



Pleins feux sur deux conditions de recevabilité des actions contre les assureurs

Heureux l'assureur dommages-ouvrage ou l'assureur de responsabilité d'un constructeur qui peut établir que l'action dirigée contre lui n'est pas recevable. Il échappe alors à toute condamnation sans qu'il soit besoin d'examiner au fond la demande formée par l'assuré, le tiers lésé ou les assureurs subrogés dans les droits de ces derniers (*C. proc. civ., art. 122*). Les conditions de recevabilité d'une action varient selon les contextes. Récemment, la Cour de cassation a rappelé que l'assuré qui s'affranchit du processus amiable de mise en jeu de la garantie décrit aux articles L. 242-1 et A. 243-1, annexe II, du Code des assurances, est exposé à l'irrecevabilité de l'action exercée contre son assureur dommages-ouvrage (*Cass. 3^e civ., 7 déc. 2023, n° 22-19463, NPB*) avant de considérer, pour la première fois, que l'action en garantie de l'assureur de responsabilité d'un constructeur contre l'assureur de responsabilité de son sous-traitant est recevable malgré l'absence de mise en cause de l'assuré dont la responsabilité doit être établie (*Cass. 3^e civ., 1^{er} févr. 2024, n° 22-21025, PB*).

- Irrecevabilité de l'action de l'assuré contre l'assureur dommages-ouvrage : une confirmation

Afin de faciliter la tâche des propriétaires d'immeubles affectés de désordres portant atteinte à leur solidité ou à leur destination, le législateur a mis en place un processus amiable de règlement des sinistres permettant à l'assuré d'obtenir un préfinancement à court terme des travaux de reprise sans être contraint d'aller sur le terrain contentieux contre l'assureur dommages-ouvrage.

Dans l'affaire qui a donné lieu à la décision rendue le 7 décembre 2023 (n° 22-19463), l'assuré avait déclaré un sinistre constitué par le défaut de conformité de l'ouvrage aux normes parasismiques le 29 septembre 2009, avant d'assigner l'assureur dommages-ouvrage en référé-expertise le 2 octobre 2009. Ce faisant, il n'avait tenu compte, ni des dispositions de l'article L. 242-1 du Code des assurances, ni des clauses types figurant en annexe II à l'article A. 243-1 du Code des assurances, d'où il ressort que l'assuré ne saurait saisir une juridiction aux fins de désignation d'un expert judiciaire avant l'expiration du délai de soixante jours courant depuis la réception de la déclaration de sinistre, délai au cours duquel l'assureur peut désigner un expert amiable et doit notifier sa décision quant au principe de la mise en jeu de la garantie. Nonobstant, la cour d'appel avait jugé l'action en référé-expertise recevable, motif pris de ce que « *le non-respect du délai de soixante jours pour la mise en œuvre de l'expertise amiable bénéficie exclusivement à l'assuré* » qui a procédé à la déclaration de sinistre conformément aux dispositions légales. La cassation était inévitable, car le processus amiable de règlement des

sinistres n'est pas supplétif de la volonté des parties (dans le même sens, V. déjà *Cass. 3^e civ., 10 mai 2007, n° 06-12467, PB*).

Quelle que soit la manière dont il procède, l'assuré qui s'affranchit du processus amiable de mise en jeu de la garantie dommages-ouvrage est exposé à l'irrecevabilité de son action. Tel est le cas lorsqu'il assigne l'assureur sans avoir au préalable déclaré le sinistre, dans la mesure où les dispositions légales, « *d'ordre public, interdisent à l'assuré de saisir directement une juridiction aux fins de désignation d'un expert* » (*Cass. 1^{re} civ., 28 oct. 1997, n° 95-20421, PB. – Cass. 3^e civ., 14 mars 2012, n° 11-10961, PB*). Tel est également le cas d'une saisine au fond pour obtenir indemnisation de l'assureur (*Cass. 1^{re} civ., 19 mai 1999, n° 96-20842, NPB*).

Cela étant, la fin de non-recevoir opposée à l'assuré peut être régularisée, par exemple grâce à une déclaration conforme aux dispositions légales pendant la durée de l'instance d'appel (*CA Versailles, 29 janv. 2014, n° 13/03434*). Dans le même ordre d'idée, la décision rendue le 7 décembre suggère que le désistement de l'assuré aurait pu permettre de reprendre le cours normal du processus amiable de mise en jeu de la garantie. Faute de s'y être résolu, l'assuré a donné l'occasion à l'assureur de tirer seul parti des exigences posées dans le cadre du processus amiable en se prévalant de l'irrecevabilité de l'action dirigée contre lui.

- **Recevabilité de l'action en garantie de l'assureur de responsabilité d'un constructeur contre l'assureur de responsabilité d'un sous-traitant : une nouveauté**

Usant de la faculté qui lui est offerte par l'article 334 du Code de procédure civile selon lequel une partie assignée en justice peut « *en appeler une autre en garantie des condamnations qui pourraient être prononcées contre elle* », l'assureur de responsabilité d'un constructeur a tout intérêt, lorsqu'il est assigné en indemnisation par le propriétaire de l'ouvrage, à appeler en garantie l'assureur de responsabilité d'un autre acteur du chantier à qui le désordre est aussi imputable. La recevabilité d'une telle action est-elle subordonnée à la mise en cause du coauteur du dommage assuré dont la responsabilité doit être démontrée ?

Par une décision rendue le 1^{er} février 2024 (n° 22-21025), la Cour de cassation répond négativement dans des circonstances où, à la suite de désordres affectant le carrelage d'un bâtiment à usage commercial et à destination de grandes surfaces, l'assureur de responsabilité de l'entreprise titulaire du lot a appelé en garantie l'assureur de responsabilité du sous-traitant qui a réalisé les travaux de pose : l'absence de mise en cause du sous-traitant ne fait pas obstacle à la recevabilité de l'action récursoire. La décision de la cour d'appel, retenant qu'à l'inverse de l'action directe, l'action en garantie « *requiert la mise en cause de l'assuré pour que sa responsabilité soit établie* », est ainsi sèchement censurée pour violation des articles 334 du Code de procédure civile et L. 124-3 du Code des assurances.

En transposant à l'action en garantie une solution déjà admise depuis fort longtemps en cas d'action directe du tiers lésé contre l'assureur du responsable de ses dommages (*Cass. 1^{re} civ., 7 nov. 2000, n° 97-22582, PB. – Cass. 3^e civ., 15 mai 2002, n° 00-18541, PB. – Cass. 3^e civ., 11 mai 2022, n° 21-12478, PB*), la Cour de cassation facilite considérablement l'exercice des recours dirigés contre les assureurs des acteurs du chantier, non sans expliquer en quoi la solution adoptée ne s'affranchit d'aucune règle légale et ne porte pas atteinte au principe de la contradiction.

Certes les deux actions n'ont pas le même objet. Mais les textes qui les régissent (*C. proc. civ., art. 334 et C. ass., art. L. 124-3*) ont ceci de commun qu'ils ne subordonnent pas leur recevabilité à la mise en cause de l'assuré. En outre, le principe de la contradiction est préservé de trois manières. D'une part, que ce soit dans le cadre d'une action directe ou d'une action en garantie, les parties peuvent fort bien appeler l'assuré à l'instance. D'autre part, le juge a la faculté d'inviter les parties à le faire. Enfin, l'assuré lui-même dispose de l'arme de la tierce opposition dans tous les cas où la solution adoptée *in fine* ne préserverait pas suffisamment ses intérêts.

L'essentiel est donc ailleurs et cet ailleurs, auquel rien ne paraît s'opposer, est fondamental pour les plaideurs. Il s'agit d'alléger la charge du recours dirigé contre l'assureur de responsabilité d'un intervenant à l'opération de construction, en laissant son auteur libre de déterminer si la mise en cause de l'assuré présente un intérêt. Appeler l'assuré *in bonis* à l'instance peut être jugé opportun à titre préventif, dans la perspective éventuelle de sa condamnation à verser une somme égale à la différence entre la valeur intégrale de la contribution due par le coauteur du dommage et une indemnité d'assurance partielle. Mais la présence de l'assuré n'est d'aucune utilité s'il est en redressement ou en liquidation judiciaire. Dans ce cas de figure, la souplesse offerte par la solution

adoptée le 1^{er} février est particulièrement salubre. La Cour de cassation ne dit pas autre chose en mentionnant : « *exiger cette mise en cause (celle de l'assuré) en cas d'action en garantie contre l'assureur entraverait de manière injustifiée l'exercice des actions récursoires* ».

ACTUALITE JURISPRUDENTIELLE

Réception des travaux – Absence de réserve – Effet de purge – Désordre apparent (non) : Cass. 3^e civ., 18 janv. 2024, n° 22-22480, NPB

Il est depuis longtemps admis qu'un désordre ou un défaut de conformité apparent n'ayant fait l'objet d'aucune réserve est couvert par la réception (Cass. 3^e civ., 20 oct. 1993 : n° 91-11059, PB. – Plus récemment, V. Cass. 3^e civ., 1^{er} oct. 2020, n° 19-16661, NPB). Le présent arrêt confirme ce principe constant en application de l'article 1792 du Code civil, alors même que le texte ne l'évoque pas expressément. L'essentiel des interrogations réside dans l'appréciation de l'apparence du désordre ou du défaut de conformité à la réception. Régulièrement, la Cour de cassation rappelle que le caractère apparent ou caché doit être établi par référence à la capacité du maître de l'ouvrage de découvrir l'existence du vice, sans tenir compte de la présence d'un technicien ou d'un maître d'œuvre chargé de l'assister aux opérations de réception (en dernier lieu, V. Cass. 3^e civ., 1^{er} mars 2023, n° 21-23375, NPB). Par ailleurs, la progressivité du désordre est un facteur déterminant et peut permettre au propriétaire de l'ouvrage d'échapper à l'effet de purge d'une réception sans réserve. En effet, un désordre non réservé n'est couvert par la réception que dans l'hypothèse où le maître de l'ouvrage, présumé l'avoir accepté, a été placé en situation de mesurer son ampleur et ses conséquences au moment des opérations de réception (Cass. 3^e civ., 12 oct. 1994 : n° 92-16533, PB - arrêt fondateur-). Tel n'est pas le cas dans l'affaire qui a donné lieu à la décision du 18 janvier dernier. D'une part, le défaut de positionnement de l'armature du fond mobile installé dans une piscine a été constaté lors de sa mise en service, dont il n'est pas démontré qu'elle était antérieure à la réception tacite des travaux. D'autre part, la cour d'appel n'a pas établi que la découverte de ce défaut « *permettait au maître de l'ouvrage d'appréhender toutes ses conséquences sur les parois de la piscine, dont elle avait constaté une détérioration seulement progressive* ». Dans ces conditions, la cassation était inévitable.

Responsabilité décennale – dommages matériels et immatériels consécutifs aux désordres – réparation (oui) : Cass. 3^e civ., 7 déc. 2023, n° 22-20699, NPB

Le constructeur est tenu de réparer « *tous dommages, matériels et immatériels, consécutifs aux désordres de l'ouvrage* » relevant des articles 1792 et 1792-2 du Code civil (en dernier lieu, V. Cass. 3^e civ., 13 juill. 2022, n° 21-13567, NPB : *Lettre assurance construction n° 40*, sept. 2022. – Cass. 3^e civ., 15 févr. 2024, n° 22-23179, NPB). Ce principe est mis en application dans des circonstances où, postérieurement à la réception des travaux de réalisation d'une station-service, la distribution de carburant a été suspendue pendant près de quatre ans, en raison d'une concentration d'eau anormalement élevée procédant « *du rôle conjugué du joint de bride non étanche et de l'absence de purge totale de la cuve et de la tuyauterie de dépotage SP95-E10 après changement dudit joint* ». Révélée par la mise à l'arrêt de l'installation, l'impropriété à destination justifie que la société de construction soit « *tenue à réparation de l'ensemble des conséquences dommageables des désordres à l'ouvrage, quelle qu'en soit la nature, matérielle ou immatérielle* » et ne puisse échapper au versement de dommages et intérêts en compensation des pertes d'exploitation supportées par le maître de l'ouvrage. Elle ne saurait efficacement se prévaloir d'une « *clause limitative de responsabilité prévue au marché excluant sa participation à d'éventuelles pertes d'exploitation, au manque à gagner, aux préjudices des tiers* ». En effet, il ressort des dispositions de l'article 1792-5 du Code civil que « *toute clause d'un contrat ayant pour objet de limiter les responsabilités légales et les garanties prévues aux articles 1792 et suivants du code civil, est réputée non écrite* ». La portée extensive de la responsabilité décennale contraste avec le champ plus restreint de l'assurance obligatoire, dont la garantie est limitée au « *paiement des travaux de réparation des dommages à l'ouvrage* » comprenant « *les travaux de démolition, déblaiement, dépose ou démontage éventuellement nécessaires* » (C. ass., art. A. 243-1, ann. I et II). Les dommages matériels ou immatériels consécutifs au désordre de nature décennale relèvent ainsi nécessairement de l'assurance facultative et ne sauraient être couverts que dans la limite de plafond de garantie et de la franchise prévus au contrat.

Auteurs
