



HAL
open science

La garantie décennale des existants

Marianne Faure-Abbad

► **To cite this version:**

Marianne Faure-Abbad. La garantie décennale des existants. Variations autour du droit public : Mélanges en l'honneur du professeur Christian Debouy, Presses universitaires juridiques de Poitiers, pp.137-152, 2019, Collection de la Faculté de droit et des sciences sociales. Mélanges, 979-10-90426-88-7. hal-01923069

HAL Id: hal-01923069

<https://hal.science/hal-01923069>

Submitted on 27 Nov 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Marianne FAURE-ABBAD

Professeure de droit privé

Équipe de recherche en droit privé, Faculté de droit
et des sciences sociales, Université de Poitiers

LA GARANTIE DÉCENNALE DES EXISTANTS

De prime abord le sujet sonne comme une fausse note : la garantie décennale n'est-elle pas textuellement attachée à l'existence d'un ouvrage de construction dans l'article 1792 du Code civil ? Or précisément ce qu'on appelle « les existants » dans la sémantique du droit de la construction est ce qui préexiste à l'ouvrage que l'on construit, autrement dit ce qui est déjà là au jour où s'ouvre le chantier : le sol, les immeubles avoisinants et ceux sur lesquels les corps de métiers vont travailler¹. Ce qui préexiste à l'ouvrage de construction ne relève donc pas de l'article 1792 qui ne garantit que les désordres causés à l'ouvrage de construction lui-même, *ie* aux travaux que l'on aura réalisés sur l'existant.

Que dit l'article 1792 du Code civil : « *Tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination.* » La construction d'un ouvrage immobilier est donc la condition préalable pour mettre en œuvre la garantie décennale, et plus généralement les responsabilités et garanties spécifiques des constructeurs. Pourtant par deux arrêts retentissants des 15 juin et 14 septembre 2017, destinés à la plus large publication, réitérés², la troisième chambre civile de la Cour de cassation a étendu le champ d'application de cette garantie historique, au-delà de la lettre et de l'esprit du texte, à la simple installation d'un équipement sur un existant, sans travaux de construction.

Dans ces deux affaires, les juges de la Cour d'appel de Douai avaient rejeté l'application de la garantie décennale, précisément parce qu'il n'était pas établi que l'installation de ces équipements réalisât un ouvrage de construction immobilière ;

1 V. la définition donnée par le Comité pour l'application de la loi Spinetta du 4 janvier 1978 (COPAL), avis du 25 novembre 1983, *RDI* 1984, p. 273 : Les « existants » représentent « les parties anciennes de la construction, existantes avant l'ouverture du chantier ».

2 V. les arrêts cités note n° 10.

il s'agissait de l'installation d'une pompe à chaleur dans l'arrêt de juin et d'un insert de cheminée dans celui de septembre. Orthodoxes, ces arrêts furent pourtant cassés : « *les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, relèvent de la responsabilité décennale lorsqu'ils rendent l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination* »³.

À l'analyse, la formulation retenue embrasse quatre hypothèses d'application de la garantie décennale aux désordres causés par des éléments d'équipement ; la solution, aux allures de révolution en trompe l'œil⁴, n'est cependant novatrice et créatrice que pour le cas de l'équipement dissociable posé sur un existant. Les trois autres (dissociable installé d'origine, indissociable installé d'origine et indissociable installé sur existant) sont des cas ordinaires de garantie décennale : d'une part un équipement, dissociable comme indissociable, installé lors de la construction d'un ouvrage qui compromet sa destination après achèvement, est un cas de décennale relevant de la lettre même de l'article 1792⁵ ; d'autre part, un équipement indissociable installé sur un existant est également un cas orthodoxe de garantie décennale, dans la mesure où son lien physique avec l'existant supposera la réalisation d'un ouvrage de construction pour l'y incorporer⁶. Mais dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt du 15 juin 2017, il s'agissait d'un contrat dont l'objet échappait jusqu'alors au domaine du droit de la construction, délimité d'abord et avant tout, par la réalisation d'un ouvrage de construction : étaient en cause la fourniture et la pose d'une pompe à chaleur air-eau dont le dysfonctionnement avait rendu la maison inhabitable. Dans l'arrêt du 14 septembre de la même année, les juges du fond avaient retenu que l'insert avait été posé par le biais de travaux qui n'étaient pas assimilables à la construction d'un ouvrage ; le pourvoi formé par l'installateur reprochait à l'arrêt d'avoir ainsi jugé et développait une argumentation au soutien de la qualification d'ouvrage de construction⁷. La troisième chambre civile aurait donc pu retenir ce moyen pour casser l'arrêt d'appel ; elle a pourtant préféré reprendre la formule de l'arrêt du 15 juin, confirmant ainsi qu'une impropreté à destination causée à un immeuble par un équipement, fut-il seulement adjoint à cet existant, donne lieu à la

3 Cass. civ. 3, 15 juin 2017, pourvoi n° 16-19640, *Constr.-Urb.* 2017, comm. 120, M.-L. PAGÈS DE VARENNES ; *Resp. civ. et assur.* 2017, comm. 248 ; *RDI* 2017, p. 409, C. CHARBONNEAU ; *RDI* 2017, p. 413, J. ROUSSEL ; *RGDA* 2017, p. 426, P. DESSUET - Cass. civ. 3, 14 septembre 2017, n° 16-17.323, *RDI* 2017, p. 542, n. Ph. MALINVAUD, *Constr.-Urb.* 2017, comm. 157, M.-L. PAGÈS DE VARENNES. V. déjà, mais inédit, Cass. civ. 3, 20 avril 2017, pourvoi n° 16-13603.

4 S. BERTOLASO et E. MÉNARD, « Élément d'équipement adjoint à un ouvrage existant : révolutions pour un trompe l'œil », *Constr.-Urb.* 2018, étude 1 ; P. DESSUET, « Le régime juridique applicable à la responsabilité des constructeurs en cas de travaux sur existant : une révolution en cacherait-elle une autre ? », *RGAD* 2017, p. 426.

5 L'impropreté à destination relève de la garantie décennale dès lors que le dommage affecte l'ouvrage dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, sans qu'il soit fait de distinction selon le caractère dissociable ou indissociable de ceux-ci ; bien que dissociable, l'équipement contribue à la construction de l'ouvrage et se trouve attiré par la garantie décennale de ce dernier.

6 Cass. civ. 3, 18 novembre 1992, *Bull. civ.* III, n° 298, pourvoi n° 90-21233.

7 Extrait du moyen : « *constitue un ouvrage, au sens de l'article 1792 du code civil, l'installation d'un insert donnant lieu à démolition du fond d'une cheminée et d'un faux cintre, écorchement d'un mur au fond, percement d'un plancher avec dépose de cloison à l'étage, pose d'un coffrage pour entourer la gaine et d'une trappe de ramonage ; qu'en estimant néanmoins, après avoir relevé que la société Jacquinet avait effectué de tels travaux, que ces derniers ne constituaient pas un ouvrage, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé* ».

garantie décennale. Même si la formulation de ces arrêts évoque bien littéralement le mot « ouvrage » rendu impropre à sa destination, c'est bien de l'existant dont il s'agit forcément lorsqu'on se trouve dans l'hypothèse d'un élément d'équipement dissociable installé sur l'immeuble postérieurement à sa construction : la simple pose d'un équipement sur un existant n'est jamais un ouvrage de construction, faute de travaux de construction.

Les manuels, les plans de cours et les discours doivent donc désormais repenser leurs introductions au droit de la construction : la réalisation d'un ouvrage de construction n'est plus la figure fondamentale de la matière, celle qui la distingue du droit commun de l'entreprise, de celui de la vente ou de la défaillance contractuelle, et qui l'identifiait seule jusqu'à présent comme un système de règles spéciales. Le texte historique du droit de la construction, l'article 1792 du Code civil, est désormais appliqué comme à l'envers : dès qu'un désordre de gravité décennale est provoqué sur un immeuble - sans égard pour sa nouveauté ou son ancienneté - par un équipement qui y a été installé - sans égard non plus pour la technique utilisée (travaux de pose ou de construction) - la garantie décennale est due. Dans ce champ-là (nouveau) de la garantie décennale, la gravité du dommage causé à l'existant par l'équipement est la seule condition d'application de l'article 1792 ; *exit* la vérification préalable de l'existence d'un ouvrage de construction.

À suivre cette jurisprudence qui paraît bien pérenne⁸, il faudra dorénavant modifier l'ordre des questions et s'interroger d'abord sur la gravité du dommage causé à l'existant, lorsque sera en cause un équipement ; car s'il a rendu l'existant dans son ensemble impropre à sa destination, la garantie décennale jouera sans égard pour les circonstances d'installation de l'équipement (technique de pose, époque de pose, etc.).

L'esprit de la garantie décennale s'en trouve profondément modifié car la nouvelle solution contribue à faire de cette garantie une garantie des immeubles en général, et non plus seulement des ouvrages de construction nouvelle auxquels on assimile depuis longtemps les opérations de réhabilitation du patrimoine ancien⁹. C'est le louage d'ouvrage de construction immobilière ou la vente d'immeuble à construire, voire à rénover, ou le contrat de promotion immobilière qui comprenaient jusque-là une garantie décennale ; si le contrat ne portait pas sur la construction d'un ouvrage immobilier ni ne contribuait à la réalisation d'un tel ouvrage, la garantie décennale n'était pas due. On assiste ainsi à une évolution du champ d'application de la garantie : il n'existe pas de *numerus clausus* quant aux contrats qui la comportent puisque désormais un simple contrat d'installation d'un équipement sur un immeuble, qui n'est pourtant pas un ouvrage relevant habituellement du droit de la construction, doit être considéré comme pouvant justifier la garantie décennale. Alors que seul le « constructeur d'un ouvrage » est tenu à la garantie selon les termes de l'article 1792, la jurisprudence lui assimile l'installateur d'équipement hors chantier de construction. On pourra se demander si cette nouvelle jurisprudence ne montre pas un début de modification technique de la garantie décennale : elle ne serait plus uniquement un effet légal attaché à des contrats nommés dans les régimes desquels la loi l'a inscrite (1792, 1646-1, 1831-1 du Code civil, L. 111-24 et L. 262-2 CCH) - à l'instar de la garantie des vices cachés pour la vente - ; elle

8 V. les arrêts cités note n° 10.

9 V. les travaux préparatoires de la loi du 4 janvier 1978, notamment les rapports du Sénat.

serait davantage une garantie des biens immobiliers, attachée aux immeubles plus qu'aux contrats, susceptible d'intervenir pour réparer les dommages graves qui leur seraient causés à la suite de quelconques travaux. Aujourd'hui c'est l'installation d'un équipement dissociable sur un existant qui mène à la décennale si une improprété à destination en résulte ; demain plaidera-t-on avec succès la garantie décennale si des travaux de ferronnerie sont à l'origine d'un incendie résultant de l'utilisation d'un chalumeau par exemple ? Nous ne le pensons évidemment pas et il est important de souligner la nature des éléments d'équipement concernés par cette jurisprudence : des éléments clefs de la destination des maisons qu'ils équipaient (chauffage, eau chaude). Il faudra scruter la jurisprudence à venir pour vérifier si le champ de cette garantie décennale sans ouvrage reste limité aux équipements indispensables à la destination des immeubles ou s'il s'étend à toute intervention sur existant générant une improprété à l'usage¹⁰.

Cette jurisprudence, qui a pu être qualifiée de *contra legem*¹¹, appliquant la décennale à cet objet d'étude nouveau que serait le « quasi-ouvrage »¹² (ce travail réalisé sur existant qui n'est pas un ouvrage de construction mais traité comme tel), doit être replacée dans le contexte de la jurisprudence relative aux travaux sur existants dont elle marque un épisode nouveau : quoi que nous réserve l'interprétation jurisprudentielle de l'article 1792, la garantie décennale des existants, jusque-là circonscrite aux existants ouvragés (I) est aujourd'hui accordée aux existants équipés (II).

I. L'EXISTANT OUVRAGÉ

La garantie décennale profite depuis longtemps aux constructions anciennes que l'on rénove ou réhabilite¹³, ce que l'on justifie techniquement par cette raison que ces travaux sur existant réalisent en eux-mêmes, par leur nature immobilière, un ouvrage de construction (A) ; ce faisant, on ouvre la voie à des solutions annonciatrices de la garantie décennale des existants (B).

A. LA GARANTIE DÉCENNALE DES TRAVAUX SUR EXISTANT

La garantie décennale n'est pas la chasse gardée des constructions neuves ; elle couvre certains travaux sur existants (1) ce dont profitent par ricochet les existants ainsi ouvragés (2).

1. Les travaux sur existants garantis

D'évidence les travaux qui consistent en une extension d'un immeuble existant, une surélévation, un agrandissement par le haut ou en tréfonds sont des ouvrages de

10 À ce jour la Cour de cassation l'a appliquée, depuis l'arrêt du 15 juin 2017 aux équipements suivants : pompes à chaleur (Cass. civ. 3, 15 juin 2017 préc. ; 25 janvier 2018, inédit, n° 16-10050), inserts de cheminée (Cass. civ. 3, 14 septembre 2017 préc. ; Cass. civ. 3, 14 décembre 2017, inédit, pourvois n° 16-10820 16-12593, 26 octobre 2017, à paraître au bulletin, pourvoi n° 16-18120), revêtement de sol nécessaire à la destination commerciale d'un magasin (29 juin 2017, inédit, pourvoi n° 16-16637).

11 J.-P. KARILA, « L'avènement *contra legem* d'un nouveau débiteur de la garantie décennale », *JCP G* 2017, 1018.

12 C. CHARBONNEAU, « L'avènement des quasi-ouvrages », *RDI* 2017, p. 409 ; « Quand le quasi-ouvrage l'emporte », *RDI* 2018, p. 41.

13 V. déjà sous l'empire de la loi du 3 janvier 1967 : Civ. 3^e, 13 févr. 1980, *Bull. civ. III*, n° 36 ; Civ. 3^e^{me}, 30 mars 1989, *Bull. civ. III*, n° 76.

construction relevant en tant que tels de la garantie décennale, même s'ils prennent appui ou prolongent un immeuble ancien : ces travaux construisent une partie nouvelle sur un bâtiment existant, ou en dessous ou accolée à lui¹⁴ ; les soumettre à la garantie décennale est assez facile puisque ce sont bien des constructions nouvelles.

Moins évidente était peut-être l'ouverture de la garantie décennale aux travaux de rénovation de l'existant ; car l'objectif n'est plus d'ajouter des parties neuves à des bâtiments anciens mais de travailler sur l'ancien pour le moderniser ou le réparer. Pourtant la jurisprudence ne réserve plus depuis longtemps la garantie décennale aux seuls travaux de construction neuve ; des travaux de rénovation peuvent aussi donner lieu à garantie décennale¹⁵. L'interprétation en ce sens de l'article 1792 est ancienne et fut rappelée par Jean Foyer, alors président de la commission des lois, lors des débats devant l'Assemblée Nationale du projet de loi Spinetta. En réponse au rapporteur pour avis qui défendait un amendement ajoutant au texte un alinéa prévoyant l'application de la garantie décennale aux travaux sur existant « *ayant pour objet d'en changer la destination, de modifier leur volume ou de créer des niveaux supplémentaires ou [...] comportant des reprises de gros œuvre* »¹⁶, Jean Foyer avait cru bon de rappeler « *qu'en l'état actuel de la rédaction de l'article 1792 [...] la garantie décennale s'applique non seulement aux travaux neufs mais aussi à toutes sortes de travaux, y compris de réfection* », que « *tel était déjà l'interprétation de cet article* » et que, par conséquent, l'amendement proposé paraissait « *dangereux parce qu'il [contenait] une énumération plus restrictive que la jurisprudence* »¹⁷.

C'est souvent la reprise du gros œuvre qui permet de déceler la lourdeur de la rénovation : par exemple, des travaux de réhabilitation comprenant la construction des planchers du premier et du deuxième étage, le chaînage haut et les cloisons intérieures d'un immeuble, la construction d'un garage, la modification des façades ainsi que des distributions intérieures¹⁸. C'est encore l'apport d'éléments constitutifs nouveaux en remplacement des anciens qui emporte la qualification d'ouvrage de construction, comme des travaux remplaçant les chevrons, voliges, liteaux et panne faitière d'une toiture¹⁹ ; c'est enfin l'incorporation d'un élément d'équipement dans un ouvrage existant par des travaux de construction qui est vue comme un ouvrage relevant de l'article 1792²⁰. La garantie décennale jouait donc déjà à l'occasion de l'apport d'un élément d'équipement sur un immeuble existant, mais seulement lorsque l'installation constituait en elle-même un ouvrage de construction immobilière²¹.

14 V. C. CHARBONNEAU, « *Responsabilité et travaux sur existants* » in *Les travaux sur existants*, Dossier, LPA 2016, p. 25 et s. ; M. FAURE-ABBAD, « *Les responsabilités consécutives aux travaux sur existants : principes de solution* », *eod. loc. p.* 29 et s.

15 V. par exemple : Cass. civ. 3, 4 mai 1988, pourvoi n° 86-18876 ; Cass. civ. 3, 30 mai 1995, pourvoi n° 93-17781 ; Cass. civ. 3, 9 décembre 1992, *Bull. civ. III* n° 321, pourvoi n° 93-17781.

16 Débats de l'Assemblée nationale, 1^{ère} séance du 19 décembre 1977, *JO déb. A. N.* p. 8977 et s.

17 Débats de l'Assemblée nationale, *eod. loc. p.* 8978.

18 Cass. civ. 3, 9 décembre 1992, *Bull. civ. III* n° 321, pourvoi n° 91-12097. V. récemment Cass. civ. 3, 21 juin 2018, pourvoi n° 17-19762.

19 Cass. civ. 3, 9 novembre 1994, *Bull. civ. III* n° 184, pourvoi n° 92-20804.

20 Cass. civ. 3, 18 novembre 1992, *Bull. civ. III*, n° 298, pourvoi n° 90-21233 ; Civ. 3^e, 25 février 1998, *Bull. civ. III*, n° 46, pourvoi n° 96-16214. V. aussi Civ. 3^{ème}, 31 mai 1995, pourvoi n° 93-18874 : installation d'une cheminée dans une maison, avec enlèvement puis adjonction de matière ; cassation d'un arrêt d'appel pour avoir appliqué l'article 1792 sans constater que l'ouvrage construit était atteint dans sa solidité ou rendu impropre à sa destination.

21 V. pour l'application de l'article 1792 à un silo soudé sur un bâtiment existant, Civ. 3^{ème}, 8 juin 1994, pourvoi n° 92-12655. V. pour un système de climatisation dont la conception, l'ampleur et l'emprunt

2. Les dommages aux existants

Si des travaux sur existant sont garantis contre leurs défauts de solidité ou leurs inpropriétés à destination lorsqu'ils sont qualifiés d'ouvrage de construction, la question de l'incidence de cette garantie décennale sur l'existant lui-même paraît évidente puisque de tels travaux sont pensés pour améliorer l'existant.

La garantie décennale de ces travaux nouveaux couvre-t-elle les désordres causés aux existants ainsi ouvragés ? Pour que cette question se pose, il faut un désordre de gravité décennale affectant les travaux nouveaux et prolongeant ses effets dans les parties anciennes de l'immeuble ; on peut donner l'exemple d'une rénovation de toiture, impropre à sa destination faute d'empêcher des infiltrations d'eau et abîmant les murs et planchers du bâtiment.

Deux raisonnements sont possibles. Le premier considère la cause du dommage, *ie* le désordre décennal des travaux nouveaux, pour retenir la garantie décennale de ces derniers comme fondement de la réparation du dommage consécutif causé à l'immeuble existant. Le second restreint la garantie décennale à la réparation du désordre décennal lui-même pour retenir la responsabilité contractuelle de droit commun s'agissant des dommages causés aux existants. Pour reprendre notre exemple, la première solution conduit à rester sur le terrain de la garantie décennale pour réparer le désordre de toiture et les dommages qu'il a causés au bâtiment ; la seconde suppose d'agir d'une part en décennale pour réparer le défaut d'étanchéité de la toiture, objet des travaux garantis, et d'autre part en responsabilité contractuelle de droit commun pour réparer les infiltrations subies consécutivement par le bâtiment existant.

C'est cette dernière solution qu'avait préconisée le Comité pour l'application de la loi Spinetta (COPAL) dans un avis du 25 novembre 1983 : « *Il importe en effet de garder présente à l'esprit la distinction devant être opérée entre les dommages survenant aux travaux neufs eux-mêmes du chef d'une conception défectueuse ou d'une exécution incorrecte et ceux causés par l'effet desdits travaux neufs aux ouvrages anciens dont la capacité de supporter les travaux neufs a donc été sous-estimée : les premiers relèvent de la loi du 4 janvier 1978, les autres du droit commun (art. 1137 et 1147 du Code civil)* »²² et un peu plus loin : « *les dommages survenant aux dits existants, du chef de l'exécution des travaux neufs, sont quant à eux, justiciables du régime de responsabilité de droit commun et de lui seul* »²³.

La Cour de cassation opta pour une solution plus extensive dans la mesure où la distribution des actions (en garantie décennale pour les travaux neufs, en responsabilité contractuelle pour les existants) est d'application malaisée lorsque les travaux neufs sont destinés à former un tout indivisible avec l'existant auquel ils s'incorporent. C'est à propos de l'assurance de responsabilité décennale que la solution fut donnée²⁴ : l'arrêt *Sogebor* retint que les dommages aux existants relevaient de

de ses éléments à la construction immobilière justifiaient la qualification d'ouvrage au sens de l'article 1792 du Code civil : Civ. 3^{ème}, 28 janvier 2009, *Bull. civ.* III, n° 22, pourvoi n° 07-20891.

22 Avis du 25 novembre 1983, *RDI* 1984, p. 273.

23 Avis du 25 novembre 1983, *RDI* 1984, *eod. loc.*

24 Mais le raisonnement *a fortiori* fonctionne dans ce sens-là : si un dommage est couvert par l'assurance de responsabilité décennale, il relève forcément de la garantie décennale puisque l'assurance couvre la réparation de désordres donnant lieu à la garantie décennale ; en revanche le raisonnement

l'assurance de responsabilité décennale lorsqu'on ne pouvait ni dissocier les existants des travaux neufs ni affirmer que la cause des désordres résidait seulement dans les parties anciennes du bâtiment rénové²⁵. C'était induire que les dommages causés aux existants pouvaient relever de la garantie décennale. Un pas de plus franchi avec l'arrêt *Chirinian* qui étendit le jeu de l'assurance obligatoire à tous les dommages causés aux existants, indépendamment d'un quelconque critère d'indissociabilité : « dès lors que la technique des travaux de bâtiment mise en œuvre par l'entrepreneur a provoqué des dommages de nature décennale dont les conséquences ont affecté aussi bien la partie nouvelle de la construction que la partie ancienne, c'est à bon droit que l'arrêt attaqué a retenu que le contrat d'assurance de responsabilité obligatoire mettait à la charge de l'assureur l'obligation de garantir le paiement de la totalité des travaux de réparation nécessaires à la remise en l'état dans son entier »²⁶.

L'arrêt *Chirinian* conduisait à exiger de l'assurance de responsabilité obligatoire qu'elle couvrit les conséquences dommageables pour l'existant d'un désordre décennal affectant les travaux nouveaux. Cela signifiait que l'assureur des travaux assurât aussi les dommages consécutifs aux existants qui étaient pourtant des risques non compris dans l'assiette de calcul de la cotisation d'assurance. La solution était clairement en décalage avec la lettre des textes²⁷ et particulièrement de l'article A. 243-1 du Code des assurances qui soumet à garantie les seuls travaux de réparation de l'ouvrage à la réalisation duquel l'assuré a contribué.

Pour que l'arrêt *Chirinian* ne fasse pas jurisprudence, l'ordonnance du 8 juin 2005 ajouta un paragraphe II à l'article L. 243-1-1 du Code des assurances aux termes duquel « Les obligations d'assurance ne sont pas applicables aux ouvrages existants avant l'ouverture du chantier, à l'exception de ceux qui, totalement incorporés dans l'ouvrage neuf, en deviennent techniquement indivisibles »²⁸. Du point de vue de l'assurance obligatoire donc, lorsqu'un dommage décennal affectant les travaux neufs prolonge ses méfaits sur l'existant ouvrage, ce dommage à l'existant est hors champ de l'assurance sauf cas d'incorporation totale de l'existant dans les travaux nouveaux

ne fonctionne pas dans l'autre sens : ce n'est pas parce qu'un dommage ouvre la garantie décennale qu'il est, par un raisonnement *a pari* cette fois, couvert par l'assurance de responsabilité décennale. Le champ de l'assurance obligatoire de responsabilité décennale est plus étroit que celui de la responsabilité décennale elle-même. V. en ce sens. S. BECQUÉ-ICKOWICZ et J. ROUSSEL, *Risques et assurances constructions*, L'Argus de l'assurance, 3^{ème} éd. 2016, p. 104.

25 Cass. 3^{ème} civ., 30 mars 1994, pourvoi n° 92-11996, *Bull. civ.* III n° 70.

26 Cass. 1^{ère} civ., 29 février 2000, *Bull. civ.* I n° 65, pourvoi n° 97-19143 ; *RGDA* 2000, p. 58 n. J.P. KARILA ; *JCP G*, 200-II-10299 rapport P. SARGOS.

27 Car si l'assurance construction obligatoire couvre la réparation matérielle des dommages visés par l'article 1792, les dommages consécutifs relèvent de l'assurance facultative. Sur ce point l'article L. 241-2 C. ass. (« Celui qui fait réaliser pour le compte d'autrui des travaux de construction doit être couvert par une assurance de responsabilité garantissant les dommages visés aux articles 1792 et 1792-2 du code civil et résultant de son fait ») est plus clair que l'article L. 241-1 qui ne renvoie pas aux dommages visés par les articles 1792 et 1792-2 mais évoque la conclusion d'un contrat d'assurance couvrant la responsabilité décennale, laquelle comprend la réparation du désordre à l'ouvrage et ses dommages consécutifs.

28 Et en 2006, la troisième chambre civile, désormais en charge de l'assurance construction, confirma que « le contrat d'assurance obligatoire ne garantit que le paiement des travaux de réparation de l'ouvrage à la réalisation duquel l'assuré a contribué et des ouvrages existants qui lui sont indissociables » : Cass. 3^{ème} civ., 5 juillet 2006 *Bull. civ.* III, n° 167, pourvoi n° 05-16277, Rapport annuel, p. 328.

les rendant indivisibles l'un de l'autre ; dans ce dernier cas, il n'y a finalement plus qu'un ouvrage relevant de la garantie décennale²⁹.

Mais le champ d'application de l'assurance construction obligatoire n'est pas l'exacte transposition de celui de la garantie décennale ; les ouvrages de génie civil en sont exclus par exemple alors que leur soumission à l'obligation de garantie de l'article 1792 ne fait aucun doute. Il est donc possible de dessiner pour la garantie décennale un domaine plus large que celui de son assurance obligatoire et relevant de l'assurance facultative. Il en va ainsi notamment pour les dommages immatériels³⁰ ou matériels causés par exemple aux biens mobiliers qui garnissent l'ouvrage³¹.

Le jeu de la garantie décennale pour réparer les dommages causés aux existants par les travaux nouveaux, se justifie théoriquement par le même raisonnement causaliste qui conduit les juges à réparer, sur le fondement de l'article 1792, les dommages immatériels ou matériels³² causés au maître ou acquéreur de l'ouvrage³³. Les garanties partagent ainsi avec la responsabilité civile la réparation des dommages extrinsèques causés par le vice de la chose garantie. On doit cependant admettre que la solution ne se trouve pas dans les textes régissant les responsabilités des constructeurs et qu'on peut trouver un argument dans la rédaction de l'article 1792 qui n'envisage que la responsabilité pour le dommage causé à l'ouvrage et non pas la réparation des dommages causés par les désordres de l'ouvrage³⁴ ; toutefois on a du mal à comprendre ce qui justifie de réserver au dommage aux existants qui trouverait sa cause dans un désordre décennal un traitement différent du dommage matériel garanti sur le fondement de l'article 1792 au titre des dommages consécutifs³⁵.

Les travaux sur existant peuvent donc donner lieu à garantie décennale, soit au titre du dommage consécutif soit en raison de leur indissociabilité avec l'existant duquel ils deviennent indivisibles, ne formant plus qu'un avec lui ; dans ces hypothèses cependant, il ne s'agit jamais d'ouvrir une garantie décennale pour l'existant.

29 A. CASTON, R. PORTE, F.-X. AJACCIO, M. TENDEIRO, *Traité de la responsabilité des constructeurs*, Le moniteur, 8^{ème} éd. 2018, n° 938.

30 Par exemple, Civ. 3^{ème}, 19 juillet 2000, pourvoi n° 98-21698 ; Civ. 1^{ère}, 13 mars 1996, *Bull. civ. I* n° 130, pourvoi n° 93-20177 ; Civ. 1^{ère}, 25 février 1992, *Bull. civ. I*, n° 63, pourvoi n° 89-12138 ; Civ. 1^{ère}, 12 mai 1993, *Bull. civ. I*, n° 161, pourvoi n° 90-14444.

31 Civ. 3^{ème}, 4 décembre 2001, pourvoi n° 98-22951 ; 13 mai 1997, pourvoi n° 95-11793. La troisième chambre civile de la Cour de cassation a un temps jugé le contraire dans la mesure où il s'agissait de dommages matériels se rattachant par un lien direct au désordre de construction : Civ. 3^{ème}, 12 juillet 1995, pourvoi n° 93-21061.

32 Civ. 3., 22 févr. 1978, *Bull. civ. III*, n° 93.

33 H. PÉRINET-MARQUET, « La responsabilité relative aux travaux sur existants », *RDI* 2000. 483 ; *Droit de l'urbanisme et de la construction*, 11^{ème} éd., 2017, n° 1011 ; J. ROUSSEL et S. BECQUÉ-ICKOWICZ, *Risques et assurances construction*, 3^{ème} éd., L'argus de l'assurance, 2016 p. 104 ; D. TOMASIN, « La garantie s'étend aux dommages affectant les existants indissociables des travaux neufs », *RDI* 2001. 386 ; P. DESSUET, « Le problème des travaux sur existants depuis les revirements de juin et de septembre 2017 », *RDI* 2018, p. 316 et s. V. Civ. 3, 15 janvier 2003, *Bull. civ. III* n° 5, pourvois n° 00-16106 et 00-16453.

34 *Droit de la construction* (dir. Ph. MALINVAUD), Dalloz action, 2018/2019 n° 473-83 « Dommages consécutifs ».

35 V. pour une critique de l'extension de la garantie décennale à la réparation des dommages consécutifs au désordre de construction : C. CHARBONNEAU et L. KARILA, *Droit de la construction : responsabilités et assurances*, 3^{ème} éd. LexisNexis 2017, n° 859 proposant une répartition rigoureuse des fondements de réparation : la garantie décennale pour la réparation des désordres à l'ouvrage et la responsabilité de droit commun pour les dommages consécutifs. *Adde* V. P. DUBOIS et G. LEGUAY *RDI*. 1991.77.

Dit autrement, l'ouvrage de référence pour appliquer l'article 1792 est l'ouvrage de construction réalisé sur l'existant, et non l'existant lui-même³⁶. L'impropriété à destination comme le défaut de solidité doit donc affecter les travaux neufs et non pas seulement les parties anciennes du bâtiment ; cette hypothèse étant vérifiée, la garantie décennale ouverte au titre du désordre des parties nouvelles pourra permettre de réparer les dommages causés par ce désordre aux parties anciennes. C'est donc par ricochet que la garantie décennale des travaux sur existant répare alors l'existant lui-même.

B. DES SOLUTIONS ANNONCIATRICES DE LA GARANTIE DÉCENNALE DES EXISTANTS

L'idée que la garantie décennale doit également protéger les propriétaires d'immeubles existants sur lesquels des travaux sont réalisés, n'est pas nouvelle en jurisprudence³⁷ et se retrouve même dans le *Traité de la législation des bâtiments et constructions* de Frémy-Ligneille³⁸. Rétrospectivement d'ailleurs, les décisions appréciant parfois largement les travaux sur existant comme constitutifs d'ouvrages de construction peuvent se lire comme promouvant la protection des utilités des immeubles anciens que l'on rénove ou modernise. Sous couvert de la garantie décennale des travaux réalisés sur existants, des décisions ont été rendues qui montrent que ce sont parfois les utilités de l'existant ouvrage qui comptent pour apprécier la gravité du désordre.

Pour quelle raison des travaux consistant à appliquer un enduit comportant des composants assurant l'étanchéité constituent-ils des travaux de construction immobilière relevant de l'article 1792³⁹, à rebours de ceux n'améliorant que l'esthétisme d'une façade⁴⁰ ? On pourra toujours expliquer que les premiers réalisent un ouvrage de construction et non les seconds, sans être persuadé que la technique de pose soit tellement différente ; on pourra aussi suggérer que les premiers servant à assurer le maintien d'un élément essentiel pour la destination du bâtiment rénové, son étanchéité, la Cour de cassation souhaite renouveler à cette occasion la garantie décennale de l'existant. Car la destination de tels travaux est de constituer une

36 V. pour un exemple récent, Cass. civ. 3, 26 octobre 2017, inédit, 16-15665 : des vendeurs qui avaient rénové les combles de leur maison avant de la vendre étaient assignés en garantie décennale par leurs acquéreurs en raison de désordres affectant ces combles ; la cour d'appel les ayant condamnés à garantie ils invoquèrent devant la Cour de cassation un moyen fondé sur le fait que les désordres n'avaient pas rendu la maison impropre à sa destination ; le pourvoi est rejeté du fait de l'impropriété à destination des combles inhabitables en raison du désordre.

37 H. PÉRINET-MARQUET le relève : « Construction - Retour sur les éléments d'équipement installés sur l'existant », *Constr.-Urb.* n° 5, Mai 2018, repère 5.

38 M. FRÉMY-LIGNEILLE, *Traité de la législation des bâtiments et constructions*, tome I. 2^{ème} éd., 1848, p. 82 n° 44 : « la responsabilité s'appliquerait aussi en cas de modification ou d'augmentation de constructions anciennes, si, par exemple, on avait diminué leur force et leur solidité par des dispositions nouvelles, ou si on avait surélevé d'un ou de plusieurs étages un bâtiment qui n'aurait pas été en état de les supporter ».

39 Civ. 3, 3 mai 1990, *Bull. civ.* III n° 105, pourvoi n° 88-19642 ; Civ. 3, 5 janvier 1994, pourvoi n° 92-14071.

40 Civ. 3, 19 octobre 2011, pourvoi n° 10-21323 10-2423. Plus généralement un ravalement de façade n'ayant pas pour objet d'assurer l'étanchéité du bâtiment ne constitue pas un travail de construction d'un ouvrage relevant de la garantie décennale : Civ. 3, 3 décembre 2002, pourvoi n° 01-13716 ; Civ. 3, 29 janvier 1997, pourvoi n° 94-21929.

couche protectrice étanche à l'eau afin d'éviter des infiltrations dans le bâtiment rénové ; en présence de telles infiltrations dans le bâtiment, l'ouvrage que constitue la pose de l'enduit est bien impropre à sa destination.

Pour quelle raison encore les défauts esthétiques généralisés des travaux de restauration des pierres de façade de la villa La Roche Ronde à Biarritz ont pu être jugés comme affectant gravement la destination de l'ouvrage dans l'arrêt du 4 avril 2013 ? Là encore, c'est parce que la Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir considéré que les désordres des travaux, *ie* de l'ouvrage de construction, devaient être appréciés par rapport à la situation particulière de l'existant : un immeuble classé exceptionnel dans la zone de protection du patrimoine architectural urbain et paysager de Biarritz⁴¹. En cas de travaux de rénovation, l'existant sert ainsi à apprécier la destination des travaux, comme pour l'effondrement d'un mur qui trouve son origine dans les travaux de rénovation de l'immeuble⁴².

La méthode paraît bien incontournable : quand on intervient sur un existant pour l'améliorer, le rénover ou le moderniser, la destination des travaux neufs peut difficilement être définie sans égard pour celle de l'existant⁴³. Pour autant, une jurisprudence constante de la Cour de cassation exigeait, quand la question lui était posée, que les juges du fond aient vérifié que l'ouvrage réalisé sur l'existant était lui-même atteint dans sa solidité ou rendu impropre à sa destination⁴⁴. Mais cette exigence paraît aujourd'hui dépassée dans l'hypothèse d'un existant équipé : ce qui compte est alors de rechercher si l'équipement nouveau a rendu l'existant dans son ensemble impropre à sa destination.

II. L'EXISTANT ÉQUIPÉ

L'arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 7 juin 2018 montre bien la modification du raisonnement juridique induite par le nouveau régime de l'existant équipé. Il s'agissait là encore de dysfonctionnements d'une pompe à chaleur installée dans une maison dont elle était destinée à devenir le principal système de chauffage. Selon la Cour : « *L'argumentaire relatif à la qualification d'ouvrage des travaux confiés à la société GCC est dépourvu d'efficacité juridique puisque les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, relèvent de la responsabilité décennale lorsqu'ils rendent l'ouvrage, dans son ensemble, impropre à sa destination*⁴⁵ » ; il suffisait donc que les demandeurs fassent la preuve que les désordres affectant la pompe à chaleur avaient rendu leur maison impropre à sa destination⁴⁶.

41 Civ. 3, 4 avril 2013, *Bull. civ.* III n° 45, pourvoi n° 11-25198.

42 Civ. 3, 3 juillet 1990, n° 89-11.967.

43 Mais des arrêts de la Cour de cassation montrent au contraire que l'impropriété à destination des travaux nouveaux doit s'apprécier indépendamment de l'immeuble pris dans son ensemble : Civ. 3, 24 septembre 2014, n° 13-19615.

44 Civ. 3, 31 mai 1995, pourvoi n° 93-18874.

45 Rennes, 4^{ème} chambre, 7 juin 2018, n° 15/00660 ; Cour d'appel, METZ, Chambre civile 1, 12 mai 2004 - n° 01/0182.

46 Ce qui ne fut pas retenu car les griefs qu'ils développaient relatifs aux dysfonctionnements de la pompe ne permettaient pas « *de caractériser l'impropriété à destination de leur maison, étant précisé que la nécessité de changer la PAC en raison de ses dysfonctionnements et les conséquences financières*

Il ne s'agit donc plus de vérifier que l'installation de l'équipement constitue un ouvrage de construction pour apprécier ensuite la nature décennale ou non du désordre qui l'affecte, au besoin en regard de la destination de l'existant qu'il est destiné à servir ; l'existant équipé constitue désormais l'ouvrage de 1792 – même s'il n'est pas un ouvrage *de construction* - de sorte que l'équipement installé qui le rend impropre à sa destination permet l'application de la garantie décennale de l'installateur.

Le nouveau cas de garantie décennale aboutit à une sorte de garantie rechargeable (A) pour les impropriétés à destination qui proviendraient des équipements de l'immeuble ; si l'on comprend le dessein de la Cour de cassation, le régime de cette garantie de construction prétorienne est plein d'incertitudes (B) puisque la grande faiblesse des réformes jurislatives est de ne se dévoiler qu'au fil du contentieux.

A. UNE GARANTIE DÉCENNALE RECHARGEABLE

Il suffit donc désormais d'équiper son immeuble ancien d'un élément nouveau, ou de remplacer ses équipements anciens⁴⁷, pour bénéficier de la garantie décennale si l'équipement neuf ruine la destination du bâtiment⁴⁸. Ce que la Cour de cassation a voulu est l'unification du régime de responsabilité applicable aux dommages causés aux immeubles par leurs équipements lorsque ces dommages, apparus après réception, sont de gravité décennale.

Dans le régime antérieur au revirement du 15 juin 2017, les équipements n'avaient pas de régime propre : ils suivaient le régime de l'ouvrage de construction ou tombaient dans le droit commun de la défaillance contractuelle selon qu'ils étaient installés sur un immeuble en construction ou achevé (1). Aujourd'hui la fonction « équipement » se singularise de la fonction « construction » par un régime spécifique (2) : les équipements installés sur existant comme sur ouvrage doivent garantir durant 10 ans une utilisation de l'immeuble équipé conformément à sa destination.

1. Le régime ancien

Dans le régime ancien, l'articulation entre responsabilité spéciale des constructeurs d'immeuble et droit commun dépendait de l'intervention de l'installateur de l'équipement : sur un ouvrage ou sur un existant.

Lorsqu'il intervient sur un immeuble en chantier, le poseur d'équipement, qu'il soit ou non dissociable, concourt à la construction de l'ouvrage et relève pour

de ce remplacement ne permettent pas de caractériser l'impropriété à destination de l'ensemble de l'ouvrage indispensable à l'application de la responsabilité sur le fondement des articles 1792 et suivants du Code civil ».

47 Pour l'application de la solution au remplacement d'une chaudière existante à gaz par une pompe à chaleur dont les dysfonctionnements rendaient l'immeuble impropre à sa destination : Civ. 3, 7 avril 2016, inédit, n° 15-15441.

48 « Il en résulte que tout débat sur le point de savoir si l'installation d'un élément d'équipement sur des existants est un ouvrage ou si l'élément d'équipement est ou non dissociable est sans intérêt dès l'instant que la défaillance de cet élément rend l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination » : Ph. MALINVAUD, « Des désordres affectant les éléments d'équipement dissociables installés sur existant et rendant l'ouvrage impropre à sa destination », RDI 2017, p. 542 et s.

cette raison des garanties spécifiques des constructeurs immobiliers. L'installation d'équipement dans un immeuble en construction, fut-il seulement posé comme le sont généralement les dissociables, relevait (et relève toujours) des articles 1792 et suivants parce qu'elle concourt à la réalisation d'un ouvrage de construction. Il s'opère un effet attractif de l'ouvrage qui fait de l'installateur de l'équipement un constructeur tenu des garanties décennale et biennale au même titre que les constructeurs qui réalisent les éléments constitutifs de l'ouvrage immobilier. On admettra le caractère contingent de cette qualité de constructeur qui dépend, non de la nature de la prestation, mais du moment de son intervention sur l'immeuble (en chantier ou achevé). C'est en fonction de ce critère que les installateurs d'équipements dissociables déterminent leur obligation d'assurance.

Car dans le régime ancien, lorsqu'il s'agissait d'installer un équipement sur un existant, le droit commun reprenait son empire⁴⁹ sauf le cas d'une installation réalisant en elle-même un ouvrage de construction - cas de l'existant *ouvragé*. La simple adjonction d'un équipement sur un existant tombait donc toujours dans le droit commun. Les éventuelles responsabilités qui pouvaient naître des dommages causés à l'immeuble équipé échappaient au droit de la construction, même en présence d'un immeuble incendié⁵⁰ et donc devenu impropre à sa destination.

C'est cette dualité de régime que la Cour de cassation a voulu supprimer.

2. Le régime nouveau

Selon le bulletin d'information électronique sous l'arrêt du 15 juin 2017⁵¹, le nouveau cas de garantie décennale, pour les existants équipés après leur achèvement, vient mettre fin à une divergence de jurisprudence. L'explication qu'on y lit montre bien l'intention de la Cour de cassation d'unifier le régime de réparation des impropriétés à destination, causées aux immeubles, quel que soit leur âge, par les éléments qui les équipent : « S'agissant d'un élément d'équipement dissociable installé en remplacement ou par adjonction sur un existant, la Cour de cassation considèrerait que les dommages affectant cet élément ne relevaient de la responsabilité décennale que si l'élément d'équipement constituait par lui-même un ouvrage. Dans le cas contraire, il était jugé que les dommages l'affectant ne relevaient ni de la garantie décennale, ni de la garantie biennale de bon fonctionnement. [...] En étendant la solution retenue à propos de l'élément d'équipement d'origine à l'élément d'équipement dissociable installé sur un existant, le présent arrêt met fin à cette divergence de jurisprudence. Désormais, tous les dommages, de la gravité requise par l'article 1792 du code civil, relèvent de la responsabilité décennale, qu'ils affectent les éléments d'équipement dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, dès lors qu'ils rendent l'ouvrage en son ensemble impropre à sa destination ».

La solution aboutit en quelque sorte à « recharger » la garantie décennale de l'existant à chaque fois qu'on y installera un nouvel équipement susceptible de lui causer par sa défaillance une impropriété à destination. Ce sera le cas pour la rénovation d'un système de chauffage par exemple : la réparation d'un dysfonctionnement relevait jusqu'à alors de la garantie décennale si l'installation

49 Civ. 3, 10 décembre 2003, *Bull. civ.* III n° 224, pourvoi n° 02-12.215 ; Civ. 3, 19 décembre 2006, n° 05-20.543, *RDI* 2007, p. 163.

50 V. Civ. 3, 26 avril 2006, publié au bulletin, pourvoi n° 05-13971 : installation complète d'un appareil de production d'eau chaude, non constitutif d'un ouvrage, ayant provoqué l'incendie d'un pavillon.

51 *BICC* 2017 n° 872.

était qualifiée d'ouvrage et, dans le cas contraire, de la responsabilité contractuelle de droit commun de l'installateur ou de la garantie des vices cachés du vendeur de l'équipement ; désormais un dysfonctionnement grave, empêchant le chauffage du bâtiment, justifiera l'application de la garantie décennale indépendamment de l'époque d'installation et des techniques utilisées pour installer les équipements.

La garantie décennale pourra donc bénéficier à l'immeuble à plusieurs moments de sa vie : au cours des dix premières années de son achèvement ou de tout ouvrage de construction réalisé sur lui, mais aussi durant les dix années consécutives à toute installation d'équipements nouveaux susceptibles de compromettre ses utilités essentielles.

B. LES INCERTITUDES D'UN RÉGIME À CONSTRUIRE

En choisissant la garantie décennale plutôt que le droit commun pour régir ces équipements adjoints sur existants, la Cour de cassation introduit beaucoup d'incertitudes sur le régime juridique applicable à cette garantie décennale sans ouvrage⁵². Ce régime nous sera dévoilé au fur à mesure de la jurisprudence à venir, car telle est bien le défaut des réformes jurislatives, que de se dévoiler aux justiciables au fil des arrêts et de la politique de communication de la Cour de cassation.

Les premières incertitudes ont trait au champ d'application de cette nouvelle jurisprudence.

S'agissant d'abord des contrats concernés, la garantie décennale est un effet légal attaché à des contrats précis : le louage d'ouvrage de construction immobilière principalement et d'autres contrats de construction dans lesquels le législateur l'a importée (ventes d'immeuble à construire et à rénover, contrat de promotion immobilière, vente après achèvement d'un ouvrage que le vendeur a construit ou fait construire). Si la garantie décennale n'est plus consubstantielle à la réalisation d'un ouvrage de construction mais peut naître de l'installation d'un simple élément dissociable sur un existant, il faut s'interroger sur les contrats porteurs de ce nouveau cas de garantie.

La vente d'un équipement comprenant sa mise en service paraît bien concernée par la nouvelle jurisprudence ; mais la garantie décennale n'est pourtant pas un effet légal de la vente, exception faite des ventes d'immeuble à construire ou à rénover. Et la liste des personnes réputées constructeurs par l'article 1792-1 comprend toute personne liée au maître de l'ouvrage par un louage d'ouvrage et non les vendeurs, sauf le vendeur après achèvement de l'ouvrage qu'il a lui-même construit ou fait construire, ce qui vise une toute autre situation que celle qui nous intéresse. Comment expliquer dans ces conditions que l'installateur vendeur relève de l'article 1792 ? Certainement pas par la grâce de la théorie de l'accessoire qui permet de soumettre l'accessoire (l'équipement) au régime applicable au principal (l'existant) ; car précisément, l'existant de plus de 10 ans n'est plus l'objet d'une garantie décennale qu'on aurait pu imaginer étendre à l'installation postérieure d'un équipement. La garantie décennale dont traite la jurisprudence des quasi-ouvrages est donc propre à l'existant équipé d'éléments nouveaux compromettant, par leur

52 V. les questions soulevées par G. DURAND-PASQUIER, « Travaux sur existants : de la nécessité de circonscrire l'extension de la décennale en cas d'installation d'éléments d'équipements dissociables sur existants », *Constr.-Urb.* 2018, alerte 1 (1^{ère} partie) et alerte 6 (2^{ème} partie).

défaut, sa propre destination. S'ils sont installés par leurs vendeurs, on se posera la question du concours de la garantie décennale des existants équipés avec la garantie des vices cachés de l'équipement vendu⁵³.

S'agissant ensuite des éléments d'équipement concernés, d'autres questions apparaissent. Une construction immobilière est composée de plusieurs éléments : des éléments constitutifs (ciment, pierre, bois, etc.), des éléments d'équipement dissociables ou indissociables (qu'on a du mal à définir exactement, sauf à dire que les seconds ont une attache physique à l'ossature de l'immeuble et que les premiers sont destinés à fonctionner) et des éléments inertes, qui peuvent être des éléments de parement comme des moquettes, peintures ou tissus tendus pour lesquels la Cour de cassation a dit qu'ils ne constituaient ni un ouvrage, ni un élément d'équipement, ni un élément constitutif⁵⁴. *Quid* des carrelages dont un arrêt remarqué de 2013 a jugé qu'ils étaient des éléments dissociables non destinés à fonctionner et relevant de la responsabilité contractuelle de droit commun⁵⁵ ? On sait que cette formule a suscité une discussion sur son interprétation⁵⁶ : l'arrêt parlant d'*élément* dissociable et non d'*élément d'équipement* dissociable, doit-on comprendre que les carrelages sont des éléments de l'ouvrage qui ne *l'équipent pas*, à l'instar des peintures que la Cour de cassation ne qualifie pas d'équipement ? Ou seulement que ce sont des éléments d'équipement qui ne relèvent pas de la garantie de bon fonctionnement faute de *fonctionner* ? Car les revêtements de sol ne remplissent pas qu'une fonction esthétique mais participent finalement de la « fonction équipement » puisqu'ils permettent d'utiliser l'ouvrage. Ces carrelages peuvent causer des impropriétés à destination de l'immeuble dans lequel ils sont posés ; le rapport 2017 de l'Observatoire de l'Agence qualité construction le révèle qui souligne le poids important des sinistres affectant les carrelages dont beaucoup créent un risque de dommage corporel.

Pour approfondir la question, on lira l'arrêt du 29 juin 2017 qui juge qu'une cour d'appel ayant relevé que des désordres affectant le revêtement d'un sol, élément d'équipement posé dans un magasin de meubles, rendaient les locaux incompatibles avec leur destination commerciale, en a exactement déduit qu'ils engageaient la

53 Comme c'est le cas pour la vente après achèvement d'un immeuble de moins de 10 ans. V. notamment Civ. 3, 2 mars 2005, *Bull. civ.* III n° 49, pourvoi n° 03-16561.

54 Civ. 3^{ème}, 27 avr. 2000, n° 98-15.970, *Bull. civ.* III, n° 88 ; D. 2000. 150 ; RDI 2000. 346, obs. P. MALINVAUD ; *ibid.* 364, obs. G. LEGUAY, *Deffrénois* 2000. 1249, chron. H. PÉRINET-MARQUET - Civ. 3^{ème}, 16 mai 2001, n° 99-15.062, *Bull. civ.* III, n° 62 ; RDI 2001. 350, obs. G. LEGUAY ; *ibid.* 387, obs. D. TOMASIN ; *ibid.* 393, obs. D. TOMASIN - Civ. 3^{ème}, 22 oct. 2002, n° 01-01.539, RDI 2003. 89, obs. P. MALINVAUD - Plus généralement, J.-P. KARILA, « La responsabilité pour les désordres affectant des travaux de ravalement ou de peinture », RDI 2001. 201.

55 Civ. 3, 11 septembre 2013, n° 12-19.483, *Bull. civ.* III, n° 103 ; RDI 2013. 536, obs. P. MALINVAUD ; *ibid.* 544, obs. P. DESSUET ; *ibid.* 2014. 40, obs. H. PÉRINET-MARQUET. *Adde* pour des dallages : Civ. 3, 13 février 2013, n° 12-12.016, *Bull. civ.* III, n° 20 ; D. 2013. 497 ; RDI 2013. 220, obs. C. CHARBONNEAU : « *Qu'en statuant ainsi, alors que les dallages ne constituant pas des éléments d'équipement soumis à la garantie de bon fonctionnement de l'article 1792-3 du code civil, la demande en réparation des désordres les affectant, lorsqu'ils ne rendent pas l'ouvrage impropre à sa destination ou n'affectent pas sa solidité, ne peut être fondée, avant comme après réception, que sur la responsabilité contractuelle de droit commun, la cour d'appel a violé les textes susvisés.* Mais *contra* : Civ. 3^{ème}, 16 septembre 2003, n° 02-14.104, RDI 2003. 582, obs. P. MALINVAUD : carrelage qualifié d'élément d'équipement relevant de la garantie de bon fonctionnement.

56 Comparer C. CHARBONNEAU, « Responsabilité pour les désordres affectant le second œuvre : un doute à écarter », RDI 2013, p. 220 et J. ROUSSEL, « Éléments dissociables non destinés à fonctionner et assurance construction », RDI 2014, p. 503.

responsabilité décennale de la société l'ayant posé⁵⁷. On y perçoit assez clairement la règle spécifique de la garantie décennale des existants équipés : si le désordre trouve son siège dans l'équipement installé sur existant, le dommage est pour sa part apprécié *dans* l'existant ; les différentes dégradations du revêtement, « incompatibles avec la nécessité de procéder au déplacement des meubles, de les mettre en valeur et d'offrir aux clients un cadre attractif pour inciter à leur achat » rendaient le magasin, *ie* l'existant, impropre à sa destination. C'est donc bien l'impropriété à destination de l'existant qui justifie la garantie décennale du poseur du revêtement ; le dommage garanti est celui de l'existant.

Au-delà du champ d'application, des questions de pur régime se poseront aussi : Quel sera le *dies a quo* de cette responsabilité décennale ? Sera-t-il celui de la garantie initiale de l'existant ? Rien n'est moins sûr puisqu'un arrêt inédit du 7 avril 2016 avait déjà discrètement appliqué cette garantie décennale des existants équipés à une pompe à chaleur installée sur un immeuble du 19^{ème} siècle⁵⁸. Si le point de départ devait être l'installation de l'équipement, faudra-t-il alors réceptionner cette installation dans les conditions de l'article 1792-6 qui envisage cependant l'acceptation de *l'ouvrage* par son maître ?

D'une manière générale, ce sont toutes les règles applicables à la garantie décennale des ouvrages de construction dont on va se demander si elles vaudront aussi pour la garantie décennale des existants équipés : si le défaut de l'équipement installé sur l'existant est à l'origine d'un défaut de performance énergétique de ce dernier, appliquera-t-on le régime spécial de l'article L. 111-13-1 du CCH ? Qu'en sera-t-il de la théorie des désordres futurs qui permet de faire jouer la garantie décennale par anticipation lorsqu'il est certain que le désordre encore bénin prendra une gravité décennale avant la fin de la garantie ? Et la théorie du dommage évolutif ? Et l'article 1792-3 jouera-t-il pour garantir durant deux ans le défaut de fonctionnement du propre équipement dissociable de l'équipement installé ? La question de l'application du régime connu de la garantie décennale des ouvrages au régime encore inconnu de la garantie décennale des existants équipés se décline ainsi à l'envi.

De lege ferenda, les parlementaires discutent encore à l'heure où nous écrivons des conséquences de la nouvelle jurisprudence sur l'assurance obligatoire. Le 26 octobre 2017, la Cour de cassation a jugé du prolongement de la jurisprudence relative à la garantie décennale des existants équipés sur l'assurance construction⁵⁹ en décidant, par une substitution de motifs, que l'article L. 243-1-1 II du Code des assurances ne s'appliquait pas à un élément d'équipement installé sur existant⁶⁰.

57 Civ. 3, 29 juin 2017, inédit, pourvoi n° 16-16637.

58 Cass. civ. 3, 7 avril 2016, inédit, n° 15-15441.

59 Lire J. ROUSSEL, « Éléments d'équipement dissociables installés sur existants et assurance », *RDI* 2017, p. 1303.

60 Civ. 3, 26 octobre 2017, à paraître au bulletin, pourvoi n° 16-18120, P. DESSUET, « L'adjonction d'un élément d'équipement sur un existant : elle est éligible à la responsabilité décennale, bien que ne constituant pas la réalisation d'un ouvrage, mais de ce fait, l'article L. 243-1-1 n'est pas applicable », *RGDA* 2017, p. 562. V déjà Civ. 3, 20 avril 2017, inédit, pourvoi n° 16-13603. Il s'agissait peut-être en l'espèce d'un existant ouvrage plutôt qu'équipé mais la mise en jeu de la garantie décennale pour un équipement installé sur existant ne dépend pas de la nature des travaux d'installation (pose ou construction) mais du dommage causé à l'existant. L'installation de la cheminée à foyer fermée avait causé l'incendie de la maison, cela suffisait à engager la décennale puisque, la formule est désormais

Autrement dit, ce texte adopté pour tuer la jurisprudence *Chirinian* et exclure les dommages aux existants de l'assurance obligatoire doit être écarté dans le cas d'un dommage décennal causé par un équipement installé sur existant. Dans les débats sur le projet de loi ELAN, les amendements se succèdent pour corriger la jurisprudence d'octobre, ce *Chirinian 2*, et exclure de l'assurance construction obligatoire ces dommages aux existants qui sont d'un montant sans commune mesure avec l'équipement installé. Dans l'ordre des choses, le débat devrait porter d'abord sur l'application de la garantie décennale à ces existants équipés. Cette jurisprudence, sans doute motivée par l'importance croissante de la modernisation du patrimoine ancien par des procédés plus légers, qui favoriseront les techniques de pose au détriment des travaux de construction, doit-elle être poursuivie sur le terrain de la garantie décennale de l'article 1792 ou faut-il inventer autre chose pour garantir la fiabilité des équipements indispensables à l'utilisation des immeubles d'habitation sur lesquels on les installe ?

L'œuvre créatrice de la jurisprudence, au sein de laquelle la jurisprudence des existants équipés figure aux côtés des arrêts *Teffaine*, *Blieck*, *Tocqueville* et autres, permet sans doute la modernisation de nombre de règles de rédaction ancienne et leur adaptation à l'évolution de la société ; mais elle est déstabilisante : on ne la voit pas toujours venir, elle ne fait pas l'objet d'un débat démocratique et elle est le plus souvent d'application rétroactive. De cela les magistrats de la Cour de cassation sont bien conscients comme le montre la lettre de mission écrite par Bertrand Louvel au président de chambre Jean-Paul Jean à qui il confiait le soin d'étudier les axes d'une réforme de la Cour de cassation : « *La Cour, qui limite l'essentiel de sa communication externe à la production de la jurisprudence et à sa diffusion, n'a jusqu'à présent, par véritablement mesuré l'incidence générale, économique et sociale de ses décisions, de sorte que celles-ci peuvent parfois paraître en décalage au regard du contexte social ou des contraintes économiques et financières des acteurs concernés* »⁶¹.

Août 2018

bien connue, « *les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, relèvent de la garantie décennale lorsqu'ils rendent l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination* ».

61 https://www.courdecassation.fr/IMG/1_LOUVEL_Lettre_mission_JPJ_0914.pdf