les observations de la SCP Boutet et Hourdeaux, avocat de la société Axa France IARD, de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de la société François X..., de la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat de la société Allianz Eurocourtage, de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la société La Stéphanoise et de la société Bougault, de la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat de la société l'Auxiliaire, de la SCP Sevaux et Mathonnet, avocat de la société Swisslife, l'avis de M. C..., premier avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon les arrêts attaqués (Lyon, 24 mai 2016 et 2 novembre 2016), que la société civile immobilière La Stéphanoise (la SCI) a fait construire un bâtiment destiné à être occupé par la société Bougault ; que la société François X... (la société X...), assurée par la société l'Auxiliaire, est intervenue en qualité de maître d'oeuvre ; qu'un dallage en béton, dans lequel était incorporé un réseau de chauffage, a été réalisé par la société Rocland, qui a été liquidée, et qu'un carrelage a été posé sur une chape en ciment par la société Accetta, assurée en responsabilité décennale par la société Axa France et en responsabilité civile bâtiment par la société Swisslife ; qu'après réception, sont apparus, sur la zone carrelée, des fissures et un soulèvement des carreaux ; que la SCI et la société Bougault ont, après expertise, assigné la société Accetta, la société Axa, ainsi que la société X..., en réparation de leurs préjudices ; que les sociétés Swisslife et l'Auxiliaire ont été appelées en garantie ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de la société X..., ci-après annexé :

Attendu que la société X... fait grief à l'arrêt de déclarer prescrite son action en garantie contre la société l'Auxiliaire ;

Mais attendu que, la société X... n'ayant pas soutenu que la société l'Auxiliaire avait renoncé au bénéfice de la prescription, la cour d'appel, répondant aux conclusions prétendument délaissées, a pu déclarer l'action en garantie irrecevable ;

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

Sur le premier moyen du pourvoi incident de la société Axa France, ci-après annexé :

Attendu que la société Axa France fait grief à l'arrêt de déclarer la société Accetta responsable in solidum avec la société X... des désordres et de condamner in solidum la société Accetta, son assureur Axa France et la société X... à payer certaines sommes à la SCI et à la société Bougault ;

Mais attendu qu'ayant relevé que la société Accetta, qui n'avait pas réalisé de fractionnement dans l'épaisseur de la chape, en violation des règles professionnelles, aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou chauffant, la cour d'appel qui, répondant aux conclusions prétendument délaissées, a retenu la responsabilité de la société Accetta a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident de la société Swisslife, ci-après annexé :

Attendu que, la cassation n'étant pas prononcée sur le premier moyen du pourvoi incident de la société Axa, le grief tiré d'une annulation par voie de conséquence est devenu sans portée ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de la SCI et de la société Bougault, ci-après annexé :

Attendu que la SCI et la société Bougault font grief à l'arrêt de déclarer prescrite leur action directe contre la société l'Auxiliaire ;

Mais attendu que, la SCI et la société Bougault n'ayant pas soutenu que la société l'Auxiliaire avait renoncé au bénéfice de la prescription, la cour d'appel, qui a déclaré irrecevable leur action directe, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Mais sur les seconds moyens des pourvois incidents des sociétés Axa et Swisslife, réunis :

Vu l'article 1213 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que l'arrêt retient que les sociétés Accetta et X... sont responsables in solidum des désordres et que, dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société Rocland (60 %), celle de la société Accetta s'élève à 30 % et celle de la société François X... à 10 % ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui incombait de répartir entre les co-obligés in solidum leur contribution à la totalité de la dette, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen du pourvoi de la société Axa France :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour déclarer prescrite l'action de la société Axa France contre la société l'Auxiliaire, l'arrêt rectificatif retient que, contrairement à ce que soutient la société Axa France dans sa requête, la compagnie l'Auxiliaire lui a opposé la fin de non-recevoir tirée de la prescription ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la société Axa France qui soutenait que les délais de prescription ne lui étaient pas opposables, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen du pourvoi de la société Axa :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société Rocland (60 %), celle de la société Accetta s'élève à 30 % et celle de la société François X... à 10 %, l'arrêt rendu le 24 mai 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare irrecevable comme prescrite l'action en garantie formée par la société Axa, assureur de la société Accetta, à l'encontre de la société l'Auxiliaire, assureur de la société X... et qu'il rejette la demande en interprétation de l'arrêt du 24 mai 2016, l'arrêt rendu le 2 novembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée ;

Laisse à chaque partie la charge de ses propres 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 des arrêts partiellement cassés ;

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 décembre deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyen produit, au pourvoi principal du pourvoi n° K 16-22.222, par la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat aux Conseils, pour la société François X...

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable, comme prescrite, l'action en garantie de la société François X... contre la compagnie L'Auxiliaire ;

AUX MOTIFS QUE sur les préjudices matériels, s'agissant de la garantie de la compagnie L'Auxiliaire en sa qualité d'assureur responsabilité décennale de la société François X..., cette garantie résulte du contrat « globale concepteur » ayant pris effet le 1/1/1997 ; cependant, l'assureur invoque à bon droit la prescription de l'action de son assurée comme celle de l'action directe de la SCI et de la société Bougault ; en effet, la réception des travaux est intervenue le 3 janvier 2000 ; la SCI et la société Bougault ont assigné la société François X... en référé le 20 février 2009 ; cette assignation est le point de départ du délai de prescription biennale de l'action de l'assuré contre l'assureur (article L. 114-1 al. 3) ; or, la société François X... n'a appelé en garantie la compagnie L'Auxiliaire devant le juge du fond que le 11 décembre 2013 ; son action contre son assureur est donc prescrite ; il convient de relever aussi que la SCI et la société Bougault n'ont pas diligenté l'action en garantie à l'égard de la compagnie L'Auxiliaire dans les 10 ans de la garantie décennale, ni dans le délai de deux ans à compter de l'assignation en référé de la société François X... ; elles ne peuvent se prévaloir du bénéfice de l'interruption de la prescription du délai décennal résultant de la mise en cause de la société François X... avant la date d'expiration du délai de garantie décennale, car cette mise en cause n'a aucun effet interruptif du délai d'action contre son assureur ; leur action directe contre la compagnie L'Auxiliaire est donc également prescrite ; finalement, la société Accetta, garantie par Axa France Iard, et la société François X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412 053,80 € et à la société Bougault la somme de 3 516 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ; que sur les préjudices immatériels, toute action en garantie contre la compagnie L'Auxiliaire est évidemment prescrite ; (arrêt, pages 12 et 13)

ALORS QUE conformément aux dispositions des articles 2250 et 2251 du code civil, la renonciation au bénéfice d'une prescription acquise peut être tacite et résulter de circonstances établissant sans équivoque la volonté de ne pas se prévaloir de la prescription ; qu'ainsi, la renonciation au bénéfice de la prescription biennale prévue à l'article L 114-1 du code des assurances résulte de toute démarche traduisant la volonté de l'assureur de renoncer à exciper de la prescription biennale, peu important que d'autres causes de non-garantie soient opposées à l'assuré ;

Qu'en l'espèce, pour dire l'action en garantie de la société exposante à l'égard de son assureur irrecevable comme prescrite, la cour d'appel s'est bornée à énoncer que la société François X... n'a appelé en garantie la compagnie L'Auxiliaire devant le juge du fond que le 11 décembre 2013, soit plus de deux ans après l'assignation en référé du 20 février 2009 ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre au chef péremptoire des conclusions d'appel de l'exposante (page 8), qui faisait valoir que la compagnie L'Auxiliaire n'avait invoqué le bénéfice de la prescription biennale que pour la première fois en cause d'appel, tandis qu'elle avait, devant le premier juge, reconnu la mobilisation de ses garanties au profit de son assurée, ce dont il résulte que l'assureur avait nécessairement renoncé au bénéfice de cette prescription, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

Moyens produits, au pourvoi incident n° K 16.22.222, par la SCP Sevaux et Mathonnet, avocat aux Conseils pour la société Swisslife

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir déclaré la société Accetta responsable in solidum avec la société François

X... des désordres, dit que dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société Rocland (60 %), celle de la société Accetta s'élève à 30 % et celle de la société François X... à 10 % et condamné in solidum la société Accetta, son assureur la compagnie Swisslife, dans les limites de la police n°011058562 (80 896 euros), la société François X... et la compagnie Allianz Eurocourtage à payer la somme de 136 808 euros au titre des dommages immatériels, outre les intérêts au taux légal à compter du jugement et d'avoir condamné in solidum la société Acceta, la compagnie Axa France IARD, la société Swisslife, la société François X..., la compagnie Allianz Eurocourtage aux dépens d'appel et de première instance comprenant les frais d'expertise ainsi qu'à payer à la S.C.I. la Stéphanoise et à la société Bougault la somme de 10 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter la charge définitive de ces condamnations conformément au partage de responsabilité instauré ;

Aux motifs que, sur la responsabilité des désordres, le caractère décennal des désordres n'est contesté par aucune des parties ; que l'ouvrage litigieux est constitué par un dallage en béton de 12 cm d'épaisseur dans lequel est incorporé un réseau de chauffage par eau chaude, réalisé par la société Rocland, et un carrelage posé sur une chape en ciment par la société Accetta ; que selon l'expert, les règles professionnelles imposent dans le cas d'un dallage chauffant : - Un fractionnement du dallage présentant une diagonale inférieure à 8,50 mètres, - Des zones de fractionnement de 40 m² dans la chape et le carrelage faisant l'objet de joints de fractionnement qui, en principe, doivent se trouver à l'aplomb des joints de la dalle ; qu'en l'espèce, il a constaté l'existence de joints de fractionnement dans l'épaisseur du carrelage, sans prolongement dans la chape, et l'absence totale de joint de fractionnement du dallage ; que la société François X... lui a cependant communiqué un plan indiquant des joints sciés dans le dallage formant des carrés de 5 mètres de côté ; que la société Rocland, selon l'expert, porte la plus large part de responsabilité dans la survenance des désordres dès lors qu'elle n'a pas réalisé les joints de fractionnement obligatoires ; que la société Accetta n'a pas pris soin de réaliser un fractionnement dans l'épaisseur de la chape ; que même s'il ne s'agit pas de la cause principale des désordres, elle aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou dallage chauffant ; qu'enfin, la société François X..., en sa qualité de maître d'oeuvre, aurait dû s'assurer que les règles de fractionnement du dallage et de la chape avaient été respectées par les entreprises ; que le jugement doit être réformé en ce qu'il n'a pas retenu la responsabilité in solidum du maître d'oeuvre et des deux entreprises qui ensemble ont contribué à la survenance de l'entier dommage vis-à-vis du maître de l'ouvrage ; qu'eu égard à la gravité respective des fautes commises par chacun des intervenants, il apparaît justifié de prononcer le partage de responsabilité suivant : - 60 % à la charge de la société Rocland, - 30 % à la charge de la société Accetta 10 % à la charge de la société François X... ; que compte-tenu de la disparition de la société Rocland, seules la société Accetta et la société François X... sont condamnées in solidum au paiement des indemnités fixées ; que sur les préjudices matériels, sur la garantie de la compagnie Axa France, assureur responsabilité décennale de la société Accetta, la compagnie Axa France reconnaît devoir sa garantie en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la société Accetta à la date du chantier litigieux ; que finalement, la société Accetta, garantie par Axa France IARD, et la société François X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412.053,80 € et à la société Bougault la somme de 3.516 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ;

Alors que la cassation à intervenir sur le pourvoi incident de la société Axa France, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Acceta responsable in solidum des désordres litigieux, entraînera par voie de conséquence la cassation de la condamnation prononcée à l'encontre de la société Swisslife d'avoir à payer à la société Bougault, dans la limite du contrat d'assurance souscrit par la société Acceta, la somme de 136 808 euros au titre des dommages immatériels et à supporter la charge définitive de cette condamnation ainsi que celle prononcée au titre des dépens et de l'article 700 du code de procédure civile, conformément au partage de responsabilité instauré ;

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir déclaré la société Accetta responsable in solidum avec la société François X... des désordres et dit que dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société Rocland (60 %), celle de la société Accetta s'élève à 30 % et celle de la société François X... à 10 % et condamné in solidum la société Accetta, son assureur la compagnie Swisslife, dans les limites de la police n°011058562 (80 896 euros), la société François X... et la compagnie Allianz Eurocourtage à payer la somme de 136 808 euros au titre des dommages immatériels, outre les intérêts au taux légal à compter du jugement et d'avoir condamné in solidum la société Acceta, la compagnie Axa France IARD, la société Swisslife, la société François X..., la compagnie Allianz Eurocourtage aux dépens

d'appel et de première instance comprenant les frais d'expertise ainsi qu'à payer à la S.C.I. la Stéphanoise et à la société Bougault la somme de 10 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter la charge définitive de ces condamnations conformément au partage de responsabilité instauré ;

Aux motifs que, sur la responsabilité des désordres, le caractère décennal des désordres n'est contesté par aucune des parties ; que l'ouvrage litigieux est constitué par un dallage en béton de 12 cm d'épaisseur dans lequel est incorporé un réseau de chauffage par eau chaude, réalisé par la société Rocland, et un carrelage posé sur une chape en ciment par la société Accetta ; que selon l'expert, les règles professionnelles imposent dans le cas d'un dallage chauffant ; - Un fractionnement du dallage présentant une diagonale inférieure à 8,50 mètres, - Des zones de fractionnement de 40 m² dans la chape et le carrelage faisant l'objet de joints de fractionnement qui, en principe, doivent se trouver à l'aplomb des joints de la dalle ; qu'en l'espèce, il a constaté l'existence de joints de fractionnement dans l'épaisseur du carrelage, sans prolongement dans la chape, et l'absence totale de joint de fractionnement du dallage ; que la société François X... lui a cependant communiqué un plan indiquant des joints sciés dans le dallage formant des carrés de 5 mètres de côté ; que la société Rocland, selon l'expert, porte la plus large part de responsabilité dans la survenance des désordres dès lors qu'elle n'a pas réalisé les joints de fractionnement obligatoires ; que la société Accetta n'a pas pris soin de réaliser un fractionnement dans l'épaisseur de la chape ; que même s'il ne s'agit pas de la cause principale des désordres, elle aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou dallage chauffant ; qu'enfin, la société François X..., en sa qualité de maître d'oeuvre, aurait dû s'assurer que les règles de fractionnement du dallage et de la chape avaient été respectées par les entreprises ; que le jugement doit être réformé en ce qu'il n'a pas retenu la responsabilité in solidum du maître d'oeuvre et des deux entreprises qui ensemble ont contribué à la survenance de l'entier dommage vis-à-vis du maître de l'ouvrage ; qu'eu égard à la gravité respective des fautes commises par chacun des intervenants, il apparaît justifié de prononcer le partage de responsabilité suivant : - 60 % à la charge de la société Rocland, - 30 % à la charge de la société Accetta, -10 % à la charge de la société François X... ; que compte-tenu de la disparition de la société Rocland, seules la société Accetta et la société François X... sont condamnées in solidum au payement des indemnités fixées ; que sur les préjudices matériels, sur la garantie de la compagnie Axa France, assureur responsabilité décennale de la société Accetta, la compagnie Axa France reconnaît devoir sa garantie en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la société Accetta à la date du chantier litigieux ; que finalement, la société Accetta, garantie par Axa France IARD, et la société François X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412.053,80 euros et à la société Bougault la somme de 113.516 euros en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ;

Alors que l'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion ; que, saisie d'un recours en garantie par l'assureur d'un coobligé in solidum, la cour d'appel est tenue de statuer sur la contribution à la dette de chacun des coobligés ; qu'ayant condamné in solidum les seules sociétés Accetta, et son assureur Swisslife, et la société François X..., à l'exclusion de la société Rocland, non partie à l'instance et dont elle constatait la « disparition », il appartenait à la cour d'appel de répartir la charge finale de la dette entre les coobligés in solidum ; qu'en disant que la société Accetta assumait 30 % de la responsabilité et la société François X... 10 %, ce qui faisait peser sur le coobligé solvens la charge définitive de 60 % du préjudice retenu à l'encontre de la société Rocland qui n'était pas condamnée in solidum envers les victimes, quand il lui incombait de procéder à la répartition de la contribution pour la totalité de la dette entre les coobligés in solidum, la cour d'appel a violé l'article 1213 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les principes régissant l'obligation in solidum ; Moyen produit, au pourvoi incident du pourvoi n° K 16-22.222, par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils pour les sociétés La Stéphanoise et Bougault

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable comme prescrite l'action directe des sociétés La Stéphanoise et Bougault contre la compagnie L'Auxiliaire ;

AUX MOTIFS QUE « Sur les garanties des assureurs
En raison de l'ancienneté de l'opération de construction (1999-2000), il existe une succession de garanties dans le temps qui impose de faire la distinction entre :
- la réparation des préjudices matériels, relevant de la garantie décennale des constructeurs, qui concerne l'assureur du constructeur à la date d'ouverture du chantier,
- la réparation des préjudices immatériels qui concerne l'assureur à la date de la réclamation, légitimement considérée

comme étant la date de l'assignation en référé-expertise, soit le 20 février 2009.
I- sur les préjudices matériels
a) sur la garantie de la compagnie AXA FRANCE, assureur responsabilité décennale de la société ACCETTA
La compagnie AXA FRANCE reconnaît devoir sa garantie en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la société ACCETTA à la date du chantier litigieux.
b) sur la garantie de la compagnie L'AUXILIAIRE en sa qualité d'assureur responsabilité décennale de la société François X... Cette garantie résulte du contrat «'globale concepteur'» ayant pris effet le 1/1/1997.
Cependant, l'assureur invoque à bon droit la prescription de l'action de son assurée comme celle de l'action directe de la SCI et de la société BOUGAULT.
En effet, la réception des travaux est intervenue le 03 janvier 2000. La SCI et la société BOUGAULT ont assigné la société François X... en référé le 20 février 2009. Cette assignation est le point de départ du délai de prescription biennale de l'action de l'assuré contre l'assureur (article L114-1 alinéa 3). Or, la société François X... n'a appelé en garantie la compagnie L'AUXILIAIRE devant le juge du fond que le 11 décembre 2013. Son action contre son assureur est donc prescrite.
Il convient de relever aussi que la SCI et la société BOUGAULT n'ont pas diligenté d'action en garantie à l'égard de la compagnie L'AUXILIAIRE dans les 10 ans de la garantie décennale, ni dans le délai de deux ans à compter de l'assignation en référé de la société François X.... Elles ne peuvent se prévaloir du bénéfice de l'interruption de la prescription du délai décennal résultant de la mise en cause de la société François X... avant la date d'expiration du délai de garantie décennale, car cette mise en cause n'a aucun effet interruptif du délai d'action contre son assureur. Leur action directe contre la compagnie L'AUXILIAIRE est donc également prescrite.
Finalement, la société ACCETTA, garantie par AXA FRANCE IARD, et la société François X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412.053,80 € et à la société Bougault la somme de 3.516 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013.
II- sur les préjudices immatériels
Toute action en garantie contre la compagnie L'AUXILIAIRE est évidemment prescrite ».

ALORS QUE la renonciation à la prescription est expresse ou tacite et la renonciation tacite résulte de circonstances établissant sans équivoque la volonté de ne pas se prévaloir de la prescription ; qu'en s'abstenant de rechercher en l'espèce, ainsi qu'elle y était invitée, si la compagnie L'Auxiliaire n'avait pas manifesté sa volonté de renoncer au bénéfice de la prescription biennale en reconnaissant la mobilisation de la garantie devant le tribunal de commerce, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2251 du code civil. Moyens produits, au pourvoi incident n° K 16-22.222, par la SCP Boutet et Hourdeaux, avocat aux Conseils pour la société Axa France IARD

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré la société ACCETTA responsable in solidum avec la société FRANCOIS X... des désordres, dit que dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société ROCLAND (60 %), celle de la société ACCETTA s'élève à 30 % et celle de la société FRANCOIS X... à 10 % et condamné in solidum la société ACCETTA, son assureur AXA France IARD, et la société FRANCOIS X... à payer à la SCI la somme de 412.053,80 € et à la société BOUGAULT la somme de 3.513,16 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ;

AUX MOTIFS QUE, sur la responsabilité des désordres, le caractère décennal des désordres n'est contesté par aucune des parties ; que l'ouvrage litigieux est constitué par un dallage en béton de 12 cm d'épaisseur dans lequel est incorporé un réseau de chauffage par eau chaude, réalisé par la société ROCLAND, et un carrelage posé sur une chape en ciment par la société ACCETTA ; que selon l'expert, les règles professionnelles imposent dans le cas d'un dallage chauffant : Un fractionnement du dallage présentant une diagonale inférieure à 8,50 mètres, Des zones de fractionnement de 40 m² dans la chape et le carrelage faisant l'objet de joints de fractionnement qui, en principe, doivent se trouver à l'aplomb des joints de la dalle ; qu'en l'espèce, il a constaté l'existence de joints de fractionnement dans l'épaisseur du carrelage, sans prolongement dans la chape, et l'absence totale de joint de fractionnement du dallage ; que la société FRANCOIS X... lui a cependant communiqué un plan indiquant des joints sciés dans le dallage formant des carrés de 5 mètres de côté ; que la société ROCLAND, selon l'expert, porte la plus large part de responsabilité dans la survenance des désordres dès lors qu'elle n'a pas réalisé les joints de fractionnement obligatoires ; que la société ACCETTA n'a pas pris soin de réaliser

un fractionnement dans l'épaisseur de la chape ; que même s'il ne s'agit pas de la cause principale des désordres, elle aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou dallage chauffant ; qu'enfin, la société FRANCOIS X..., en sa qualité de maître d'?oeuvre, aurait dû s'assurer que les règles de fractionnement du dallage et de la chape avaient été respectées par les entreprises ; que le jugement doit être réformé en ce qu'il n'a pas retenu la responsabilité in solidum du maître d'oe?uvre et des deux entreprises qui ensemble ont contribué à la survenance de l'entier dommage vis-à-vis du maître de l'ouvrage ; qu'eu égard à la gravité respective des fautes commises par chacun des intervenants, il apparaît justifié de prononcer le partage de responsabilité suivant : 60 % à la charge de la société ROCLAND, 30 % à la charge de la société ACCETTA 10 % à la charge de la société FRANCOIS X... ; Que compte-tenu de la disparition de la société ROCLAND, seules la société ACCETTA et la société FRANCOIS X... sont condamnées in solidum au paiement des indemnités fixées ; que sur les préjudices matériels, sur la garantie de la compagnie AXA France, assureur responsabilité décennale de la société ACCETTA, la compagnie AXA France reconnaît devoir sa garantie en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la société ACCETTA à la date du chantier litigieux ; que finalement, la société ACCETTA, garantie par AXA France IARD, et la société FRANCOIS X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412.053,80 € et à la société Bougault la somme de 3.516 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ;

ALORS D'UNE PART QUE dans ses conclusions d'appel (p. 11 et 12), la société AXA France IARD faisait valoir que « même si le découpage du carrelage avait été prolongé dans toute l'épaisseur de la chape de pose, cela n'aurait rien changé à l'origine des désordres, à savoir qu'il n'existait pas de joint de fractionnement du dallage de sorte que celui-ci connaît des mouvements anarchiques qui entraînent, inéluctablement, des fissurations du revêtement de sol » ; qu'elle en déduisait que les désordres n'étaient pas imputables à l'entreprise ACCETTA, la non-conformité lui étant reprochée n'ayant aucun lien causal avec le sinistre trouvant sa seule origine dans le non-conformité du dallage ; qu'en ne répondant pas à ce moyen péremptoire, la cour d'appel a violé l'article 4545 du code de procédure civile ;

ALORS D'AUTRE PART QU'en affirmant que la société ACCETTA « aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou dallage chauffant », seule faute relevée, pour retenir à sa charge 30 % de responsabilité dans le sinistre, sans préciser la raison pour laquelle ladite société aurait dû s'interroger sur la nature du support, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard au regard de l'article 1792 du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION (subsidiaire) :

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré la société ACCETTA responsable in solidum avec la société FRANCOIS X... des désordres et dit que dans leurs rapports réciproques, eu égard à la part de responsabilité incombant à la société ROCLAND (60 %), celle de la société ACCETTA s'élève à 30 % et celle de la société FRANCOIS X... à 10 % ;

AUX MOTIFS QUE, sur la responsabilité des désordres, le caractère décennal des désordres n'est contesté par aucune des parties ; que l'ouvrage litigieux est constitué par un dallage en béton de 12 cm d'épaisseur dans lequel est incorporé un réseau de chauffage par eau chaude, réalisé par la société ROCLAND, et un carrelage posé sur une chape en ciment par la société ACCETTA ; que selon l'expert, les règles professionnelles imposent dans le cas d'un dallage chauffant : Un fractionnement du dallage présentant une diagonale inférieure à 8,50 mètres, Des zones de fractionnement de 40 m² dans la chape et le carrelage faisant l'objet de joints de fractionnement qui, en principe, doivent se trouver à l'aplomb des joints de la dalle ; qu'en l'espèce, il a constaté l'existence de joints de fractionnement dans l'épaisseur du carrelage, sans prolongement dans la chape, et l'absence totale de joint de fractionnement du dallage ; que la société FRANCOIS X... lui a cependant communiqué un plan indiquant des joints sciés dans le dallage formant des carrés de 5 mètres de côté ; que la société ROCLAND, selon l'expert, porte la plus large part de responsabilité dans la survenance des désordres dès lors qu'elle n'a pas réalisé les joints de fractionnement obligatoires ; que la société ACCETTA n'a pas pris soin de réaliser un fractionnement dans l'épaisseur de la chape ; que même s'il ne s'agit pas de la cause principale des désordres, elle aurait dû s'interroger sur la nature du support de la chape, dallage simple ou dallage chauffant ; qu'enfin, la société FRANCOIS X..., en sa qualité de maître d'oe?uvre, aurait dû s'assurer que les règles de fractionnement du dallage et de la chape avaient été respectées par les entreprises ; que le jugement doit être réformé en ce qu'il n'a pas retenu la responsabilité in solidum du maître d'oe?uvre et des deux entreprises qui ensemble ont contribué à la survenance de l'entier dommage vis-à-vis du maître de l'ouvrage ; qu'eu égard à la gravité respective des fautes commises par chacun des intervenants, il apparaît justifié de prononcer le partage de responsabilité suivant : 60 % à la charge de la société

ROCLAND, 30 % à la charge de la société ACCETTA 10 % à la charge de la société FRANCOIS X... ; Que compte-tenu de la disparition de la société ROCLAND, seules la société ACCETTA et la société FRANCOIS X... sont condamnées in solidum au payement des indemnités fixées ; que sur les préjudices matériels, sur la garantie de la compagnie AXA France, assureur responsabilité décennale de la société ACCETTA, la compagnie AXA France reconnaît devoir sa garantie en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la société ACCETTA à la date du chantier litigieux ; que finalement, la société ACCETTA, garantie par AXA France IARD, et la société FRANCOIS X... sont condamnées in solidum à payer à la SCI la somme de 412.053,80 € et à la société Bougault la somme de 3.516 € en réparation de leurs dommages matériels, outre intérêts au taux légal à compter du jugement du 18 décembre 2013 ;

ALORS QUE l'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion ; que, saisie d'un recours en garantie par l'assureur d'un coobligé in solidum, la cour d'appel est tenue de statuer sur la contribution à la dette de chacun des coobligés ; qu'ayant condamné in solidum les seules sociétés ACCETTA, et son assureur AXA France IARD, et la société FRANCOIS X..., à l'exclusion de la société ROCLAND, non partie à l'instance et dont elle constatait la « disparition », il appartenait à la cour d'appel, saisie par la société AXA France IARD d'une demande de garantie dirigée contre la société FRANCOIS X..., de répartir la charge finale de la dette entre les coobligés in solidum ; qu'en disant que la société ACCETTA assumait 30 % de la responsabilité et la société FRANCOIS X... 10 %, ce qui faisait peser sur le coobligé solvens la charge définitive de 60 % du préjudice retenu à l'encontre de la société ROCLAND qui n'était pas condamnée in solidum envers les victimes, quand il lui incombait de procéder à la répartition de la contribution pour la totalité de la dette entre les coobligés in solidum, la cour d'appel a violé l'article 1213 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les principes régissant l'obligation in solidum.

Moyens produits, au pourvoi n° B 17-10.074, par la SCP Boutet et Hourdeaux, avocat aux Conseils pour la société AXA FRANCE IARD

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté la demande de la société AXA France IARD tendant à l'interprétation de l'arrêt (29 mai 2016) ;

AUX MOTIFS QUE, sur la demande en interprétation, la responsabilité des désordres litigieux à l'origine des préjudices de la SCI et de la société BOUGAULT incombe à la société ROCLAND, à la société ACCETTA et à la société FRANCOIS X... ; que la société ROCLAND, n'étant pas dans la cause, la cour a déclaré la société ACCETTA et la société FRANCOIS X... responsables in solidum des désordres vis-à-vis du maître de l'ouvrage, mais a dit que dans leurs rapports réciproques, il y avait lieu de faire application du partage de responsabilité qu'elle avait instauré en fonction de la gravité respective des fautes commises par les trois entreprises dont l'intervention avait contribué à la réalisation des désordres ; que ni la société ACCETTA, ni la compagnie AXA France, ni la société FRANCOIS X... n'ont demandé à la cour de préciser selon quelles modalités la quote-part de responsabilité attribuée à la société ROCLAND défaillante, devait être supportée par chacune d'elles ; que la demande tendant à une interprétation de l'arrêt sur la répartition de la dette de la société ROCLAND ne peut dans ces conditions qu'être rejetée ;

ALORS D'UNE PART QUE dans le dispositif de ses conclusions d'appel (p. 27, al. 1er), la société AXA France IARD demandait à la cour d'appel, à titre subsidiaire « à être entièrement relevée et garantie par la société FRANCOIS X..., solidairement avec son assureur, la compagnie L'AUXILIAIRE, pour toutes condamnations qui interviendraient à son encontre, fusse au titre de la garantie décennale ou de l'in solidum », de sorte qu'en affirmant pour se déterminer que la société AXA France IARD n'avait pas demandé de préciser selon quelles modalités la quote-part de responsabilité attribuée à la société ROCLAND défaillante devait être supportée par les coresponsables, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de la société AXA France IARD en violation du principe de l'interdiction qui lui est faite de dénaturer les documents de la cause ;

ALORS D'AUTRE PART, et en toute hypothèse, QUE saisie d'un recours en garantie par l'assureur d'un coobligé in solidum, la cour d'appel est tenue de statuer sur la contribution à la dette de chacun des obligés ; qu'en disant n'y avoir lieu à interprétation de son arrêt du 24 mai 2016 pour la raison que ni la société ACCETTA, ni la société AXA France IARD,

ni la société FRANCOIS X... n'avaient demandé à la cour de préciser selon quelles modalités la quote-part de responsabilité attribuée à la société ROCLAND défaillante devait être supportée par chacune d'elles, quand elle était saisie par la société AXA France IARD, prise en sa qualité d'assureur de la société ACCETTA, coobligée in solidum, d'une demande de garantie contre la société FRANCOIS X..., solidairement avec son assureur, ce qui lui imposait de préciser la contribution à la dette entre les coobligés in solidum, la cour d'appel a violé l'article 461 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION :

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable comme prescrite l'action en garantie formée par la société AXA France IARD, assureur de la société ACCETTA, à l'encontre de la compagnie L'AUXILIAIRE, assureur de la société FRANCOIS X... ;

AUX MOTIFS QUE, sur l'omission de statuer, il est exact que la compagnie AXA France, assureur de la société ACCETTA a, à titre subsidiaire, demandé à être relevée et garantie de toute condamnation prononcée à son encontre aussi bien au titre des préjudices matériels qu'immatériels par la compagnie L'AUXILIAIRE, assureur de la société FRANCOIS X... ; que la cour a effectivement omis de statuer sur cette demande en garantie subsidiaire ; que la compagnie AXA France se borne à soutenir dans sa requête que la compagnie L'AUXILIAIRE aurait omis de lui opposer à elle-même, prise en sa qualité d'assureur de la société ACCETTA, la fin de non-recevoir tirée de la prescription opposée à son assurée, la société FRANCOIS X..., ainsi qu'à la SCI et à la société BOUGAULT exerçant leur action directe ; qu'or, il suffit de se reporter à ce que la compagnie L'AUXILIAIRE écrit en pages 10, 12 et 13 de ses dernières conclusions et finalement dans le dispositif :
- «
elle (la compagnie L'AUXILIAIRE) entend faire état de la forclusion de l'action introduite à son encontre dans la mesure où elle a été assignée sur un fondement décennal plus de 10 ans après la réception de l'ouvrage, intervenue le 3 janvier 2000 et de la prescription biennale de l'article L. 114-1 et 2 du code des assurances ».

- « Ce n'est que dans le cadre de conclusions prises au fond que les société ACCETTA et AXA ont formulé une demande en garantie à l'égard de la compagnie L'AUXILIAIRE. E, conséquence la demande en garantie formulée à l'encontre de la compagnie L'AUXILIAIRE sera déclarée irrecevable car forclose ».

- « peu importe que l'action en garantie formulée par les sociétés ACCETTA et AXA France IARD tiers au contrat d'assurance ne soit pas soumise à la prescription biennale, dans la mesure où leur demande se heurte en tout état de cause à la prescription décennale »,

- « à titre liminaire,
Déclarer irrecevables les demandes formulées à l'encontre de la compagnie L'AUXILIAIRE comme étant prescrites en raison de l'acquisition du délai d'épreuve décennal de l'article 2270 du code civil et du délai de garantie biennale de l'article L. 114-1 du code des assurances » ;

Que la cour ne peut donc que déclarer irrecevable comme prescrite la demande en garantie formée à titre subsidiaire par la compagnie AXA France à l'encontre de la compagnie L'AUXILIAIRE ;

ALORS D'UNE PART QU'il appartient au juge statuant sur une requête en omission de statuer d'examiner l'ensemble des moyens dont il était précédemment saisi ; qu'après avoir constaté l'omission de statuer, la cour d'appel déclare irrecevable, comme prescrite, l'action en garantie de la société AXA France IARD pour la seule raison que le moyen assortissant la requête de la société AXA France IARD tiré de ce que la compagnie L'AUXILIAIRE ne lui avait pas opposé la prescription n'était pas fondé ; qu'en statuant ainsi sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée par les dernières conclusions déposées par la société AXA France IARD le 4 juillet 2014 (p. 23 & 24), si le moyen tiré de la prescription par la société L'AUXILIAIRE n'était pas inopérant, la cour d'appel a violé les articles 463 et 954 du code de procédure civile.

ALORS D'AUTRE PART QUE dans ses conclusions récapitulatives n° 2 déposées le 4 juillet 2014, la société AXA France IARD faisait valoir au titre de la garantie due par la compagnie L'AUXILIAIRE que la prescription biennale n'était pas opposable aux tiers sollicitant le bénéfice de la police d'assurance et que la prescription décennale

ne pouvait être opposée au tiers agissant par la voie de l'action directe, de sorte que la fin de non-recevoir invoquée par la compagnie l'AUXILIAIRE devait être rejetée ; qu'en ne répondant pas à ce moyen péremptoire, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.