



## Le maître de l'ouvrage délégué est (parfois) un constructeur comme les autres

L'article 1792-1, 3° du code civil répute constructeur d'un ouvrage « toute personne qui, bien qu'agissant en qualité de mandataire du propriétaire de l'ouvrage, accomplit une mission assimilable à celle d'un locateur d'ouvrage ». Les acteurs visés par ces dispositions légales ne sont pas aisément identifiables. Le maître de l'ouvrage délégué en fait-il partie ? La Cour de cassation l'admet à certaines conditions lesquelles, si elles sont réunies, imposent la souscription d'une assurance obligatoire RC décennale (*Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 déc. 2024, n° 22-22998, PB*).

Dans l'affaire qui a donné lieu à la décision rendue le 5 décembre dernier, il ressort de l'arrêt frappé de pourvoi que moyennant versement de la somme de 145 000 euros, « aux termes du contrat de maîtrise d'œuvre déléguée signé le 22 septembre 2005 entre la société Actif Finance Patrimoine et Ab. [P] [I] (le maître de l'ouvrage), ce dernier donnait à la société AFP la mission suivante : (...)

- établir tous dossiers et signer tous documents nécessaires à l'obtention éventuelle de subvention de l'ANAH en liaison avec l'architecte nommé par le propriétaire ;
- superviser le travail de l'architecte ;
- veiller à la bonne réalisation des travaux selon les descriptifs et marchés de travaux passés entre le propriétaire et l'entreprise chargée de réaliser lesdits travaux ;
- comptabiliser tous les frais annexes occasionnés par la rénovation » (*CA Montpellier, 22 sept. 2022, n° 17/03598*).

Parmi les différentes activités que la société en cause s'était engagée à accomplir, la Cour de cassation retient celle consistant à « superviser le travail de l'architecte » et celle consistant à « veiller à la bonne réalisation des travaux selon les descriptifs et marchés de travaux passés », pour admettre qu'elle a été « appelée à intervenir sur le chantier en qualité de locateur d'ouvrage » et qu'elle « avait la qualité de constructeur assujetti à l'assurance décennale obligatoire ». Faut-il s'en étonner ?

Le maître de l'ouvrage délégué, dans la mesure où il a la qualité de mandataire du maître de l'ouvrage, n'est pas, en principe, un constructeur. D'ailleurs, dans le cadre des marchés publics de travaux, l'article L. 2422-11 du code de la commande publique dispose que « le mandat de maîtrise d'ouvrage est incompatible avec toute mission de maîtrise d'œuvre, de contrôle technique définie à l'article L. 125-1 du code de la construction et de l'habitation ou d'exécution de travaux, portant sur la même opération (...) ».

En l'espèce, le maître de l'ouvrage délégué était une société qui avait pour objet la gestion de patrimoine, c'est-à-dire une activité sans lien apparent avec l'activité de constructeur contribuant à la conception ou à la réalisation

de l'ouvrage. Pourtant, le contrat que cette société avait conclu n'était pas désigné comme étant un contrat de maîtrise de l'ouvrage déléguée, mais comme constituant un « *contrat de maîtrise d'œuvre déléguée* ». Dans le cadre de ce contrat, elle devait notamment « *assurer la maîtrise d'œuvre déléguée des travaux de remise en valeur de l'immeuble* ». La confusion lexicale résultant de la dénomination et des stipulations du contrat suffisait à nourrir la thèse d'une mission assimilable à celle d'un locateur d'ouvrage. La Cour de cassation a, quant à elle, mentionné que la société en cause « *s'est vu confier une mission de maîtrise d'ouvrage déléguée* ». Rien de surprenant à cela, tant il paraît légitime d'exiger d'un acteur d'une opération de construction qu'il souscrive un contrat d'assurance de responsabilité décennale dès lors qu'il a vocation à contrôler le travail de l'architecte et à vérifier que les travaux ont été réalisés par les entreprises intervenant sur le chantier, conformément aux descriptifs et aux prescriptions des marchés (en ce sens, V. déjà *Cass. 3e civ., 10 oct. 2012, n° 11-17627, NPB*).

Dans le même ordre d'idée, la Cour de cassation a récemment considéré qu'un assistant à maîtrise d'ouvrage investi d'une mission « *Haute Qualité Environnementale de programmation, de conception et de suivi de réalisation des travaux* » est tenu *in solidum* de réparer les préjudices matériel et immatériel d'un syndicat de copropriétaires, « *avec les autres locateurs d'ouvrage, sur le fondement de la garantie décennale* » (*Cass. 3e civ., 13 avr. 2023, n° 22-11.024 : JurisData n° 2023-006177*).

En définitive, il appartient aux juges saisis de la question de savoir si les mandataires du maître de l'ouvrage sont tenus de souscrire l'assurance obligatoire RC décennale, de déterminer si les stipulations de leur contrat font référence à des prestations intégrant une mission de contrôle de la conception ou de la réalisation des travaux.

Si tel est le cas, le gérant de la société de maîtrise d'ouvrage délégué peut de se voir reprocher une faute séparable de ses fonctions sociales pour n'avoir pas souscrit de contrat de responsabilité décennale (*Cass. 3e civ., 7 juin 2018, n° 16-27680. – CA Nîmes, 12 sept. 2024, n° 20/00979 : JurisData n° 2024-021934*), à moins que le maître de l'ouvrage ait été mis en garde contre les risques encourus à défaut d'une telle souscription (*Cass. 3e civ., 11 mai 2023, n° 22-14749*). Recherchée sur le fondement de l'article 1240 du code civil, la responsabilité personnelle du gérant ne sera toutefois engagée qu'en cas de relation de cause directe entre la faute commise et le préjudice dont le maître de l'ouvrage réclame réparation. Elle est justifiée si le maître de l'ouvrage fait valoir qu'il « *se trouvait privé, dès l'ouverture du chantier, de la sécurité procurée par l'assurance en prévision du sinistre* » (*Cass. 3e civ., 11 mai 2023, n° 22-14749*). Encore faut-il que le maître de l'ouvrage invoque l'existence d'un risque de ne pas être couvert en cas de désordre grave affectant l'ouvrage au cours des dix ans suivant la réception des travaux.

Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 5 décembre, le maître de l'ouvrage demandait réparation d'un préjudice résultant « *des malfaçons et inachèvements* » dont la cour d'appel a retenu « *qu'ils engageaient la responsabilité contractuelle de droit commun des locateurs d'ouvrage* » et d'un préjudice résultant « *des pertes locatives* » consécutives aux désordres et non-façons affectant l'immeuble rénové. La faute personnelle du gérant de la société de maîtrise d'ouvrage déléguée était caractérisée, mais elle était sans lien de causalité avec ces préjudices. Sa responsabilité *in solidum* avec les autres acteurs du chantier ne pouvait donc qu'être écartée.

## ACTUALITE JURISPRUDENTIELLE

### Assurance RC d'un constructeur – Exclusion conventionnelle de garantie – Caractère formel (non) : Cass. 3e civ., 5 déc. 2024, n° 23-12129, NPB

L'article L. 113-1, alinéa 1, du Code des assurances autorise les assureurs à se prévaloir des seules exclusions conventionnelles de garantie dont le caractère est formel et limité. S'agissant de l'exigence relative au caractère formel, une clause d'exclusion est réputée non écrite « *lorsqu'elle ne se réfère pas à des critères précis et nécessite interprétation* » (*Cass. 2e civ., 1er déc. 2022, n° 21-19341, PB*). La décision du 5 décembre dernier fait application de ce principe aux stipulations d'une police d'assurance « *multipro* » souscrite par une entreprise de gros-œuvre, selon lesquelles sont exclus « *les frais exposés pour le remplacement, la remise en état ou le remboursement des biens que vous avez fournis, et/ou pour la reprise des travaux exécutés par vos soins, cause ou origine du dommage, ainsi que les frais de dépose et repose et les dommages immatériels qui en découlent* ». Cette clause, « *susceptible d'interprétation, n'est pas formelle* ». La solution n'est pas nouvelle, une analyse

identique ayant déjà été retenue à propos d'une exclusion pareillement libellée (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 27 oct. 2016, n° 15-23841, NPB). En revanche, l'assureur peut valablement invoquer la clause mentionnant que « *le contrat ne couvre pas le coût de la réfection des travaux, de la remise en état ou du remplacement des produits livrés ou ouvrages exécutés qui ont été à l'origine des dommages* » (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 févr. 2019, n° 18-11101, NPB) ou celle excluant « *les dommages matériels subis par les travaux, ouvrages ou parties d'ouvrages exécutés par l'assuré, par les objets fournis et mis en œuvre par lui, ainsi que les frais et dépenses engagées pour la réparation de ces dommages* » (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 7 nov. 2019, n° 18-22033, NPB). De ce bref panorama jurisprudentiel intéressant des exclusions du même type, les assureurs retiendront surtout la nécessité dans laquelle ils se trouvent de rédiger les clauses de la manière la plus simple et accessible possible, afin qu'il n'existe aucun doute relatif à la compréhension des assurés.

### **Assurance RC d'un promoteur – Exclusion légale de garantie – Faute dolosive (oui) : Cass. 3<sup>e</sup> civ., 21 nov. 2024, n° 23-15803, NPB**

En énonçant que l'assureur « *ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré* », l'article L. 113-1, alinéa 2, du Code civil ne donne aucune indication relative aux éléments constitutifs des fautes exclues de la garantie. La 2<sup>e</sup> chambre civile de la Cour de cassation distingue la faute intentionnelle de la faute dolosive (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 mai 2020, n° 19-14306, PB. – Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 mai 2020, n° 19-11538, PB), en considérant que la première « *est entendue comme la faute volontaire commise avec l'intention de causer le dommage tel qu'il est survenu* », tandis que la seconde « *s'entend d'un acte délibéré de l'assuré commis avec la conscience du caractère inéluctable des conséquences dommageables* » (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 25 janv. 2024, n° 21-17365, NPB. – Dans le même sens, V. déjà Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 janv. 2022, n° 20-13245).

S'agissant de la clarification des frontières de la faute dolosive, la même chambre a indiqué que la conscience du caractère inéluctable des conséquences dommageables de l'acte accompli « *ne se confond pas avec la conscience du risque d'occasionner le dommage* » (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 6 juill. 2023, n° 21-24835, PB). Depuis, elle a scrupuleusement tenu compte de la précision qu'elle a apportée, en écartant la faute dolosive dans des circonstances où l'assuré, qui avait peut-être conscience que son comportement risquait de causer un sinistre, ne pouvait pas avoir conscience de l'inéluctabilité du sinistre. Tel est par exemple le cas lorsque l'assuré laisse son navire dans une zone exposée avec un mouillage de fortune alors qu'une tempête est annoncée (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 12 oct. 2023, n° 22-13109, NPB. Dans le même sens, V. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 25 janv. 2024, n° 21-17365, NPB. – Cass. 2<sup>e</sup> civ., 14 mars 2024, n° 22-18426, PB. – Cass. 2<sup>e</sup> civ., 30 mai 2024, n° 22-16275, PB). Le pire n'étant jamais certain, la preuve de la faute dolosive est particulièrement complexe, même lorsque l'assuré est un professionnel (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 4 avr. 2024, n° 22-20268, PB). Cela étant, cette preuve a été apportée dans des circonstances où plusieurs éléments accréditaient la thèse selon laquelle une société dont l'activité consistait à fabriquer des steaks hachés, avait nécessairement conscience que toutes les conditions étaient réunies pour que les produits qu'elle avait livrés soient retirés de la vente. En particulier, une précédente crise sanitaire avait produit des effets similaires à ceux observés, si bien que les services de l'Etat avaient appelé à une vigilance particulière et à « *la mise en place d'un protocole complet de la gestion du risque* » (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 19 sept. 2024, n° 22-19698, PB).

La 3<sup>e</sup> chambre civile emprunte une voie similaire à l'occasion d'un litige né de l'action en réparation exercée par des voisins contre un promoteur assuré en responsabilité civile. Ce dernier avait fait réaliser un immeuble de plusieurs étages « *conduisant à une perturbation du tirage de la cheminée de la maison* » des demandeurs. Pourtant, un rapport d'expertise préventive « *avait appelé l'attention du promoteur sur la nécessité de rehausser les conduits de cheminée de la maison voisine, en soulignant que la mise en place d'une rehausse sur une souche de cheminée était une technique bien connue et maîtrisée par des entreprises qualifiées, et qu'aucun professionnel de la construction ne pouvait ignorer le litige à naître né de l'absence de modification de la hauteur de celle-ci* ». Le promoteur n'en avait tenu aucun compte. La Haute juridiction approuve la cour d'appel d'avoir jugé que le refus délibéré de procéder aux travaux préconisés, « *avec la conscience du caractère inéluctable de ses conséquences dommageables* », caractérise une faute dolosive exclusive de garantie. Cette solution doit être approuvée, dans la mesure où un expert, c'est-à-dire un « sachant », avait mis en garde l'assuré contre les inévitables conséquences dommageables de l'inexécution des travaux qui s'imposaient. Les éléments constitutifs de l'inéluctabilité du sinistre étaient ainsi réunis et la conscience de cette inéluctabilité incontestable puisque le rapport d'expertise avait été communiqué au promoteur et que ce dernier, en sa qualité de professionnel, ne pouvait pas ignorer l'importance de son contenu.

## **Auteurs**

---

**Sabine BERTOLASO & Emmanuelle MENARD**