Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
Legifrance.gouv.fr
LE SERVICE PUBLIC DE LA DIFFUSION DU DROIT

Références

Cour de cassation
chambre civile 3
Audience publique du jeudi 7 janvier 2016
N° de pourvoi: 14-17033 14-17669
Publié au bulletin **Rejet**

M. Chauvin (président), président
Me Rémy-Corlay, SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, SCP Boulloche, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Gadiou et Chevallier, SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, SCP Piwnica et Molinié, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Joint les pourvois n° D 14--17. 033 et V 14-17. 669 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 28 janvier 2014), que l'Union de coopératives URAME, aux droits de laquelle vient la société coopérative agricole Marché de Phalempin (société Marché de Phalempin), assurée auprès de la caisse régionale d'assurances mutuelles agricoles du Nord Est (la CRAMA), assureur dommages-ouvrage, a fait édifier, sous la maîtrise d'oeuvre de la société X... architecture (la société X...), un bâtiment à usage industriel et de bureaux, réceptionné le 17 octobre 1994 ; que sont intervenus à l'opération de construction, pour les travaux de couverture, le groupement formé par les sociétés Applicamat devenue Coexia enveloppe (la société Coexia), assurée auprès de la société Les Souscripteurs du Lloyd's de Londres (la société Lloyd's), et en qualité de bureau de contrôle, la société Norisko devenue Dekra Industrial (société Dekra) ; que la société Thermal Ceramics (la société Thermal), assurée auprès du GAN Eurocourtage (devenue société Allianz), a fabriqué et fourni à la société Coexia les panneaux d'isolation de la couverture de la partie entrepôt de l'édifice ; que, se plaignant de divers désordres, la société Marché de Phalempin a, par acte du 29 septembre 2004, assigné les divers intervenants et leurs assureurs en indemnisation de ses préjudices ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal n° V 14-17. 669 de la société Marché de Phalempin et le premier moyen du pourvoi incident de la société Marché de Phalempin et de la CRAMA, réunis, ci-après annexé :

Attendu que la société Marché de Phalempin et la CRAMA font grief à l'arrêt de limiter les condamnations des sociétés X..., Coexia et Dekra à certaines sommes et de rejeter leurs demandes au titre de la zone entrepôt ;

Attendu qu'ayant retenu que les études, pièces du marché et commande de panneaux isolants auprès de la société Thermal de décembre 1993 avaient été menées sur le fondement d'un avis technique en vigueur jusqu'au 25 janvier 1994, date à laquelle un nouvel avis technique était intervenu prescrivant une nouvelle méthode de pose des panneaux isolants dont la fabrication avait été modifiée, qu'avaient été livrés, courant janvier et février 1994, à la société Coexia des panneaux « nouvelle génération » sans que le fabricant ne soit en mesure d'établir avoir informé le couvreur de ce changement de fabrication et de celui des règles de pose en découlant, que le couvreur avait respecté les conditions de mise en oeuvre qui lui avaient été fournies par le fabricant et l'avis technique antérieur, la cour d'appel a pu en déduire l'absence de faute du couvreur, de l'architecte et du contrôleur technique qui n'avaient pas été avisés de ces changements ;

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

Sur le second moyen du pourvoi principal n° V 14-17. 669 de la société Marché de Phalempin, pris en sa première branche, et le second moyen du pourvoi incident de la société Marché de Phalempin et de la CRAMA, pris en ses première et deuxième branches, réunis :

Attendu que la société Marché de Phalempin et la CRAMA font grief à l'arrêt de dire prescrite leur action contractuelle contre la société Thermal, alors, selon le moyen :

1°/ que l'action en responsabilité contractuelle de droit commun à l'encontre du fabricant, entre commerçants, se prescrit par dix ans à compter de la manifestation du dommage ; que dès lors que la cour d'appel retenait que la société Thermal de France avait la qualité de fabricant et non de constructeur, elle devait constater que la prescription n'avait commencé à courir que du jour où le dommage s'était révélé ; qu'il est constant en l'espèce que le dommage a été révélé « depuis le rapport de M. Y... en février 2002 » et que l'action de la société Marché

de Phalempin a été engagée à l'encontre de la société Thermal de France, par assignation du 29 septembre 2004 ; qu'il s'en évinçait que l'action avait été engagée avant l'expiration du délai de dix ans ; qu'en disant qu'il y avait prescription, au motif erroné que le délai de prescription aurait couru à compter de la livraison des matériaux qui serait intervenue entre les mois de janvier et février 1994, soit plus de dix avant l'assignation, la cour d'appel a violé ensemble les articles L. 110-4 (ancien) du code de commerce et 2262 (ancien) du code civil ;

2°/ (subsidiaire) que l'action en responsabilité contractuelle de droit commun à l'encontre des constructeurs au titre des dommages intermédiaires se prescrit par dix ans à compter de la réception de l'ouvrage ; que l'action de la société Marché de Phalempin engagée à l'encontre des constructeurs, en ce compris la société Thermal de France, par assignation du 29 septembre 2004, n'était pas prescrite en ce que la réception de l'ouvrage était intervenue le 17 octobre 1994 ; que l'action avait été engagée avant l'expiration du délai de dix ans ; qu'en statuant en sens contraire en déclarant prescrite l'action en responsabilité contractuelle de droit commun de l'exposante à l'encontre de la société Thermal de France, fabricant-fournisseur des matériaux à l'origine des dommages intermédiaires à l'opération de construction, au motif erroné que le délai de prescription avait couru à compter de la livraison des matériaux qui serait intervenue entre les mois de janvier et février 1994, soit plus de dix avant l'assignation, la cour d'appel a violé ensemble les articles L. 110-4 (ancien) du code de commerce et 2270 (ancien) du code civil ;

Mais attendu qu'ayant relevé qu'elle était saisie par la société Marché de Phalempin d'une action en responsabilité contractuelle à l'encontre du fabricant auquel il était reproché un manquement à son devoir d'information et de conseil envers l'acheteur, la cour d'appel en a justement déduit que le délai de prescription de dix ans applicable entre commerçants ou entre commerçants et non-commerçants était opposable à la société Marché de Phalempin et que ce délai avait commencé à courir à compter de la livraison des matériaux à l'entrepreneur ;

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

Sur le second moyen du pourvoi principal n° V 14-17. 669 de la société Marché de Phalempin, pris en sa troisième branche, et le second moyen du pourvoi incident de la société Marché de Phalempin et de la CRAMA, pris en sa troisième branche, réunis :

Attendu que la société Marché de Phalempin et la CRAMA font grief à l'arrêt de rejeter leur demande sur le fondement de l'article 1792-4 du code civil, alors, selon le moyen, que l'article 1792-4 du code civil est applicable, quand bien même un ouvrage ou un élément d'équipement a fait l'objet d'une fabrication en série, dès lors qu'il a été conçu pour satisfaire à des exigences précises et déterminées à l'avance ; qu'en l'espèce il est constant que, si les panneaux litigieux étaient fabriqués en série, leur pose aurait dû être spécialement adaptée au bâtiment par le système de fixation et que l'origine du dommage provenait justement de ce défaut d'adaptation ; qu'en retenant, pour dire l'action prescrite, que l'article 1794-4 du code civil n'était pas applicable, aux motifs inopérant que « les panneaux litigieux (n'avaient pas été) fabriqués spécifiquement pour le chantier », sans rechercher comme il le lui était demandé si le dommage ne provenait justement pas du défaut d'adaptation requis du matériau pour sa pose, la cour d'appel a manqué de base légale au regard des articles 1792-4 et 2270 (ancien) du code civil ;

Mais attendu qu'ayant relevé que les panneaux litigieux, indifférenciés et produits en grande quantité, n'avaient pas été fabriqués spécifiquement pour ce chantier et que les désordres étaient la conséquence d'un défaut de pose conforme à un nouvel avis technique, la cour d'appel, qui a en a déduit que les panneaux ne relevaient pas des dispositions de l'article 1792-4 du code civil, a, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, légalement justifié sa décision ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal de la société Coexia n° D 14-17. 033, pris en sa troisième branche, et le moyen unique du pourvoi incident de la société Dekra pris en sa seconde branche, réunis, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant relevé que les dommages étaient dus à une déformation structurelle des mousses de polyuréthane composant les panneaux d'isolation et que ce sinistre, parfaitement connu de la profession, s'expliquait par la modification des conditions de fabrication des panneaux d'isolation notamment du fait de la suppression de l'amiante en tant que stabilisateur, la cour d'appel, qui a retenu les fautes du couvreur, pour avoir acquis et mis en oeuvre ce matériau, et du contrôleur technique, pour ne pas avoir alerté le maître de l'ouvrage sur le choix de ce matériau qui compromettait la solidité de l'isolation, a, procédant à la recherche prétendument omise, légalement justifié sa décision ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les première et deuxième branches du moyen unique du pourvoi principal n° D 14-17. 033 de la société Coexia et la première branche du moyen unique du pourvoi incident de la société Dekra qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Condamne les sociétés Coexia, Dekra, Marché de Phalempin et la CRAMA aux dépens ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du sept janvier deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour la société Coexia enveloppe, demanderesse au pourvoi principal n° D 14-17. 033.

Le moyen fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir dit que les dommages affectant les bâtiments ne les rendaient pas impropres à leur destination au jour de l'assignation, et n'avaient pas atteint ce caractère de gravité dans le délai de la garantie décennale, prononcé la mise hors de cause de la Sté Les Souscripteurs du Lloyd's de Londres, assureur de la Sté COEXIA Enveloppe, dit que les dommages intermédiaires engageaient la responsabilité contractuelle des constructeurs, consacré la responsabilité de la Sté COEXIA Enveloppe, condamné in solidum, avec l'architecte et la Sté DEKRA INDUSTRIAL, la Sté COEXIA Enveloppe à verser à la CRAMA subrogée la somme de 60 000 ¿, à la Sté MARCHE DE PHALEMPIN les sommes de 9167 ¿, de 5800 ¿ et de 1500 ¿ indexées, au titre des travaux de réparation, celle de 25 337 ¿ au titre des mesures conservatoires, et opéré un partage de responsabilité par tiers entre la Sté X..., architecte, le contrôleur technique et la Sté COEXIA,

AUX MOTIFS QUE, sur la nature des désordres, le tribunal a distingué les désordres affectant le bâtiment administratif dont il a estimé qu'ils revêtaient dès 2003 le caractère de désordres de nature décennale (« les infiltrations existantes dans leurs formes et conséquences ¿ ») de ceux touchant l'entrepôt qui, lors de l'expertise judiciaire, ne rendaient pas encore l'immeuble impropre à sa destination ; que ce jugement est critiqué, par le maître de l'ouvrage, et son assureur, qui estiment que dès 2003, l'entrepôt souffrait des mêmes désordres que le bâtiment administratif, incompatibles avec une utilisation normale du bâtiment ; qu'il est aussi contesté par les constructeurs qui soutiennent qu'en l'état des rapports amiables et judicaire excluant toute infiltration dans l'immeuble avant 2006, voire 2007, les désordres constatés n'ont pas atteint le caractère de gravité requis par l'article 1792 du code civil, avant l'expiration du délai de garantie décennale ; que la cour rappelle qu'il est question ici de désordres affectant une construction réceptionnée en octobre 1994, dénoncés par une assignation de septembre 2004, soit quelques semaines avant l'expiration du délai de garantie décennale, et examinés pour la première fois par l'expert judiciaire en septembre 2006 ; que l'édifice est composé : d'un bâtiment principal (l'entrepôt) recouvert d'une toiture terrasse dont une partie a été réalisée par COEXIA composée d'une isolation par panneaux en mousse Resol Ultra Gard de 90 mm d'épaisseur, fournis par THERMAL CERAMICS, et d'une étanchéité bicouche et d'un bâtiment administratif à usage de bureaux, recouvert d'une dalle en béton, d'un isolant en polyuréthane de 70 mm d'épaisseur, fourni par une société NESTAAN (qui n'existe plus) et d'une étanchéité similaire ; que deux experts amiables ont examiné le site avant l'expert judiciaire : Monsieur Y... en février 2002 constatait des infiltrations dans l'entrepôt : au droit du joint de dilatation (traces d'écoulement d'eau pluviale sur les murs en parpaings) et au droit d'une chute d'eau pluviale dont il n'est pas prétendu ni établi qu'ils ont un lien avec les désordres en cause dans cette instance, et qui n'apparaissent plus lors de l'expertise judiciaire ; que des investigations révélaient surtout une déformation générale de la surface du revêtement en toiture de l'entrepôt se traduisant par des ondulations, des irrégularités de surface en zone sud avec des saillies en plusieurs cm de hauteur correspondant aux empreintes des panneaux isolants et un défaut du recouvrement de la couvertine expliquant les dégradations et les infiltrations dans le hall (ce dernier dommage n'a plus été invoqué par la suite) ; que Monsieur Y... constatait le même phénomène en toiture du bâtiment administratif, mais avec une amplitude accrue se traduisant par de véritables « vagues », susceptibles selon lui de provoquer la rupture du revêtement par vents forts et de produire des inondations des pièces sous jacentes ; que le cabinet ARECAS dans le cadre d'une expertise contradictoire diligentée d'avril à décembre 2003, confirmait le phénomène d'ondulation généralisée, affectant les toitures de la zone entrepôt et du bâtiment administratif, observait la décomposition des panneaux isolants dépourvus selon lui de tout pouvoir d'isolation thermique, les arrachements de l'étanchéité sur la toiture de la partie administrative, et les rétentions d'eau apparues sous les panneaux isolants ; qu'en avril, il évoquait un désordre de nature « intermédiaire » en l'absence d'infiltrations et d'absence d'atteinte au clos et au couvert ; qu'en juillet, il estimait que ces désordres étaient de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination du fait de la perte d'isolation thermique, et de l''absence de toute résistance mécanique des panneaux isolants aux éléments climatiques et aux effets du vent ; qu'en décembre 2003, il observait cependant qu'aucune infiltration n'était observée à l'intérieur des bâtiments, ni dénoncée par le propriétaire ; que Monsieur Z... dans son rapport établi le 12 octobre 2009, est venu confirmer les dommages constatés par ses prédécesseurs mais concluait seulement à une réduction des performances de l'isolation lorsqu'ARECAS dénonçait la perte totale d'isolation, soulignant leur aggravation progressive ayant imposé au cours de l'expertise des mesures conservatoires dans le bâtiment des bureaux ; qu'il excluait au jour de son rapport toute impropriété de l'entrepôt à sa destination dans la mesure où la déformation des panneaux de sa couverture restait « minimale », et l'étanchéité préservée quoique « fatiguée » anormalement ; qu'il estimait par contre le bâtiment administratif devenu impropre à sa destination au regard de l'importance des désordres affectant l'étanchéité et des infiltrations à l'intérieur des locaux ; que la cour rappelle qu'il ne suffit pas en l'espèce, que les désordres rendent l'isolation thermique et le complexe d'étanchéité de la toiture impropres à leur destination ; qu'encore faut-il pour que soit engagée la responsabilité décennale des constructeurs que la destination de l'immeuble soit elle-même compromise ; qu'en l'espèce, il est acquis qu'à la veille de l'expiration du délai de garantie décennale le 17 octobre 2004, l'isolation thermique et la solidité de l'étanchéité de la couverture des deux bâtiments étaient fortement altérées du fait des déformations des panneaux isolants ; que ces désordres étaient évolutifs et rendaient inéluctable à terme une impropriété des deux bâtiments à leur destination à raison des infiltrations prévisibles ; que néanmoins, au 23 décembre 2003, date du rapport complémentaire du cabinet ARECAS, le maître de l'ouvrage affirmait n'avoir constaté aucune infiltration dans l'édifice ; que dans son assignation du 29 septembre 2004, la Sté MARCHE DE PHALEMPIN ne dénonçait toujours pas ni ne justifiait de dommages à l'intérieur des bâtiments ni n'invoquait une altération des conditions d'utilisation des bâtiments : elle se référait seulement aux conclusions du Cabinet ARECAS selon lequel les désordres étaient de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination au regard de la perte de toute isolation thermique et de toute résistance mécanique des panneaux isolants aux effets climatiques ; qu'or, d'une part, cet expert amiable ne constatait aucune incidence des désordres sur l'utilisation des bâtiments et Monsieur Z... est venu nuancer ces conclusions en concluant seulement à une réduction des

performances techniques des panneaux, l'impropriété du bâtiment administratif admise au terme de son rapport faisant suite aux infiltrations apparues en 2007 au cours de l'expertise ; que la cour en déduit que la couverture des deux bâtiments souffre de désordres qui ne revêtaient pas au jour de l'expiration du délai de garantie décennale le caractère de gravité requis à l'article 1792 du code civil ; que le jugement sera donc réformé en ce qu'il a estimé que les désordres affectant la toiture du bâtiment administratif étaient de nature décennale ;

ET AUX MOTIFS QUE sur les responsabilités, sur la responsabilité décennale, pour les motifs ci-dessus exposés, l'action initiée sur ce fondement par le maître de l'ouvrage ne peut prospérer ; que le jugement par suite sera réformé en ce qu'il consacre la responsabilité décennale de l'architecte et du couvreur, pour les désordres affectant le bâtiment administratif ; que cette absence de responsabilité décennale implique la mise hors de cause des assureurs en responsabilité décennale de l'architecte, MAF, et du couvreur COEXIA, soit le Lloyd's ; que sur la responsabilité contractuelle, la cour rappelle que le principe de non cumul des responsabilités ne fait pas obstacle à l'invocation subsidiaire par le maître de l'ouvrage, dans l'hypothèse où les dommages ne relèveraient pas d'une garantie légale, de la responsabilité contractuelle de droit commun des constructeurs et du fabricant de matériaux mis en cause ; que s'agissant des intervenants à l'opération de construction, la Sté MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur plaident subsidiairement la responsabilité contractuelle de ces intervenants au titre des dommages intermédiaires, à raison des fautes mises en évidence par l'expertise judiciaire qui a révélé que les panneaux isolants n'avaient pas été posés correctement, ce dont ils déduisent la faute d'une part du couvreur COEXIA, d'autre part, de l'architecte et du contrôleur technique qui, dans le cadre de leur mission n'ont formulé aucune réserve sur la pose des panneaux ; que la cour rappelle que l'expert judiciaire distingue les désordres affectant l'entrepôt de ceux du bâtiment administratif ; que s'agissant de l'entrepôt, l'expertise judiciaire a mis en évidence un défaut de fixation des panneaux isolants à l'origine des déformations observées ; qu'il s'est avéré que les études et pièces du marché concernant l'isolation avaient été menées et la commande en décembre 1993 de panneaux isolants auprès de THERMAL CERAMICS effectuée sur la base d'un avis technique en vigueur jusqu'au 25 janvier 1994 date à laquelle un nouvel avis technique était intervenu prescrivant une nouvelle méthode de pose des panneaux isolants dont la fabrication avait été modifiée ; que Monsieur Z... relève qu'ont été livrés courant janvier et février 1994 à COEXIA des panneaux « nouvelle génération » sans que le fabricant ne soit en mesure d'établir avoir informé le couvreur de ce changement de fabrication, des règles de pose en découlant comme du nouvel avis technique antérieur ; que la cour en déduit l'absence de toute faute imputable tant au constructeur qu'à l'architecte et au contrôleur technique qui n'avaient pas été informés de ces changements ; que le jugement sera donc réformé de ce chef ; que s'agissant du bâtiment administratif, Monsieur Z... conclut que les dommages sont dus à une déformation structurelle des mousses de polyuréthane composant les panneaux d'isolation fournis par la Sté STENAAN aujourd'hui disparue ; qu'il explique qu'il s'agit là d'un sinistre « redondant », parfaitement connu de la profession, qui s'explique par la modification des conditions de fabrication des panneaux d'isolation notamment du fait de la suppression de l'amiante en tant que stabilisateur ; que la cour estime par suite caractérisées les fautes du couvreur comme de l'architecte, l'un pour avoir acquis et mis en oeuvre un matériau dont la fragilité était notoire, l'autre pour avoir accepté ce choix de matériau ; qu'en ce qui concerne le contrôleur technique, la cour rappelle que la Sté NORESKO devenue DEKRA était notamment investie d'une mission « solidité des ouvrages et des éléments indissociables », sa contribution portant sur la prévention des aléas techniques découlant d'un défaut de solidité des ouvrages, notamment les défauts de stabilité ou de résistance mécanique des ouvrages sous l'effet de charges permanentes ou variables d'utilisation ou climatiques, ainsi que le défaut d'étanchéité des ouvrages ; que dans ce cadre, elle était tenue d'examiner au stade de la conception du projet, les dispositions techniques des devis descriptifs, plans et autres documents se rapportant aux ouvrages soumis à son contrôle et au stade de l'exécution, de prendre connaissance des documents établis par les constructeurs et les tiers, des certificats de qualification et des documents associés ; que la cour estime dès lors, que le contrôleur technique a failli à sa mission en n'alertant pas le maître de l'ouvrage sur ce choix de panneaux isolants dont la fragilité et les risques de déformation étaient notoires et pouvaient compromettre la solidité de l'isolation ; que s'agissant du fabricant THERMAL CERAMICS ¿. l'action exercée par la Sté MARCHE DE PHALEMPIN à l'encontre de la Sté THERMAL CERAMICS et de son assureur doit être en conséquence déclarée prescrite, le jugement étant réformé de ce chef ; que sur les réparations, ¿. l'architecte, le couvreur et le contrôleur technique seront donc condamnés in solidum au versement de ces sommes étant observé qu'une somme de 60 000 ¿ doit être versée à la CRAMA subrogée dans les droits de la Sté MARCHE DE PHALEMPIN qu'elle a indemnisée de ce chef, qu'aucune garantie n'est due par la MAF pour l'architecte et par le LLOYD'S pour le couvreur la Sté COEXIA puisqu'il n'est pas contesté qu'ils garantissent exclusivement la responsabilité décennale de leurs assurés ; que sur les appels en garantie, la Sté X... sollicite dans l'hypothèse d'une condamnation du contrôleur technique et du fabricant au titre des désordres affectant le bâtiment administratif leur contribution au règlement des indemnités versées en vertu de l'exécution provisoire attachée au jugement à proportion des responsabilités encourues ; que cette demande autorise la Cour à se prononcer sur la répartition des responsabilités sur laquelle le couvreur COEXIA et le contrôleur technique DEKRA ne se prononcent pas, en formulent d'ailleurs aucune demande de garantie à ce titre, si ce n'est à l'encontre de THERMAL CERAMICS pour COEXIA, cette demande ne pouvant toutefois pas prospérer puisque les matériaux fournis par ce dernier ne concernent pas le bâtiment administratif ; que la cour estime devoir répartir par parts égales la responsabilité encourue par l'architecte, le couvreur et le contrôleur technique pour ne s'être à aucune moment alarmé de l'utilisation en toiture de panneaux en mousse de polyuréthane dont les fragilités et défaillances techniques étaient selon l'expert judiciaire connues des professionnels ; que l'appel en garantie de la Sté X... sera donc accueillie contre ses co responsables, dans la limite de leur responsabilité ainsi par la cour ;

1) ALORS QUE conformément à l'article 1792 du code civil, tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit des dommages qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination, pendant une durée de dix ans à compter de la réception de l'ouvrage, une assignation aux fins de garantie n'interrompant le délai de garantie qu'à l'égard des désordres désignés comme relevant de celle-ci ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a retenu que, dans son assignation délivrée à la limite du délai de garantie décennale, le maître de l'ouvrage n'avait ni dénoncé ni justifié de dommages à l'intérieur des bâtiments ni invoqué une altération des conditions d'utilisation des bâtiments,

l'expert judiciaire ayant conclu à une réduction des performances thermiques des panneaux ; qu'il résultait de ces constatations que, faute pour les désordres visés dans l'assignation d'avoir présenté, à la date de l'assignation en garantie décennale, un caractère de réelle gravité ou d'avoir rendu l'ouvrage impropre à sa destination, l'action du maître de l'ouvrage et de la CRAMA, subrogée dans ses droits, était prescrite ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé la disposition susvisée, ensemble l'article 1792-4-1 du code civil ;

2) ALORS QU'à titre subsidiaire, conformément à l'article 1792 du code civil, la garantie décennale couvre les conséquences futures des désordres graves, affectant un élément constitutif de l'ouvrage lorsqu'ils sont réalisés et dénoncés dans le délai décennal ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé qu'il était acquis qu'à la vielle de l'expiration du délai de garantie décennale, l'isolation thermique et la solidité de l'étanchéité de la couverture des deux bâtiments étaient fortement altérées du fait des déformations des panneaux isolants, que ces désordres étaient évolutifs et rendaient inéluctable, à terme, une impropriété des deux bâtiments à leur destination à raison des infiltrations prévisibles ; qu'il ressort de ces constatations que les désordres présentaient un caractère certain de gravité dans le délai de la garantie décennale dont les conséquences quant à l'impropriété de l'ouvrage à sa destination étaient certaines ; que la cour d'appel qui n'en a pas déduit que les désordres relevaient de la garantie décennale a, en statuant ainsi, violé la disposition susvisée ;

3) ALORS QUE, à titre plus subsidiaire encore, conformément à l'article 1147 du code civil, l'entrepreneur ne peut voir engagée sa responsabilité contractuelle de droit commun qu'en cas de faute, notamment dans le choix des matériaux ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a retenu que la Sté COEXIA avait commis une faute pour avoir accepté le choix, par l'architecte, des panneaux d'isolation et pour les avoir posés, quand l'expert avait noté que ce sinistre était « redondant », et qu'il était notoire que la modification des conditions de fabrication de ces panneaux, par la suppression de l'amiante, stabilisateur, entraînait la déformation structurelle des mousses composant les panneaux ; que toutefois, la cour d'appel n'a pas recherché si, à la date de la pose de ces panneaux, en 1993/ 1994, la Sté COEXIA avait pu avoir connaissance tant de la modification des panneaux par la suppression du stabilisateur, que de leur fragilité, la notoriété du sinistre constatée en 2009 par l'expert n'étant pas celle du vice affectant les panneaux à la date de la pose ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de la disposition susvisée. Moyens produits par Me Rémy Corlay, avocat aux Conseils, pour la société Marché de Phalempin et la caisse régionale d'assurancesmutuelles agricoles du Nord-Est, demanderesses au pourvoi incident n° D 14-17. 033

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR limité les condamnations de la Société X... ARCHITECTURE prise en la personne de son liquidateur amiable, Monsieur Gérard X..., la Société COEXIA ENVELOPPE et la Société DEKRA INDUSTRIAL au versement à la CRAMA DU NORD EST, subrogée dans les droits de la Société MARCHE DE PHALEMPIN, la somme de 60. 000 ¿ et à la Société MARCHE DE PHALEMPIN les sommes de : 9. 167, 07 ¿, 5. 800 ¿, 1. 500 ¿ indexées sur la variation de l'indice BT 01 du coût de la construction à compter du 12 octobre 2009 au titre des travaux de réparation jusqu'au présent arrêt et la somme de 25. 337, 47 ¿ avec intérêts au taux légal à compter du jugement au titre des mesures conservatoires et d'AVOIR débouté les parties du surplus de leurs demandes en ce compris la demande de la Société MARCHE DE PHALEMPIN et de la CRAMA DU NORD EST d'obtenir l'indemnisation de leur préjudice au titre des travaux de réfection de la « zone entrepôts » du bâtiment évalués à la somme de 441. 200 ¿ à l'encontre des différents intervenant à l'opération de construction ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « Sur les responsabilité : (¿) La responsabilité contractuelle ; S'agissant des intervenants à l'opération de construction : la société MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur plaident subsidiairement la responsabilité contractuelle de ces intervenants au titre des dommages intermédiaires, à raison des fautes mises en évidence par l'expertise judiciaire qui a révélé que les panneaux isolants n'avaient pas été posés correctement, ce dont ils déduisent la faute d'une part du couvreur COEXIA, d'autre part de l'architecte et du contrôleur technique qui, dans le cadre de leur mission, n'ont formulé aucune réserve sur la pose des panneaux ; que la Cour rappelle que l'expert judiciaire distingue les désordres affectant l'entrepôt de ceux du bâtiment administratif ; S'agissant de l'entrepôt : l'expertise judiciaire a mis en évidence un défaut de fixation des panneaux isolants à l'origine des déformations observées ; qu'il s'est avéré que les études et pièces du marché concernant l'isolation avaient été menées et la commande en Décembre 1993 de panneaux isolants auprès de THERMAL CERAMICS effectuée sur la base d'un avis technique en vigueur jusqu'au 25 janvier 1994, date à laquelle un nouvel avis technique était intervenu prescrivant une nouvelle méthode de pose des panneaux isolants dont la fabrication avait été modifiée ; que Mr Z... relève qu'ont été livrés courant Janvier et Février 1994 à COEXIA des panneaux " nouvelle génération " sans que le fabricant ne soit en mesure d'établir avoir informé le couvreur de ce changement de fabrication, des règles de pose en découlant comme du nouvel avis technique applicable ; qu'il relève que le couvreur a scrupuleusement respecté les conditions de mise en oeuvre qui lui avaient été fournies par le fabricant et l'avis technique antérieur ; que la Cour en déduit l'absence de toute faute imputable tant au couvreur qu'à l'architecte et au contrôleur technique qui n'avaient pas été avisés de ces changements ; que le jugement sera donc confirmé de ce chef »

ET AUX MOTIFS REPUTES ADOPTES QUE « (¿) S'agissant de la zone entrepôts, la société MARCHE DE PHALEMPIN recherche subsidiairement la responsabilité contractuelle ou délictuelle des constructeurs, ce qui reste possible puisque les intervenants à la construction ne sont tenus d'aucune garantie faute d'impropriété de l'immeuble à sa destination dans le délai de dix ans à compter de la réception de l'ouvrage ; que Monsieur Z... explique que les fixations des panneaux d'isolation de la zone considérée ont été posées en ligne alors qu'à la suite d'une modification dans la composition des panneaux, de nouvelles modalités d'ancrage avaient été définies pour éviter les déformations, les fixations devant être insérées à chaque angle ; que ces nouvelles préconisations ont d'ailleurs fait l'objet d'un avis technique du 25 janvier 1994 remplaçant pour les nouveaux panneaux celui qui s'appliquait aux anciens et qui datait du 28 septembre 1992 ; que l'expert note que la commande des panneaux survenue en novembre 1993 et la mise au point du cahier des clauses administratives particulières, en décembre 1993, sont antérieures à la publication du second avis technique, alors que les

panneaux livrés relevaient de cet avis ; que la société THERMAL ne dément pas ces constatations ; qu'elle a donc livré des panneaux qui relevaient du second avis technique alors que les documents contractuels établis dans le cadre des opérations de construction litigieuses étaient conformes au premier avis ; qu'il n'est pas établi que la société THERMAL ait alerté sur ce point la société APPLICAMAT ou un autre intervenant aux opérations de construction intéressé par la modification de l'avis technique ; que la société APPLICAMAT a posé incorrectement les panneaux d'isolation, mais elle s'est conformée aux pièces contractuelles de son marché qui définissaient les modalités de fixations inadaptées ; qu'alors il n'est pas démontré qu'elle ait été informée par la société THERMAL du changement intervenu dans la nature des panneaux et des nouvelles modalités de fixation qui en découlait, aucune faute ne peut lui être reprochée ; que la société X... ARCHITECTURE était chargée de la direction des travaux mais à supposer que la pose des fixations devait être vérifiée dans le cadre de la surveillance des prestations de société APPLICAMAT, le maître d'oeuvre n'aurait pu que se référer aux pièces techniques mises au point pour le déroulement du chantier, soit ainsi qu'il a été constaté à des dispositions qui ne correspondaient plus au nouveau type de panneaux ; que dès lors par ailleurs la société X... ARCHITECTURE n'était pas informée précisément des modifications devant intervenir dans le mode de fixation, elle n'a pas commis de faute en laissant réaliser les travaux de la société APPLICAMAT selon les prescriptions définies lors de la commande des matériaux ; qu'il en est de même pour la société NORTEC, qu'il s'agisse de son intervention auprès de la maîtrise d'oeuvre ou de l'assistance technique apportée au groupement d'entreprises APPLICAMAT-SERTEC ; que la même observation vaut pour la société NORISKO dans le cadre du contrôle technique, l'absence de réserve de sa part ne constituant pas une faute dans la mesure où elle se devait de vérifier l'adéquation des modes opératoires aux préconisations techniques des marchés, sauf à établir, ce qui n'est pas le cas, qu'elle connaissait les modalités de fixation applicables aux panneaux livrés à la société APPLICAMAT »

ALORS QUE la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur est engagée par la seule preuve de l'inexécution fautive de son obligation de construire un ouvrage conforme au contrat et respectueux des règles de l'art ; que l'entrepreneur s'oblige, par le contrat de construction, à poser le matériau mis en oeuvre conformément à ce qui est requis par les règles de l'art existantes et qu'il lui appartient de s'informer du contenu de celles-ci, le maître d'ouvrage n'ayant pas à supporter le risque d'une absence de connaissance par l'entrepreneur de la technique de pose régulière du matériau ; qu'en décidant d'exonérer la Société COEXIA ENVELOPPE, couvreur, la Société d'architecte X... ARCHITECTURE et la Société DEKRA INDUSTRIAL, contrôleur technique, de toute responsabilité contractuelle au titre des dommages intermédiaires affectant la couverture de la « zone entrepôt » du bâtiment de la Société MARCHE DE PHALEMPIN au motif que ces intervenants à l'opération de construction n'avaient pas été mis en mesure de connaître le nouvel avis technique relatif aux consignes de pose des panneaux isolants de couverture du bâtiment commandés auprès de la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, fournisseur, et que le défaut de pose avéré ne pouvait leur être reproché, soit en faisant supporter au maître d'ouvrage et à son assureur le risque d'une absence de connaissance par l'entrepreneur ou l'architecte, de la technique de pose régulière du matériau applicable, la Cour d'appel a violé l'article 1147 du Code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR dit que les panneaux d'isolation fournis par la Société THERMAL CERAMICS ne relèvent pas des dispositions de l'article 1792-4 du Code civil ; d'AVOIR débouté les sociétés MARCHE DE PHALEMPIN et CRAMA DU NORD EST de leur action exercée sur ce fondement à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS et son assureur ALLIANZ IARD ; d'AVOIR déclaré prescrite l'action exercée par la Société MARCHE DE PHALEMPIN et la CRAMA DU NORD EST à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS et d'ALLIANZ IARD tant au visa des dispositions des articles 1641 et 1648 du Code civil que sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun ;

AUX MOTIFS QUE « S'agissant du fabricant THERMAL CERAMICS : le Tribunal a consacré la responsabilité, sur le fondement de l'article 1382 du code civil de THERMAL CERAMICS pour n'avoir pas alerté le couvreur des modalités de fixation de ses panneaux " nouvelle génération " ; qu'en appel, la société MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur CRAMA se prévalent désormais de la responsabilité de THERMAL CERAMICS sur le fondement de l'article 1792-4 du code civil, sinon sur celui de l'article 1134 du code civil à raison de ses manquements à son obligation de délivrance et son devoir de conseil, subsidiairement sur celui des articles 1641 et suivants, et, encore plus subsidiairement sur celui de l'article 1382 du code civil ; que THERMAL CERAMICS et le LLOYD'S objectent à raison que l'action exercée par le maître de l'ouvrage est nécessairement contractuelle et qu'elle ne peut prospérer en tant qu'elle est fondée sur les articles 1792-4 et 1641 du code civil dont les conditions d'application ne sont pas réunies en l'espèce dès lors que les panneaux litigieux, indifférenciés et produits en grande quantité et non fabriqués spécifiquement pour ce chantier, n'ont pas la qualité d'EPERS, que les désordres sont la conséquence d'un défaut de pose et non d'un vice caché des matériaux, l'action n'ayant de surcroît pas été exercée dans le bref délai de l'article 1648 du code civil puisque les désordres étaient connus du maître de l'ouvrage depuis le rapport de Mr Y... en Février 2002 et son action en responsabilité engagée en Septembre 2004 ; qu'ALLIANZ IARD ajoute, légitimement, que le fabricant est en droit d'opposer à la société MARCHE DE PHALEMPIN exerçant, sur le fondement des articles 1134 et suivants du code civil, une action en responsabilité à l'encontre du fabricant auquel est reproché un manquement à son devoir d'information et de conseil envers l'acheteur, toutes les exceptions procédant du caractère contractuel de l'action, particulièrement la prescription de l'article L 110. 4 du Code de Commerce qui soumet les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants et non commerçants à une prescription décennale qui, en l'espèce, a couru à compter de la livraison des matériaux par THERMAL CERAMICS, intervenue selon l'expert judiciaire en Janvier et Février 1994, soit plus de dix ans avant l'assignation délivrée le 29 Septembre 2004 au fournisseur ; que l'action exercée par la société MARCHE DE PHALEMPIN à l'encontre de THERMAL CERAMICS et de son assureur doit être en conséquence déclarée prescrite, le jugement étant réformé de ce chef »

ALORS QUE 1°) l'action en responsabilité contractuelle de droit commun à l'encontre du fabricant, entre commerçants, se prescrit par dix ans à compter de la manifestation du dommage ; que dès lors que la Cour d'appel retenait que la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE avait la qualité de fabricant et non de constructeur, elle devait constater que la prescription n'avait commencé à courir que du jour où le dommage

s'était révélé ; qu'il est constant en l'espèce que le dommage a été révélé « depuis le rapport de M. Y... en Février 2002 » (arrêt p. 10 al. 3) et que l'action de la Société MARCHE DE PHALEMPIN a été engagée à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, par assignation du 29 septembre 2004 ; qu'il s'en évinçait que l'action avait été engagée avant l'expiration du délai de dix ans ; qu'en disant qu'il y avait prescription, au motif erroné que le délai de prescription aurait couru à compter de la livraison des matériaux qui serait intervenue entre les mois de janvier et février 1994, soit plus de dix avant l'assignation, la Cour d'appel a violé ensemble les articles L. 110-4 (ancien) du Code de commerce et 2262 (ancien) du Code civil ;

ALORS QUE 2°) à titre subsidiaire, l'action en responsabilité contractuelle de droit commun à l'encontre des constructeurs au titre des dommages intermédiaires se prescrit par dix ans à compter de la réception de l'ouvrage ; que l'action de la Société MARCHE DE PHALEMPIN engagée à l'encontre des constructeurs, en ce compris la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, par assignation du 29 septembre 2004, n'était pas prescrite en ce que la réception de l'ouvrage était intervenue le 17 octobre 1994 ; que l'action avait été engagée avant l'expiration du délai de dix ans ; qu'en statuant en sens contraire en déclarant prescrite l'action en responsabilité contractuelle de droit commun de l'exposante à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, fabricant-fournisseur des matériaux à l'origine des dommages intermédiaires à l'opération de construction, au motif erroné que le délai de prescription avait couru à compter de la livraison des matériaux qui serait intervenue entre les mois de janvier et février 1994, soit plus de dix avant l'assignation, la Cour d'appel a violé ensemble les articles L. 110-4 (ancien) du Code de commerce et 2270 (ancien) du Code civil ;

ALORS QUE 3°) en toute hypothèse, l'article 1792-4 du Code civil est applicable, quand bien même un ouvrage ou un élément d'équipement a fait l'objet d'une fabrication en série, dès lors qu'il a été conçu pour satisfaire à des exigences précises et déterminées à l'avance ; qu'en l'espèce il est constant que, si les panneaux litigieux étaient fabriqués en série, leur pose aurait dû être spécialement adaptée au bâtiment par le système de fixation et que l'origine du dommage provenait justement de ce défaut d'adaptation ; qu'en retenant, pour dire l'action prescrite, que l'article 1794-4 du Code civil n'était pas applicable, aux motifs inopérant que « les panneaux litigieux (n'avaient pas été) fabriqués spécifiquement pour le chantier », sans rechercher comme il le lui était demandé si le dommage ne provenait justement pas du défaut d'adaptation requis du matériau pour sa pose, la Cour d'appel a manqué de base légale au regard des articles 1792-4 et 2270 (ancien) du Code civil. Moyen produit par la SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, avocat aux Conseils, pour la société Dekra Industrial, demanderesse au pourvoi incident n° D 14-17. 033.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que les désordres en cause constituaient des dommages intermédiaires susceptibles d'engager la responsabilité contractuelle des constructeurs et consacrer la responsabilité de l'architecte, du couvreur, et du contrôleur technique dans les désordres affectant le bâtiment administratif ; d'AVOIR, par voie de conséquence, condamné in solidum la société X... ARCHITECTURE, la société COEXIA ENVELOPPE, et la société DEKRA INDUSTRIAL à verser à la CRAMA subrogée dans les droits de la société MARCHE DE PHALEMPIN, une somme de 60. 000 ¿, et à la société MARCHE DE PHALEMPIN les sommes de 917, 07 ¿, 5. 800 ¿ et 1. 500 ¿, indexées sur la variation de l'indice BT01 du coût de la construction à compter du 12 octobre 2009 au titre des travaux de réparation jusqu'au présent arrêt, d'AVOIR condamné les mêmes personnes à payer à la société MARCHE DE PHALEMPIN la somme de 25. 337, 47 ¿ avec intérêts au taux légal à compter du jugement au titre des mesures conservatoires ; d'AVOIR, enfin, condamné les sociétés COEXIA ENVELOPPE et DEKRA INDUSTRIAL à garantir, dans la limite de leurs responsabilités, la société X... ARCHITECTURE des condamnations mises à sa charge ;

AUX MOTIFS QUE : « Sur la nature des désordres, le tribunal a distingué les désordres affectant le bâtiment administratif dont il a estimé qu'ils revêtaient dès 2003 le caractère de désordres de nature décennale (« les infiltrations existantes dans leurs formes et conséquences... ») de ceux touchant l'entrepôt qui, lors de l'expertise judiciaire, ne rendaient pas encore l'immeuble impropre à sa destination ; que ce jugement est critiqué, par le maître de l'ouvrage, et son assureur, qui estiment que dès 2003, l'entrepôt souffrait des mêmes désordres que le bâtiment administratif, incompatibles avec une utilisation normale du bâtiment ; qu'il est aussi contesté par les constructeurs qui soutiennent qu'en l'état des rapports amiables et judicaire excluant toute infiltration dans l'immeuble avant 2006, voire 2007, les désordres constatés n'ont pas atteint le caractère de gravité requis par l'article 1792 du code civil, avant l'expiration du délai de garantie décennale ; que la cour rappelle qu'il est question ici de désordres affectant une construction réceptionnée en octobre 1994, dénoncés par une assignation de septembre 2004, soit quelques semaines avant l'expiration du délai de garantie décennale, et examinés pour la première fois par l'expert judiciaire en septembre 2006 ; que l'édifice est composé : d'un bâtiment principal (l'entrepôt) recouvert d'une toiture terrasse dont une partie a été réalisée par COEXIA composée d'une isolation par panneaux en mousse Resol Ultra Gard de 90 mm d'épaisseur, fournis par THERMAL CERAMICS, et d'une étanchéité bicouche et d'un bâtiment administratif à usage de bureaux, recouvert d'une dalle en béton, d'un isolant en polyuréthane de 70 mm d'épaisseur, fourni par une société NESTAAN (qui n'existe plus) et d'une étanchéité similaire ; que deux experts amiables ont examiné le site avant l'expert judiciaire : Monsieur Y... en février 2002 constatait des infiltrations dans l'entrepôt : au droit du joint de dilatation (traces d'écoulement d'eau pluviale sur les murs en parpaings) et au droit d'une chute d'eau pluviale dont il n'est pas prétendu ni établi qu'ils ont un lien avec les désordres en cause dans cette instance, et qui n'apparaissent plus lors de l'expertise judiciaire ; que des investigations révélaient surtout une déformation générale de la surface du revêtement en toiture de l'entrepôt se traduisant par des ondulations, des irrégularités de surface en zone sud avec des saillies en plusieurs cm de hauteur correspondant aux empreintes des panneaux isolants et un défaut du recouvrement de la couvertine expliquant les dégradations et les infiltrations dans le hall (ce dernier dommage n'a plus été invoqué par la suite) ; que Monsieur Y... constatait le même phénomène en toiture du bâtiment administratif, mais avec une amplitude accrue se traduisant par de véritables « vagues », susceptibles selon lui de provoquer la rupture du revêtement par vents forts et de produire des inondations des pièces sous-jacentes ; que le cabinet ARECAS dans le cadre d'une expertise contradictoire diligentée d'avril à décembre 2003, confirmait le phénomène d'ondulation généralisée, affectant les toitures de la zone entrepôt et du bâtiment administratif, observait la décomposition des panneaux isolants dépourvus selon

lui de tout pouvoir d'isolation thermique, les arrachements de l'étanchéité sur la toiture de la partie administrative, et les rétentions d'eau apparues sous les panneaux isolants ; qu'en avril, il évoquait un désordre de nature « intermédiaire » en l'absence d'infiltrations et d'absence d'atteinte au clos et au couvert ; qu'en juillet, il estimait que ces désordres étaient de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination du fait de la perte d'isolation thermique, et de 1 " absence de toute résistance mécanique des panneaux isolants aux éléments climatiques et aux effets du vent ; qu'en décembre 2003, il observait cependant qu'aucune infiltration n'était observée à l'intérieur des bâtiments, ni dénoncée par le propriétaire ; que Monsieur Z... dans son rapport établi le 12 octobre 2009, est venu confirmer les dommages constatés par ses prédécesseurs mais concluait seulement à une réduction des performances de l'isolation lorsqu'ARECAS dénonçait la perte totale d'isolation, soulignant leur aggravation progressive ayant imposé au cours de l'expertise des mesures conservatoires dans le bâtiment des bureaux ; qu'il excluait au jour de son rapport toute impropriété de l'entrepôt à sa destination dans la mesure où la déformation des panneaux de sa couverture restait « minimale », et l'étanchéité préservée quoique « fatiguée » anormalement ; qu'il estimait par contre le bâtiment administratif devenu impropre à sa destination au regard de l'importance des désordres affectant l'étanchéité et des infiltrations à l'intérieur des locaux ; que la cour rappelle qu'il ne suffit pas en l'espèce, que les désordres rendent l'isolation thermique et le complexe d'étanchéité de la toiture impropres à leur destination ; qu'encore faut-il pour que soit engagée la responsabilité décennale des constructeurs que la destination de l'immeuble soit elle10 même compromise ; qu'en l'espèce, il est acquis qu'à la veille de l'expiration du délai de garantie décennale le 17 octobre 2004, l'isolation thermique et la solidité de l'étanchéité de la couverture des deux bâtiments étaient fortement altérées du fait des déformations des panneaux isolants ; que ces désordres étaient évolutifs et rendaient inéluctable à terme une impropriété des deux bâtiments à leur destination à raison des infiltrations prévisibles ; que néanmoins, au 23 décembre 2003, date du rapport complémentaire du cabinet ARECAS, le maître de l'ouvrage affirmait n'avoir constaté aucune infiltration dans l'édifice ; que dans son assignation du 29 septembre 2004, la Sté MARCHE DE PHALEMPIN ne dénonçait toujours pas ni ne justifiait de dommages à l'intérieur des bâtiments ni n'invoquait une altération des conditions d'utilisation des bâtiments : elle se référait seulement aux conclusions du Cabinet ARECAS selon lequel les désordres étaient de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination au regard de la perte de toute isolation thermique et de toute résistance mécanique des panneaux isolants aux effets climatiques ; qu'or, d'une part, cet expert amiable ne constatait aucune incidence des désordres sur l'utilisation des bâtiments et Monsieur Z... est venu nuancer ces conclusions en concluant seulement à une réduction des performances techniques des panneaux, l'impropriété du bâtiment administratif admise au terme de son rapport faisant suite aux infiltrations apparues en 2007 au cours de l'expertise ; que la cour en déduit que la couverture des deux bâtiments souffre de désordres qui ne revêtaient pas au jour de l'expiration du délai de garantie décennale le caractère de gravité requis à l'article 1792 du code civil ; que le jugement sera donc réformé en ce qu'il a estimé que les désordres affectant la toiture du bâtiment administratif étaient de nature décennale ;

ET AUX MOTIFS QUE sur les responsabilités, sur la responsabilité décennale, pour les motifs ci-dessus exposés, l'action initiée sur ce fondement par le maître de l'ouvrage ne peut prospérer ; que le jugement par suite sera réformé en ce qu'il consacre la responsabilité décennale de l'architecte et du couvreur, pour les désordres affectant le bâtiment administratif ; que cette absence de responsabilité décennale implique la mise hors de cause des assureurs en responsabilité décennale de l'architecte, MAF, et du couvreur COEXIA, soit le Lloyd's ; que sur la responsabilité contractuelle, la cour rappelle que le principe de non cumul des responsabilités ne fait pas obstacle à l'invocation subsidiaire par le maître de l'ouvrage, dans l'hypothèse où les dommages ne relèveraient pas d'une garantie légale, de la responsabilité contractuelle de droit commun des constructeurs et du fabricant de matériaux mis en cause ; que s'agissant des intervenants à l'opération de construction, la Sté MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur plaident subsidiairement la responsabilité contractuelle de ces intervenants au titre des dommages intermédiaires, à raison des fautes mises en évidence par l'expertise judiciaire qui a révélé que les panneaux isolants n'avaient pas été posés correctement, ce dont ils déduisent la faute d'une part du couvreur COEXIA, d'autre part, de l'architecte et du contrôleur technique qui, dans le cadre de leur mission n'ont formulé aucune réserve sur la pose des panneaux ; que la cour rappelle que l'expert judiciaire distingue les désordres affectant l'entrepôt de ceux du bâtiment administratif ; que s'agissant de l'entrepôt, l'expertise judiciaire a mis en évidence un défaut de fixation des panneaux isolants à l'origine des déformations observées ; qu'il s'est avéré que les études et pièces du marché concernant l'isolation avaient été menées et la commande en décembre 1993 de panneaux isolants auprès de THERMAL CERAMICS effectuée sur la base d'un avis technique en vigueur jusqu'au 25 janvier 1994 date à laquelle un nouvel avis technique était intervenu prescrivant une nouvelle méthode de pose des panneaux isolants dont la fabrication avait été modifiée ; que Monsieur Z... relève qu'ont été livrés courant janvier et février 1994 à COEXIA des panneaux « nouvelle génération » sans que le fabricant ne soit en mesure d'établir avoir informé le couvreur de ce changement de fabrication, des règles de pose en découlant comme du nouvel avis technique antérieur ; que la cour en déduit l'absence de toute faute imputable tant au constructeur qu'à l'architecte et au contrôleur technique qui n'avaient pas été informés de ces changements ; que le jugement sera donc réformé de ce chef ; que s'agissant du bâtiment administratif, Monsieur Z... conclut que les dommages sont dus à une déformation structurelle des mousses de polyuréthane composant les panneaux d'isolation fournis par la Sté STENAAN aujourd'hui disparue ; qu'il explique qu'il s'agit là d'un sinistre « redondant », parfaitement connu de la profession, qui s'explique par la modification des conditions de fabrication des panneaux d'isolation notamment du fait de la suppression de l'amiante en tant que stabilisateur ; que la cour estime par suite caractérisées les fautes du couvreur comme de l'architecte, l'un pour avoir acquis et mis en oeuvre un matériau dont la fragilité était notoire, l'autre pour avoir accepté ce choix de matériau ; qu'en ce qui concerne le contrôleur technique, la cour rappelle que la Sté NORESKO devenue DEKRA était notamment investie d'une mission « solidité des ouvrages et des éléments indissociables », sa contribution portant sur la prévention des aléas techniques découlant d'un défaut de solidité des ouvrages, notamment les défauts de stabilité ou de résistance mécanique des ouvrages sous l'effet de charges permanentes ou variables d'utilisation ou climatiques, ainsi que le défaut d'étanchéité des ouvrages ; que dans ce cadre, elle était tenue d'examiner au stade de la conception du projet, les dispositions techniques des devis descriptifs, plans et autres documents se rapportant aux ouvrages soumis à son contrôle et au stade de l'exécution, de prendre connaissance des documents établis par les constructeurs et les tiers, des certificats

de qualification et des documents associés ; que la cour estime dès lors, que le contrôleur technique a failli à sa mission en n'alertant pas le maître de l'ouvrage sur ce choix de panneaux isolants dont la fragilité et les risques de déformation étaient notoires et pouvaient compromettre la solidité de l'isolation ; ».

1°/ ALORS QUE conformément à l'article 1792 du code civil, tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit des dommages qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination, pendant une durée de dix ans à compter de la réception de l'ouvrage, une assignation aux fins de garantie n'interrompant le délai de garantie qu'à l'égard des désordres désignés comme relevant de celle-ci ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a retenu que, dans son assignation délivrée à la limite du délai de garantie décennale, le maître de l'ouvrage n'avait ni dénoncé ni justifié de dommages à l'intérieur des bâtiments ni invoqué une altération des conditions d'utilisation des bâtiments, l'expert judiciaire ayant conclu à une réduction des performances thermiques des panneaux ; qu'il résultait de ces constatations que, faute pour les désordres visés dans l'assignation d'avoir présenté, à la date de l'assignation en garantie décennale, un caractère de réelle gravité ou d'avoir rendu l'ouvrage impropre à sa destination, l'action du maître de l'ouvrage et de la CRAMA, subrogée dans ses droits, était prescrite ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé la disposition susvisée, ensemble l'article 1792-4-1 du code civil) ;

2°/ ALORS QUE en se contentant d'affirmer que le contrôleur technique avait failli à sa mission en n'alertant pas le maître de l'ouvrage sur le choix de panneaux isolants dont la fragilité et les risques de déformation étaient « notoires », sans rechercher si les vices en cause étaient notoires à l'époque de leur pose, en 1993 et non en 2009, date des constatations de l'expert, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil. Moyens produits par Me Corlay, avocat aux Conseils, pour la société Marché de Phalempin, demanderesse au pourvoi n° V 14-17. 669.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR limité les condamnations de la Société X... ARCHITECTURE prise en la personne de son liquidateur amiable, Monsieur Gérard X..., la Société COEXIA ENVELOPPE et la Société DEKRA INDUSTRIAL au versement à la Société MARCHE DE PHALEMPIN les sommes de : 9. 167, 07 ¿, 5. 800 ¿ et 1. 500 ¿ indexées sur la variation de l'indice BT 01 du coût de la construction à compter du 12 octobre 2009 au titre des travaux de réparation jusqu'au présent arrêt ; la somme de 25. 337, 47 ¿ avec intérêts au taux légal à compter du jugement au titre des mesures conservatoires et d'AVOIR débouté les parties du surplus de leurs demandes en ce compris la demande de la Société MARCHE DE PHALEMPIN d'obtenir l'indemnisation de son préjudice au titre des travaux de réfection de la « zone entrepôts » de son bâtiment évalués à la somme de 441. 200 ¿ à l'encontre des différents intervenant à l'opération de construction ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « Sur les responsabilité : (¿) La responsabilité contractuelle ; S'agissant des intervenants à l'opération de construction : la société MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur plaident subsidiairement la responsabilité contractuelle de ces intervenants au titre des dommages intermédiaires, à raison des fautes mises en évidence par l'expertise judiciaire qui a révélé que les panneaux isolants n'avaient pas été posés correctement, ce dont ils déduisent la faute d'une part du couvreur COEXIA, d'autre part de l'architecte et du contrôleur technique qui, dans le cadre de leur mission, n'ont formulé aucune réserve sur la pose des panneaux ; que la Cour rappelle que l'expert judiciaire distingue les désordres affectant l'entrepôt de ceux du bâtiment administratif ; S'agissant de l'entrepôt : l'expertise judiciaire a mis en évidence un défaut de fixation des panneaux isolants à l'origine des déformations observées ; qu'il s'est avéré que les études et pièces du marché concernant l'isolation avaient été menées et la commande en Décembre 1993 de panneaux isolants auprès de THERMAL CERAMICS effectuée sur la base d'un avis technique en vigueur jusqu'au 25 janvier 1994, date à laquelle un nouvel avis technique était intervenu prescrivant une nouvelle méthode de pose des panneaux isolants dont la fabrication avait été modifiée ; que Mr Z... relève qu'ont été livrés courant Janvier et Février 1994 à COEXIA des panneaux " nouvelle génération " sans que le fabricant ne soit en mesure d'établir avoir informé le couvreur de ce changement de fabrication, des règles de pose en découlant comme du nouvel avis technique applicable ; qu'il relève que le couvreur a scrupuleusement respecté les conditions de mise en oeuvre qui lui avaient été fournies par le fabricant et l'avis technique antérieur ; que la Cour en déduit l'absence de toute faute imputable tant au couvreur qu'à l'architecte et au contrôleur technique qui n'avaient pas été avisés de ces changements ; que le jugement sera donc confirmé de ce chef »

ET AUX MOTIFS REPUTES ADOPTES QUE « (¿) S'agissant de la zone entrepôts, la société MARCHE DE PHALEMPIN recherche subsidiairement la responsabilité contractuelle ou délictuelle des constructeurs, ce qui reste possible puisque les intervenants à la construction ne sont tenus d'aucune garantie faute d'impropriété de l'immeuble à sa destination dans le délai de dix ans à compter de la réception de l'ouvrage ; que Monsieur Z... explique que les fixations des panneaux d'isolation de la zone considérée ont été posées en ligne alors qu'à la suite d'une modification dans la composition des panneaux, de nouvelles modalités d'ancrage avaient été définies pour éviter les déformations, les fixations devant être insérées à chaque angle ; que ces nouvelles préconisations ont d'ailleurs fait l'objet d'un avis technique du 25 janvier 1994 remplaçant pour les nouveaux panneaux celui qui s'appliquait aux anciens et qui datait du 28 septembre 1992 ; que l'expert note que la commande des panneaux survenue en novembre 1993 et la mise au point du cahier des clauses administratives particulières, en décembre 1993, sont antérieures à la publication du second avis technique, alors que les panneaux livrés relevaient de cet avis ; que la société THERMAL ne dément pas ces constatations ; qu'elle a donc livré des panneaux qui relevaient du second avis technique alors que les documents contractuels établis dans le cadre des opérations de construction litigieuses étaient conformes au premier avis ; qu'il n'est pas établi que la société THERMAL ait alerté sur ce point la société APPLICAMAT ou un autre intervenant aux opérations de construction intéressé par la modification de l'avis technique ; que la société APPLICAMAT a posé incorrectement les panneaux d'isolation, mais elle s'est conformée aux pièces contractuelles de son marché qui définissaient les modalités de fixations inadaptées ; qu'alors il n'est pas démontré qu'elle ait été informée par la société THERMAL du changement intervenu dans la nature des panneaux et des nouvelles modalités de fixation qui en découlait, aucune faute ne peut lui être reprochée ; que la société X... ARCHITECTURE était chargée de la direction des

travaux mais à supposer que la pose des fixations devait être vérifiée dans le cadre de la surveillance des prestations de société APPLICAMAT, le maître d'oeuvre n'aurait pu que se référer aux pièces techniques mises au point pour le déroulement du chantier, soit ainsi qu'il a été constaté à des dispositions qui ne correspondaient plus au nouveau type de panneaux ; que dès lors par ailleurs la société X... ARCHITECTURE n'était pas informée précisément des modifications devant intervenir dans le mode de fixation, elle n'a pas commis de faute en laissant réaliser les travaux de la société APPLICAMAT selon les prescriptions définies lors de la commande des matériaux ; qu'il en est de même pour la société NORTEC, qu'il s'agisse de son intervention auprès de la maîtrise d'oeuvre ou de l'assistance technique apportée au groupement d'entreprises APPLICAMAT-SERTEC ; que la même observation vaut pour la société NORISKO dans le cadre du contrôle technique, l'absence de réserve de sa part ne constituant pas une faute dans la mesure où elle se devait de vérifier l'adéquation des modes opératoires aux préconisations techniques des marchés, sauf à établir, ce qui n'est pas le cas, qu'elle connaissait les modalités de fixation applicables aux panneaux livrés à la société APPLICAMAT »

ALORS QUE la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur est engagée par la seule preuve l'inexécution fautive de son obligation de construire un ouvrage conforme au contrat et respectueux des règles de l'art ; que l'entrepreneur s'oblige, par le contrat de construction, à poser le matériau mis en oeuvre conformément à ce qui est requis par les règles de l'art existantes et qu'il lui appartient de s'informer du contenu de celles-ci, le maître d'ouvrage n'ayant pas à supporter le risque d'une absence de connaissance par l'entrepreneur de la technique de pose régulière du matériau ; qu'en décidant d'exonérer la Société COEXIA ENVELOPPE, couvreur, la Société d'architecte X... ARCHITECTURE et la Société DEKRA INDUSTRIAL, contrôleur technique, de toute responsabilité contractuelle au titre des dommages intermédiaires affectant la couverture de la « zone entrepôt » du bâtiment de l'exposante au motif que ces intervenants à l'opération de construction n'avaient pas été mis en mesure de connaître le nouvel avis technique relatif aux consignes de pose des panneaux isolants de couverture du bâtiment commandés auprès de la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, fournisseur, et que le défaut de pose avéré ne pouvait leur être reproché, soit en faisant supporter au maître d'ouvrage le risque d'une absence de connaissance par l'entrepreneur ou l'architecte, de la technique de pose régulière du matériau applicable, la Cour d'appel a violé l'article 1147 du Code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR dit que les panneaux d'isolation fournis par la Société THERMAL CERAMICS ne relèvent pas des dispositions de l'article 1792-4 du Code civil ; d'AVOIR débouté les sociétés MARCHE DE PHALEMPIN et CRAMA de leur action exercée sur ce fondement à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS et son assureur ALLIANZ IARD ; d'AVOIR déclaré prescrite l'action exercée par la Société MARCHE DE PHALEMPIN et la CRAMA à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS et d'ALLIANZ IARD tant au visa des dispositions des articles 1641 et 1648 du Code civil que sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun ;

AUX MOTIFS QUE « S'agissant du fabricant THERMAL CERAMICS : le Tribunal a consacré la responsabilité, sur le fondement de l'article 1382 du code civil de THERMAL CERAMICS pour n'avoir pas alerté le couvreur des modalités de fixation de ses panneaux " nouvelle génération " ; qu'en appel, la société MARCHE DE PHALEMPIN et son assureur CRAMA se prévalent désormais de la responsabilité de THERMAL CERAMICS sur le fondement de l'article 1792-4 du code civil, sinon sur celui de l'article 1134 du code civil à raison de ses manquements à son obligation de délivrance et son devoir de conseil, subsidiairement sur celui des articles 1641 et suivants, et, encore plus subsidiairement sur celui de l'article 1382 du code civil ; que THERMAL CERAMICS et le LLOYD'S objectent à raison que l'action exercée par le maître de l'ouvrage est nécessairement contractuelle et qu'elle ne peut prospérer en tant qu'elle est fondée sur les articles 1792-4 et 1641 du code civil dont les conditions d'application ne sont pas réunies en l'espèce dès lors que les panneaux litigieux, indifférenciés et produits en grande quantité et non fabriqués spécifiquement pour ce chantier, n'ont pas la qualité d'EPERS, que les désordres sont la conséquence d'un défaut de pose et non d'un vice caché des matériaux, l'action n'ayant de surcroît pas été exercée dans le bref délai de l'article 1648 du code civil puisque les désordres étaient connus du maître de l'ouvrage depuis le rapport de Mr Y... en Février 2002 et son action en responsabilité engagée en Septembre 2004 ; qu'ALLIANZ IARD ajoute, légitimement, que le fabricant est en droit d'opposer à la société MARCHE DE PHALEMPIN exerçant, sur le fondement des articles 1134 et suivants du code civil, une action en responsabilité à l'encontre du fabricant auquel est reproché un manquement à son devoir d'information et de conseil envers l'acheteur, toutes les exceptions procédant du caractère contractuel de l'action, particulièrement la prescription de l'article L 110. 4 du Code de Commerce qui soumet les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants et non commerçants à une prescription décennale qui, en l'espèce, a couru à compter de la livraison des matériaux par THERMAL CERAMICS, intervenue selon l'expert judiciaire en Janvier et Février 1994, soit plus de dix ans avant l'assignation délivrée le 29 Septembre 2004 au fournisseur ; que l'action exercée par la société MARCHE DE PHALEMPIN à l'encontre de THERMAL CERAMICS et de son assureur doit être en conséquence déclarée prescrite, le jugement étant réformé de ce chef »

ALORS QUE 1°) l'action en responsabilité contractuelle de droit commun à l'encontre du fabricant, entre commerçants, se prescrit par dix ans à compter de la manifestation du dommage ; que dès lors que la Cour d'appel retenait que la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE avait la qualité de fabricant et non de constructeur, elle devait constater que la prescription n'avait commencé à courir que du jour où le dommage s'était révélé ; qu'il est constant en l'espèce que le dommage a été révélé « depuis le rapport de M. Y... en Février 2002 » (arrêt p. 10 al. 3) et que l'action de la Société MARCHE DE PHALEMPIN a été engagée à l'encontre de la Société THERMAL CERAMICS DE FRANCE, par assignation du 29 septembre 2004 ; qu'il s'en évinçait que l'action avait été engagée avant l'expiration du délai de dix ans ; qu'en disant qu'il y avait prescription, au motif erroné que le délai de prescription aurait couru à compter de la livraison des matériaux qui serait intervenue entre les mois de janvier et février 1994, soit plus de dix avant l'assignation, la Cour d'appel a violé ensemble les articles L. 110-4 (ancien) du Code de commerce et 2262 (ancien) du Code civil ;

ALORS QUE 2°) en toute hypothèse, l'article 1792-4 du Code civil est applicable, quand bien même un ouvrage

ou un élément d'équipement a fait l'objet d'une fabrication en série, dès lors qu'il a été conçu pour satisfaire à des exigences précises et déterminées à l'avance ; qu'en l'espèce il est constant que, si les panneaux litigieux étaient faits en série, leur pose aurait dû être spécialement adaptée par le système de fixation et que l'origine du dommage provenait justement de ce défaut d'adaptation ; qu'en retenant, pour dire l'action prescrite, que l'article 1794-4 du Code civil n'était pas applicable, aux motifs inopérant que « les panneaux litigieux (n'avaient pas été) fabriqués spécifiquement pour le chantier », sans rechercher comme il le lui était demandé si le dommage ne provenait justement du défaut d'adaptation requis, la Cour d'appel a manqué de base légale au regard des articles 1792-4 et 2270 (ancien) du Code civil.

ECLI:FR:CCASS:2016:C300006

Analyse

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Douai , du 28 janvier 2014