

des articles L. 241-1 à L. 242-1 du présent code sera puni d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 75 000 euros ou de l'une de ces deux peines seulement.

Les dispositions de l'alinéa précédent ne s'appliquent pas à la personne physique construisant un logement pour l'occuper elle-même ou le faire occuper par son conjoint, ses ascendants, ses descendants ou ceux de son conjoint".

Le texte fait référence tant à l'assurance de responsabilité civile décennale que l'assurance dommage ouvrage. L'absence de l'une ou l'autre de ces assurances est constitutive d'une infraction pénale sanctionnée des mêmes peines. La jurisprudence vise d'ailleurs souvent l'absence d'assurance de responsabilité civile décennale, mais l'analyse est identiquement la même pour l'assurance dommage ouvrage (Cass Crim, 7 septembre 2004 n° 03-86.292 précité).

Il existe peu de jurisprudence, car les poursuites pénales sont peu nombreuses. Elles sont le plus souvent le fait d'acquéreurs, ou de syndicats de copropriétaires qui exercent l'action civile devant la juridiction répressive. Dans le cadre de cette action civile, le propriétaire du bien va demander l'indemnisation du préjudice subi dans les mêmes conditions précitées.

AssuRénov, l'assurance travaux spécifiquement destinée aux marchands de biens



Afin de proposer une solution adaptée à la demande des marchands de biens professionnels désireux de sécuriser leurs opérations et de favoriser leurs ventes, Verspieren a développé un produit d'assurance innovant : AssuRénov.

AssuRénov est une réponse adaptée à ce contexte économique incertain qui vous permettra grâce à son package de garanties (dommages ouvrage, Tous risques chantier, constructeur non-réalisateur) d'être en conformité avec la législation relative à votre activité.

Nous sommes à votre disposition pour vous conseiller :
Aurélien Merlin - 01 49 64 10 63 - amerlin@verspieren.com
Olivier Comelles - 01 49 64 14 47 - ocomelles@verspieren.com



Département Construction
8, avenue du Stade-de-France
93210 Saint-Denis
Fax : 01 49 64 13 45

L'infraction est une infraction instantanée, qui est constituée dès lors que les assurances obligatoires n'ont pas été souscrites à la date d'ouverture du chantier. L'infraction est donc constituée, même si les travaux ont été correctement exécutés et qu'il n'existe pas de dommage (Cass Crim 22 mai 1989, n° 88-83604). La souscription de l'assurance dommage ouvrage en cours de chantier ne fait pas disparaître l'infraction, même si elle en atténue la gravité et réduit les préjudices en découlant. S'agissant d'une infraction instantanée, la prescription de l'action court à compter de l'ouverture du chantier (Cass Crim, 9 décembre 1992, n° 92-80.540, RD Imm 1993 p 243).

Les poursuites devant la juridiction répressive tendent en réalité à l'indemnisation des mêmes préjudices : coût de la souscription de l'assurance dommage ouvrage (Cass Crim, 11 juin 1985, n° 84-93.481 précité), coût des réparations nécessaires pour la réparation du bien (Cass Crim, 4 novembre 1986 n° 86-90.644 précité). Dès lors que l'action est recevable, et l'infraction constituée, les victimes peuvent se constituer partie civile afin de demander l'indemnisation des préjudices découlant de cette infraction.

Maître Philippe REZEAU, Avocat à la Cour.



La lettre des Marchands de Biens

Éditée par Verspieren, l'assureur conseil des Professionnels de l'Immobilier et de la Construction

Mai 2009



Édito

Crise de l'Immobilier : dans la tourmente Verspieren garde le cap !

Nous payons aujourd'hui brutalement les excès passés qui se sont traduits, pendant les dix dernières années, par des prix de l'immobilier en constante hausse par rapport au volume des transactions qui avaient tendance à stagner. Couplé à la crise financière qui raréfie le crédit immobilier et à une crise de confiance des particuliers, le marché de l'immobilier se porte mal, les transactions sont moins nombreuses, quasiment revenues au niveau de 1990, soit environ 700 000 transactions, et à un prix moins élevé. Malgré cette crise, certains professionnels tireront leur épingle du jeu. Il y a ceux qui produiront ou rechercheront des biens de qualité parfaitement adaptés à leur marché local et ceux qui réaliseront pour louer. En effet, si les consommateurs paraissent attentistes ou déprimés, il faudra tout de même loger des milliers de français.

Vous avez donc encore une mission économique prioritaire pour le pays en vous adaptant.

VERSPIEREN est là et entend poursuivre son partenariat avec vous pendant cette période. VERSPIEREN continuera à vous accompagner et à vous proposer des solutions d'assurances notamment pour la garantie de votre RC Professionnelle ou pour répondre à l'obligation légale d'assurance dommages ouvrage/CNR qui pèse sur vous en cas de travaux grâce à son produit RENOVAASSUR.

Bonne lecture à tous !

Gilles Tual

L'assurance responsabilité civile professionnelle des marchands de biens

Verspieren, en sa qualité de courtier spécialisé dans l'assurance des marchands de biens, a conçu un contrat vous permettant de garantir votre responsabilité civile professionnelle. Toutefois, nous tenons à attirer votre attention sur l'étendue de ce contrat qui n'a pas vocation à se substituer à l'assurance "dommages ouvrages" ayant un caractère obligatoire. Afin que vous soyez parfaitement informés des risques encourus en cas d'absence d'une telle assurance, nous avons sollicité une consultation auprès de Maître REZEAU, avocat spécialisé dans le domaine immobilier, dont nous vous livrons ici la teneur.



L'activité du marchand de biens repose le plus souvent sur la réalisation de travaux de réhabilitation du bien acquis avant sa revente. La réalisation de ces travaux est réglementée et génère un certain nombre de risques. L'un des risques majeurs porte sur les désordres de construction affectant les travaux réalisés sur le bien objet de vente.

En effet, il résulte des dispositions de l'article 1792 du Code civil que : "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". Ce texte constitue le fondement de la garantie

décennale due par le marchand de biens sur les travaux qu'il fait réaliser, en qualité de maître d'ouvrage, sur le bien dont il est propriétaire avant la revente. Dès lors qu'un désordre affecte le bien dans le délai de dix ans suivant la réception et remplit les conditions posées à l'article 1792 du Code civil, le marchand de bien en sera de plein droit responsable au même titre que les autres intervenants à l'acte de construire, à charge pour lui d'exercer ses recours.

La responsabilité encourue par le marchand de biens à ce titre, appelée responsabilité décennale en raison de la durée de la garantie due par les constructeurs, est, en application de la Loi n° 78-12 du 4 janvier 1978, impérativement couverte par une assurance de responsabilité. Il résulte de l'article L 241-2 du Code des assurances

T.S.V.P

VERSPIEREN
COURTIER EN ASSURANCES

La lettre des Marchands de Biens est éditée par Verspieren
8, avenue du Stade-de-France
93210 Saint-Denis
Tél. : 01 49 64 10 64
Fax : 01 49 64 13 45

N° immatriculation ORIAS :
07 001 542 - www.orias.fr
Dépôt légal : en cours.

Directeur de la publication :
Claude Delahaye.
Rédacteur en chef :
Éric Michelin.
Comité de rédaction :
Olivier Comelles, Aurélien Merlin,
Maître Philippe Rezeau, Gilles Tual.
Coordination :
Marina Corso, Florence Graziotin.
Crédit photos
Getty Images.

VERSPIEREN
COURTIER EN ASSURANCES

www.immobilier.verspieren.com

que : "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".

En cas de survenance d'un désordre, le dénouement du litige passe par la détermination des responsabilités encourues dans le cadre de recours judiciaires longs et complexes. Afin d'éviter de différer la reprise des désordres jusqu'au règlement de ce litige, le législateur a mis en place une autre assurance obligatoire, l'assurance dommage ouvrage. Il s'agit d'une assurance de choses qui couvre le bien affecté de désordres entre les mains de tous les propriétaires successifs.

Il résulte des dispositions de l'article L 242-1 du Code des assurances que :

"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 avant l'ouverture du chantier, pour son compte ou pour celui des propriétaires successifs, une assurance garantissant, en dehors de toute recherche

des responsabilités, le paiement de la totalité des travaux de réparation des dommages de la nature de ceux dont sont responsables les constructeurs au sens de l'article 1792-1, les fabricants et importateurs ou le contrôleur technique sur le fondement de l'article 1792 du code civil".

Le mécanisme de prise en charge des désordres de nature décennale, qui sont les plus graves et qui entraînent des préjudices importants, permet un préfinancement des travaux de reprise par la compagnie d'assurance et évite ainsi l'aggravation de ces préjudices, à charge pour l'assureur dommage ouvrage d'exercer les recours en responsabilité contre le ou les constructeurs responsables. Cette assurance dommage ouvrage est donc d'un intérêt particulier pour l'acquéreur du bien, qui trouve dans ce mécanisme, la garantie que les travaux de reprise des désordres pourront être réalisés, même en cas de faillite du marchand de biens.

Néanmoins, en dépit de son caractère obligatoire et de l'intérêt que présente l'assurance dommage ouvrage, tant

en terme de sécurité pour le marchand de biens qu'en terme commercial pour ses clients, nombreux encore sont ceux qui ne souscrivent pas cette assurance. Or, si le défaut d'assurance dommage ouvrage ne fait qu'empêcher le préfinancement des travaux de reprise des désordres de nature décennale, il peut également entraîner pour le marchand de biens défaillant de très graves répercussions tant

sur le plan civil (I) que sur le plan pénal (II).

1 - Sur la responsabilité civile

Les désordres de nature décennale étant ceux qui rendent l'ouvrage impropre à sa destination, les préjudices qui en découlent peuvent être considérables pour les constructeurs, tant en ce qui concerne les dommages matériels (coût des travaux de reprise) que des dommages immatériels (trouble jouissance, perte locative...). C'est d'ailleurs ce qui a amené le législateur à mettre en place cette assurance obligatoire pour les dommages de construction.

Le marchand de biens qui rénove un bien immobilier dont il est propriétaire intervient à l'acte de construire en qualité de maître d'ouvrage. Il fait appel à des entreprises avec lesquelles il conclut des contrats de louage d'ouvrage. Le plus souvent, il n'encourra donc pas de responsabilité propre et disposera de recours contre la ou les entreprises responsables des désordres. Mais, l'acquéreur, propriétaire du bien lors de la survenance des désordres, se tournera vers son seul cocontractant, le marchand de biens vendeur.

Le mécanisme de préfinancement de l'assurance dommage ouvrage permet à l'acquéreur d'éviter tous ces recours, puisque c'est la compagnie qui va les exercer en ses lieux et places.

En cas d'absence d'assurance dommage ouvrage, l'acquéreur ne pourra bénéficier de ce préfinancement. Cette situation devient dangereuse lorsque les recours menés par l'acquéreur se sont avérés vains. Les entreprises sont défaillantes et/ou liquidées et les compagnies d'assurance des entreprises refusent de prendre en charge le sinistre, soit en raison d'un défaut d'assurance ou d'une insuffisance des garanties souscrites. En ce cas, l'acquéreur peut soutenir que le marchand de biens vendeur a commis une faute engageant sa responsabilité.

Le législateur n'a pas édicté de sanction civile particulière en cas d'absence de souscription de l'assurance obligatoire. Mais cette obligation est soumise aux principes généraux de la responsabilité civile, à savoir l'existence d'une faute (1.1), d'un préjudice et d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice (1.2)

1.1. Sur la faute

Un marchand de biens ne peut légitimement ignorer qu'il était tenu de souscrire l'assurance dommage ouvrage. Il en a été jugé ainsi pour un promoteur constructeur pour l'assurance de responsabilité civile décennale (Cass Civ 1, 9 novembre 2004, Administrer 2006 p 34) ou pour les entreprises (Cass Civ 3, 23 novembre 2005, n°04-16.023).

Le non-respect de cette obligation légale constitue incontestablement une faute. Le plus souvent cette obligation légale est reprise dans les contrats. La violation de la convention engage alors la responsabilité contractuelle de son auteur (article 1147 du Code civil).

1.2. Sur le préjudice

L'absence de souscription de l'assurance de responsabilité civile décennale est susceptible de priver l'acquéreur de toute indemnisation. En ce cas le préjudice correspond au coût des réparations nécessaires pour la réparation du bien (Cass Crim, 4 novembre 1986 n° 86-90.644).

En matière d'absence d'assurance dommage ouvrage, l'étendue du préjudice est beaucoup plus variable. Le préjudice peut découler par exemple :

- du retard dans l'exécution des travaux. Si l'assurance responsabilité civile décennale couvre les conséquences préjudiciables des désordres de nature décennale, la police ne couvre pas les conséquences de l'absence de souscription de l'assurance dommage ouvrage ;
- de la perte de recours contre certaines entreprises déclarées en redressement ou en liquidation judiciaire. En ce cas, l'acquéreur tentera de faire supporter au marchand de biens les conséquences de l'absence d'assurance dommage ouvrage. La perte aurait été supportée par l'assureur ;
- du coût de la souscription de l'assurance si le propriétaire du bien a finalement réussi à souscrire l'assurance aux lieux et places du Maître d'ouvrage défaillant. (Cass Crim, 11 juin 1985, n° 84-93.481) ;
- de la totalité du coût des réparations nécessaires, si aucun recours ne peut être mené avec succès par l'acquéreur.

1.3. Sur le débiteur de l'obligation

La personne tenue de l'indemnisation du préjudice est celle qui est tenue de l'obligation de souscription de l'assurance, en l'espèce le commerçant ou la société bénéficiant du statut de marchand de biens. Si l'activité est menée sous forme sociale, le dirigeant peut-il être tenu d'indemniser l'acquéreur sur son patrimoine propre ?

La Chambre criminelle de la Cour de cassation a considéré que la responsabilité personnelle d'un dirigeant ne peut être recherchée qu'en cas de fautes de gestion détachable de son mandat (article L 223-22 du Code de Commerce) et que l'absence de souscription par le gérant d'une SARL de l'assurance obligatoire en matière de responsabilité civile décennale des constructeurs, ne peut caractériser une faute de gestion détachable. (Cass Crim, 7 septembre 2004 n° 03-86.292 et Cass Crim, 4 janvier 2006, n° 04-14.731). En conséquence, l'acquéreur ne peut rechercher sur le plan contractuel que la société et non le dirigeant.

Néanmoins, le dirigeant n'est pas totalement à l'abri, si le coût des réparations est tel qu'il provoque la liquidation judiciaire de la société. En ce cas, la responsabilité des dirigeants peut être recherchée, non par l'acquéreur, mais par le mandataire judiciaire sur le fondement de l'article L 651-2 du Code de commerce aux termes duquel : *"Lorsque la résolution d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire d'une personne morale fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut, en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, décider que les dettes de la personne*

morale seront supportées, en tout ou partie, par tous les dirigeants de droit ou de fait ou par certains d'entre eux, ayant contribué à la faute de gestion. En cas de pluralité de dirigeants, le tribunal peut, par décision motivée, les déclarer solidairement responsables.

L'action se prescrit par trois ans à compter du jugement qui prononce la liquidation judiciaire ou la résolution du plan.

Les sommes versées par les dirigeants en application de l'alinéa 1er entrent dans le patrimoine du débiteur. Ces sommes sont réparties entre tous les créanciers au marc-le-franc".

Le mandataire judiciaire peut considérer que la faute du dirigeant constitue une faute de gestion, ouvrant droit à l'action en comblement de passif.

Bien entendu, les règles de droit commun du contrat vont s'appliquer. Ainsi, le marchand de biens peut se voir opposer par l'acquéreur l'exception d'inexécution prévue par l'article 1184 du Code civil, qui constitue davantage une incitation au respect des dispositions légales qu'une véritable sanction.

2 - Sur la responsabilité pénale

Le défaut de souscription de l'assurance obligatoire est assorti de sanctions pénales édictées par l'article L 243-3 du Code des Assurances qui fixe les peines correctionnelles, à savoir : 6 mois d'emprisonnement et 75.000 € d'amende ou l'une de ces deux peines seulement. L'incrimination est ainsi formulée : *"Quiconque contrevient aux dispositions*

