COUR DE CASSATION

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° K2670010	
Décision attaquée : 30 juin 2026 de la Cour de cassation	

Le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation Demande d'avis à la 3 ème civ. _____	
Nathalie Delpey-Corbaux, avocate générale	**AVIS** **de l'avocat général**

Jean-François Zedda, conseiller rapporteur

La société FF, dirigé par M. [N], a acquis le 16 janvier 2014 un terrain supportant des bâtiments à usage d'habitation sur lesquels elle a fait procéder à des travaux réalisés par la société Demeure Construction ayant nécessité la délivrance d'un permis de construire obtenu le 7 novembre 2014.

Les immeubles ont après rénovation, été placés sous le statut de la copropriété et vendus par lots.

Selon l'arrêt de la chambre correctionnelle de la cour d'appel d'Aix-en-Provence du 21 mai 2025 produit aux débats, suite aux constats de désordres, le syndicat des copropriétaires sollicitait M. [N] et en l'absence de réponse, en parallèle d'une procédure civile, il portait plainte le 6 juillet 2020 auprès du procureur de la République compétent invoquant une absence d'assurance décennale et dommages-ouvrage. Ce dernier adressait le 24 juillet 2020 un soit-transmis, aux services de gendarmerie aux fins d'enquête.

Mr [N] et la société FF ont été poursuivis devant le tribunal correctionnel de Grasse qui par décision du 20 octobre 2022 les a relaxés du fait de non souscription d'une assurance de garantie décennale et les a déclarés coupables des faits de non souscription d'une assurance de dommages-ouvrage.

Mr [N] et la société FF ont respectivement été condamnés à 5 000 euros et 15 000 euros d'amende.

La cour d'appel d'Aix-en-Provence par arrêt du 21 mai 2025 a confirmé le jugement entrepris.

Mr [N] et la société FF ont formé un pourvoi à l'encontre de cette décision.

Par décision du 30 juin 2026, la chambre criminelle a transmis à la troisième chambre civile la demande d'avis suivante:

« Comment doit être déterminée la date d'ouverture du chantier, au sens de l' article

L. 242-1 du code des assurances, avant laquelle toute personne physique ou morale qui, agissant en qualité de propriétaire de l'ouvrage, de vendeur ou de mandataire du propriétaire de l'ouvrage, fait réaliser des travaux de construction, doit souscrire, pour son compte ou pour celui des propriétaires successifs, une assurance garantissant, en dehors de toute recherche de responsabilité, le paiement de la totalité des travaux de réparation des dommages de la nature de ceux dont sont responsables les constructeurs ? ».

En matière de construction l'obligation d'une double assurance.

La Loi 78-12 du 4 janvier 197 8 dite loi Spinetta a selon certains auteurs révolutionné le droit de la construction en stipulant que les risques de la construction font l'objet d' une assurance obligatoire destinée à couvrir la réparation de dommages « de nature décennale » .

Selon l'expression du rapport Spinetta, à l'origine de la Loi, cette obligation d' assurance est à « double détente » :

- un premier volet s'inscrit dans les suites de la modification de l'article 1792 du code civil qui fait désormais peser une présomption de responsabilité pour tous les intervenants à l'acte de construire. Il est constitué de l'assurance de responsabilité dite « **responsabilité civile décennale (RCD)** ». Celle-ci est obligatoire pour les constructeurs responsables. Article L 241-1 du code des assurances renvoie aux articles 1792 et suivants du code civil.

- un second volet est constitué de **l'assurance de dommages dite dommages-ouvrage (DO)** ; Il s'agit d'une assurance de chose qui est mise en œuvre par le propriétaire et qui permet la réparation directe du sinistre sans que les responsabilités soient discutées. Elle relève des dispositions des articles L 242-1 et suivants du code des assurances et vise à prendre en charge les désordres de nature décennale. Elle répond à la difficulté pour le maître de l'ouvrage de déterminer et de prouver la responsabilité du ou des constructeurs auteurs des désordres.

La « dommages-ouvrage » a une fonction de préfinancement des réparations dans le but de favoriser le règlement rapide des sinistres.

Une assurance DO transmissible

L'assurance DO est à la charge de celui qui exécute les travaux pour son compte personnel mais aussi pour le compte d'autrui c'est à dire les propriétaires successifs de l'ouvrage (C. Assur. Art L242-1 et ann.II art. A. 243-1).

Ainsi lorsque la vente de l'ouvrage intervient avant l'expiration d'un délai de 10 ans à compter de sa réception, le bénéfice de l'assurance DO est transmis avec la propriété de l'ouvrage.

La Cour de cassation a, à de multiples reprises, considéré que le bénéficiaire de l'indemnité d'assurance DO est, sauf clause contraire, le propriétaire au moment du sinistre (Cass 1 ère civ 10 juin 1997 n° 95-15.523, Cass 3 ème civ.15 sept. 2016 n° 15-21.630).

Votre chambre a, sur ce point, jugé que le syndicat des copropriétaires se voit transmettre le bénéfice de l'assurance dommages-ouvrage, du fait de la vente d'immeuble aux différents copropriétaires.

Pour les vendeurs d'immeuble à construire l'assurance DO est souscrite essentiellement pour le compte des futurs acquéreurs.

On comprend aisément l'intérêt de la souscription d'une assurance dommages-ouvrage pour celui qui réalise ou fait réaliser des travaux mais aussi et surtout pour les futurs acquéreurs qui en cas de dommages pourront bénéficier d'une réparation sans recherche de responsabilité.

Tout comme pour la garantie décennale, l'assurance dommages-ouvrage est obligatoire et son absence de souscription est susceptible de constituer une infraction pénale (L 243-3 du code des assurances).

A quelle date le maître de l'ouvrage doit il avoir souscrit l'assurance obligatoire ?

Dans sa version antérieure au 8 août 2015 comme dans celle postérieure, l'article L 241-1 du code des assurances, en matière de responsabilité décennale, fixe la date d'ouverture du chantier comme celle à laquelle la personne assujettie doit justifier de la souscription d'un contrat d'assurance la couvrant pour cette responsabilité.

En matière de dommages-ouvrage depuis le 30 juillet 2008, l'article L 242-1 du code des assurances dispose que « toute personne [...] doit souscrire avant l'ouverture du chantier, pour son compte ou pour celui des propriétaire successifs, une assurance garantissant [...] ».

Il peut ainsi être relevé que pour les deux assurances, il est fait référence à l'ouverture du chantier comme date à laquelle l'assurance doit être souscrite (DO) ou il doit être justifié de la souscription (RCD).

Cette notion d'ouverture du chantier commune aux deux assurances a été fortement commentée en matière de garantie décennale et a engendré de nombreuses jurisprudences.

Monsieur le conseiller rapporteur a relevé dans son rapport (p. 6/20) les raisons juridiques qui on fait que, sur ce point, la question relative à la date à laquelle la souscription devait être justifiée n'avait pas suscité de contentieux devant les juridictions civiles.

En effet, il reste possible de souscrire valablement une assurance DO postérieurement, après le début des travaux soit directement auprès d'un assureur DO soit en cas de refus de garantie par l'intermédiaire du Bureau central de tarification [1].

Toutefois il convient de relever que dans ces cas les désordres connus du maître de l'ouvrage au moment de la souscription du contrat ne sont pas couverts, une franchise importante peut être mise à la charge du titulaire de la DO [2].

De ce fait, la transmission de l'assurance DO aux futurs acquéreurs est obérée car ils subiront les mêmes restrictions que le titulaire initial.

Une appréciation de l'ouverture des travaux en DO par référence à la RCD

En l'absence de jurisprudence et de commentaire sur l'appréciation de la notion d'ouverture du chantier en matière de DO, la doctrine nous invite à raisonner par référence aux dispositions applicables en matière de garantie décennale.

« *A quel moment l'assurance dommages-ouvrage doit-elle être souscrite ? L' article L 242-1 du code des assurances énonce sur ce point que le maître de l'ouvrage doit souscrire cette police « avant l'ouverture du chantier », ce qu'il faut comprendre, par référence aux dispositions applicables à l'assurance de responsabilité décennale (C. Assur. Ann. I, art A.243-1), comme la date de déclaration d'ouverture du chantier prévue à l'article R.424-16 du code de l'urbanisme. C'est donc à cette date que le maître de l'ouvrage doit pouvoir justifier de la souscription d'une assurance DO. A défaut, il encourt le risque (faible) de voir prononcer à son encontre la sanction pénale prévue à l'article L.243-3 du code des assurances applicable en cas de défaut de souscription (Cass crim 9 dec.1992 n °92-80.540. En toute hypothèse, rien n'interdit au maître de l'ouvrage « retardataire » de souscrire cette assurance en cours de chantier, à condition que le contrat d'assurance ne soit pas privé de tout aléa.* » [3]

Monsieur le conseiller rapporteur a largement développé l'appréciation par la troisième chambre civile de la notion « d'ouverture de chantier » en matière de RCD reprenant les dispositions réglementaires et l'évolution de la jurisprudence qui fixe l'ouverture de chantier à la date du commencement effectif des travaux confiés à l'assuré [4].

La RCD étant un contrat conclu entre un assureur et un locataire d'ouvrage défini la date d'ouverture du chantier à l'égard de celui-ci ne pouvait être assimilée à celle retenue pour un autre locataire d'ouvrage qui intervenait antérieurement ou postérieurement sur le chantier. Elle ne pouvait non plus être une date unique à laquelle le locataire d'ouvrage assuré n' était pas intervenu.

Il a relevé que cette jurisprudence a été établie par référence à l' annexe I de l'article A 243-1 du code des assurances en vigueur dans chacune des affaires soumises , soit dans sa rédaction antérieure à l'arrêté du 19 novembre 2009 relatifs aux clauses types.

Le pouvoir réglementaire n'ayant pas défini la notion d'ouverture du chantier votre jurisprudence a ainsi pu l'apprécier.

Cette jurisprudence globalement appréhendée favorablement en doctrine était contestée notamment par les assureurs préférant un point d'appréciation unique pour l'ensemble des intervenants sur le chantier.

Les effets de l'arrêté du 19 novembre 2009 portant actualisation des clauses - types en matière d'assurance construction

Ainsi que cela a été précisé au rapport, l'arrêté du 19 novembre 2009 portant actualisation des clauses-types en matière d'assurance construction a complété l'annexe I de l'article A 243-1 du code des assurances : « l'ouverture de chantier s'entend à date unique applicable à l'ensemble des opérations de construction. Cette date correspond, soit à la date de la déclaration d'ouverture du chantier mentionnée au premier alinéa de l'article R. 424-16 du code de l'urbanisme pour les travaux nécessitant la délivrance d'un permis de construire, soit, pour les travaux ne nécessitant pas la délivrance d'un tel permis, à la date du premier ordre de service ou à défaut, à la date effective de commencement des travaux [5].

Ainsi en matière de RCD l'ouverture du chantier, quand celui-ci est soumis à la délivrance d'un permis de construire, est fixée à la date de la déclaration d'ouverture de chantier.

Votre chambre n'a pas, à notre connaissance déjà statué sur ces nouvelles dispositions, elle sera amenée à le faire dans de brefs délais dans un dossier pour lequel les travaux ne nécessiteraient pas de permis de construire [6].

Cette définition réglementaire de la notion d'ouverture de chantier issue des nouvelles clauses-types s'impose à toutes les polices de responsabilité décennale renouvelées après le 27 novembre 2009, date de publication de l'arrêté du 19 novembre 2009.

Il nous semble que c'est dans des termes clairs que le pouvoir réglementaire a retenu en matière de RCD, dans l' hypothèse de travaux nécessitant un permis de construire, une date unique applicable à l'ensemble de la construction. Les exceptions sont limitativement admises.

En matière de dommages-ouvrage, ces nouvelles dispositions ne préjudicient pas à l'assuré qui est le maître de l'ouvrage et le seul titulaire d'une assurance DO (contrairement à chacun des locataires d'ouvrage qui souscrivent individuellement une RCD). Par ailleurs le maître de l'ouvrage maîtrise le dépôt de la déclaration de l'ouverture de chantier [7] puisqu'il est le bénéficiaire du permis de construire et que l'obligation de dépôt lui incombe.

Proposition d'avis

Aussi par analogie entre les deux assurances obligatoires en matière de construction et dans le souci de ne pas engendrer de confusion dans l'appréciation de termes identiques, je suis d'avis qu'il convient de fixer en matière de DO la date d'ouverture de chantier au sens de l'article L. 242-1 du code des assurances par référence aux règles applicables en matière de RCD et de dire que cette date correspond :

- soit à la date de la déclaration d'ouverture du chantier mentionnée au premier alinéa de l'article R .424-16 du code de l'urbanisme pour les travaux nécessitant la délivrance d'un permis de construire,

- soit, pour les travaux ne nécessitant pas la délivrance d'un tel permis, à la date du premier ordre de service ou à défaut, à la date effective de commencement des travaux.

Par ailleurs, il conviendrait de valider les exceptions prévues.

---

[1] P. Dessuet : La responsabilité des notaires en matière de contrôle de la souscription des polices dommages-ouvrage : RGDA 2011 p. 379)

[2] Cass 1 ère civ. 9 décembre 1992

[3] JC Notarial Fasc 70 Assurance construction obligatoire - Assurance dommages-ouvrage Nicolas Bo[S]nardel

[4] Cass 3 e civ.18 février 2004 n°02-18 ; 414

[5] Art 426-16 du code de l'urbanisme « Lors de l'ouverture du chantier, le bénéficiaire du permis de construire ou d'aménager adresse au maire de la commune une déclaration d'ouverture de chantier en trois exemplaires. Dès réception de la déclaration d'ouverture de chantier, le maire conserve un exemplaire de cette déclaration, en transmet un exemplaire à l'autorité qui a délivré le permis et un exemplaire au préfet en vue de l'établissement des statistiques. »

[6] Pourvoi n° F 24-20.387.

[7] Formulaire CERFA n°13407*11