

23/05/2022

ARRÊT N°

N° RG 20/00935

N° Portalis DBVI-V-B7E-NQWT

SL / RC

Décision déferée du 07 Février 2020

Tribunal de Grande Instance de TOULOUSE (17/04384)

Mme [H]

[C] [N]

[F] [N] NÉE [B]

Société QBE EUROPE SA/NV

C/

[G] [U]

[O] [D]

Compagnie d'assurance L'AUXILIAIRE

CONFIRMATION PARTIELLE

Grosse délivrée

le

à

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE TOULOUSE

1ere Chambre Section 1

ARRÊT DU VINGT TROIS MAI DEUX MILLE VINGT DEUX

APPELANTS

Monsieur [C] [N]

[Adresse 4]

[Localité 5]

Représenté par Me Gilles SOREL, avocat au barreau de TOULOUSE

Madame [F] [N] NÉE [B]

[Adresse 4]

[Localité 5]

Représentée par Me Gilles SOREL, avocat au barreau de TOULOUSE

Société QBE EUROPE SA/NV

Venant aux droits et obligations de la Société QBE INSURANCE EUROPE LIMITED à la suite du transfert de portefeuille intervenu le 1^{er} janvier 2019, société de droit étranger dont le siège social est sis [Adresse 7], [Localité 2] (BELGIQUE), dont la succursale française est immatriculée au RCS de NANTERRE sous le n° 842 689 556, au capital de 770.061.500,00 euros, prise en la personne de son responsable en France domicilié en cette qualité au siège social sis

[Adresse 3]

de Gaulle

[Localité 10]

Représentée par Me Franck MALET de la SCP MALET FRANCK ET ELISABETH, avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMES

Monsieur [G] [U]

[Adresse 1]

[Localité 6]

Représenté par Me François AXISA de la SCP VAYSSE-LACOSTE-AXISA, avocat au barreau de TOULOUSE

Madame [O] [D]

[Adresse 1]

[Localité 6]

Représentée par Me François AXISA de la SCP VAYSSE-LACOSTE-AXISA, avocat au barreau de TOULOUSE

Compagnie d'assurance L'AUXILIAIRE

Prise en la personne de son représentant légal domicilié en

cette qualité audit siège

[Adresse 8]

[Localité 9]

Représentée par Me Eric-gilbert LANEELLE de la SELAS CLAMENS CONSEIL, avocat au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 805 et 907 du Code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 15 Février 2022, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant , chargé du rapport. Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

M. DEFIX, président

J.C. GARRIGUES, conseiller

S. LECLERCQ, conseiller

Greffier, lors des débats : N.DIABY

ARRET :

- CONTRADICTOIRE

- prononcé publiquement par mise à disposition au greffe après avis aux parties

- signé par M. DEFIX, président, et par N. DIABY, greffier de chambre

EXPOSE DU LITIGE

M. [N] et Mme [B] épouse [N], alors propriétaires d'une maison d'habitation, sise [Adresse 1] à [Localité 6] (31), ont confié à la Sarl High Tech Floors (HTF), assurée en responsabilité civile décennale auprès de la société L'Auxiliaire, la réalisation d'un fond mobile de piscine, pour un montant de 23 526,50 € TTC, selon une commande du 3 mars 2011, facturée le 5 juillet 2012.

Par un acte authentique du 7 avril 2014, M. [U] et Mme [D] ont acquis cette maison d'habitation des époux [N].

La société HTF a été placée en liquidation judiciaire par décision du tribunal de commerce de Toulouse du 7 octobre 2014.

Du fait d'un dysfonctionnement du fond mobile de la piscine, les consorts [U]-[D] ont, par courrier en date du 28 janvier 2015, effectué auprès de la société L'Auxiliaire une déclaration de sinistre, tendant à obtenir sa garantie au titre de la responsabilité décennale de la Sarl High Tech Floors.

Après avoir sollicité des pièces complémentaires, la société L'Auxiliaire a mandaté le cabinet CLE aux fins d'expertise, mesure à laquelle les consorts [U]-[D] étaient assistés du cabinet [T]. Le cabinet [T] a établi un rapport le 15 avril 2015.

Après deux vaines mises en demeure adressées à la société L'Auxiliaire en date des 18 juin 2015 et 2 mars 2016, les consorts [U]-[D] ont saisi le juge des référés du tribunal de grande instance de Toulouse au contradictoire des époux [N] et de la société L'Auxiliaire qui, par ordonnance rendue le 13 mai 2016, a ordonné une expertise et commis M. [R] pour y

procéder.

L'expert a déposé son rapport le 5 avril 2017.

Après deux demandes d'indemnisation amiables formées par l'intermédiaire de leur conseil, M [G] [U] et Mme [O] [D] ont, par actes d'huissier en date des 22 et 23 novembre 2017, fait assigner M. [C] [N] et Mme [F] [B], son épouse, et la société L'Auxiliaire devant le tribunal de grande instance de Toulouse, aux fins d'indemnisation de leurs préjudices.

Par acte d'huissier en date du 27 avril 2018, la société L'Auxiliaire a fait délivrer assignation d'appel en cause et en garantie à la société Qbe Insurance Europe Limited, assureur subséquent de la Sarl High Tech Floors.

Les instances ont été jointes suivant ordonnance en date du 22 juin 2018.

Par jugement contradictoire du 7 février 2020, le tribunal judiciaire de Toulouse a :

- prononcé la mise hors de cause de la société Qbe Insurance Europe Limited,
- déclaré recevable l'intervention volontaire de la société Qbe Europe,
- déclaré recevable l'action de M. [U] et Mme [D] contre M. [N] et Mme [B] épouse [N],
- dit que la responsabilité civile décennale de M. [N] et Mme [B] épouse [N] est engagée à l'égard de M. [U] et Mme [D],
- débouté M. [U] et Mme [D] d'une part, M. [N] et Mme [B] épouse [N] d'autre part, de leurs demandes à l'égard de L'Auxiliaire,
- débouté M. [U] et Mme [D] de leur demande de dommages et intérêts formée contre la société L'Auxiliaire au titre d'une perte de chance,
- condamné in solidum M. [N] et Mme [B] épouse [N] à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 108 780 € TTC au titre de la réalisation des travaux de reprise, avec indexation sur l'indice BT 01 entre le 5 avril 2017 et le jour du présent jugement,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la compagnie Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] les sommes de :
 - * 11 000 € au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine,
 - * 9 900 € au titre du préjudice de jouissance en raison de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, arrêté au mois d'août 2019,

* 1 000 € au titre du surcoût de la surconsommation des produits d'entretien du bassin,

* 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin selon devis établi par la société DG Services,

- condamné la société Qbe Europe à relever et garantir M. [N] et Mme [B] épouse [N] de cette condamnation,

- dit que la société Qbe Europe est fondée à opposer aux tiers sa franchise contractuelle de 1 500 €,

- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa,

- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- dit que dans les rapports entre coobligés, M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe conserveront la charge finale de la dette au titre des dépens et des frais irrépétibles par moitié,

- rejeté toutes autres demandes formées au titre des frais irrépétibles,

- ordonné l'exécution provisoire.

Pour statuer ainsi, le tribunal a estimé que l'action des acquéreurs était recevable, car la clause d'exclusion de garantie pour les biens meubles ne visait pas le fonds mobile, qui fait indissociablement corps avec le bassin enterré de la piscine dont il assure alternativement la couverture et le fond, la piscine ne pouvant être utilisée lorsque le fond mobile ne fonctionne pas ; que le fait que ce fond mobile assure la fonction de sécurité de la piscine était indifférent ; qu'enfin, il n'était pas couvert par la cause d'exclusion de garantie des vices pouvant affecter le sol, le sous-sol ou les bâtiments, car il n'est pas assimilable au sol, qui s'entend du sol naturel.

Il a relevé que la piscine, sur laquelle les époux [N] ont fait installer le fond mobile, était rendue impropre à sa destination du fait de l'impossibilité absolue de faire fonctionner le fond mobile ; que celui-ci apparaissait comme un élément d'équipement dont le dysfonctionnement rend impropre à son usage l'intégralité de la piscine ; que la garantie des vendeurs constructeurs ne pouvait faire l'objet d'aucune clause d'exclusion et notamment pas d'une cause d'exclusion de la garantie des vices cachés ; que la responsabilité décennale des époux [N] était engagée, de même que celle de la Sarl HTF pour avoir installé le fond mobile impraticable.

S'agissant de la garantie de la société l'Auxiliaire, il a estimé que la clause selon laquelle l'activité est limitée à : 'pose de fonds mobiles de piscines en acier inoxydable pour surcharges :

150 kg/m² + BET & bureau contrôle 250 kg/m² avec certific CE' ne constituait pas une clause d'exclusion de garantie qui serait illicite, mais une clause licite conditionnant l'acquisition de la garantie à la mise en oeuvre de vérifications techniques réalisées par des tiers, la clause étant suffisamment précise. Il a estimé que la Sarl HTF n'ayant pas mis en oeuvre les exigences techniques spécifiées dans cette police, c'était à juste titre que la société l'Auxiliaire déniait sa garantie, de sorte que les acquéreurs comme les vendeurs devaient être déboutés de leurs demandes à son égard. Il a jugé que M. [U] et Mme [D] ne pouvaient valablement se prévaloir d'une perte de chance résultant de la mauvaise

rédaction de la police, en l'absence de toute faute de la société L'Auxiliaire dans la rédaction.

Il a chiffré le préjudice matériel et le préjudice immatériel.

S'agissant de la garantie pour le préjudice immatériel, il a estimé que le rapport d'expertise était opposable à la société Qbe Europe, dès lors qu'il avait été soumis à la libre discussion des parties dans le cadre de l'instance, et qu'il était corroboré par d'autres éléments de preuve. Il a retenu que cette dernière était l'assureur subséquent de la Sarl HTF pour les garanties au titre des préjudices immatériels ; que la société HTF était couverte pour l'activité de pose et entretien des éléments d'équipement de piscines ; que le fond mobile de piscine présentait les caractéristiques d'un élément d'équipement nécessaire à l'utilisation de la piscine ; que les conditions générales comme particulières de la police n'excluaient pas expressément la pose de fond mobile de piscine, et que dès lors, elle était nécessairement incluse au titre de l'activité déclarée ; que l'exclusion de garantie portant sur l'activité de fabricant ou négociant de matériaux de construction ne s'appliquait pas, le fond mobile ne pouvant être assimilé à un matériau de construction ; que la garantie de la société Qbe Europe était donc acquise à M. [U] et Mme [D] au titre de leur préjudice immatériel.

Par déclaration en date du 16 mars 2020, M. et Mme [N] ont relevé appel de ce jugement en ce qu'il a :

- déclaré recevable l'action de M. [U] et Mme [D] contre M. [N] et Mme [B] épouse [N],
- dit que la responsabilité civile décennale de M. [N] et Mme [B] épouse [N] est engagée à l'égard de M. [U] et Mme [D],
- débouté M. [U] et Mme [D] d'une part, M. [N] et Mme [B] épouse [N] d'autre part, de leurs demandes à l'égard de L'Auxiliaire,
- débouté M. [U] et Mme [D] de leur demande de dommages et intérêts formée contre L'Auxiliaire au titre d'une perte de chance,
- condamné in solidum M. [N] et Mme [B] épouse [N] à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 108 780 € TTC au titre de la réalisation des travaux de reprise, avec indexation sur l'indice BT 01 entre le 5 avril 2017 et le jour du présent jugement,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la compagne Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] les sommes de :
 - * 11 000 € au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine,
 - * 9 900 € au titre du préjudice de jouissance en raison de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, arrêté au mois d'août 2019,
 - * 1 000 € au titre du surcoût de la surconsommation des produits d'entretien du bassin,
 - * 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin selon devis établi par la société DG Services,

- dit que la société Qbe Europe est fondée à opposer aux tiers sa franchise contractuelle de 1 500 €,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- dit que dans les rapports entre coobligés, M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe conserveront la charge finale de la dette au titre des dépens et des frais irrépétibles par moitié,
- rejeté toutes autres demandes formées au titre des frais irrépétibles,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement.

Par déclaration en date du 8 avril 2020, la société Qbe Europe Sa/Nv a relevé appel de ce jugement en ce qu'il a :

- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la compagnie Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] les sommes de :
 - * 11 000 € au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine,
 - * 9 900 € au titre du préjudice de jouissance en raison de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, arrêté au mois d'août 2019,
 - * 1 000 € au titre du surcoût de la surconsommation des produits d'entretien du bassin,
 - * 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin selon devis établi par la société DG Services,
- condamné la compagnie Qbe Europe à relever et garantir M. [N] et Mme [B] épouse [N] de cette condamnation,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa,
- condamné M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- dit que dans les rapports entre coobligés, M. [N] et Mme [B] épouse [N] et la société Qbe Europe conserveront la charge finale de la dette au titre des dépens et des frais irrépétibles par moitié,
- rejeté toutes autres demandes formées au titre des frais irrépétibles,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement.

Par ordonnance en date du 3 juin 2021, le magistrat chargé de la mise en état a ordonné la jonction de ces procédures,

et dit que ces instances seront désormais appelées sous le seul numéro 20/935.

DEMANDES DES PARTIES

Dans leurs dernières écritures transmises par voie électronique le 21 octobre 2021, M. [N] et Mme [B] épouse [N], appelants, demandent à la cour, au visa des articles 1792 et suivants du code civil, L.243-8 et suivants, A 243-1 annexe 1 et L.242-1 du code des assurances, de :

- confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a condamné la société Qbe Europe à les relever et garantir de la condamnation au titre des préjudices immatériels,

- infirmer le jugement dont appel en ce qu'il :

- * a prononcé la mise hors de cause de la société Qbe Insurance Europe Limited,

- * a déclaré recevable l'action de M. [U] et Mme [D] contre eux,

- * a dit que leur responsabilité civile décennale est engagée à l'égard de M. [U] et Mme [D],

- * a débouté M. [U] et Mme [D] d'une part, eux-mêmes d'autre part, de leurs demandes à l'égard de la société L'Auxiliaire,

- * a débouté M. [U] et Mme [D] de leur demande de dommages et intérêts formée contre la société L'Auxiliaire au titre d'une perte de chance,

- * les a condamnés in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 108 780 € TTC au titre de la réalisation des travaux de reprise, avec indexation sur l'indice BT 01 entre le 5 avril 2017 et le jour du présent jugement,

- * les a condamnés, ainsi que la société Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] les sommes de :

- 11 000 € au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine,

- 9 900 € au titre du préjudice de jouissance en raison de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, arrêté au mois d'août 2019,

- 1 000 € au titre du surcoût de la surconsommation des produits d'entretien du bassin,

- 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin selon devis établi par la société DG Services,

- * dit que la société Qbe Europe est fondée à opposer aux tiers sa franchise contractuelle de 1 500 €,

- * les a condamnés, ainsi que la société Qbe Europe in solidum aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa,
- * les a condamnés, ainsi que la société Qbe Europe in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- * a dit que dans les rapports entre coobligés, la société Qbe Europe et eux-mêmes conserveront la charge finale de la dette au titre des dépens et des frais irrépétibles par moitié,
- * a rejeté toutes autres demandes formées au titre des frais irrépétibles,
- * a ordonné l'exécution provisoire du jugement,

Et statuant à nouveau,

A titre principal,

- déclarer irrecevables les demandes des consorts [U]-[D] au regard de la clause de renonciation à recours en cas de défaut de fonctionnement des biens meubles ou objets mobiliers compris dans la vente, ainsi qu'en vertu de la clause de non garantie des vices cachés insérées dans l'acte authentique de vente du 7 avril 2014,

A titre subsidiaire,

- débouter les consorts [U]-[D] de l'ensemble de leurs demandes, fins et conclusions,
- prononcer leur mise hors de cause,

A titre infiniment subsidiaire,

- condamner la société L'Auxiliaire et éventuellement la société Qbe Europe SA/NV, à les relever et garantir de l'ensemble des condamnations qui pourraient être mises à leur charge,

Si la Cour d'appel venait à écarter la garantie de la société L'Auxiliaire :

- condamner la société L'Auxiliaire à réparer la perte de chance subie par le paiement de la somme de 90 650 € HT au titre des travaux réparatoires, outre la TVA au taux applicable au jour du prononcé de la décision à intervenir, indexée sur l'évolution de l'indice BT 01 au jour de la décision à intervenir par rapport à l'indice en vigueur à la date du dépôt du rapport d'expertise,

En tout état de cause,

- ramener le montant du préjudice des consorts [U]-[D] à de plus justes proportions,
- condamner la société L'Auxiliaire ou tout autre partie qui succombera à leur payer la somme de 5 000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens dont distraction sera faite au profit de la Selas Fidal.

Dans ses dernières écritures transmises par voie électronique le 2 février 2022, la société Qbe Europe SA/NV, venant aux droits et obligations de la société Qbe Insurance Europe Limited, appelante, demande à la cour, au visa des articles 9, 15, 16, 31 du code de procédure civile, 1353 du code civil, L.124-5 et suivants du code des assurances, et 6&1 de la convention européenne des droits de l'homme, de :

- réformer le jugement dont appel en ce qu'il :

- * l'a condamnée, ainsi que M. [N] et Mme [B] épouse [N] in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] les sommes de :
 - * 11 000 € au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine,
 - * 9 900 € au titre du préjudice de jouissance en raison de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, arrêté au mois d'août 2019,
 - * 1 000 € au titre du surcoût de la surconsommation des produits d'entretien du bassin,
 - * 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin selon devis établi par la société DG Seviles,
- * l'a condamnée à relever et garantir M. [N] et Mme [B] épouse [N] de cette condamnation,
- * l'a condamnée, ainsi que M. [N] et Mme [B] épouse [N] in solidum aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa,
- * l'a condamnée, ainsi que M. [N] et Mme [B] épouse [N] in solidum à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- * a dit que dans les rapports entre co-obligés, M. [N] et Mme [B] épouse [N] et elle-même conserveront la charge finale de la dette au titre des dépens et des frais irrépétibles par moitié,
- * a rejeté toutes autres demandes formées au titre des frais irrépétibles,
- * a ordonné l'exécution provisoire,

Statuant à nouveau :

A titre principal,

- juger que le rapport d'expertise judiciaire lui est radicalement inopposable,
- rejeter l'ensemble des demandes formées à son égard au visa de cette irrecevabilité,

Subsidiairement,

- juger qu'elle est bien fondée à opposer une non assurance pour défaut d'activité conforme souscrite,
- rejeter de plus fort l'ensemble des demandes formées à son égard,

Plus subsidiairement,

S'il était établi et retenu que la garantie des dommages immatériels souscrite par la société High Tech Floors auprès de la compagnie L'Auxiliaire fonctionnait en base réclamation,

- juger que seule la garantie des dommages immatériels souscrite auprès d'elle serait applicable, à l'exclusion de toute autre garantie, et qu'elle ne saurait être concernée que par les réclamations immatérielles relatives à cette garantie à supposer toutefois établies les conditions de cette garantie,
- juger que sa garantie n'a pas vocation à s'appliquer pour les troubles de jouissance invoqués par les consorts [U] [D] dans la mesure où ils ne constituent pas un préjudice pécuniaire tel que défini par la police souscrite, seul garanti au titre du préjudice immatériel consécutif,
- juger que la réparation intégrale des dommages matériels comprend l'intégralité des sommes nécessaires à la réfection de l'ouvrage,
- juger, en conséquence, que la demande présentée au titre des travaux de sécurisation du bassin pendant les travaux ne saurait relever de la garantie facultative des dommages immatériels mais relève exclusivement de la garantie obligatoire des dommages matériels souscrite auprès de la société L'Auxiliaire,
- juger que la garantie des dommages immatériels non consécutifs n'a pas davantage vocation à être mobilisée en l'état notamment de la clause d'exclusion les dommages immatériels non consécutifs qui résultent du défaut de performance des produits livrés ou des travaux effectués,

En conséquence,

- rejeter ces demandes ainsi que toute autre demande dirigée à son encontre qui ne relèverait pas de la garantie des dommages immatériels,

Encore plus subsidiairement,

- juger que les demandes indemnitaires présentées par les consorts [U] [D] ne sont justifiées ni dans leur principe, ni

dans leur quantum,

En conséquence,

- les rejeter,

A tout le moins,

- en limiter le montant à de plus justes proportions,

A titre infiniment subsidiaire, sur la franchise opposable,

- juger que la garantie souscrite au titre des dommages immatériels est une garantie non obligatoire,

Par conséquent,

- juger que ses obligations devront tenir compte en toute hypothèse de la franchise conventionnellement stipulée opposable à tout contestant à défaut de mise en jeu d'une quelconque garantie obligatoire,

- faire application de la franchise contractuelle telle qu'elle ressort des conditions particulières de la police d'assurance souscrite s'élevant à 1 500 € opposable au tiers,

s'agissant de garanties facultatives,

- confirmer le jugement dont appel de ce chef,

- rejeter toutes demandes dirigées contre elle,

- condamner les consorts [U] [D] ou tout succombant à lui payer la somme de 3.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner les consorts [U] [D] ou tout succombant aux entiers dépens de première instance et d'appel ces derniers pouvant être recouvrés directement par la Scp Malet sur son affirmation de droit conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Dans leurs dernières écritures transmises par voie électronique le 7 février 2022, M. [U] et Mme [D], intimés, demandent à la cour, au visa des articles 1792 et suivants, 1162, 1382 et suivants du code civil applicables à la cause, L.243-1 et suivants et A 243-1 et suivants du code des assurances, de :

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré recevable l'action qu'ils ont introduite,

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu la responsabilité décennale des époux [N],

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné les époux [N] au paiement de la somme de 90 650,00 € HT, outre la TVA applicable, soit 108 780 € TTC, à la date des présentes au titre de la réalisation des travaux de reprise, avec indexation sur l'indice BT 01,
- confirmer la décision en ce qu'elle a condamné les époux [N] in solidum avec la compagnie Qbe Europe à prendre en charge les préjudices immatériels résultant de l'impossibilité d'utiliser la piscine et la terrasse,
- confirmer la décision entreprise en ce qu'elle a estimé que chacun de ces postes de préjudice pouvait être évalué à la somme de 2 200 € annuels,
- réformer la décision entreprise en ce qu'elle a écarté l'année 2014,
- compléter la décision entreprise en prenant en considération l'année 2020,

En conséquence,

- condamner in solidum les époux [N] et la compagnie Qbe Europe au paiement de la somme de 15 400 € au titre du préjudice subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine, somme arrêtée à la date des présentes, outre le préjudice ultérieur qui sera évalué à la somme de 2 200 € par an,
- condamner in solidum les époux [N] et la compagnie Qbe Europe au paiement de la somme de 15 400 € au titre du préjudice subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la terrasse, année 2021 incluse, outre le préjudice ultérieur qui sera évalué à la somme de 2 200 € par an,
- confirmer la décision entreprise en ce qu'elle leur a alloué la somme de 200 € annuels au titre du surcoût induit par la surconsommation de produits d'entretien du bassin,
- réformer la décision entreprise en ce qu'elle a écarté l'année 2014,
- compléter la décision entreprise en prenant en considération l'année 2020,

En conséquence,

- condamner in solidum les époux [N] et la compagnie Qbe Europe au paiement de la somme de 1 400 €, somme arrêtée à la date des présentes, outre le préjudice ultérieur qui sera évalué à la somme de 200 € annuels,
- confirmer la décision entreprise en ce qu'elle a condamné in solidum les époux [N] et la société Qbe Europe au paiement de la somme de 3 072 € TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin,

A titre principal,

- réformer la décision entreprise en ce qu'elle les a déboutés de leurs demandes formées à l'encontre de la société L'Auxiliaire,
- dire que la garantie de la société L'Auxiliaire est acquise à leur bénéfice,

- condamner in solidum les époux [N] et la société L'Auxiliaire au paiement de la somme totale de 90 650,00 € hors taxes au titre des travaux réparatoires, outre la TVA au taux applicable au jour du prononcé de la décision à intervenir,
- dire que cette somme sera indexée sur l'évolution de l'indice BT 01 au jour du jugement à intervenir par rapport à l'indice en vigueur à la date du dépôt du rapport d'expertise,

Subsidiairement,

Dans l'hypothèse où la Cour viendrait à écarter la garantie de la société L'Auxiliaire,

- dire que la responsabilité de la société L'Auxiliaire est engagée en raison de l'établissement d'une attestation d'assurance rédigée de façon trop complexe,
- condamner en conséquence la société L'Auxiliaire à réparer la perte de chance subie par le paiement de la somme totale de 90 650, 00 € hors taxes au titre des travaux réparatoires, outre la TVA au taux applicable au jour du prononcé de la décision à intervenir,
- dire que cette somme sera indexée sur l'évolution de l'indice BT 01 au jour du jugement à intervenir par rapport à l'indice en vigueur à la date du dépôt du rapport d'expertise,

En toute hypothèse,

- réformer le jugement en ce qu'il a alloué la somme de 4 000 € au titre des frais irrépétibles en première instance,
- condamner tout succombant au paiement de la somme de 6 600,00 € au titre des frais irrépétibles engagés en première instance,
- condamner tout succombant au paiement de la somme de 5 760 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, au titre des frais irrépétibles en cause d'appel, outre les entiers dépens, en ce compris les frais de référé et les frais d'expertise judiciaire, dont distraction au profit de Me Axisa, avocat.

Dans ses dernières écritures transmises par voie électronique le 8 septembre 2020, la société L'Auxiliaire, intimée, demande à la cour, au visa des articles 1792 et suivants du code civil, L.113-1, L.241-1 et L.112-6 du code des assurances, de :

A titre principal,

- rejeter toutes demandes à son encontre,
- en conséquence prononcer sa mise hors de cause,
- condamner tout succombant à lui verser la somme de 3 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

A titre subsidiaire,

- en cas de condamnation à son égard, limiter sa garantie à l'indemnisation des dommages de nature décennale,
- rejeter toutes autres demandes,

A titre infiniment subsidiaire,

- ramener à de plus justes proportions l'indemnisation des préjudices subis par les consorts [U] [D],
- l'autoriser à opposer sa franchise contractuelle d'un montant de 872,38 € aux tiers,

En toute hypothèse,

- condamner tout succombant au paiement des dépens, dont distraction sera faite à la Selas Clamens Conseil, en application des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Motifs de la décision :

Sur les constatations de l'expert judiciaire :

La piscine est en forme de demi cercle de 10 X 5 m, de profondeur 1,5 m, de construction traditionnelle.

Le fond mobile de la piscine est destiné fermer l'accès au bassin et à uniformiser la terrasse.

Une commande à clé permet de faire remonter ou descendre le plateau supporté par huit moteurs placés sur le pourtour de la piscine. Ces moteurs soutiennent la structure mobile au moyen de sangles.

La structure forme une structure maillée dont la masse est estimée à 1 tonne environ.

Le platelage est réalisé en bois composite sur clips collés à la structure.

L'expert judiciaire a constaté que le système était bloqué et ne fonctionnait pas. Le fond mobile était immergé et se trouvait à environ 50 cm en-dessous du niveau des margelles de la piscine. Le système est hors service. Les éléments sont soumis aux agressions habituelles des intempéries et des changements de température.

S'agissant de la structure, les nombreux points de corrosion démontrent qu'elle est dans un état dégradé. Cependant visuellement aucun de ses éléments ne semble être attaqué en profondeur. L'expert judiciaire a constaté une grande hétérogénéité sur les techniques d'assemblage : soudures, boulonnage et collage par exemple. Il y a également de nombreuses erreurs géométriques sur les poutres maîtresses et leur alignement aux sangles.

Le platelage est gorgé d'eau. Il est par endroit déformé.

Les moteurs sont positionnés de façon hétérogène. L'alignement entre les poutres maîtresses de la structure et la sangle correspondante n'est pas réalisé sur de nombreuses positions. De plus, les moteurs sont positionnés d'un côté ou d'un autre en regard de la piscine sans raison apparente, et protégés de l'humidité par un sac poubelle. La puissance disponible pour chaque moteur est 237,6 W, soit 1.900 W pour les 8 moteurs. Ce dimensionnement est correct pour une charge d'une tonne environ placée dans l'eau, donc avec un poids apparent en fonctionnement légèrement inférieur du fait de la force d'Archimède. Pour une surcharge de 250 kg/m², le dimensionnement semble clairement insuffisant. Tous les moteurs ont un câble sectionné, celui correspondant à la roue codeuse (ou capteur de position). Le système n'utilise donc pas cette information.

L'armoire de commande ne comporte que 6 contacteurs ou relais, avec une réalisation globale complètement en-dehors des normes habituelles (barrettes type domino, câbles dénudés et heureusement hors tension, une armoire sous-dimensionnée). Un câble ethernet /RJ45 est resté connecté à l'automate dans l'armoire. Le système est à l'évidence un système propriétaire. Il y a une reprise entre l'armoire et les moteurs dans deux boîtiers de dérivation non accessibles puisque situés sous le platelage entourant la piscine.

L'expert judiciaire indique que la non robustesse du système de commande est la cause primaire du dysfonctionnement du fond mobile. La réalisation est complètement à revoir, au minimum au regard des normes en vigueur. Certes, le système a fonctionné pendant deux années, mais M. [N] a réajusté en permanence les paramètres système avec l'aide de M. [E] (ancien gérant de la Sarl HTF).

L'expert judiciaire met en évidence un problème de conception de l'ensemble :

- les utilisateurs n'ont aucun moyen de connaître l'état ou le statut du système, par exemple mise en sécurité, batterie faible du micro-contrôleur, défaillance d'un moteur, etc... Ils ne savent pas non plus ce qui peut se passer lors d'une coupure moteur pendant le fonctionnement du fonds mobile, et n'ont aucun document technique à disposition ;
- au niveau du système lui-même, la présence de 6 relais pour 8 moteurs montre que le fonctionnement des moteurs ne

peut être individuel, au moins deux d'entre eux ont un fonctionnement couplé, ce qui porte un doute sur la viabilité de la fonction de commande du système ;

- la roue codeuse n'est utilisée par aucun des moteurs, par conséquent, le système n'a aucun retour d'information sur la position du moteur, ce qui par exemple rend impossible la détection d'une simple dérive de position. Le système est donc en boucle ouverte, ce qui signifie qu'il faut un réajustement en continu de ses paramètres. Il manquerait par exemple une procédure de réinitialisation automatique, mais sans retour d'information (type roue codeuse ou autre) ceci semble impossible à réaliser.

- d'après le compte-rendu de l'appel à M. [E] du 5/10/16, le plateau se bloque pour un décalage de quelques millimètres. Cette mise en sécurité a dû se déclencher par dérive non compensée d'un ou plusieurs moteurs, ou encore aggravée par des phénomènes physiques comme la dilatation/contraction différentes des matériaux comme le tissu de sangle, les métaux de la structure, les métaux des moteurs.

L'expert considère que le système global réalisé par HTF relève plus du prototypage que d'un produit fini destiné au grand public, tant au niveau de sa conception que de sa réalisation.

Ces constatations de l'expert ne sont pas discutées par les époux [N].

Sur les demandes des acquéreurs contre les époux [N] et les assureurs de la société HTF in solidum :

Sur la clause d'exclusion de garantie des biens meubles :

L'acte authentique de vente contient une clause d'exclusion de garantie en ce qui concerne les biens meubles et objets mobiliers. Il contient une liste de ces biens, au nombre desquels ne figure pas le fond mobile de la piscine.

Les immeubles par destination sont des biens meubles par nature que la loi tient pour immeubles en raison de leur affectation à un immeuble.

En vertu des articles 524 et 525 du code civil, sont soumis au régime des immeubles par destination les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds. Sont aussi immeubles par destination, tous effets mobiliers que la propriétaire a attaché au fonds à perpétuelle demeure. Le propriétaire est censé avoir attaché à son fonds des objets mobiliers à perpétuelle demeure quand ils y sont scellés en plâtre ou à chaux ou à ciment, lu lorsqu'ils ne peuvent être détachés sans être facturés et détériorés, ou sans briser ou détériorer la partie du fonds à laquelle ils sont attachés.

En l'espèce, le fond mobile est conçu pour s'adapter à la forme particulière de la piscine, en demi-lune. Il est construit aux dimensions exactes de la piscine, et lui est attaché à perpétuelle demeure, dans la mesure où l'intention du propriétaire est que ce fond mobile serve à la piscine, et soit ainsi immobilisé. Les moteurs sont intégrés au bâti de la piscine.

Le fond mobile est dès lors un immeuble par destination, il n'est donc pas concerné par la clause d'exclusion de garantie qui concerne les meubles.

Sur la responsabilité décennale des époux [N] et de la société HTF :

En vertu de l'article 1792 du code civil, tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination.

En vertu de l'article 1792-1 du code civil, est réputé constructeur de l'ouvrage toute personne qui vend, après achèvement, un ouvrage qu'elle a construit ou fait construire.

En l'espèce, les époux [N] ont pris possession de l'ouvrage les travaux ont donné lieu à une facture du 5 juillet 2012, dont il n'est pas contesté qu'elle a été payée. La réception a donc eu lieu tacitement le jour de la facture.

Le désordre était caché à la réception. D'ailleurs, le fond mobile a fonctionné pendant plus de deux ans, moyennant certes de fréquents réglages.

La piscine était déjà construite lorsque les époux [N] ont construit la maison. Ils ne sont donc pas constructeurs de la piscine. Le fond mobile est un élément d'équipement de la piscine.

La pose de certains éléments d'équipement peut constituer la réalisation d'un ouvrage. En l'espèce, le fond mobile se compose de poutrelles métalliques très lourdes, sur lesquelles on applique un plancher. Des moteurs encastrés dans le bassin permettent de remonter le plancher. Cependant, le fond mobile n'est pas un ouvrage, dans la mesure où il n'est pas ancré au sol. Il peut être démonté sans dommages pour la piscine, c'est d'ailleurs ce qu'a proposé l'expert judiciaire. Le fond mobile n'est donc pas un ouvrage, mais un élément d'équipement dissociable de l'ouvrage.

Un élément d'équipement, qu'il soit dissociable ou indissociable, d'origine ou installé sur existant, entraîne la

responsabilité décennale du constructeur s'il rend l'ouvrage impropre à sa destination.

En l'espèce, la société HTF a fabriqué et posé le fond mobile sur un ouvrage existant. Elle a commis des fautes de conception. La piscine est rendue impropre à sa destination, car la sécurité n'est plus assurée. En outre, on ne peut plus s'y baigner, car le fond est bloqué à 50 cm de profondeur. Ce désordre est suffisamment grave pour porter atteinte à la destination de l'ouvrage. Les désordres engagent donc la responsabilité décennale de la société HTF.

Les désordres engagent également la responsabilité décennale des époux [N] sur le fondement de l'article 1792-1 du code civil, pour avoir fait réaliser le fond mobile, élément d'équipement de la piscine, qui rend l'ouvrage impropre à sa destination.

Le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a dit que la responsabilité civile décennale des époux [N] était engagée à l'égard de M. [U] et Mme [D].

Sur la clause de non garantie des vices cachés :

En vertu de l'article 1641 du code civil, le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus.

En vertu de l'article 1643 du code civil, le vendeur est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie.

En l'espèce, le contrat de vente contient une clause d'exclusion de garantie des vices cachés.

Elle ne s'applique pas, car on est en présence d'un désordre entraînant la responsabilité décennale des vendeurs, qui est d'ordre public.

Sur le préjudice :

- Préjudice matériel :

Le système doit être entièrement remplacé. En effet, une société tierce ne peut s'engager à garantir le système si elle n'intervient que sur une partie. Il faut donc démonter le produit existant, afin de le remplacer par un produit neuf.

La société Amphibia a émis une proposition pour un montant de 79.800 euros HT soit 95.760 euros TTC pour le fond. Le devis pour les travaux de maçonnerie est de 10.850 euros HT, soit 13.020 euros TTC. Au total, ceci représente 90.650 euros HT.

Le devis piscinéo du 20 avril 2020 pour un prix de 51400 euros TTC porte sur un fond mobile réalisé sur site par la société Amphibia pour une piscine rectangulaire de 10 X 5 m. La difficulté technique n'est pas la même que pour une piscine en demi cercle, le fond mobile étant beaucoup plus difficile à ajuster dans ce dernier cas, c'est pourquoi ce devis ne sera pas retenu.

Le préjudice matériel peut être fixé à la somme de 90.650 euros HT, soit 108.780 euros TTC en tenant compte de la TVA au taux applicable.

- Préjudices immatériels :

* Nécessité de poser une clôture autour du bassin en attendant les travaux de reprise :

Il est nécessaire de poser une clôture autour du bassin en attendant les travaux de reprise. En effet, le fond mobile est bloqué à une profondeur de 50 cm, ce qui suffit à un enfant pour se noyer. Il ne s'agit pas d'un coût de reprise, mais d'un préjudice immatériel. Le coût est de 3.072 euros TTC suivant devis de la société DG Services.

* Préjudice de jouissance :

- perte de jouissance de la piscine : La piscine n'a pas pu être utilisée depuis l'été 2015, à raison de 4 ou 5 mois par an, soit 2.000 euros par an. Ce préjudice est demandé jusqu'à l'été 2020 inclus, ce qui représente $2.000 \times 6 = 12.000$ euros.

- perte de jouissance de la terrasse : Une fois le fond en position haute, il devait servir de terrasse. La surface pour un demi cercle de 10 m de diamètre est de 39,25 m² environ. Sur la photographie en pièce 33 des acquéreurs, on voit que la partie 'fond mobile' représente la majeure partie de la terrasse devant la maison. Pour la période de temps où le fond aurait été en position haute et où une terrasse serait utilisable, on peut évaluer le préjudice à 1.500 euros par an compte tenu de l'agrément de la terrasse, juste devant la maison, et de sa taille. Ce préjudice est demandé jusqu'à l'été 2021 inclus, ce qui représente $1.500 \times 7 = 10.500$ euros

- surcoût des produits d'entretien : M. [U] et Mme [D] ont continué à traiter l'eau du bassin toute l'année, le fond mobile

étant bloqué à 50 cm. Ceci représente 200 euros par an pour les produits d'entretien jusqu'à l'été 2021, soit $200 \times 7 = 1.400$ euros

Le jugement dont appel sera confirmé en ce que M. et Mme [N] ont été condamnés à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 90.650 euros HT, outre la TVA au taux applicable lors de l'exécution, au titre du coût des travaux de reprise, avec indexation sur l'indice BT 01 entre le 5 avril 2017 et le jugement.

Il sera infirmé sur le quantum des préjudices immatériels.

M. et Mme [N] seront condamnés à payer à M. [U] et Mme [D], au titre des préjudices immatériels, les sommes de :

- 3.072 euros TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin ;
- 12.000 euros au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine ;
- 10.500 euros au titre du préjudice de jouissance du fait de l'impossibilité d'utiliser la terrasse ;
- 1.400 euros au titre du surcoût des produits d'entretien.

Sur la garantie des assureurs :

La garantie des assureurs de la société HTF peut être recherchée par M. [U] et Mme [D], tiers lésés, en vertu de l'action directe prévue à l'article L 124-3 du code des assurances.

La société l'Auxiliaire et la société Qbe Europe sont les assureurs successifs de la société liquidée.

Garantie du préjudice matériel :

La société L'Auxiliaire est l'assureur à effet du 10 janvier 2011. Le contrat a été résilié à effet du 4 septembre 2013. Elle était l'assureur au moment des travaux, aussi sa garantie peut être recherchée pour les dommages matériels.

En effet, l'assurance doit assurer le maintien de la garantie pour la durée de la responsabilité décennale pesant sur la personne assujettie à l'obligation d'assurance, en application de l'article L 241-1 du code des assurances.

M. [U] et Mme [D] soutiennent que la société L'Auxiliaire est déchue du droit de contester sa garantie car elle n'a pas pris position dans le délai de 60 jours. Cependant, ceci concerne l'assureur dommages-ouvrage et non l'assureur décennal (article L 242-1 alinéa 3 du code des assurances).

En application de l'article 1134 ancien du code civil applicable en l'espèce, la garantie est limitée au risque déclaré.

La serrurerie-métallerie figure dans la nomenclature des activités professionnelles du BTP.

La société L'Auxiliaire invoque l'annexe n°3 au contrat pyramide artisan qui prévoit au titre des activités assurées : 'Serrurerie-métallerie limitée à : pose de fonds mobiles de piscines en acier inoxydable pour surcharges : 150 kg/m² + BET & bureau contrôle 250 kg/m² avec certifié CE'.

Les charges d'exploitation ou surcharges sont les charges mécaniques statiques ou dynamiques générées par le climat et les activités humaines liées à l'occupation d'un bâtiment, s'ajoutant aux charges permanentes. Elles couvrent la pression du vent, le poids de la neige et le poids des personnes, du mobilier, les impulsions données des machines, etc...

L'annexe 3 s'interprète comme suit : la pose de fonds mobiles est garantie jusqu'à une surcharge de 150 kg/m². Au-delà de 150 kg/m² il faut l'avis d'un BET et d'un bureau de contrôle. Dans le cas d'une surcharge de 250 kg/m² il faut l'intervention d'un BET et d'un bureau contrôle, et une certification CE.

Cette clause qui vise à imposer une étude technique, un bureau de contrôle et une certification CE n'est pas une clause d'exclusion de garantie. Elle fixe des conditions de garantie.

Dès lors, elle est licite.

En l'espèce, la facture prévoyait une surcharge d'exploitation de 250 kg/m², donc il fallait ces trois éléments.

Lors de l'expertise judiciaire, M. [E] n'a pas fourni ces éléments. En l'absence de ces éléments, la société L'Auxiliaire ne doit pas sa garantie.

Le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a débouté M. [U] et Mme [D] de leurs demandes contre la société l'Auxiliaire au titre de la garantie contractuelle due à la société HTF.

M. [U] et Mme [D] invoquent la responsabilité délictuelle de la société l'Auxiliaire à leur égard, au motif d'une faute dans la rédaction de la police, ayant induit en erreur les tiers auxquels l'attestation d'assurance a été remise.

M. [U] et Mme [D] disent qu'il est invraisemblable que le fond mobile ait à supporter une surcharge de 250 kg par m². La surface pour un demi cercle de 10 m de diamètre est de 39,25 m² environ. Avec 250 kg par m², ceci représente une surcharge de 9,8 tonnes environ. Cependant, la surcharge d'exploitation de 250 kg/m² est mentionnée sur la facture. C'est une contrainte vraisemblable si l'on tient compte de l'affectation comme terrasse, avec des personnes et du mobilier.

M. [U] et Mme [D] contestent également la possibilité d'une certification CE.

Le produit bénéficie d'une certification NFP 90-308 relative aux couvertures et volets de piscine mobiles. Cette norme encadre les critères de qualité et de sécurité minimale que les fabricants doivent respecter pour homologuer et commercialiser des couvertures de sécurité et volets de piscines.

Certes, la société l'Auxiliaire ne démontre pas que la certification CE était possible pour les fonds mobiles de piscine, notamment compte tenu du fait qu'ils relèvent plus du prototype que du produit industriel. Cependant, les autres conditions n'étaient de toute façon pas remplies, car il manquait l'avis du BET et du bureau de contrôle. Il n'y a donc pas de perte de chance de bénéficier d'une assurance du seul fait que la certification CE aurait été impossible.

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté M. [U] et Mme [D] de leur demande de dommages et intérêts formés contre la société l'Auxiliaire.

Garantie des préjudices immatériels :

La société Qbe Europe a succédé à l'Auxiliaire comme assureur de responsabilité de l'entreprise à compter du 1er août 2013. Sa garantie peut être recherchée pour les dommages immatériels.

La société Qbe Europe soutient qu'elle ne doit pas sa garantie, car elle ne couvre pas l'activité de fabrication et pose de fonds mobiles.

Dans les conditions particulières, l'activité déclarée est l'activité 37.6 'Pose et entretien des éléments d'équipement de piscines.'

Selon la nomenclature des activités, l'activité 37.6 correspond à :

'Pose des éléments concourant à l'équipement ou à l'entretien de tout type de piscine :

- pose de liner ;
- système de filtration et de traitement de l'eau ;
- éclairage de la piscine ;
- alarme et système de sécurité.

Certes, il n'est pas prévu expressément la pose d'un fond mobile de piscine. Néanmoins, il n'est pas précisé que la liste est exhaustive. Or, toute exclusion de garantie doit être expresse et particulièrement apparente. Surtout, le fond mobile constitue un système de sécurité, ce qui fait partie de la liste. La pose et l'entretien des fonds mobiles sont donc couverts.

Cependant, en l'espèce, c'est la conception du fond mobile qui est la cause des désordres, et non pas sa pose ou son entretien. La conception relève de la fabrication. Or, l'activité de fabricant ou négociant de matériaux de construction est exclue de la garantie. En effet, les conditions générales du contrat d'assurance indiquent en page 3 que le contrat ne s'applique pas aux activités de fabricant ou négociant de matériaux de construction, sauf mention contraire aux conditions particulières. Aucune mention contraire ne figure aux conditions particulières.

La société Qbe Europe ne doit donc pas sa garantie à la société HTF.

Le jugement dont appel sera infirmé en ce qu'il a condamné la société Qbe Europe in solidum avec les époux [N] envers M. [U] et Mme [D] au titre des préjudices immatériels.

M. [U] et Mme [D] seront déboutés de leurs demande contre la société Qbe Europe au titre des préjudices immatériels.

Sur l'action directe des époux [N] à l'encontre de la société l'Auxiliaire et de la société Qbe Europe :

La société Qbe Europe ne doit pas sa garantie à la société HTF, aussi le jugement dont appel sera infirmé en ce qu'il a condamné la société Qbe Europe à relever et garantir les époux [N] de la condamnation au titre des dommages immatériels, et dit que la société Qbe Europe est fondée à opposer aux tiers sa franchise contractuelle.

Les époux [N] seront déboutés de leurs demandes contre la société Qbe Europe.

La société l'Auxiliaire ne doit pas non plus sa garantie à la société HTF.

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté les époux [N] de leurs demandes contre la société l'Auxiliaire.

Sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a condamné les époux [N] aux dépens de première instance, en ce compris les frais de la procédure en référé et ceux de l'expertise judiciaire, et à payer à M. [U] et Mme [D] la somme de 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Il sera infirmé en ce qu'il a condamné la société Qbe Europe in solidum avec les époux [N] aux dépens et sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Les époux [N] seront condamnés aux dépens d'appel, avec application au profit de Me François Axisa, de la Selas Clamens conseil et de la Scp Malet, avocats qui le demandent des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Ils seront condamnés à payer à M. [U] et à Mme [D] la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en appel et non compris dans les dépens.

Les époux [N], la société Qbe Europe et la Sa l'Auxiliaire seront déboutés de leurs demandes sur ce même fondement.

Par ces motifs,

La Cour,

Confirme le jugement du tribunal judiciaire de Toulouse du 7 février 2020,

sauf sur le quantum des préjudices immatériels ;

et sauf en ce qu'il a :

- condamné la société Qbe Europe in solidum avec les époux [N] au titre des préjudices immatériels ;
- condamné la société Qbe Europe à garantir les époux [N] des condamnations au titre des préjudices immatériels ;
- dit que la société Qbe Europe est fondée à opposer aux tiers sa franchise contractuelle ;
- condamné la société Qbe Europe in solidum avec les époux [N] aux dépens et sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Statuant à nouveau sur les chefs infirmés, et y ajoutant,

Condamne M. et Mme [N] à payer à M. [U] et Mme [D], au titre des préjudices immatériels, les sommes de :

- 3.072 euros TTC au titre des travaux de sécurisation du bassin ;
- 12.000 euros au titre du préjudice de jouissance subi du fait de l'impossibilité d'utiliser la piscine ;
- 10.500 euros au titre du préjudice de jouissance du fait de l'impossibilité d'utiliser la terrasse ;
- 1.400 euros au titre du surcoût des produits d'entretien.

Déboute M. [U] et Mme [D] de leurs demande contre la société Qbe Europe au titre des préjudices immatériels ;

Déboute les époux [N] de leurs demandes contre la société Qbe Europe ;

Condamne les époux [N] aux dépens d'appel, avec application au profit de Me François Axisa, de la Selas Clamens conseil et de la Scp Malet, avocats qui le demandent des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile ;

Les condamne à payer à M. [U] et à Mme [D] la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en appel et non compris dans les dépens ;

Déboute les époux [N], la société Qbe Europe et la Sa l'Auxiliaire de leurs demandes sur ce même fondement.

Le GreffierLe Président

N. DIABYM. DEFIX.