

La responsabilité du notaire pour défaut de vérification de l'existence de l'assurance dommages-ouvrage mentionné dans l'acte de vente

Axelle Astegiano-La Rizza

MCF, HDR à l'Université Jean Moulin Lyon 3, directrice adjointe de l'Institut des assurances de Lyon.

17-02-2014

La souscription de l'assurance dommages-ouvrage est faite par le maître de l'ouvrage pour le compte de ceux qui auront la qualité de propriétaire pendant la durée de la garantie décennale. Lorsqu'un acte de vente est conclu durant ce délai, l'existence ou l'absence d'assurance doit être mentionnée expressément dans l'acte ou en annexe par le notaire (C. assur., art. L. 243-2, Cass. civ. 1^{re}, 13 mars 2001, n° 98-18.155). En l'espèce, lors d'une vente d'une maison d'habitation, le vendeur (Madame L) déclare faussement avoir souscrit une telle assurance que mentionne le notaire.

Un arrêt de la Cour de cassation (Cass. civ. 1^{re}, 12 juin 2012, n° 11-18.277, *LEDA*, 2012, n° 8, comm. 120, note C. Charbonneau) rappelle que c'est une appréciation *in concreto* qui est demandée au notaire et non une information impersonnelle. L'information doit donc être personnalisée et concrète permettant aux acquéreurs de savoir si une assurance a été ou non effectivement souscrite. Il doit, en outre, vérifier l'efficacité de la police souscrite et vérifier l'exactitude des renseignements fournis par le vendeur (Cass. civ. 1^{re}, 28 mai 2009, n° 08-15.813, *RDI*, 2009, p. 433, obs. P. Dessuet).

En l'espèce, les juges du fond se sont bien livrés à cette appréciation et il apparaît, à l'évidence, que le notaire a commis une faute « en mentionnant la déclaration de souscription sans vérifier la réalité et la teneur de cette assurance »

Traditionnellement, le notaire engageait sa responsabilité professionnelle au même titre que les constructeurs à titre principal, sans possibilité pour celui-ci d'opposer la recevabilité d'une action contre les constructeurs (Cass. civ. 1^{re}, 4 janv. 2005, n° 02-10925, *RDI*, 2005, p. 91, obs. P. Dessuet). Dans cette conception, le préjudice devait alors être évalué à hauteur du coût des réparations qui aurait été normalement pris en charge par l'assurance dommages-ouvrage, si elle avait été souscrite.

Mais depuis quelques années c'est une autre solution, initiée par la troisième chambre civile qui semble prévaloir (Cass. civ. 3^e, 10 oct. 2012, n° 11-17.627 et 11-17.796, *RDI*, 2012, p. 638, note P. Dessuet). Ainsi, la mention de souscription ou non de l'assurance DO

s'analyse comme un manquement à l'obligation d'information et de conseil et, est, à ce titre, sanctionnée sur le fondement de la perte de chance.

Cette modification de conception dans la responsabilité du notaire entraîne un certain nombre de conséquences non négligeables pour les acquéreurs car la réparation est évaluée dans le cadre de la perte d'une chance. Et certaines décisions ont alors estimé que le préjudice (la perte d'une chance d'être indemnisé des désordres décennaux) ne serait constitué que si le propriétaire ne peut être indemnisé par les constructeurs, tenus à titre principal (Cass. civ. 1^{re}, 10 oct. 2012, précit.). La responsabilité du notaire deviendrait donc subsidiaire. L'argument était d'ailleurs ici repris par le notaire pour sa défense.

En l'espèce, les juges du fond relèvent bien que la faute du notaire est en relation de causalité directe avec le préjudice subi par les acquéreurs du fait de « la perte de chance de non contracter ». Mais ils n'ont néanmoins pas eu à se prononcer quant à la subsidiarité ou non de la responsabilité du notaire pour la réparation des dommages de nature décennale car les acheteurs, bien qu'en ayant subis, n'avaient pas demandé en appel la condamnation du notaire pour ceux-ci. Dès lors, l'argument soulevé devenait inopérant. Mais dans l'hypothèse inverse, aurait-il dû être admis ? Assurément non. En effet, il est éminemment, car la faute du notaire entraîne une perte de chance d'être indemnisé rapidement (en 90 jours) par l'assureur DO, que l'existence d'une action contre les constructeurs n'est pas à même de remplacer (en ce sens, P. Dessuet, *RDI*, 2013, p. 339). D'autres décisions ont alors préféré considérer que la perte de chance consiste plutôt en celle de pouvoir renoncer à acquérir le bien litigieux (solution retenue ici par les juges du fond) ou l'acquérir à des conditions plus avantageuses (Cass. civ. 1^{re}, 20 mars 2013, n° 12-14.711 et 12-14.172, *RDI*, 2013, p. 339 ; *LEDA*, 2013, n° 5, comm. 72, obs. C. Charbonneau ; Cass. civ. 3^e, 9 déc. 2010, n° 09-69.490, *RDI*, 2011, p. 119, obs. P. Dessuet). Plus juste, la solution recèle néanmoins un véritable piège probatoire pour l'acheteur qui devra prouver qu'il aurait pu négocier un rabais sur le prix de vente à hauteur d'une somme précise.

Arrêt commenté :

CA Lyon 8^e chambre, 22 oct. 2013, n° 09/00155