



INFORMATION relative à l'avis de l'avocat général

Dans les pourvois et requêtes dont est saisie la Cour de cassation, l'avocat général rend des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun. Il éclaire la Cour sur la portée de la décision à intervenir.

N° F24-16.523; T 24-17.063; D 24-19.143	
Décision attaquée : 30 avril 2024 de la cour d'appel de Pau	

La société Gescopi C/ Le syndicat des copropriétaires de la résidence [Etablissement 1] C	
Anne-Claire Vernimmen, rapporteur Bénédicte Vassallo, premier avocat général	AVIS de l'avocat général

Audience du 1^{er} septembre 2026 FS 2, 3, 5

Réception par le maître d'ouvrage - désordres apparents - compétence - appréciation -

1 - Il est renvoyé pour l'exposé des faits et de la procédure aux écritures du conseiller rapporteur, il sera seulement précisé que la SCI [Etablissement 1] dont le gérant est la SAS Gescopi, par ailleurs maître d'oeuvre d'exécution, a fait édifier et mis en vente dans le cadre d'une VEFA trois immeubles, le dernier (bâtiment C) faisant l'objet d'une copropriété distincte.

La SCI a souscrit auprès de la SA Aviva devenue la SA Abeille plusieurs contrats.

La réception du bâtiment C a été prononcée avec réserves le 30 mars 2012. Les réserves ont été levées le 20 août 2012.

Se plaignant de divers désordres (fissures, fragilité du crépis, isolation insuffisante, humidité excessive ...) a priori révélés après réception, le syndicat des copropriétaires du

bâtiment C a assigné la SCI en référé expertise puis cette dernière, la SAS Gescopi et son assureur sur le fondement de l'article 1792 du code civil.

La SCI a assigné pour sa part les différents intervenants sur le chantier et leurs assureurs.

Par jugement du 22 décembre 2021, le TJ de Dax a constaté la nature décennale des désordres et procédé au partage des responsabilités entre les différents intervenants.

Sur appel de la SA Abeille, assureur de la SCI, et de sous traitants, la cour d'appel de Pau, par arrêt du 30 avril 2024, a notamment dit que les désordres constatés étaient cachés tant au moment de la réception de l'ouvrage que de la livraison, que les désordres ne sont pas de nature décennale et que SA Abeille ne doit pas sa garantie au titre de la responsabilité civile contractuelle.

2 - Le pourvoi F 24-16.523 développe trois moyens.

Nos observations porteront dans ce pourvoi F 24-16.523 sur le 1^{er} moyen.

La société Gescopi fait grief à l'arrêt d'avoir retenu la motivation sus visée, alors selon le moyen que:

L'aptitude du maître de l'ouvrage à connaître les vices de l'ouvrage, lorsqu'il est une personne morale, s'apprécie dans le chef de son représentant légal personne physique, et si son représentant légal est lui-même une personne morale, dans le chef de la personne physique dirigeant celle-ci ; l'arrêt attaqué a considéré que les vices affectant l'ouvrage n'étaient pas apparents pour la SCI [Etablissement 1] lors de la réception, (...) ; qu'en statuant ainsi, pour ensuite indemniser le syndicat des copropriétaires de la résidence [Etablissement 1] C au titre des désordres en question, qualifiés d'intermédiaires, quand l'aptitude de la SCI [Etablissement 1] à connaître ces désordres s'appréciait, non pas au regard de son activité, mais des compétences de son représentant légal, donc de celles de la personne physique dirigeant la société Gescopi, la cour d'appel aurait violé l'article 1147, devenu 1231-1 du code civil.

Le moyen pose la question de la compétence du maître d'ouvrage, personne morale, à déterminer le caractère caché ou apparent des désordres, et de l'aptitude de son gérant en l'espèce une société spécialisée en matière de construction par ailleurs maître d'oeuvre d'exécution à le faire.

Nous souscrivons au **RNSM dans le pourvoi T 24-17.063**

Le pourvoi **D 24- 19.143** développe un **premier moyen identique à celui sus visé du pourvoi F 24-16.523, nos observations seront communes à ces deux pourvois**

3 - Désordres apparents à réception et compétence du maître d'ouvrage personne morale

L'article 1792-6 du code civil définit la réception comme l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserves, elle est prononcée contradictoirement, à l'amiable ou judiciairement.

La réception purge l'ouvrage des vices apparents.

La perception du désordre par le maître d'ouvrage s'effectue au jour de la réception. Si le désordre est apparent, l'article 1792 du code civil ne peut recevoir application. (3^{ème} Civ 14 janvier 2021 n° 19-21.130 [1](#) ; 19 février 2026 n° 24-14.426); l'exclusion des dommages apparents est une condition d'ouverture de la garantie décennale.

C'est au regard des seules compétences personnelles du maître de l'ouvrage et de sa capacité à constater l'existence d'un désordre apparent que celui-ci est apprécié (Cass. 3e civ., 31 janv. 2006, n° 05-14.064 [2](#)).

Le caractère apparent du désordre repose, d'une part, sur la nature même du désordre, d'autre part, sur la compétence du maître d'ouvrage . Il s'agit d'une question de fait qui s'apprécie au regard d'éléments objectifs.

Les juges du fond sont souverains dans leur appréciation du caractère apparent du désordre (3^{ème} Cass 11 mai 2023 n° 22-13.182).

L'apparence doit être appréciée par référence au maître d'ouvrage qui procède à la réception et à lui seul (3^{ème} civ 27 septembre 2000 n° 98-21.397 RDI 2001 p. 80).

Cette appréciation est une **appréciation in concreto** étant précisé que le maître d'ouvrage n'est, en général, pas un homme de l'art et n'a pas de connaissance technique particulière. Votre jurisprudence est protectrice du maître d'ouvrage.

Vous avez cependant considéré qu'une cour d'appel avait pu considérer qu'un maître d'ouvrage qui admettait être un professionnel de la conception d'opérations immobilières ne pouvait ignorer le défaut de conformité apparent de l'accessibilité des constructions aux personnes handicapées (3^{ème} Ccass 29 juin 2022, n° 21-18.304), la présomption d'ignorance du défaut tombe dans ce cas.

Mais vous avez considéré que « *les maîtres de l'ouvrage, qui n'étaient pas des professionnels de la construction, n'avaient pu déceler, lors de la réception, le désordre tenant à la longueur anormale de la tuyauterie, quand bien même sa manifestation concrète, à savoir un temps anormalement long pour obtenir de l'eau chaude, aurait pu être décelée au jour de la réception* » [3](#). Le désordre n'était pas ici apparent mais liés à la longueur des réseaux enterrés et aux risques sanitaires induits.

Si le maître d'ouvrage est une SCI, vous avez jugé au regard du code de la consommation *qu'une société civile immobilière, promoteur immobilier, était un professionnel de l'immobilier mais pas un professionnel de la construction* (3^{ème} Cass 4 février 2016 n° 14-29.347). Cet arrêt est repris dans la décision attaquée.

Dès lors qu'une SCI a la qualité de maître d'ouvrage, il lui revient de déterminer le caractère apparent ou caché des dommages lors de la réception, cette compétence est exclusive et n'appartient pas au syndicat des copropriétaires ou aux acquéreurs (3^{ème} Ccass 8 novembre 2005 n° 04-16.932 RDI 2006 p. 52).

S'il peut paraître difficile de qualifier une SCI de professionnel de la construction, plusieurs critères peuvent être avancés tels que la référence à ses statuts ou son association à une entreprise de construction (3^{ème} Ccass 1^{er} mars 2011 n° 10-11.759 RDI 2011 p. 336).

La difficulté vient peut être de la diversité des SCI qui sont maître d'ouvrage et promoteur immobilier, certaines étant de véritables professionnels de la construction alors que

d'autres sont des investisseurs ou de simples agents économiques (RDI 2011 p. 336).

Vous avez par ailleurs établi un autre critère celui du **rapport direct** entre la société et la compétence qui lui est attachée ⁴ par son objet social notamment.

Ainsi, vous avez fait usage de ce critère du *rapport direct* avec l'activité professionnelle et jugé que « *le contrat ayant un rapport direct avec l'activité professionnelle du maître de l'ouvrage, celui-ci ne peut être considéré comme un non-professionnel dans ses rapports avec le maître d'oeuvre, peu important ses compétences techniques dans le domaine de la construction* » (3^{ème} Ccass 25 mai 2023 n° 21-20.643).

4 - Au cas présent, pour parvenir à atteindre, comme le suggère le pourvoi, la personne physique du gérant de la SAS Gescopi gérante de la SCI [Etablissement 1], il vous faudrait enjamber ces deux sociétés et ignorer l'activité déclarée de celles-ci.

Or, vous avez jugé que la qualité de professionnel d'une personne morale s'appréciait au regard de sa propre activité et non de celle de son représentant légal ⁵.

Rechercher l'activité effective du gérant d'une autre société contrevient à la notion de rapport direct susvisé.

Vous n'avez pas sauté l'obstacle du représentant légal d'une SCI, s'agissant du caractère averti du prêteur, pour rechercher la qualité des associés qui la composent ⁶

Au cas présent, comme le souligne le syndicat des copropriétaires, retenir la compétence du gérant personne physique de la société Gescopi, par ailleurs maître d'oeuvre d'exécution et représentant légal de la SCI, conduirait à une absence de couverture décennale, les désordres s'ils étaient apparents et non signalés dans les réserves conduirait à exclure tout recours à la garantie décennale.

La spécificité de ce pourvoi réside dans la qualité de maître d'oeuvre d'exécution de la société qui assure la gérance de la SCI maître d'ouvrage. L'imbrication qui en résulte pourrait conduire à considérer in concreto qu'elle disposait des compétences nécessaires pour apprécier les désordres à supposer que certains d'entre eux aient été apparents au moment de la réception.

Il semble préférable de ne pas faire de cette situation d'espèce une généralité et de faire application du critère du rapport direct avec l'activité professionnelle du maître d'ouvrage. C'est au regard de son activité que sa compétence doit être appréciée et non de celle de son représentant légal (3^{ème} Cas 17 octobre 2019 n° 18-18.469 susvisé).

Il nous semble que pour estimer que les désordres lors de la réception étaient cachés, la cour d'appel (qui a visé votre arrêt du 4 février 2016 précité), a pu retenir que la SCI en sa qualité de promoteur immobilier n'avait pas la qualité de professionnel de la construction, l'activité exercée par le représentant, personne physique, d'une société en assurant la gérance étant indifférente et sans rapport direct avec l'objet social de la SCI maître d'ouvrage.

Avis de rejet.

En cas de publication de l'arrêt à rendre, intérêt de la publication de l'avis :

☒ Oui ☐ Non

¹ le caractère apparent ou caché du désordre s'appréciant en la personne du maître de l'ouvrage et à la date de la réception, il importe peu que le vice de construction ait été apparent à la date de la prise de possession par l'acquéreur.

² le maître d'ouvrage qui n'était pas notoirement compétent en matière de techniques de la construction, n'avait pu appréhender les vices dans toutes leur étendue et toutes leurs conséquences au moment de la réception de l'ouvrage, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre à des conclusions que ses constatations rendaient inopérantes, a pu en déduire que l'entrepreneur avait engagé sa responsabilité décennale à l'égard du maître de l'ouvrage.

³ 3^{ème} Civ 14 septembre 2023 n° 22-13.858 Dalloz actualité 19 octobre 2023.

⁴ Cass. 2^{ème} civ., 18 mars 2004 : n° 03-10 327.

⁵ 3^{ème} Cass 17 octobre 2019 n° 18-18.469.

⁶ Attendu, d'autre part, que, lorsque l'emprunteur est une société civile immobilière, seule celle-ci est créancière de l'obligation de mise en garde et non ses associés, même si ceux-ci sont tenus indéfiniment des dettes sociales, et que le caractère averti de cet emprunteur s'apprécie en la seule personne de son représentant légal et non en celle de ses associés 3^{ème} Ccass 18 septembre 2019 n° 18-15.398 .