

# COMMISSION OUVERTE **IMMOBILIER**

Co-responsables :  
JEHAN-DENIS BARBIER ET JEAN-MARIE MOYSE

SOUS-COMMISSION RESPONSABILITÉ  
ET ASSURANCE DES CONSTRUCTEURS  
Responsable : Michel Vauthier

Jeudi 23 mai 2013  
Actualité jurisprudentielle sur les  
questions de responsabilité et  
d'assurance des constructeurs

Intervenant :  
Marie-Laure Pages de Varenne, avocat à la  
Cour



*Présentes à cette occasion, les éditions Lexbase  
vous proposent de retrouver un compte-rendu de  
cette réunion.*

# Revue

Lexbase Hebdo édition privée n°534 du 4 juillet 2013

[Construction] Événement

## Actualité jurisprudentielle sur les questions de responsabilité et d'assurance des constructeurs — Compte-rendu de la réunion de la Commission de droit immobilier du barreau de Paris

N° Lexbase : N7842BTM



par *Anne-Lise Lonné-Clément*, Rédactrice en chef de Lexbase Hebdo  
— édition privée

La sous-commission "Responsabilité et assurance des constructeurs" de la Commission ouverte de droit immobilier du barreau de Paris tenait, le 23 mai 2013, sous la responsabilité de Michel Vauthier, avocat à la cour, une réunion consacrée à l'actualité jurisprudentielle sur les questions de responsabilité et d'assurance des constructeurs, et animée par Marie-Laure Pagès-de Varenne, avocat à la cour. Présentes à cette occasion, les éditions juridiques Lexbase vous proposent de retrouver le compte-rendu de cette réunion.

### 1. Responsabilité des constructeurs

#### 1.1. Responsabilité légale

— Notion d'ouvrage

Dans un arrêt rendu le 7 novembre 2012, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a été amenée à préciser qu'une terrasse faisant corps avec la maison est constitutive d'un ouvrage au sens de l'article 1792 du Code civil (N° Lexbase : [L1920ABQ](#)), cette décision étant conforme au critère de l'immobilisation de l'ouvrage,

retenu classiquement par la Haute juridiction (Cass. civ. 3, 7 novembre 2012, n° 11-25.370, FS-P+B N° Lexbase : A6663IWP). En l'espèce, la Cour a approuvé les juges du fond ayant retenu que la configuration de cette terrasse permettait de constater qu'elle constituait une extension de l'étage, était accessible par une ouverture conçue à cet effet, était fixée dans le mur de la façade et reposait du côté opposé sur des fondations peu important le fait que celles-ci soient de conception artisanales voire non conformes et que cette terrasse faisait corps avec la maison vendue.

#### — Notion d'élément d'équipement

Dans un arrêt rendu le 13 février 2013, la troisième chambre civile de la Cour de cassation est venue trancher la question, qui restait en suspens, de savoir si les carrelages entrent dans le champ de la garantie de bon fonctionnement prévue par l'article 1792-3 du Code civil (N° Lexbase : L6350G93) (Cass. civ. 3, 13 février 2013, n° 12-12.016, FS-P+B N° Lexbase : A0449I87). Marquant sa volonté de redonner à la notion d'élément d'équipement le critère de fonctionnement, la Cour de cassation a répondu par la négative en énonçant clairement que "*dallages ne constituent pas des éléments d'équipement soumis à la garantie de bon fonctionnement de l'article 1792-3 du Code civil*". Cette décision s'inscrit dans la lignée d'un arrêt du 30 novembre 2011, retenant la même solution à propos des "*moquettes et tissus tendus*", Cass. civ. 3, 30 novembre 2011, n° 09-70.345, FS-P+B N° Lexbase : A4708H3R). Cette solution permet d'échapper à la prescription biennale de l'article 1792-3.

#### — Réception de l'ouvrage

Pour rappel, il existe trois formes de réception, à savoir la réception expresse, la réception tacite et la réception judiciaire.

L'importance de la réception, qui tient à ce qu'elle constitue le déclenchement des garanties légales, a été rappelée dans un arrêt rendu le 27 février 2013, par la troisième chambre civile de la Cour de cassation qui énonce que, en l'absence de réception, les dispositions des articles 1792 (N° Lexbase : L1920ABQ) et 1792-1 (N° Lexbase : L1921ABR) du Code civil ne peuvent s'appliquer (Cass. civ. 3, 27 février 2013, n° 12-12.148, FS-P+B N° Lexbase : A8870I8Z). Dans cette affaire, le vendeur d'un immeuble n'avait pas réceptionné les travaux qu'il avait fait réaliser antérieurement à la cession. Toute la difficulté, dans ce cas, pour l'acquéreur, tient à l'impossibilité de rapporter la preuve d'une réception tacite.

A propos de la réception tacite, la Cour de cassation a rappelé que le critère de la réception tacite est distinct de celui de la réception judiciaire, en énonçant que "*la réception tacite par le maître de l'ouvrage d'un immeuble d'habitation n'est pas soumise à la constatation par le juge que cet immeuble est habitable ou en état d'être reçu*" (Cass. civ. 3, 16 janvier 2013, n° 11-19.605, FS-D N° Lexbase : A4873I3U).

Il ressort également d'un arrêt en date du 12 septembre 2012 que la prise de possession d'un ouvrage ne suffit pas à caractériser la réception tacite de cet ouvrage, notamment en l'absence de règlement du solde des travaux (Cass. civ. 3, 12 septembre 2012, n° 09-71.189, FS-P+B N° Lexbase : A7434I57).

S'agissant de la réception judiciaire, la Cour de cassation a été amenée à considérer, dans le cadre d'un contrat de construction de maison individuelle (CCMI), que la date de la réception judiciaire devait être fixée non pas à la date où l'immeuble était habitable, mais à celle de la remise des clés (Cass. civ. 3, 27 février 2013, n° 12-14.090, FS-P+B N° Lexbase : A8768I8A) ; plus précisément, la Haute juridiction approuve la cour d'appel de Pau (CA Pau, 30 novembre 2011, n° 11/5338 N° Lexbase : A3897H3Q) qui, après avoir relevé que si, l'immeuble étant habitable au 24 mars 2005, une réception aurait pu être prononcée à cette date, le constructeur s'était alors opposé à la réception faute pour le maître de l'ouvrage d'avoir versé le solde du prix et n'avait remis les clés que le 27 mars 2006, après que le maître de l'ouvrage lui eut adressé, pour signature, le 9 novembre 2005, la lettre de consignation du solde du prix, en a déduit, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que c'était à la date du 27 mars 2006 qu'il convenait de fixer la réception judiciaire de l'ouvrage. Cette solution est, selon Maître Pagès-de-Varenne, surprenante et ne doit se comprendre qu'en tant qu'elle concernait un CCMI.

### 1.2. Responsabilité contractuelle

#### — Responsabilité de l'architecte

Dans un arrêt du 5 décembre 2012, la Cour de cassation casse, au visa de l'article 1147 du Code civil (N° Lexbase : L1248ABT), l'arrêt qui avait retenu la responsabilité des architectes qui, n'ignorant pas la présence d'amiante dans la construction, ne s'en étaient pas souciés (Cass. civ. 3, 5 décembre 2012, n° 11-22.154, FS-D N° Lexbase : A5666IYI) ; selon la Cour suprême, de tels motifs ne suffisent pas à caractériser une faute des architectes. L'intervenante a rappelé que, en effet, l'obligation de conseil de l'architecte ne s'étend pas aux faits connus du maître

d'ouvrage, et relève qu'en l'espèce la qualité de professionnel du maître de l'ouvrage.

La Cour de cassation a également rappelé qu'il convient de rapporter la faute de l'architecte pour que sa responsabilité puisse être engagée (Cass. civ. 3, 4 décembre 2012, n° 11-19.370, F-D N° [Lexbase : A5628IY4](#)). Dans cette affaire, alors que l'immeuble était affecté de micro-fissures résultant d'un phénomène de tassement, la cour d'appel, pour retenir la responsabilité de l'architecte, avait retenu que le caractère généralisé des désordres démontrait une erreur de conception imputable à l'architecte. L'arrêt est censuré par la Cour de cassation qui estime que de tels motifs ne suffisent pas à caractériser une faute de conception commise par l'architecte. Il semble donc que l'architecte ne soit toujours tenu qu'à une obligation de moyens et non de résultat.

#### — Responsabilité du constructeur au titre des dommages intermédiaires

Il ressort d'un arrêt rendu le 13 février 2013 que la responsabilité du vendeur d'immeuble à construire au titre des dommages intermédiaires ne peut être engagée en l'absence de caractérisation d'une faute de sa part, laquelle ne peut résulter d'un manquement à son obligation de remettre à l'acquéreur un ouvrage exempt de vices (Cass. civ. 3, 13 février 2013, n° 11-28.376, FS-P+B N° [Lexbase : A0494I8S](#)).

S'agissant de la responsabilité du mandataire d'un groupement momentané de locataires d'ouvrages au titre des dommages intermédiaires, un autre arrêt du 13 février 2013 (Cass. civ. 3, 13 février 2013, n° 11-22.427, FS-P+B N° [Lexbase : A0533I8A](#)) a retenu que le mandataire peut engager sa responsabilité à raison de la faute d'exécution commise par une des sociétés du groupement, au regard des clauses du CCTP qui le déclaraient, d'une part, seul et personnellement responsable de l'ensemble des travaux, qu'ils soient exécutés par lui-même ou par ses co-traitants, d'autre part, solidaire vis-à-vis du maître de l'ouvrage de l'ensemble des entreprises constituant le groupement.

A noter, enfin, un arrêt en date du 27 mars 2013, par lequel la troisième chambre civile de la Cour de cassation a été amenée à se prononcer dans le cadre d'une action en responsabilité contractuelle du constructeur pour faute dolosive (Cass. civ. 3, 27 mars 2013, n° 12-13.840, FS-P+B N° [Lexbase : A2686KB4](#)). L'arrêt rendu par la troisième chambre civile présente un intérêt à deux titres. En premier lieu, il retient la recevabilité de l'action intentée par les sous-acquéreurs de l'immeuble. En second lieu, il confirme que la dissimulation est constitutive d'une faute dolosive du constructeur ; en effet, la Haute juridiction approuve les juges du fond ayant exactement retenu que le constructeur était, nonobstant la forclusion décennale, contractuellement tenu à l'égard du maître de l'ouvrage de sa faute dolosive lorsque, de propos délibéré, même sans intention de nuire, il violait par dissimulation ou par fraude ses obligations contractuelles (déjà en ce sens : Cass. civ. 3, 27 juin 2001, n° 99-21.017, publié au bulletin N° [Lexbase : A7017C8E](#)).

### 1.3. Règles procédurales

S'agissant, tout d'abord, de l'effet interruptif des ordonnances de référé, il convient de relever un arrêt rendu le 7 novembre 2012, par lequel la troisième chambre civile de la Cour de cassation a précisé que les ordonnances de référé déclarant commune à d'autres constructeurs une mesure d'expertise précédemment ordonnée n'ont pas d'effet interruptif de prescription à l'égard de ceux qui n'étaient parties qu'à l'ordonnance initiale ; autrement dit, seul celui qui assigne a vocation à interrompre la prescription (Cass. civ. 3, 7 novembre 2012, n° 11-23.229, FS-P+B N° [Lexbase : A6758IW9](#)).

Maître Pagès-de-Varenne a, ensuite, signalé les deux importants arrêts rendus par la Chambre mixte le 28 septembre 2012, sur la question de l'opposabilité du rapport d'expertise (Cass. mixte, 28 septembre 2012, 2 arrêts, n° 11-11.381 N° [Lexbase : A5411ITL](#) et n° 11-18.710 N° [Lexbase : A5412ITM](#), P+B+R+I). Il ressort du premier arrêt que les parties à une instance au cours de laquelle une expertise judiciaire a été ordonnée ne peuvent invoquer l'inopposabilité du rapport d'expertise en raison d'irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise. Ces irrégularités sont sanctionnées selon les dispositions de l'article 175 du Code de procédure civile (N° [Lexbase : L1574H43](#)), qui renvoient aux règles régissant la nullité des actes de procédure. Par la seconde décision, la Cour de cassation a précisé la portée probatoire d'une expertise non judiciaire et non contradictoire, en décidant que le juge ne peut se fonder exclusivement sur une expertise réalisée à la demande de l'une des parties. L'expertise amiable peut être retenue comme un élément de preuve, mais doit être complétée par d'autres éléments.

A noter, enfin, un arrêt du 9 mai 2012 à propos du contenu de l'habilitation du syndic à agir en réparation de désordres de construction (cf. décret n° 67-223 du 17 mars 1967, art. 55 N° [Lexbase : L5562IG4](#)) ; la Cour de cassation a retenu, classiquement, que le syndic avait été régulièrement habilité dès lors que l'assemblée générale des copropriétaires avait autorisé le syndic à agir en justice eu égard aux malfaçons sévissant sur la façade, sans qu'il fut nécessaire que l'assemblée ait pris acte des constatations faites au cours des opérations d'expertise afin de mieux préciser la nature et la consistance des désordres (Cass. civ. 3, 9 mai 2012, n° 11-10.293, FS-P+B N° [Lexbase : A1278ILW](#)).

## 2. Assurance de responsabilité

### 2.1. Assurance dommages ouvrage

— Non-respect par l'assureur du délai de réponse de 60 jours

Pour rappel, en vertu de l'article 242-1 du Code des assurances (N° Lexbase : [L1892IBP](#)), l'assureur dispose d'un délai maximal de 60 jours courant à compter de la réception de la déclaration du sinistre pour notifier à l'assuré sa décision quant au principe de la mise en jeu de la garantie prévue au contrat.

Dans un arrêt rendu le 12 octobre 2012, la Cour de cassation est venue préciser que ces dispositions ne pouvaient trouver à s'appliquer dans le cadre d'un sinistre déjà déclaré (Cass. civ. 3, 10 octobre 2012, n° 11-17.496, FS-P+B N° Lexbase : [A3556IUA](#)) ; elle approuve les juges d'appel qui, ayant relevé que les désordres objet de la déclaration de sinistre du 16 avril 2004 étaient exactement identiques à ceux objet de la déclaration de sinistre du 17 novembre 2000 dont ils avaient été déjà indemnisés par le versement d'une somme qu'ils étaient forclos à contester, ont pu en déduire que les assurés n'étaient pas fondés en leur demande tendant à voir prendre en charge un dommage dont ils avaient déjà obtenu réparation.

Pour ce qui est du point de départ du délai de 60 jours, il faut savoir que la déclaration de sinistre faite par télécopie ne remplit pas les conditions d'exigence d'un écrit rappelées par l'article A. 243-1, annexe II, du Code des assurances (N° Lexbase : [L9709IEC](#)) ; c'est ce qu'a décidé la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 6 juin 2012 (Cass. civ. 3, 6 juin 2012, n° 11-15.567, FS-P+B N° Lexbase : [A3948INK](#)) ; aussi, la cour d'appel a pu en déduire que le délai dont l'assureur disposait pour prendre parti avait été ouvert à une date qu'il convenait de fixer, en fonction des éléments qui lui étaient soumis, au jour de l'envoi par l'assureur de sa décision de nommer l'expert amiable.

Par ailleurs, dans une décision rendue le 20 juin 2012, la troisième chambre civile a rappelé que, en tout état de cause, l'action du maître de l'ouvrage contre l'assureur dommages-ouvrage est soumise à la prescription biennale de l'article L. 114-1 du Code des assurances (N° Lexbase : [L2640HWP](#)), alors même que l'assureur n'aurait pas répondu à une déclaration de sinistre dans le délai de soixante jours de l'article L. 242-1 du Code des assurances (Cass. civ. 3, 20 juin 2012, n° 11-14.969, FS-P+B N° Lexbase : [A5000IPU](#)) ; la prescription biennale commence alors à courir contre l'assuré à compter de l'expiration du délai de soixante jours à partir de la réception de la déclaration de sinistre, le défaut de réponse de l'assureur conférant à l'assuré un droit acquis à garantie (cf., notamment, Cass. civ. 3, 29 octobre 2003, n° 00-21.597, FS-P+B N° Lexbase : [A9887C93](#)).

Quant à l'étendue de la sanction de l'assureur, la Cour suprême a précisé que le montant de l'indemnité doit tenir compte de la récupération par l'assuré de la TVA (Cass. civ. 3, 23 mai 2012, n° 11-14.091, FS-P+B N° Lexbase : [A0680IM7](#)). Par ce même arrêt, elle rappelle, également, s'agissant d'une majoration de l'indemnité égale au double de l'intérêt légal, que le juge ne peut faire courir ces intérêts à compter du règlement ou de la présentation des factures, sans relever l'existence d'une mise en demeure antérieure (cf. déjà en ce sens, Cass. civ. 3, 25 mai 2011, n° 10-18.780, FS-P+B N° Lexbase : [A8771HSN](#)).

— Recevabilité de l'action contre l'assureur dommages ouvrage

L'assuré qui recherche la responsabilité de l'assureur pour manquement à ses obligations à l'occasion de sinistres antérieurs, est-il tenu d'effectuer une nouvelle déclaration de sinistre avant d'assigner l'assureur dommages ouvrage en expertise judiciaire ? A cette question, la Cour de cassation répond par l'affirmative dans un arrêt rendu le 14 mars 2012 (Cass. civ. 3, 14 mars 2012, n° 11-10.961, FS-P+B N° Lexbase : [A8863IEY](#)). La Haute juridiction indique qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre sinistre nouveau et aggravation d'un sinistre ancien déclaré, et qu'à défaut de nouvelle déclaration de sinistre, la demande d'expertise pour les nouvelles fissures (même si elles sont la suite d'un précédent sinistre déclaré), présentée par le maître de l'ouvrage à l'encontre de l'assureur dommages-ouvrage, n'est pas recevable.

— Réduction proportionnelle de l'indemnité d'assurance à raison des déclarations inexactes de l'assuré

Selon les dispositions spéciales impératives édictées par l'article L. 113-9 du Code des assurance (N° Lexbase : [L0065AAN](#)), l'omission ou la déclaration inexacte de la part de l'assuré dont la mauvaise foi n'est pas établie n'entraîne pas la nullité du contrat ; dans le cas où la contestation n'a lieu qu'après le sinistre, l'indemnité est réduite en proportion du taux des primes payées par rapport au taux des primes qui auraient été dues, si les risques avaient été complètement et exactement déclarés. Si les parties ne se sont pas mises d'accord pour déterminer les primes qui auraient été dues si les risques avaient été exactement et complètement déclarés, il appartient au juge du fond de déterminer en fait le montant de ces primes et par voie de conséquence de fixer la réduction qui devait être apportée à l'indemnité à raison des déclarations inexactes de l'assuré ; telle est la solution dégagée par la troi-

sième chambre civile de la Cour de cassation, dans un arrêt rendu le 17 avril 2013 (Cass. civ. 3, 17 avril 2013, n° 12-14.409, FS-P+B N° Lexbase : A4004KCB ; solution déjà posée dans un arrêt ancien en date du 9 juin 1942).

## 2.2. Assurance décennale

### — Exclusion de garantie en cas de faute intentionnelle de l'assuré

Par deux arrêts rendus le 11 juillet 2012, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a été amenée à préciser la notion de faute intentionnelle de l'assuré, excluant la garantie de l'assureur ; retenant une interprétation très stricte, il ressort de ces décisions qu'une telle faute est celle qui implique la volonté de créer le dommage, et non pas seulement d'en créer le risque ; de même, la simple conscience chez l'assuré que son action ou son omission volontaire aura pour effet de créer le dommage n'est pas non plus suffisante (Cass. civ. 3, 11 juillet 2012, deux arrêts, n° 10-28.535 N° Lexbase : A8316IQ3, n° 11-16.414 N° Lexbase : A7971IQB, FS-P+B).

### — Responsabilité de l'assureur lors de la délivrance de l'attestation d'assurance

Dans deux arrêts rendus le 24 octobre 2012, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a été amenée à se prononcer sur la responsabilité de l'assureur lors de la délivrance d'une attestation d'assurance, en l'occurrence d'assurance décennale (Cass. civ. 3, 24 octobre 2012, n° 11-20.439 N° Lexbase : A0675IWW et n° 11-16.012 N° Lexbase : A0698IWR, FS-P+B). Dans le premier arrêt, la Cour suprême approuve la cour d'appel ayant retenu qu'aucun texte légal ou réglementaire ne contraint l'assureur à vérifier la capacité juridique de l'assuré lors du renouvellement tacite du contrat, ni lors de la délivrance des attestations. Aussi, ayant relevé qu'il ne pouvait être retenu, comme le soutenaient les requérants, que s'ils avaient pu connaître, au 1er janvier 2003, un refus d'assurance éclairé de la société S., ils auraient pu résilier le marché pour défaut d'assurances, dès lors que la date d'ouverture de chantier était du 24 septembre 2002 et que la police antérieurement souscrite auprès de la société A. garantissait bien la responsabilité décennale de l'entreprise pour les chantiers ouverts avant le 30 septembre 2002, la cour d'appel a légalement justifié sa décision. Dans le second arrêt, la Cour de cassation retient, en revanche, que commet une faute l'assureur qui, pendant la période de suspension de la garantie, délivre une attestation sans mentionner la mise en demeure adressée à son assuré ni préciser le risque de résiliation à l'expiration du délai de régularisation.