

MARCHÉS PRIVÉS

Panorama de droit de la construction

Cours d'appel - premier semestre 2008



Nouveau rendez-vous pour les praticiens des marchés privés: quatre fois par an, deux experts, Laurent Karila et Cyrille Charbonneau, se livreront à une revue de détail des décisions de justice les plus pertinentes ou novatrices intervenues en la matière.

Pour inaugurer cette chronique, voici un panorama de décisions d'appel rendues depuis le 1^{er} janvier 2008. Elles apportent un éclairage intéressant et des informations utiles pour l'exécution de vos marchés.

A suivre à l'automne: un panorama des arrêts récents de la Cour de cassation...

BRIGITTE CAVANAGH/LE MONITEUR



Par **LAURENT KARILA** et **CYRILLE CHARBONNEAU**
Avocat et consultant chez Karila & Associés

LE CHANTIER EST UNE LUTTE

Il est traditionnellement admis que, dans les contrats comportant des obligations réciproques, le cocontractant qui estime que l'autre ne respecte pas le contrat dispose d'un pouvoir de suspension de ses obligations (exception d'inexécution) voire de destruction du contrat (résiliation). Ces droits de suspendre et de rompre le contrat doivent être utilisés avec parcimonie comme le soulignent deux décisions:

– s'agissant de la suspension de l'exécution du marché: un arrêt de la cour de Bastia (CA Bastia, 26 mars 2008, RG n° 07/00348) a jugé fautive la suspension du chantier par l'entrepreneur à raison du refus du maître de l'ouvrage de payer une avance alors que le contrat prévoyait seulement un paiement au fur et à mesure de l'avancement des travaux;

– s'agissant de la résiliation unilatérale du marché par le maître de l'ouvrage: un arrêt de la cour de Toulouse (CA Toulouse, 1^{er} ch. 1^{er} sect., 18 février 2008, «CA Akerlys promotion c. Sté de maîtrise d'aménagement commercial») a estimé que le maître de l'ouvrage était tenu de réparer les préjudices subis par l'entrepreneur (perte de gain, frais de licenciement du personnel, frais d'agios, frais de fonctionnement de l'entreprise et créances de tiers impayés par suite du dépôt de bilan, soit la somme de 847296 euros); tandis qu'un arrêt de la cour de Bordeaux (CA Bordeaux, 1^{er} B, 12 février 2008, «SCI Vignoble du Château Latour c. SA Techniques transparentes») a autorisé l'entrepreneur à conser-

ver à titre de dédommagement les 80224 euros versés par le maître de l'ouvrage à titre d'acompte.

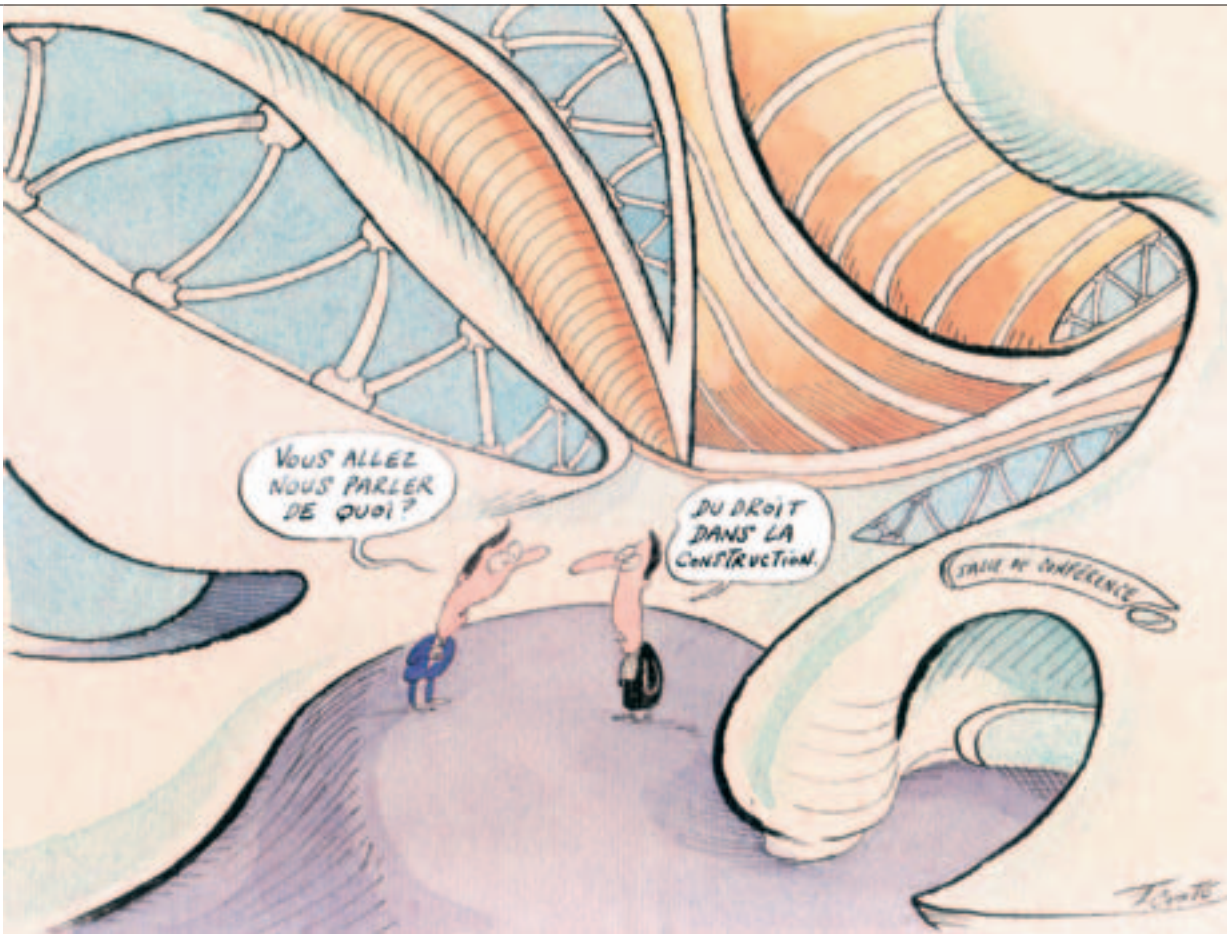
LA RÉCEPTION DANS TOUS SES ÉTATS

La réception est le moment où les règles relatives à l'exécution du chantier cessent de produire effet et où débutent les obligations légales de garanties. Elle peut résulter du maître de l'ouvrage, expressément ou tacitement, ou être judiciairement prononcée.

La réception tacite suppose, selon une jurisprudence traditionnelle, la manifestation non équivoque, par le maître de l'ouvrage, de la volonté de réceptionner l'ouvrage, manifestation reposant sur des attitudes ou des faits. Il a ainsi été admis que tel était le cas du paiement intégral des travaux commandés pour la réalisation d'une piscine et sa prise de possession immédiate (CA Riom, ch. civ., 13 mars 2008, «SA Dom Composit c. Huguet»).

En revanche, la réception judiciaire repose sur une logique objective, la volonté de recevoir étant ici sans incidence. L'ouvrage, retient constamment la jurisprudence, doit être en état d'être reçu. C'est la raison pour laquelle la cour de Toulouse a refusé la réception d'un mur qui s'était partiellement écroulé, l'ensemble étant en l'état insusceptible de satisfaire à sa finalité de soutènement d'une terrasse (CA Toulouse, 1^{er}, 11 février 2008, «Béliers c. Pages»).

Au-delà de sa stricte forme, le point essentiel a trait à l'existence de désordres au jour de la réception. Si des désordres existent au jour de la réception, leur répara-



lisation de pavillons jumeaux. Elle a retenu que ces deux pavillons ne constituaient qu'un seul et même ouvrage dès lors qu'ils étaient construits sur une chape unique et étaient solidaires.

LES DÉSORDRES DE GRAVITÉ DÉCENNALE

La garantie décennale suppose qu'un désordre d'une certaine gravité affecte l'ouvrage. Si l'atteinte à la solidité (premier critère légal) ne soulève guère de difficultés pratiques, l'atteinte à la destination (second critère légal) est d'appréciation plus délicate. Elle dépend en partie de l'appréhension de la destination de chaque ouvrage mais encore de la volonté des parties.

L'atteinte résulte souvent de l'incapacité de l'ouvrage à remplir sa fonction. Tel est le cas :

- des fuites affectant une piscine alors que la finalité première d'une piscine est sa faculté à contenir de l'eau de manière étanche (CA Riom, ch. civ., 13 mars 2008, «SA Dom Composit c. Huguet»);
- de l'erreur d'altimétrie qui a pour conséquence de rendre insuffisante la pente du raccordement des eaux usées que le maître de l'ouvrage devait réaliser lui-même (CA Dijon, ch. A, 4 mars 2008, «SARL JMZ c. Oberlinger»);
- du défaut de fonctionnement du système d'assainissement des eaux usées (CA Rouen, 1^{er} sect., 20 février 2008, «Scenner c. Da Silva»).

L'atteinte à la destination résulte encore de la gêne que ces désordres produisent quant à l'utilisation de l'ouvrage considéré. C'est ce qui a conduit la cour de Paris (CA Paris, 23^e B, 24 janvier 2008, «GAN Assurances IARD c. SNC Simsh») à estimer que des défauts affectant des stores pare-soleil électriques présentaient le caractère décennal. En l'espèce le dysfonctionnement avait conduit à rendre difficile la jouissance de l'ouvrage pendant les mois ensoleillés à raison de la chaleur et de l'éblouissement qui en découlait. Au-delà des critères légaux, la jurisprudence admet désormais régulièrement l'existence d'un critère autonome : l'atteinte à la sécurité des personnes. Le plus souvent, les juges font de (●●●)

tion relève des responsabilités de droit commun à l'exclusion des garanties légales des constructeurs. Le maître de l'ouvrage ne peut en effet étendre les garanties légales aux désordres existants au jour de la réception en décidant de ne pas les réserver. La réception sans réserve de l'ouvrage emporte effet de purge, puisque le maître de l'ouvrage, en décidant de ne formaliser aucune réserve, est censé avoir renoncé à engager la responsabilité des intervenants à l'acte de construire. En pratique, se pose donc régulièrement la question du caractère apparent des désordres au jour de la réception. Si les juges se montrent souvent protecteurs du maître de l'ouvrage, ils admettent cependant à l'occasion le caractère apparent des désordres non objet de réserves.

C'est ainsi que :

- la cour de Dijon a admis qu'étaient apparentes les résurgences d'eau en sous-sol dès lors que ces désordres étaient apparus dès l'exécution des travaux de terrassement et avaient été dénoncés pendant leur exécution (CA Dijon, ch. civ. A, 1^{er} avril 2008, «Montane c./ SA Bâtir ensemble»);
- la cour de Paris (CA Paris, 19^e A, 12 mars 2008, «SCS Otis c. Sté espace Habitat Construction») a

estimé qu'était apparente la non-conformité de la couleur de la cabine d'ascenseur;

- la cour de Reims (CA Reims, ch. civ., 1^{er} sect., 28 janvier 2008, «SCI rue Saint-Symphorien c. EURL Technique conseil habitat») a enfin admis le caractère apparent des désordres d'isolation phonique qui découlait à l'évidence des conclusions d'un contrôleur technique dont le rapport avait été porté à la connaissance du maître de l'ouvrage avant réception.

L'OUVRAGE, UNE FIGURE À GÉOMÉTRIE VARIABLE

L'application des garanties légales des constructeurs suppose que l'on soit en présence d'un ouvrage immobilier, notion non définie par le législateur. Les critères développés par la jurisprudence sont nombreux et les arrêts relatifs à cette qualification toujours instructifs.

Il a été admis que constituaient des ouvrages au sens de l'article 1792 du Code civil :

- le terrassement en vue de la création d'une plate-forme destinée à recevoir un bâtiment (CA Riom, 1^{er}, 13 mars 2008, «Ch. De l'agriculture de la Haute-Loire c. coopérative d'habitat rural de la Haute-Loire»);

- des travaux de restauration lourde d'un restaurant dès lors que les travaux commandés affectaient la totalité de l'édifice et comprenaient l'étanchéité de la terrasse et nécessitaient l'intervention de différents corps de métier (CA Riom, 1^{er}, 14 février 2008, «SARL Sol plus c. SARL Gomes»);

- la réalisation d'une terrasse de 50 m², c'est-à-dire d'une dalle en béton armé de 10 cm d'épaisseur, d'un muret en briques et d'un escalier ainsi qu'une chape de 3 cm (CA Amiens, 1^{er}, 7 février 2008, «Tondelier c. Thomazon»);

- la cheminée comportant création d'un foyer fermé et de conduits ainsi qu'un système de production et de distribution d'air chaud (CA Toulouse, 1^{er} ch. 1^{er} sect., 4 février 2008, «Feraud c. Bouillère»).

En revanche, ne constitue pas un ouvrage le remplacement des bacs à douche dans un ouvrage existant (CA Paris, 19^e B, 25 janvier 2008, «GAN Eurocourtage c. Socotec»). Se pose par ailleurs à l'occasion la question de la délimitation matérielle de l'ouvrage notamment dans le cadre de projets complexes comportant plusieurs bâtiments. Un arrêt de la cour de Paris (CA Paris, 19^e B, 28 février 2008, «AGF c. Pigioli») a retenu une approche technique s'agissant de la réa-

(●●●) ce critère une application très exigeante pour les constructeurs et leurs assureurs, estimant que les désordres sont de gravité décennale toutes les fois qu'un risque existe. À contre-courant de cette logique de sécurité abstraite se situe un arrêt de la Cour de Paris (CA Paris, 1^{re}, 25 février 2008, «Descuns c. SDC Immeuble jardins Tolosans»), s'agissant du risque présenté par la chute de coquilles décoratives habillant des poteaux métalliques de soutien de balcons: le caractère décennal a été écarté au motif que ce risque était une pure éventualité future. En revanche, il a été admis que le risque d'ores et déjà matérialisé de chute de passants à raison de la dégradation de caillebotis était des désordres de gravité décennale (CA Paris, 19^e B, 21 février 2008, «Campenon Bernard construction c. AXA France IARD»).

LA PROPRIÉTÉ ET L'INDEMNISATION DES DÉSORDRES

La durée des garanties légales, plus généralement des responsabilités des constructeurs, et la pratique moderne de la revente des biens immobiliers conduisent souvent à la question de la détermination du bénéficiaire de l'indemnisation des désordres affectant l'ouvrage. La jurisprudence tend à retenir une règle unique: l'indemnité doit bénéficier au propriétaire de l'ouvrage au jour de la survenance des désordres.

C'est sur la base de cette règle implicite que la cour de Paris a admis:

- que la vente d'un immeuble n'emportait pas automatiquement, à défaut de prévision contractuelle, transfert du bénéfice de l'indemnisation des désordres ayant affecté l'ouvrage avant la vente (CA Paris, 19^e A, 5 mars 2008, «SARL CIFF c. SARL Dubourgeat entreprise»);

- que la vente d'un immeuble n'emportait pas de plein droit cession au profit de l'acquéreur des droits et actions à fin de dommages et intérêts qui ont pu naître au profit du vendeur en raison de désordres survenus avant la vente (CA Paris, 19^e A, 6 février 2008, «MMA c. Andretti»).



C'est encore en considération de la qualité de propriétaire que la jurisprudence raisonne pour retenir que le locataire, qui n'a pas qualité de maître de l'ouvrage, ne saurait prétendre à être indemnisé au titre de la responsabilité décennale dont la finalité est la réparation de l'ouvrage et non la réparation des troubles de jouissance causés par les désordres ayant affecté l'ouvrage (CA Bordeaux, 1^{re} B, 4 mars 2008, «MMA c. SARL Siana-CDM»).

QUELQUES QUESTIONS D'ASSURANCE

S'agissant de l'assurance de responsabilité décennale, trois arrêts d'appel méritent d'être rapportés:

- le premier rappelle que les désordres réservés, dont la réparation relève de la responsabilité contractuelle de droit commun, ne sauraient conduire à la garantie de l'assureur de responsabilité décennale (CA Nîmes, 4 mars 2008, «AXA France IARD c. Bernard»);
- le second admet que l'assureur de responsabilité décennale d'un artisan est tenu à garantir les dommages causés aux existants (maison) dès lors que l'ouvrage réalisé (pose d'un insert de cheminée avec percement des planchers et installation d'une cheminée) est indissociablement intégré à l'ouvrage existant, les règles nouvelles insérées par l'ordonnance du 8 juin 2005 n'ayant pas à trouver application s'agissant d'un marché conclu antérieurement à son entrée en vigueur (CA Montpellier, 1^{re} D, 5 mars 2008, «Rouchez c. Duplan»);

- le dernier retient quant à lui que l'assureur de responsabilité décennale n'est tenu qu'à la ga-

rantie des dommages matériels affectant l'ouvrage à l'exclusion des dommages immatériels (en l'occurrence frais de poursuite du chantier, pénalités de retard et pertes de loyers) (CA Lyon, 8^e, 29 janvier 2008, «SCI Maussaunier c. MAAF»).

S'agissant de l'assurance dommages ouvrage, deux arrêts attirent l'attention:

- le premier concerne la mise en œuvre de l'assurance dommages ouvrage avant réception (laquelle peut, par exception, être mobilisée avant réception dès lors que le marché a été résilié après mise en demeure restée infructueuse). Un arrêt de la cour de Paris (CA Paris, 19^e B, 8 février 2008, «Le-grand c. MAAF») a estimé à raison que cette assurance ne pouvait être mobilisée que pour financer les travaux nécessaires à la reprise de la partie de l'ouvrage réalisée avant résiliation du marché. Elle ne saurait en revanche avoir vocation à financer l'achèvement de l'ouvrage.

- le second rappelle une règle traditionnelle de la Cour de cassation voulant que le défaut de souscription d'une assurance dommages ouvrage par le maître de l'ouvrage ne saurait exonérer les constructeurs de leur responsabilité, dès lors qu'une telle souscription n'a aucune conséquence sur la nécessité des travaux réparatoires ni sur le coût des réparations à entreprendre (CA Paris, 19^e B, 18 janvier 2008, «SAS Travisol c. M^e Ouzille»).

LA PEUR DE L'OMBRE

Pour finir ce panorama des décisions marquantes de ce premier semestre 2008, nous avons relevé

certaines décisions ayant conduit à reconnaître la responsabilité pénale de constructeurs dans le cadre de leur activité.

Il a été ainsi admis qu'engage sa responsabilité pénale:

- pour mise en danger d'autrui ayant conduit au décès d'un intervenant à l'acte de construire, le technico-commercial d'une société ayant joué le rôle de conducteur de travaux de fait qui a pris la responsabilité de l'assemblage et de la mise en place d'une passerelle de quai et la coordination des différents intervenants (CA Paris, 20^e B, 20 mars 2008, RG n°07/07468);

- le maître d'œuvre qui s'engage à livrer une maison individuelle dans un délai déterminé et pour un prix forfaitaire et définitif dès lors que, s'agissant d'un contrat de construction de maison individuelle, il devait souscrire une garantie de livraison à prix et délai convenu (art. L. 231-2 du Code de la construction et de l'habitation) faute de quoi il engage sa responsabilité pénale (trois mois avec sursis et mise à l'épreuve de deux ans, 8000 euros de dommages et intérêts - CA Douai, ch. Corr., 14 février 2008, RG n° 08/80);

- l'entrepreneur qui participe à la réalisation d'un ouvrage sans avoir souscrit d'assurance de responsabilité décennale (CA Paris, 9^e A, 12 février 2008, RG n°07/07399: six mois ferme et amende de 1500 euros ainsi que 1000 euros de dommages et intérêts pour cette infraction et celle de vol retenue par la Cour à raison de la soustraction frauduleuse sur le chantier de matériaux déjà installés);

- l'entrepreneur qui a volontairement développé une activité de constructeur de maisons individuelles sans respecter les obligations légales applicables en la matière et qui a laissé croire au maître de l'ouvrage, par son attitude volontairement ambiguë, qu'il disposait en sa qualité de constructeur de maisons individuelles des garanties attachées à ce type d'activité (CA Amiens, 6 février 2008, RG n°07/00787: deux ans de prison, cinq ans d'interdiction de droits civiques et dommages intérêts pour sept parties civiles d'un montant cumulé de 173365 euros).