



**DOCUMENT SOUMIS AUX DROITS D'AUTEUR : SOUS LICENCE CREATIVE COMMONS**

**CITEZ-NOUS DE LA FAÇON SUIVANTE :**

Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 janv. 2021, n° 19-21358, F-D , [bjda.fr](http://bjda.fr) 2021, n° 74, note C. Cerveau-Colliard

### **Rappel des conditions de l'action subrogatoire de l'assureur dommages-ouvrage**

**Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 janv. 2021, n° 19-21358, F-D**

**Assurance dommages-ouvrage – Assignation en référé expertise délivrée par l'assureur DO – Interruption du délai décennal à l'égard des constructeurs (oui) – Indifférence de la qualité de subrogé au moment de l'assignation dès lors que l'assureur DO a payé l'indemnité due avant que le juge n'ait statué**

*Il résulte de la combinaison de ces textes que l'assignation en référé – expertise délivrée par l'assureur dommages-ouvrage interrompt le délai de forclusion décennale à l'égard des constructeurs et de leurs assureurs, bien qu'il n'ait pas eu, au moment de la délivrance de son assignation, la qualité de subrogé dans les droits de son assuré, dès lors qu'il a payé l'indemnité due à celui-ci avant que le juge du fond n'ait statué.*

Cet arrêt rappelle, quelques mois après un arrêt similaire et publié<sup>1</sup>, la jurisprudence développée par la Cour de cassation depuis plus de vingt ans sur les conditions de l'action subrogatoire par anticipation, exercée par l'assureur dommages-ouvrages, à l'encontre des constructeurs et de leurs assureurs.

Rappelons que l'assurance dommages-ouvrage permet le pré-financement des travaux réparant les dommages de nature décennale au profit du maître de l'ouvrage, à charge pour l'assureur de se retourner contre les constructeurs responsables desdits désordres afin d'être remboursé.

C'est par un arrêt de principe du 29 mars 2000 que la Cour de Cassation a précisé les deux conditions cumulatives permettant à l'assureur dommages-ouvrage de faire valoir son recours subrogatoire auprès des juges du fond<sup>2</sup>.

Ces conditions sont les suivantes : l'assureur dommages-ouvrage doit assigner dans le délai de forclusion décennale (qui court à compter de la réception de l'ouvrage), et avoir payé l'assuré avant que le juge du fond n'ait statué.

---

<sup>1</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 nov. 2020, n°19-18284.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 29 mars 2000, *Bull. civ.* III, n°67. Dans le même sens, Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 oct. 2001 *Bull. civ.* I, n°245 et Cass. 3<sup>e</sup> civ., juin 2009, n°07-18960.

L'originalité de la présente espèce tient au fait que l'arrêt de la Cour d'appel avait retenu que l'assignation en référé de l'assureur dommages-ouvrage était dépourvue d'effet interruptif dès lors qu'il n'était pas, à cette date, subrogé dans les droits de l'assuré.

Ce constat partait nécessairement d'une méconnaissance par les juges du fond des conditions posées par la Cour de cassation et justifie pleinement la cassation nette de l'arrêt de la Cour d'appel, sous le visa des articles L. 121-12 du Code des assurances, 2244 du Code civil (dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 17 juin 2008) et 126 du Code de procédure civile.

En effet, la Cour de cassation retient que l'assureur a valablement interrompu la forclusion décennale par son assignation en référé expertise et que la Cour d'appel a omis de vérifier que l'assureur dommages-ouvrages avait indemnisé son assuré avant que le juge du fond ne statue.

Ainsi, le fait que l'assureur dommages-ouvrages n'ait pas payé l'indemnité d'assurance au moment de la délivrance de son assignation en référé expertise ou de son assignation au fond, en l'absence de référé expertise préalable, ne prive pas cette assignation de son effet interruptif en raison de la prise en compte rétroactive dudit paiement, en cours d'instance, par l'effet du principe posé par l'article 126 du Code de procédure civile.

En reconnaissant que l'action de l'assureur dommages-ouvrage est un recours subrogatoire de nature légale<sup>3</sup>, la Cour de cassation favorise l'effectivité et l'efficacité de son recours.

A ce titre, la Haute juridiction estime qu'il est indifférent que le paiement de l'assureur ait été effectué après le délai de forclusion décennale, à partir du moment où il a été fait avant que le juge, saisi de son recours subrogatoire, ne statue<sup>4</sup>.

Cette décision est appropriée, mais intrigue par rapport à l'absence d'assimilation de ces principes anciens et constants par les juges du fond.

Caroline Cerveau-Colliard  
Avocat au Barreau de Lyon

### **L'arrêt :**

(...)

#### **Faits et procédure**

2. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en Provence, 21 mars 2019), la société civile immobilière La Villa d'Este (la SCI) a fait construire un groupe de bâtiments, dont la réception a été prononcée le 21 mars 1991.

3. Se plaignant des désordres, le syndicat des copropriétaires et plusieurs copropriétaires ont obtenu, par ordonnance de référé du 20 septembre 1995, une mesure d'expertise contradictoire à l'égard de la SCI et de la société d'Assurances générales de France, aux droits de laquelle vient la société ALLIANZ IARD, en sa qualité d'assureur dommages-ouvrage.

4. À la suite d'assignations de l'assureur dommages-ouvrage des 24 et 25 janvier 1996, les opérations d'expertise ont été rendues communes aux locataires d'ouvrage et à leurs assureurs par ordonnance de référé du 7 février 1996.

---

<sup>3</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 13 juill. 2016, n°15-22961.

<sup>4</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ. 5 nov. 2020 n°19-18284.

5. Par acte du 30 juin 2020, le syndicat des copropriétaires et les copropriétaires ont assigné la SCI et l'assureur dommages-ouvrage en réparation de leurs préjudices.
6. Par actes des 25 octobre et 7 novembre 2000, l'assureur dommages-ouvrage appelé en garantie les locataires d'ouvrage et leurs assureurs. Cette instance a fait l'objet d'une radiation.
7. Par actes des 30 décembre 2005, 3 et 10 janvier 2006, l'assureur dommages-ouvrage a exercé ses recours à l'encontre de divers locataires d'ouvrage et de leurs assureurs, parmi lesquels la SMABTP et la société AXA CORPORATE SOLUTIONS ASSURANCE, aux droits de laquelle vient la société XL INSURANCE COMPANY SE, au titre des sommes dont elle devait s'acquitter au profit du syndicat des copropriétaires et de certains copropriétaires.

### **Examen du moyen**

#### **Sur le moyen unique, pris en sa première branche**

##### **Énoncé du moyen**

8. La société ALLIANZ IARD fait grief à l'arrêt de déclarer sa demande irrecevable, alors ' qu'une partie assignée en justice est en droit d'en appeler une autre en garantie des condamnations qui pourraient être prononcées contre elle, une telle action ne supposant pas que l'appelant en garantie ait déjà indemnisé le demandeur initial ; qu'une assignation en référé qui tend à rendre commune une expertise ordonnée par une précédente décision constitue une citation en justice interrompant la prescription au profit de son auteur ; qu'est ainsi recevable l'action engagée par l'assureur dommages-ouvrage exercée avant l'expiration du délai de forclusion décennale, bien qu'il n'ait pas eu, au moment de la délivrance de son assignation, la qualité de subrogé dans les droits de son assuré, dès lors qu'il a payé l'indemnité à ce dernier avant que le juge du fond ait statué ; qu'en jugeant néanmoins que « l'assignation en référé délivrée à la seule demande de l'assureur dommages-ouvrage contre les constructeurs et leurs assureurs, alors qu'il n'est pas nécessaire que la société ALLIANZ IARD soit subrogée dans les droits de son assurée au moment où elle assignait en extension des opérations d'expertise les constructeurs responsables et leurs assureurs, la cour d'appel a violé les articles L.121-12 du code des assurances, 2244 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause et l'article 126 du code de procédure civile».

##### **Réponse de la Cour**

Vu les articles L.121-12 du code des assurances, 2244 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 17 juin 2008, et 126 du code de procédure civile :

9. Il résulte de la combinaison de ces textes que l'assignation en référé – expertise délivrée par l'assureur dommages-ouvrage interrompt le délai de forclusion décennale à l'égard des constructeurs et de leurs assureurs, bien qu'il n'ait pas eu, au moment de la délivrance de son assignation, la qualité de subrogé dans les droits de son assuré, dès lors qu'il a payé l'indemnité due à celui-ci avant que le juge du fond n'ait statué.

10. Pour déclarer irrecevable le recours de l'assureur dommages-ouvrage contre les constructeurs et leurs assureurs de responsabilité décennale, l'arrêt retient que l'assignation en référé délivrée le 25 janvier 1996 par l'assureur dommages-ouvrage était dépourvue d'effet interruptif dès lors qu'il n'était pas, à cette date, subrogé dans les droits de ses assurés.

11. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si la société ALLIANZ IARD n'avait pas été subrogée dans les droits du syndicat des copropriétaires et des copropriétaires avant qu'elle ne statue, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour CASSE et ANNULE (...)