

COUR DE CASSATION

Audience publique du **6 février 2014**

Rejet

Mme FLISE, président

Arrêt n° 229 FS-P+B
premier moyen

Pourvois n° A 13-10.540
Y 13-10.745 JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

I - Statuant sur le pourvoi n° A 13-10.540 formé par la société
Generali IARD, société anonyme, dont le siège est 7 boulevard Haussmann,
75456 Paris cedex 09,

contre un arrêt rendu le 10 septembre 2012 par la cour d'appel de Pau
(2^e chambre, section 1), dans le litige l'opposant :

1^o/ à M. Albert Crouhade, domicilié 17 avenue Honoré Baradat,
64000 Pau,

2^o/ à Mme Nathalie Crouhade, épouse Pichai, domiciliée 17 rue
des Aragnous, 64800 Lagos,

défendeurs à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° Y 13-10.745 formé par :

1^o/ M. Albert Crouhade, domicilié 19 avenue Honoré Baradat,
64000 Pau,

2^o/ Mme Nathalie Crouhade, épouse Pichai, domiciliée 17 route
d'Idron, 64320 Bizanos,

contre le même arrêt rendu dans le litige les opposant à la société Generali
IARD, société anonyme,

défenderesse à la cassation ;

La demanderesse au pourvoi n° A 13-10.540 invoque, à l'appui
de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Les demandeurs au pourvoi n° Y 13-10.745 invoquent, à l'appui
de leur recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du
code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 8 janvier 2014, où
étaient présents : Mme Flise, président, M. Breillat, conseiller rapporteur,
Mme Aldigé, MM. Kriegk, Grellier, Taillefer, Besson, conseillers,
Mmes Lazerges, Touati, Isola, conseillers référendaires, M. Lautru, avocat
général, Mme Molle-de Hédouville, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Breillat, conseiller, les observations de la
SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat de la société Generali IARD, de la
SCP Vincent et Ohl, avocat des consorts Crouhade, l'avis de M. Lautru,
avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Ordonne la jonction des pourvois n° A 13-10.540 et
n° Y 13-10.745 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Pau, 10 septembre 2012), que
la société La Txalupa, ayant Mme Nathalie Crouhade, épouse Pichai, pour
gérante, a acquis, le 12 avril 1999, un fonds de commerce de
café-bar-restaurant au moyen de deux prêts souscrits auprès de deux
établissements différents et pour le remboursement desquels celle-ci et
M. Albert Crouhade, son père (les consorts Crouhade), se sont portés
cautions avec affectation hypothécaire d'un immeuble leur appartenant ; que
dans la nuit du 24 au 25 mars 2004, un incendie ayant détruit le fonds de
commerce, la société La Txalupa a demandé la prise en charge du sinistre
à la société Generali (l'assureur) auprès de laquelle elle avait souscrit une

police d'assurance multirisque le 24 février 2003 ; que celle-ci a refusé sa garantie et a déposé une plainte contre X avec constitution de partie civile pour destruction volontaire et tentative d'escroquerie qui a abouti à une ordonnance de non-lieu du 9 décembre 2005 ; que la société Txalupa a été, entre temps, mise en liquidation judiciaire par jugement du 18 octobre 2004 ; que le 5 juillet 2010, les consorts Crouhade ont assigné l'assureur en indemnisation des préjudices subis du fait de son refus de garantie ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° A 13-10.540 :

Attendu que l'assureur fait grief à l'arrêt de déclarer recevable, comme non prescrite, l'action des consorts Crouhade en paiement de diverses sommes au titre de celles définitivement exposées en remboursement des créanciers de la société La Txalupa, de la moins-value réalisée à l'occasion de la vente amiable en urgence du bien hypothéqué, des frais de mise en vente et en réparation de leur préjudice moral, de dire que sa responsabilité délictuelle était engagée sur le fondement de l'article 1382 du code civil à l'égard des consorts Crouhade en leur qualité de cautions et de le condamner à payer à ceux-ci une certaine somme restée à leur charge après désintéressement des créanciers, alors, selon le moyen :

1°/ que la caution de l'assuré qui exerce son recours contre l'assureur n'est pas un tiers au sens de l'article L. 114-1 du code des assurances, de sorte que la prescription biennale peut lui être opposée ; qu'au cas d'espèce, en se bornant, pour écarter l'exception de prescription de l'assureur, à énoncer que l'application de ce texte ne concernait que les parties au contrat d'assurance et non les tiers audit contrat quand, précisément, ainsi que le relevait l'arrêt, M. Crouhade et Mme Pichai agissaient en qualité de cautions de la société La Txalupa, si bien qu'ils ne pouvaient être considérés comme des tiers à ce contrat, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations et a violé les dispositions de l'article L. 114-1 du code des assurances, ensemble celles des articles 2305 et 2306 du code civil ;

2°/ que, toute action dérivant du contrat d'assurance est prescrite par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance ; que dérive du contrat d'assurance au sens de l'article L. 114-1 du code des assurances l'action en responsabilité délictuelle que prétend exercer un tiers contre l'assureur en se fondant, non pas sur la méconnaissance par ce dernier d'un devoir d'ordre général qui lui serait imposé par la loi, mais sur l'inexécution d'une stipulation du contrat d'assurance ; qu'au cas d'espèce, en écartant la prescription biennale dont se prévalait l'assureur, motif pris de ce que les consorts Crouhade-Pichai recherchaient sa responsabilité délictuelle sur le fondement de l'article 1382 du code civil, quand il était par ailleurs constant que la faute délictuelle imputée à l'assureur tenait à

l'inexécution par celui-ci de ses obligations contractuelles au titre de la police d'assurance, de sorte que l'action devait être réputée dériver du contrat d'assurance, la cour d'appel a violé l'article L. 114-1 du code des assurances ;

Mais attendu que l'arrêt retient que les consorts Crouhade agissent en qualité de cautions de la société La Txalupa ; qu'ils recherchent la responsabilité délictuelle de l'assureur sur le fondement de l'article 1382 du code civil en invoquant une inexécution fautive du contrat d'assurance garantissant la société La Txalupa comme étant à l'origine de leur propre dommage ; qu'il convient en conséquence de faire application des dispositions de l'article 2270-1 ancien du code civil, issu de la loi du 5 juillet 1985, en vigueur à l'époque des faits, que la prescription décennale a commencé à courir le 24 août 2004, date du refus de garantie opposé à la société La Txalupa par l'assureur ;

Que de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que l'action intentée par les consorts Crouhade, tiers au contrat d'assurance, n'était pas soumise à la prescription biennale de l'article L. 114-1 du code des assurances et, par conséquent, n'était pas prescrite ;

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

Sur la première branche du second moyen du même pourvoi :

Attendu que l'assureur fait grief à l'arrêt de dire que sa responsabilité délictuelle était engagée sur le fondement de l'article 1382 du code civil à l'égard des consorts Crouhade en leur qualité de cautions de la société La Txalupa et de le condamner à leur payer une certaine somme, alors, selon le moyen, *que l'auteur d'une inexécution contractuelle n'engage sa responsabilité envers un tiers au contrat que si l'exécution contractuelle constitue à l'égard du tiers une faute quasi-délictuelle ; qu'en se bornant à relever, pour condamner l'assureur à verser aux consorts Crouhade-Pichai la somme de 38 736,08 euros correspondant au montant définitif laissé à leur charge, que « le refus de garantie opposé » par l'assureur « est directement à l'origine du prononcé de la liquidation judiciaire de la société La Txalupa et partant de la mise en cause des cautions », quand par décision du 17 février 2009 devenue définitive, la cour d'appel avait écarté toute hypothèse de résistance abusive de la part de l'assureur à l'encontre de la société La Txalupa et avait débouté son cocontractant de sa demande de dommages-intérêts de ce chef de sorte qu'il lui appartenait, dans ces conditions, de caractériser en quoi le manquement contractuel qu'elle relevait constituait une faute quasi-délictuelle de la part de l'assureur à l'égard des cautions, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;*

Mais attendu que l'arrêt retient qu'il résulte des éléments du dossier que la société La Txalupa bénéficiait à l'époque de la survenance du sinistre d'un plan de continuation, qu'elle se trouvait in bonis même si elle devait faire face au paiement de dettes dont une de loyers, que l'absence de possibilité d'exploitation du fonds par suite du sinistre non indemnisé par l'assureur a conduit la société à la liquidation judiciaire prononcée par jugement du tribunal de commerce de Pau du 18 octobre 2004, que la date de cessation des paiements provisoirement fixée au 18 octobre 2004 n'a pas fait l'objet d'une requête du mandataire liquidateur aux fins de report de la date ; qu'il est donc acquis que le refus de garantie opposé par l'assureur est directement à l'origine du prononcé de la liquidation judiciaire de la société La Txalupa et partant de la mise en cause des cautions ;

Qu'en l'état de ces seules énonciations et constatations, la cour d'appel a pu déduire, sans avoir à procéder à d'autres recherches, que le manquement contractuel de l'assureur était directement à l'origine du préjudice subi par les cautions en ce que, après désintéressement des créanciers, une certaine somme dont elle a souverainement évalué le montant, était restée à leur charge ;

Et attendu que le second moyen du pourvoi n° A 13-10.540, en sa seconde branche et les deux moyens du pourvoi n° Y13-10.745 ne sont de nature à en permettre l'admission ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses propres dépens ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du six février deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour la société Generali IARD, demanderesse au pourvoi n° A 13-10.540

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré recevable, comme non prescrite, l'action de Mme Pichai et de M. Crouhade en paiement des sommes de 38.736,08 € au titre des sommes définitivement exposées en remboursement des créanciers de la SARL La Txalupa, de 50.532 € au titre de la moins-value réalisée à l'occasion de la vente amiable en urgence de leur bien hypothéqué ainsi qu'au titre des frais de mise en vente et de 20 000 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral, d'AVOIR dit que la responsabilité délictuelle de Generali Assurances IARD était engagée sur le fondement de l'article 1382 du code civil à leur égard en leur qualité de cautions de la SARL La Txalupa et d'AVOIR condamné Generali à leur payer la somme de 58 736,08 € ;

AUX MOTIFS QUE sur la prescription de l'action : la compagnie Generali invoque les dispositions de l'article L. 114-1 du code des assurances qui dispose que toute action dérivant d'un contrat d'assurance sont prescrites par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance pour soutenir que l'action engagée par les consorts Crouhade suivant assignation du 5 juillet 2010 serait prescrite ; que toutefois l'application de ce texte ne concerne que les parties au contrat d'assurance et non les tiers audit contrat ; que la SARL La Txalupa a souscrit le 24 février 2003 une police d'assurance multirisques auprès de la Compagnie d'assurances Generali sous le numéro AA166258 à effet du 1er mars 2003 ; qu'en l'espèce, M. Crouhade et Mme Pichai qui agissent en qualité de cautions de la SARL La Txalupa sont des tiers à ce contrat d'assurance et la prescription biennale de l'article précité ne peut leur être opposée ; que les cautions recherchent la responsabilité délictuelle de la compagnie Generali sur le fondement de l'article 1382 du code civil en invoquant la faute commise par la compagnie d'assurances du fait d'une l'inexécution fautive du contrat d'assurance garantissant la SARL La Txalupa comme étant à l'origine de leur propre dommage ; qu'il convient en conséquence de faire application des dispositions de l'article 2270-1 ancien du code civil, issu de la loi du 5 juillet 1985, en vigueur à l'époque des faits qui dispose que les actions en responsabilité civile extra contractuelle se prescrivent par 10 ans à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation ; que l'article 2224 du code civil issu de la loi du 17 juin 2008 a ramené la prescription des actions personnelles à 5 ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; qu'il résulte toutefois de l'article 26-II de ladite loi que "les dispositions de la présente loi

qui réduisent la durée de la prescription s'appliquent aux prescriptions à compter du jour de l'entrée en vigueur de la présente loi sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure" ; qu'en l'espèce, la prescription décennale a commencé à courir le 24 août 2004, date du refus de garantie opposé à la SARL La Txalupa par la compagnie d'assurance et à la date de l'assignation, le 5 juillet 2010, la prescription n'était pas acquise ; qu'en conséquence, l'action intentée par Mme Pichai et M. Crouhade sera déclarée recevable comme non prescrite quant aux demandes relatives aux sommes de 38 736,08 € au titre des sommes définitivement exposées en remboursement des créanciers de la société La Txalupa, 50 532 € au titre de la moins-value réalisée à l'occasion de la vente amiable du bien hypothéqué sis 2, impasse Aramis à Pau et au titre des frais de mise en vente et 20 000 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral ;

1) ALORS QUE la caution de l'assuré qui exerce son recours contre l'assureur n'est pas un tiers au sens de l'article L. 114-1 du code des assurances, de sorte que la prescription biennale peut lui être opposée ; qu'au cas d'espèce, en se bornant, pour écarter l'exception de prescription de l'assureur, à énoncer que l'application de ce texte ne concernait que les parties au contrat d'assurance et non les tiers audit contrat quand, précisément, ainsi que le relevait l'arrêt « M. Crouhade et Mme Pichai agiss[aient] en qualité de cautions de la SARL La Txalupa » (arrêt, p. 4, § 9) si bien qu'ils ne pouvaient être considérés comme des tiers à ce contrat, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations et a violé les dispositions de l'article L. 114-1 du code des assurances, ensemble celles des articles 2305 et 2306 du code civil ;

2) ALORS, en toute hypothèse, QUE toute action dérivant du contrat d'assurance est prescrite par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance ; que dérive du contrat d'assurance au sens de l'article L. 114-1 du code des assurances l'action en responsabilité délictuelle que prétend exercer un tiers contre l'assureur en se fondant, non pas sur la méconnaissance par ce dernier d'un devoir d'ordre général qui lui serait imposé par la loi, mais sur l'inexécution d'une stipulation du contrat d'assurance ; qu'au cas d'espèce, en écartant la prescription biennale dont se prévalait l'assureur, motif pris de ce que les consorts Crouhade-Pichai recherchaient sa responsabilité délictuelle sur le fondement de l'article 1382 du code civil, quand il était par ailleurs constant que la faute délictuelle imputée à l'assureur tenait à l'inexécution par celui-ci de ses obligations contractuelles au titre de la police d'assurance, de sorte que l'action devait être réputée dériver du contrat d'assurance, la cour d'appel a violé l'article L. 114-1 du code des assurances.

SECOND MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR dit que la responsabilité délictuelle de la compagnie Generali était engagée sur le fondement de l'article 1382 du code civil à l'égard de Mme Pichai et de M. Crouhade en leur qualité de cautions de la SARL La Txalupa et de l'AVOIR condamnée à leur payer la somme de 58 736,08 € ;

AUX MOTIFS QU'il est constant que M. Crouhade et Mme Pichai agissant en tant que caution de la SARL La Txalupa ont été conduits à devoir régler à titre personnel les sommes dues par la société qui n'a pu continuer à exercer son activité à raison de la destruction des locaux par suite du sinistre incendie survenu dans la nuit du 24 au 25 mars 2004 ; que la responsabilité délictuelle de la compagnie Generali invoquée par les consorts Crouhade-Pichai sur le fondement de l'article 1382 du code civil suppose pour être retenue que soit rapportée la preuve d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice ; qu'il est reproché à la compagnie Generali de ne pas avoir fait le nécessaire en temps et en heure pour indemniser son assurée, la SARL La Txalupa, conformément au contrat d'assurance souscrit le 24 février 2003, à la suite du sinistre incendie survenu dans la nuit du 24 au 25 mars 2004, ce qui aurait permis à la société de reprendre son activité et n'aurait pas entraîné le prononcé de la liquidation judiciaire de la SARL La Txalupa, provoquant la mise en mouvement des cautions par les créanciers de la société ; que c'est en vain que la compagnie Generali rétorque que son refus de garantie n'est pas la cause de l'impossibilité de continuation de l'exploitation par SARL La Txalupa mais le fait que ladite société était déjà largement en état de cessation des paiements avant la survenance du sinistre litigieux, arguant du jugement rendu par le tribunal de commerce de Pau le 22 novembre 2000 ouvrant une procédure de redressement judiciaire, régime simplifié, de la SARL La Txalupa, d'un jugement du 24 octobre 2001 reportant la date de cessation des paiements au 22 mai 1999, d'un jugement du 7 novembre 2001 autorisant la continuation de l'exploitation de l'entreprise et arrêtant un plan de continuation prévoyant un paiement du passif privilégié et chirographaire à 70 % sur 7 ans pour les créanciers ayant accepté cette proposition et pour ceux n'ayant pas répondu et un paiement à 100 % sur 10 ans pour ceux ayant refusé, d'une ordonnance de référé du 6 juillet 2004 ayant constaté qu'il subsistait un arriéré de loyers antérieur au sinistre pour un montant de 6626,76 €, et arguant du fait qu'il existait d'autres dettes au titre notamment de cotisations sécurité sociale impayées ; que c'est également en vain que la compagnie Generali persiste à faire état d'un caractère suspect de l'incendie alors que le magistrat instructeur en charge de la plainte pour destruction volontaire par incendie et tentative d'escroquerie a rendu une ordonnance de non-lieu le 9 décembre 2005 en concluant «en conséquence les investigations menées ne permettaient pas de déterminer les causes exactes de l'incendie, la preuve de la présence d'essence sur les lieux du

sinistre n'ayant pas été apportée de manière certaine. Aucun élément probant ne permettait d'affirmer qu'il s'agissait d'un incendie volontaire et que les gérants de LA TXALUPA avaient frauduleusement tenté de tromper la société d'assurance Generali ASSURANCES IARD» ; que de même, la cour d'appel de céans a, par son arrêt du 17 février 2009 devenu définitif, relevé qu'il convenait de souligner que l'information avait été ouverte contre X. et que les gérants de la société La Txalupa n'avaient jamais été mis en examen dans le cadre de cette information, que par ailleurs la société Generali n'avait pas l'obligation de soumettre à la société La Txalupa un questionnaire préalable à la souscription du contrat, que la société Generali ne rapportait pas la preuve que la question «vous déclarez en outre qu'à votre connaissance votre entreprise n'a jamais fait l'objet d'une mise en redressement ou en liquidation judiciaire» avait été portée à la connaissance de l'assurée, faute pour elle d'avoir signé la page 2 des conditions particulières ; que la Compagnie Generali ne peut dès lors continuer à prétendre que les responsables de la SARL La Txalupa se sont rendus coupables de fausses déclarations ; qu'il résulte en définitive des éléments du dossier que la SARL La Txalupa bénéficiait à l'époque de la survenance du sinistre d'un plan de continuation, qu'elle se trouvait in bonis même si elle devait faire face au paiement de dettes dont une de loyers, que l'absence de possibilité d'exploitation du fonds par suite du sinistre non indemnisé par la compagnie Generali a conduit la société à la liquidation judiciaire prononcée par jugement du tribunal de commerce de Pau du 18 octobre 2004, que la date de cessation des paiements provisoirement fixée au 18 octobre 2004 n'a pas fait l'objet d'une requête du mandataire liquidateur aux fins de report de la date ; qu'il est donc acquis que le refus de garantie opposé par la compagnie Generali est directement à l'origine du prononcé de la liquidation judiciaire de la SARL La Txalupa et partant de la mise en cause des cautions ; qu'en conséquence, la preuve d'une faute de la compagnie d'assurance Generali dans l'exécution du contrat d'assurance la liant à la SARL La Txalupa et d'un lien de causalité avec le préjudice subi par les cautions est établi ; que s'agissant du préjudice, les cautions ont dû régler une somme de 27 500 € le 6 décembre 2005 à la BRASSERIE SODIBRA et une somme de 78 551,05 € le 30 janvier 2008 à la BRASSERIE FISCHER, soit une somme totale de 106 051,05 € sur laquelle ils ont été désintéressés par Me BERTHE es qualité de liquidateur de la société La Txalupa après réception de la somme due par Generali à hauteur de 251 214,17 €, entant que subrogés dans les droits des créanciers désintéressés, à hauteur de 30 000 € le 28 septembre 2009 et 37 314,97 le 22 novembre 2009 soit d'une somme totale de 67 314,97 €, ce qui a laissé à leur charge une somme définitive de 38 736,08 € ; qu'il sera fait droit à la demande en paiement de la somme de 38 736,08 € comme étant en lien direct avec la faute retenue à l'encontre de la compagnie Generali ; qu'en second lieu, les consorts Crouhade-Pichai sollicitent une somme de 50 000 € au titre de la moins-value réalisée à l'occasion de la vente amiable en urgence du bien hypothéqué sis à PAU 2, impasse Aramis, ainsi qu'au titre des frais de mise

en vente pour 532 €, le bien étant estimé 145 000 € et ayant été vendu 95 000 € le 28 décembre 2007 ; qu'il ne peut être pris intégralement en compte la moins value du bien immobilier vendu en urgence sous la pression d'une procédure de saisie immobilière dans la mesure où les prix du marché immobilier fluctuent et où l'estimation faite par le cabinet BORDENAVE le 12 décembre 2009 d'une valeur vénale en 2007 n'a qu'une valeur relative ; que seule peut être retenue une perte de chance de vendre l'immeuble à un prix plus élevé dans des conditions de mise en vente normales et le préjudice sera chiffré à la somme de 20 000 € ; que les appelants sollicitent enfin une somme de 20 000 € titre de dommages et intérêts en réparation de leur préjudice moral qui n'est pas suffisamment caractérisé dans la mesure où en se portant cautions de la SARL La Txalupa ils s'exposaient nécessairement au risque d'être recherchés sur leur biens personnels ; que l'équité commande de ne pas laisser à la charge des appelants les frais qu'ils ont dû exposer pour faire valoir leurs droits et la Cie Generali sera condamnée à leur payer la somme de 3 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; que la SA Generali ASSURANCES IARD qui succombe sera condamnée aux dépens de première instance et d'appel ;

1) ALORS QUE l'auteur d'une inexécution contractuelle n'engage sa responsabilité envers un tiers au contrat que si l'exécution contractuelle constitue à l'égard du tiers une faute quasi-délictuelle ; qu'en se bornant à relever, pour condamner la compagnie Generali à verser aux consorts Crouhade-Pichai la somme de 38.736,08 € correspondant au montant définitif laissé à leur charge, que « le refus de garantie opposé » par l'assureur « est directement à l'origine du prononcé de la liquidation judiciaire de la SARL La Txalupa et partant de la mise en cause des cautions », quand par décision du 17 février 2009 devenue définitive, la cour d'appel avait écarté toute hypothèse de résistance abusive de la part de l'assureur à l'encontre de la société La Txalupa et avait débouté son cocontractant de sa demande de dommages et intérêts de ce chef de sorte qu'il lui appartenait, dans ces conditions, de caractériser en quoi le manquement contractuel qu'elle relevait constituait une faute quasi délictuelle de la part de la compagnie Generali à l'égard des cautions, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;

2) ALORS, en tout état de cause, QUE la réparation d'une perte de chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée ; qu'en condamnant, en l'espèce, la compagnie Generali à payer aux consorts Crouhade-Pichai la somme de 38.736,08 € correspondant au montant qu'ils sollicitaient au titre des sommes définitivement exposées en remboursement des créanciers de la société La Txalupa, quand le préjudice qu'ils avançaient ne pouvait être évalué qu'en termes de perte de chance puisqu'il reposait, en dernier ressort, sur la volonté présumée de la société La Txalupa, qui pouvait disposer librement de l'indemnité allouée, de faire procéder, en urgence, aux travaux

de reconstruction du lieux détruit, afin de continuer à exercer son activité, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil.

Moyens produits par la SCP Vincent et Ohl, avocat aux Conseils, pour les consorts Crouhade, demandeurs au pourvoi n° Y 13-10.745

PREMIER MOYEN DE CASSATION

En ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré irrecevable comme prescrite l'action de Mme Pichai en paiement d'une somme de 517.560 euros au titre de la perte de gains et revenus professionnels ;

Aux motifs que les demandes formées par Mme Pichai au titre de (la) perte de gains et revenus professionnels à hauteur de 517.560 euros représentant 1.847 jours à raison d'une indemnité journalière de 280 euros en exécution de la police d'assurance multirisques souscrite le 24 février 2003 par la SARL La Txalupa auprès de la compagnie d'assurance Generali (sous le numéro AA 166258 5 page deux des conditions particulières) se heurtent à la prescription biennale de l'article L. 114-1 du code des assurances dès lors qu'elles découlent directement de l'application du contrat d'assurance (arrêt p. 10 al. 1er) ;

Alors qu'en statuant ainsi, quand Mme Pichai ne demandait pas le règlement d'une indemnité à hauteur de 517.560 euros « en exécution de la police d'assurance » mais réclamait, sur le fondement de la responsabilité délictuelle de la compagnie Generali, réparation du préjudice subi du fait de son refus de verser l'indemnité d'assurance à la société La Txalupa qui avait empêché toute reprise d'activité et, donc, privé Mme Pichai, gérante de la société, de tout revenu depuis le sinistre, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et a violé l'article 4 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

En ce que l'arrêt infirmatif attaqué a limité à 58.736,08 euros les dommages-intérêts dus par la SA Generali Assurances IARD à M. Crouhade et Mme Pichai ;

Aux motifs que les consorts Crouhade-Pichai sollicitent une somme de 50.000 euros au titre de la moins-value réalisée à l'occasion de la vente amiable en urgence du bien hypothéqué sis à Pau, 2, impasse Aramis, ainsi qu'au titre des frais de mise en vente pour 532 euros, le bien étant estimé 145.000 euros et ayant été vendu 95.000 euros le 28 décembre 2007 ; qu'il ne peut être pris intégralement en compte la moins-value du bien immobilier vendu en urgence sous la pression d'une procédure de saisie immobilière dans la mesure où les prix du marché immobilier fluctuent et où l'estimation faite par le cabinet Bordenave le 12 décembre 2009 d'une valeur vénale en 2007 n'a qu'une valeur relative ; que seule peut être retenue une perte de chance de vendre l'immeuble à un prix plus élevé dans des conditions de

mise en vente normales et le préjudice sera chiffré à la somme de 20.000 euros ;

Alors qu'en relevant d'office le moyen tiré de ce que le préjudice subi par les conjoints Crouhade n'aurait consisté qu'en une perte de chance, sans inviter les parties à faire valoir leurs observations sur cette qualification du préjudice indemnisable, la cour d'appel a méconnu le principe contradictoire, en violation de l'article 16 du code de procédure civile.