

## Les responsabilités des constructeurs (1<sup>er</sup> thème) (Rapport suisse)

- Existence ou non d'un régime de responsabilité spécifique
  - Si un régime de responsabilité spécifique existe, quel en est le périmètre (notion de « constructeur » ; notion de « construction »...) ?
  - Articulation du régime spécial avec la responsabilité de droit commun
- 

### La situation en droit suisse

#### 1. Généralités

Il est à peine exagéré de dire qu'en droit suisse, les règles légales sur la responsabilité en matière de construction et d'immeubles n'ont pas changé depuis l'entrée en vigueur du Code des Obligations en 1883 ou du moins depuis la révision de 1912. L'idée d'une responsabilité du constructeur à l'instar de la loi française de 1978 (article 1792 ss. Code Civil français) est restée étrangère à la législation suisse.

On pourrait même diagnostiquer que la loi française de 1978 a contribué à une certaine aliénation entre la doctrine suisse du droit privé de la construction et le droit français : si le droit étranger de référence des juristes suisses était toujours le BGB allemand, le droit français était tout de même souvent cité dans l'ancienne doctrine et parfois même par la plus haute cour, le Tribunal fédéral. Ceci a changé : en droit des contrats, même les auteurs suisses de langue française ne se réfèrent quasiment plus au droit français. Le regard suisse en droit comparé est figé sur l'Allemagne, avec de temps en temps quelques regards furtifs vers l'Angleterre ou l'Autriche.

La réponse aux questions posées est donc qu'en droit suisse, il n'y a pas de régime de responsabilité spécifique des constructeurs qui ressemblerait aux articles 1792 ss. du Code Civil français (CC). Cependant, les problèmes de fait ne s'arrêtent pas aux frontières et il n'y a aucune raison de croire que les défauts de construction seraient moins nombreux en Suisse. Dans ce qui suit, j'essaierai donc d'expliquer de manière sommaire comment on traiterai les cas d'application des articles 1792-6, 1792- et 1792 CC, si le droit suisse était applicable :

#### 2. « La garantie de parfait achèvement » (art. 1792-6 CC)

*En France : La garantie de parfait achèvement (art 1792-6 du Code Civil) impose la réparation de tous les désordres signalés par le maître d'ouvrage lors de la réception (réserves au PV de réception) ou durant l'année qui suit (notification écrite à l'entrepreneur concerné). Les délais nécessaires à l'exécution des travaux de réparation sont fixés d'un commun accord par le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur concerné. En l'absence d'un tel accord ou en cas d'inexécution dans le délai fixé, les travaux peuvent, après mise en demeure restée infructueuse, être exécutés aux frais et risques de l'entrepreneur défaillant.*

En Suisse : La responsabilité civile pour les défauts est a priori strictement contractuelle.<sup>1</sup> Elle dépend donc de l'existence d'un lien contractuel direct.

En droit de la construction, les types de contrats sont notamment la vente mobilière (art. 187 ss CO), la vente d'immeubles (art. 216 ss CO), le contrat d'entreprise (art. 363 ss CO) et le mandat (art. 394 ss CO). Pour ce qui concerne les défauts, les règles sur la vente et sur le contrat d'entreprise se ressemblent : L'acheteur (art. 201 CO) et le maître d'ouvrage (art. 367 CO) doivent vérifier l'état de la chose reçue aussitôt qu'ils le peuvent d'après la marche habituelle des affaires. S'ils découvrent des défauts, ils doivent en aviser le vendeur ou l'entrepreneur sans délai. Lorsqu'ils négligent d'aviser le vendeur sans délai, la chose ou l'ouvrage est tenu pour accepté (art. 201 al. 2 CO et art. 370 al. 2 CO). Si les défauts ne se manifestent que plus tard, l'acheteur tout comme le maître d'ouvrage, est tenu de les signaler aussitôt qu'il en a connaissance, sinon la chose est tenue pour acceptée avec ces défauts.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le délai pour faire un avis de défaut « aussitôt » après la découverte d'un défaut est d'au maximum de 7 jours.<sup>2</sup> Il y a également une jurisprudence sur la question de savoir quand un défaut est considéré comme découvert. On tient notamment compte des défauts qui n'apparaissent que peu à peu.<sup>3</sup> Tout de même, l'exigence d'un avis de défaut quasiment immédiat est rigide et s'avère bien souvent fatale pour les droits de l'acheteur et du maître d'ouvrage. Ces dernières années, l'application de la règle de l'avis de défaut immédiat a même été étendue aux contrats portant sur des prestations d'ingénieur pour ce qui concerne les plans et les calculs (dont l'élaboration a été qualifiée d'obligation de résultat et, partant, comme tombant sous le régime du contrat d'entreprise).<sup>4</sup> La loi et son application par la jurisprudence ont été critiquées par la doctrine<sup>5</sup> et il y a des tentatives au niveau législatif de remplacer l'exigence d'un avis de défaut immédiat par un avis dans les 60 jours (comme en droit italien : art. 1667 Codice civile).<sup>6</sup>

Le délai de garantie (prescription) est de 5 ans pour les défauts à un ouvrage immobilier (art. 371 al. 2 CO) et en cas de vente d'immeuble (art. 219 al. 3 CO). Ce délai de 5 ans s'applique également à la vente de choses mobilières intégrées dans un ouvrage immobilier (art. 210 al. 2 CO). Lorsque ces exceptions liées aux choses immobilières et aux ouvrages immobiliers ne s'appliquent pas, le délai de prescription est de 2 ans (art. 210 al. 1 CO et art. 371 al. 1 CO).

Les garanties pour les défauts peuvent, dans une large mesure, être modifiées ou même exclues par une convention entre les parties – avec, bien sûr, comme limite la nullité de la restriction des droits de garantie, si le vendeur a frauduleusement dissimulé des défauts (art. 199 CO). Ainsi, une réduction du délai de la prescription est nulle si la clause prévoit un délai

---

<sup>1</sup> Il est cependant possible (mais plutôt rare dans la pratique) que les défauts sont constitutifs d'une violation de bien protégées de manière absolue (lésion corporelle etc.). Dans ce cas, il y a cumul entre les prétentions contractuelles et la responsabilité délictuelle.

<sup>2</sup> ATF 4A\_336/2007 (31 octobre 2007), consid. 4.4; ATF 4A\_51/2007 (11 septembre 2007), consid. 4.5; ATF 4A\_37/2007 (12 juillet 2007), consid. 6.

<sup>3</sup> ATF 4A\_252/2010 (25 novembre 2010), consid. 6.2; ATF 4A\_82/2008 (29 avril 2009), consid. 7.2.

<sup>4</sup> ATF 4A\_252/2010 (25 novembre 2010), E. 4.1; ATF 4A\_53/2012 (31 juillet 2012), consid. 3.4 s.

<sup>5</sup> cf. Thomas Siegenthaler, Die "Sennhof-Affäre" - Mängelrüge auch gegen Ingenieur, BR/DC 4/2012, S. 193 ff.

<sup>6</sup> cf. initiative parlementaire N° 12.502 « Droit du contrat d'entreprise. Pour des délais de réclamation équitables » déposée le 14 décembre 2012 par le conseiller national HUTTER.

de prescription inférieur à deux ans et si la chose est destinée à l'usage personnel ou familial de l'acheteur (art. 210 al. 4 CO).

Dans la pratique, la garantie pour les défauts d'un immeuble ancien est quasiment toujours exclue par des clauses contractuelles. Pour ce qui concerne les immeubles nouveaux, on trouve souvent une clause excluant la garantie vis-à-vis du vendeur moyennant assignation des droits du vendeur contre toute personne qui a contribué à la construction (entrepreneurs, ingénieur, architecte). Cette pratique est critiquée par une partie de la doctrine<sup>7</sup> et il y a des tentatives au niveau législatif de ne plus permettre que le vendeur exclue toute garantie pour les défauts.<sup>8</sup>

En matière de contrat d'entreprise, la garantie pour les défauts est rarement restreinte. La clause normalement utilisée (art. 169 norme SIA 118) prévoit cependant que le maître d'ouvrage doit donner à l'entrepreneur l'occasion de réparer l'ouvrage avant qu'il puisse exercer d'autres droits que la loi prévoit (notamment la moins-value etc.). En contre-partie, la clause normalement utilisée (art. 173 norme SIA 118) donne au maître d'ouvrage le droit de faire un avis de défaut en tout temps pendant les deux premières années après la réception de l'ouvrage.

Dans la mesure où il y a un lien contractuel, il y a donc une responsabilité de l'entrepreneur pour les défauts. Pour autant que le maître d'ouvrage satisfasse aux incombances (vérification de l'ouvrage et avis des défauts (art. 367 et 370 CO), que le défaut ne lui soit pas imputable (art. 369 CO) et qu'il n'ait pas accepté l'ouvrage défectueux (art. 370 CO), le maître d'ouvrage est en droit, aux conditions de l'article 368 CO, d'exiger soit la réduction du prix (art. 368 al. 2 1<sup>ère</sup> hypothèse CO), soit la réfection de l'ouvrage (art. 368 al. 2 2<sup>ème</sup> hypothèse CO) ou, lorsque le défaut est particulièrement grave, de refuser l'ouvrage (art. 368 al. 1 CO). Lorsqu'il exerce l'un de ces droits, le maître peut en outre prétendre à des dommages-intérêts si l'entrepreneur est en faute (art. 368 al. 1 in fine et al. 2 in fine CO).

Il n'est pas rare qu'un certain défaut ait des causes multiples et que d'autres acteurs y aient contribué – par exemple un architecte. Si tel est le cas, il y a solidarité imparfaite, au sens de l'art. 51 CO, entre l'entrepreneur et l'architecte qui répondent donc chacun pour le tout vis-à-vis du maître d'ouvrage lésé.<sup>9</sup>

### 3. « La garantie de bon fonctionnement » (art. 1792-3 CC)

*En France : La garantie de bon fonctionnement (article 1792-3 du code civil) impose la réparation des défauts affectant le bon fonctionnement des équipements (dissociables du corps de l'ouvrage sans détérioration de leur support : radiateurs électriques, portes palières, cloisons mobiles...) apparus lors de la réception ou durant les 2 années qui suivent.*

<sup>7</sup> cf. HUBERT STÖCKLI, Stockwerkeigentum ab Plan, BRT 2009, p. 14 -19.

<sup>8</sup> cf. initiative parlementaire N° 14.453 « Achat de nouveaux logements. Pour des règles contraignantes en matière de responsabilité » déposée le 25 septembre 2014 par la conseillère nationale Gössi.

<sup>9</sup> cf. à ce sujet FRÉDÉRIC KRAUSKOPF, Solidarhaftung und Rückgriff unter Baubeteiligten, BRT 2009, p. 21 – 61.

En Suisse : La garantie pour les défauts des équipements est en principe strictement contractuelle. Mise à part quelques cas spéciaux,<sup>10</sup> on ne peut donc faire valoir des défauts que dans le cadre d'une relation contractuelle. Pour ce qui concerne les produits (choses vendues et ouvrages mobiles) intégrés dans un ouvrage immobilier, le droit suisse prévoit (depuis 2013) un délai de 5 ans depuis la réception du produit qui est intégré (art. 210 al. 2 CO et art. 371 al. 2 CO). Le but de la réforme était de permettre à l'entrepreneur qui construit un ouvrage immobilier de recourir contre les vendeurs de matériaux de construction en cas de défauts. Pour le moment, il est douteux si ce but sera atteint : les vendeurs de matériaux de constructions et de machines destinés à être intégrés (p.ex. ascenseur, chauffage etc.) ont réagi en adaptant leurs conditions de vente afin de limiter la garantie à deux, voire à une année. Ironiquement, c'est même le cas pour le plus grand fournisseur de matériaux de construction, la « HG Commerciale », qui est une coopérative appartenant aux entreprises de construction.<sup>11</sup>

La jurisprudence future devra également répondre à la question de savoir dans quelle mesure un produit doit être intégré pour bénéficier du délai de 5 ans. Il est admis par tous les auteurs qui se sont exprimés à ce sujet qu'un produit qui devient une « partie intégrante » (art. 642 CC suisse) est évidemment « intégré » selon l'art. 210 al. 2 CO et l'art. 371 al. 2 CO. C'est moins clair pour ce qui concerne les produits qui ne sont pas physiquement liés à l'ouvrage immobilier, mais qui le sont juridiquement (en devenant des « accessoires » au sens de l'art. 644 CC).<sup>12</sup>

#### 4. « La responsabilité civile décennale » (art. 1792 CC)

*En France : Pendant dix ans après la réception, les constructeurs sont responsables des dommages – y compris ceux provenant d'un vice du sol – qui*

- (a) compromettent la solidité de l'ouvrage ou affectent la solidité d'un de ses éléments indissociables (c'est à dire lorsque sa dépose, son démontage ou son remplacement ne peuvent s'effectuer sans détérioration ou enlèvement de matière de l'ouvrage) ;*
- (b) rendent l'ouvrage impropre à sa destination : c'est à dire que l'ouvrage ne peut, compte tenu du dommage, remplir la fonction à laquelle il est destiné.*

*Cette responsabilité décennale doit être garantie (obligation légale en application de l'article L 241-1 du code des assurances sanctionnée pénalement). Cependant, il ne faut pas confondre responsabilité et assurance : le responsable devra réparer, qu'il soit assuré ou non.*

En Suisse : Il n'y a pas de responsabilité comparable à la responsabilité civile décennale telle qu'elle est connue en France. Même dans les contrats qui sont dictés par les maîtres d'ouvrages, on ne trouve guère de délai de garantie plus long que les 5 ans prévus par la loi (art. 371 al. 2 CO). Une exception est prévue en matière d'étanchéité des toits plats pour laquelle des délais de 10 ans sont parfois convenus.

<sup>10</sup> A la responsabilité contractuelle peut s'ajouter une responsabilité délictuelle, si le défaut est la cause de la violation d'un bien protégé de manière absolue – notamment en cas de lésion corporelle (cf. art. 41 CO et la loi fédérale sur la responsabilité du fait des produits).

<sup>11</sup> Cf. les conditions générales de la "HG Commerciale" : <http://www.hgc.ch/data/docs/fr/5081/Conditions-g%C3%A9n%C3%A9rales-2013.pdf>

<sup>12</sup> cf. SIMON ROTH, Integration einer Sache / eines Werks in ein unbewegliches Werk, AJP 2014 p. 776.

Dans la mesure où un maître d'ouvrage insiste tout de même sur un délai plus long, l'assurance de l'entrepreneur ou de l'ingénieur risque de refuser sa couverture au motif que ces derniers n'auraient pas dû consentir à un délai supérieur au délai légal (soit au-delà du délai de 5 ans).