

PROPRIETE

# Recours entre coauteurs d'un trouble anormal de voisinage après indemnisation du voisin

## SOMMAIRE DE LA DECISION

*Dans les rapports entre le locateur d'ouvrage auteur du trouble anormal causé aux voisins et les autres professionnels dont la responsabilité peut être recherchée, la charge finale de la condamnation, formant contribution à la dette, se répartit en fonction de la gravité de leurs fautes respectives.*

*L'entrepreneur principal ne peut exercer de recours subrogatoire contre les sous-traitants que pour la fraction de la dette dont il ne doit pas assumer la charge définitive.*

*Il incombe à l'entrepreneur principal d'établir la faute contractuelle éventuelle de ses sous-traitants, l'obligation de résultat du sous-traitant à son égard ne concernant que la réalisation de sa propre prestation contractuelle à l'exclusion d'éventuels dommages aux tiers, les fautes commises par l'entrepreneur principal quant aux choix techniques de réalisation de l'ouvrage excluant de retenir la responsabilité desdits sous-traitants.*

Cour de cassation, 3e civ.  
26 avr. 2006

**LA COUR** : - Attendu, selon l'arrêt attaqué (CA Paris, 29 octobre 2004), que la société Hôtel Georges V a fait procéder à la rénovation totale de l'hôtel qu'elle exploite, avec le concours, notamment, de la société Duminvest, chargée de la « gestion du projet », et de la société Bouygues Bâtiment, entrepreneur; que les travaux ont occasionné des nuisances aux immeubles voisins, exploités par la société Queen Elisabeth Hôtel et par la société Marquis Hôtels Limited Partnership (Hôtel Prince de Galles), qui ont sollicité la réparation de leur préjudice; qu'à la suite des condamnations prononcées au profit des victimes, la société Bouygues, alléguant être subrogée dans les droits de celles-ci après paiement des indemnisations, a sollicité la garantie de ses propres sous-traitants et de leurs assureurs;

Sur le premier moyen, ci-après annexé : - Attendu que la cour d'appel ayant, par arrêt du 25 septembre 2003 devenu irrévocable après rejet des pourvois formés contre lui par décision du 22 juin 2005 de la Cour de cassation, retenu la responsabilité totale des locateurs d'ouvrage auteurs du trouble anormal de voisinage, en écartant celle du maître de l'ouvrage, le moyen est devenu sans portée;

Sur les deuxième et troisième moyens, réunis : - Attendu que la société Bouygues fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes de garantie formées contre dix huit sous-traitants et leurs assureurs, alors, selon le moyen : 1°) que, s'il a pour effet d'éteindre la créance à l'égard du créancier, le paiement avec subrogation la laisse subsister au profit du subrogé qui dispose de toutes les actions qui appartenaient au créancier et qui se rattachaient à cette créance immédiatement avant le paiement; que l'entrepreneur comme le sous-traitant sont responsables à l'égard des tiers des troubles excédant les inconvénients normaux du voisinage en sorte que, subrogé dans les droits des voisins victimes, le maître de l'ouvrage est bien fondé à recourir contre les constructeurs sur le fondement du principe prohibant les troubles anormaux de voisinage; qu'en écartant le recours subrogatoire de l'entreprise principale contre le maître d'œuvre et les sous-traitants au prétexte que, si le maître de l'ouvrage subrogé était en droit d'exercer les droits et actions des créanciers désintéressés, il ne pouvait transmettre à son propre subrogé les droits éteints des créanciers originaires, méconnaissant ainsi le principe de l'effet translatif de la subrogation, la cour d'appel a violé les articles 1249 et 1252-3 du code civil; 2°) que, le sous-traitant est tenu envers son donneur d'ordre d'une obligation de résultat emportant présomption de faute et de causalité; qu'en retenant que la responsabilité des sous-traitants à l'égard de l'entreprise générale, condamnée à réparer les dommages causés aux tiers sur le fondement d'un trouble anormal de voisinage, impliquait de prouver la faute des premiers dans l'exécution de leur contrat, tout en constatant que cette responsabilité était de nature nécessairement contractuelle et que les nuisances sonores provenaient de l'exécution de leurs travaux, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil; 3°) que, le principe sanctionnant les troubles anormaux de voisinage ne requiert pas la

preuve d'une faute; qu'en affirmant que la mise en œuvre de la responsabilité des sous-traitants aurait exigé la preuve d'une faute, tout en relevant que le dommage subi par les tiers du fait de l'exécution des travaux par ces substitués avait consisté en un trouble anormal de voisinage, la cour d'appel a violé tant l'article 1147 du code civil que le principe selon lequel nul ne peut causer à autrui un trouble excédant les inconvénients normaux de voisinage; 4°) que la société Bouygues faisait valoir que la responsabilité des sous-traitants était la même que celle qui pourrait être retenue à son encontre dès lors que chacun des contrats de sous-traitance reproduisait très exactement l'ensemble des obligations définies dans le cadre de son propre marché; qu'en délaissant ces conclusions de nature à établir la responsabilité de plein droit des sous-traitants vis-à-vis de l'entreprise principale, tout en reprochant à la seconde une inexécution de ses obligations contractuelles concernant la maîtrise et le contrôle des nuisances sonores émises par le chantier, la cour d'appel a privé sa décision de tout motif en méconnaissance des exigences de l'article 455 du nouveau code de procédure civile; 5°) que le sous-traitant ne peut s'exonérer de son obligation contractuelle à l'égard de l'entreprise principale que par la preuve d'une cause étrangère; qu'en affirmant que la cause du trouble anormal de voisinage résidait dans des fautes extérieures aux contrats de sous-traitance, exonérant ainsi intégralement les substitués de leur responsabilité à l'égard de leur cocontractant, sans constater que ces fautes, concernant principalement l'organisation du chantier, auraient présenté les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité de la force majeure ou qu'elles auraient été imputables au donneur d'ordre exclusivement, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision au regard de l'article 1147 du code civil; 6°) que chacun des responsables d'un même dommage est tenu d'en réparer la totalité sans qu'il y ait lieu de tenir compte d'un partage de responsabilité entre eux; qu'en écartant le recours en garantie du donneur d'ordre à l'encontre de ses substitués pour la raison que la participation de chacun d'eux dans l'émission de nuisances sonores n'avait pu être précisément déterminée, tout en admettant que leur activité respective avait contribué à la réalisation de l'entier préjudice, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, ensemble l'article 1203 du même code;

Mais attendu, d'une part, que dans les rapports entre le locateur d'ouvrage auteur du trouble anormal causé aux voisins et les autres professionnels dont la responsabilité peut être recherchée, la charge finale de la condamnation, formant contribution à la dette, se répartit en fonction de la gravité de leurs fautes respectives; que l'entrepreneur principal ne peut exercer de recours subrogatoire contre les sous-traitants que pour la fraction de la dette dont il ne doit pas assumer la charge définitive; que la cour d'appel a exactement retenu qu'il incombait à la société Bouygues d'établir la faute contractuelle éventuelle de ses sous-traitants;

Attendu, d'autre part, qu'ayant énoncé à bon droit que l'obligation de résultat du sous-traitant à l'égard de l'entrepreneur principal ne concernait que la réalisation de sa propre prestation contractuelle à l'exclusion d'éventuels dommages aux tiers, sauf stipulation spéciale du

contrat, et relevé que les fautes commises par la société Bouygues quant aux choix techniques de réalisation de l'ouvrage, à sa conception et au manque d'organisation dans la gestion du chantier, ainsi que l'impossibilité d'attribuer à tel ou tel sous-traitant une faute précise en fonction de son intervention effective excluaient de retenir la responsabilité de ces derniers, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre à des conclusions que ses constatations rendaient inopérantes sur le contenu des contrats de sous-traitance, ni sur d'éventuelles causes d'exonération de responsabilité, a pu retenir que les demandes de garantie formées contre les entrepreneurs sous-traitants devaient être rejetées;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé;  
Par ces motifs, rejette [...].

05-10.100 (n° 495 FS-P+B+R+I) - *Demandeur*: Bouygues bâtiment (Sté) - *Défendeur*: Hôtel Georges V (Sté) - *Composition de la juridiction*: MM. Weber, prés. - Villien, rapp. - Cédras, av. gén. - SCP Masse-Dessen, Georges et Thouvenin, SCP Monod et Colin, SCP Baraduc et Duhamel, Me Hémy, SCP Defrénois et Lévis, SCP Laugier et Caston, SCP Boutet, SCP Parmentier et Didier, Me Odent, SCP Peignot et Garreau, Me Spinosi, av. - *Décision attaquée*: Cour d'appel de Paris (19e ch. B), 29 oct. 2004 (Rejet)

**Mots-clés**: PROPRIETE \* Trouble du voisinage \* Travaux \* Hôtel \* Rénovation \* Entrepreneur principal \* Sous-traitant \* Responsabilité \* Subrogation \* Recours subrogatoire \* Etendue. - RESPONSABILITE CIVILE \* Responsabilité contractuelle \* Sous-traitant \* Trouble de voisinage \* Entrepreneur principal \* Réparation du préjudice \* Subrogation \* Recours subrogatoire \* Etendue

#### Note de Jean-Pierre Karila

Docteur en droit, Avocat à la Cour de Paris,  
Professeur à l'ICH,  
ancien Professeur à l'Institut des Assurances de Paris (IAP)  
de l'Université de Paris I - Panthéon Sorbonne

#### Introduction générale

1 - La réfection de l'Hôtel/Palace George V aura débouché sur deux petits bijoux jurisprudentiels déterminant les grandes lignes du régime des actions fondées sur la théorie des troubles anormaux de voisinage.

2 - C'est par un arrêt du 22 juin 2005 que la troisième Chambre civile de la Cour de cassation ciselait son premier diamant dont l'éclat devait éclairer les juristes et les juges quant aux conditions des différentes applications de la théorie prétorienne des troubles anormaux de voisinage sur laquelle il ne convient pas ici de revenir en détail sauf pour rappeler qu'elle a été l'instrument de la création d'une responsabilité d'origine prétorienne, responsabilité objective indépendante de toute notion de faute et/ou de garde, érigée dans le dernier état de la jurisprudence en un véritable principe de droit privé selon lequel nul ne peut causer à autrui un trouble anormal de voisinage<sup>1</sup>.

On rappellera ici que l'arrêt précité du 22 juin 2005 a :

- confirmé, en l'explicitant pour la première fois, la solution adoptée depuis un arrêt *Intrafor* du 30 juin 1998<sup>2</sup> qui a admis, au préjudice des constructeurs, l'application de la responsabilité objective dérivant de la théorie des troubles anormaux de voisinage;
- confirmé la solution retenue depuis un arrêt du 21 juillet 1999<sup>3</sup> ayant admis que le maître de l'ouvrage, condamné sur le fondement

de la responsabilité objective ci-avant évoquée et subrogé dans les droits suite au paiement, puisse agir contre les constructeurs à titre subrogatoire, sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage et être ainsi garanti, étant rappelé qu'en l'absence de subrogation, l'action récursoire du maître de l'ouvrage à l'encontre du constructeur avec lequel il a été lié contractuellement ne peut être régie que par la responsabilité contractuelle pour faute prouvée<sup>4</sup>;

- a admis implicitement mais nécessairement que ledit recours subrogatoire du maître de l'ouvrage puisse ne prospérer que partiellement, voire aucunement, la subrogation, au profit d'un coobligé *in solidum* ne pouvant avoir pour effet/résultat d'occulter une part de la responsabilité de celui-ci.

3 - L'arrêt rapporté, rendu dans la même affaire, constitue le second diamant ciselé par le Conseiller Doyen Pierre Villien - dont il est en quelque sorte l'œuvre finale - et dont l'éclat éclaire cette fois-ci le régime applicable à l'action récursoire d'un constructeur tenu à la responsabilité objective ci-dessus évoquée, à l'encontre d'un ou plusieurs co-auteurs du trouble anormal de voisinage d'une façon générale et en particulier à l'encontre de celui ou de ceux avec qui il est lié contractuellement comme c'est le cas de l'entrepreneur à l'égard de ses sous-traitants.

Dans son rapport, le Conseiller Doyen Pierre Villien posait parfaitement sur ce dernier point la question que la Cour suprême devait trancher et énonçait à cet égard: «*L'entrepreneur principal peut-il se fonder sur la subrogation pour obtenir la condamnation globale et automatique de ses sous-traitants, en mettant en avant le principe de prohibition de trouble anormal de voisinage, qui n'exige pas la caractérisation de la faute, ou bien cet entrepreneur principal ne peut-il exercer de recours subrogatoire que pour la fraction de dette dont il ne doit pas assumer la charge définitive, ce qui lui impose de rechercher et de prouver la faute de ces entrepreneurs sous-traitants?*».

L'arrêt rapporté tranche clairement les deux questions ci-dessus évoquées et ajoute même un principe plus général applicable aux recours des locataires d'ouvrage les uns à l'égard des autres lorsque leur responsabilité peut être engagée à l'égard de la victime du trouble anormal de voisinage sur le fondement de la responsabilité objective instituée en la matière par la jurisprudence.

Aussi, nous examinerons dans une première partie le principe général devant guider le juge pour trancher les recours entre colocataires d'ouvrage en général (I), dans une seconde partie l'étendue du recours subrogatoire de l'entrepreneur principal à l'encontre de ses sous-traitants (II) et enfin, dans une troisième partie, la nature de la responsabilité encourue par le sous-traitant à l'égard de l'entrepreneur principal en cas de trouble anormal de voisinage (III).

**I - Principe de portée générale: le recours d'un constructeur co-obligé *in solidum* à l'égard d'un autre constructeur co-obligé *in solidum* à l'égard de la victime d'un trouble anormal de voisinage, est nécessairement cantonné à la part de responsabilité qui ne lui incombe pas définitivement et qui est déterminé à l'aune des fautes respectives de chacun des co-obligés ayant contribué à la survenance dudit trouble**

4 - La Cour suprême énonce que: «*Dans les rapports entre le locateur d'ouvrage auteur du trouble anormal causé aux voisins et*

(1) Sur le commentaire de l'arrêt et différentes étapes de la jurisprudence en la matière, V. note J.-P. Karila, Action et réactions en matière de troubles anormaux de voisinage, D. 2006, Jur. p. 40; AJDI 2005, p. 858; RDI 2005, p. 330, obs. E. Gavin-Milan-Oosterlynck; *ibid.* 2006, p. 251, obs. P. Malinvaud; RTD civ. 2005, p. 788, obs. P. Jourdain.

(2) Cass. 3e civ., 30 juin 1998, Bull. civ. III, n° 144; D. 1998, IR p. 220.

(3) Cass. 3e civ., 21 juill. 1999, Bull. civ. III, n° 182; RDI 1999, p. 656, obs. P. Malinvaud; ADI 199, p. 929; D. 1999, IR p. 228.

(4) Cass. 3e. civ., 24 mars 1999, Bull. civ. III, n° 74; D. 1999, IR p. 111.

*les autres professionnels dont la responsabilité peut être recherchée, la charge finale de la condamnation, formant contribution à la dette, se répartit en fonction de la gravité de leurs fautes respectives».*

Ce principe a vocation à s'appliquer à l'ensemble des recours d'un locateur d'ouvrage contre les autres locataires d'ouvrage qu'il s'agisse, comme en l'espèce, du recours d'un entrepreneur principal contre un sous-traitant ou encore contre un autre cocontractant du maître de l'ouvrage comme le maître d'œuvre, un BET, un bureau de contrôle...

On observera ici que le principe général dont il s'agit a vocation à s'appliquer alors même que l'un des constructeurs, auteur ou co-auteur du trouble anormal de voisinage, aurait la qualité de subrogé dans les droits et actions de la victime du trouble anormal de voisinage, ou encore dans ceux d'un autre co-obligé *in solidum* qui aurait effectué un paiement au profit de la victime ci-dessus évoquée du trouble anormal de voisinage.

Il s'agit donc d'un principe général selon lequel le recours d'un co-obligé *in solidum* à l'égard d'un autre co-obligé *in solidum* au titre de la responsabilité objective en matière de trouble anormal de voisinage, est nécessairement cantonné ou encore divisé entre les différents co-auteurs, la détermination du *quantum* de la dette de celui à l'encontre duquel l'action est dirigée étant effectuée à l'aune de la faute de celui-ci, peu important en définitive que l'un des co-obligés ait ou non déjà effectué un paiement quelconque au profit de la victime du trouble anormal de voisinage ou encore au profit de celui qui aurait payé celle-ci.

De ce principe découle une obligation pour le juge de déterminer, au regard des éléments probatoires respectifs des parties et ou encore des conclusions expertales à lui soumises, la part causale jouée par chacun des intervenants à l'acte de construire dans la survenance du trouble anormal de voisinage.

5 - Dans les circonstances de l'espèce, par un arrêt antérieur à celui objet du pourvoi en cassation ayant abouti à l'arrêt rapporté, la Cour d'appel de Paris avait condamné *in solidum* la Société Hôtel George V et des constructeurs dont la Société Bouygues bâtiment, à payer aux voisins dudit Hôtel George V des indemnités sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage tout en jugeant que lesdits constructeurs devaient garantir la Société Hôtel George V du montant desdites condamnations, arrêt qui avait fait l'objet d'un pourvoi ayant donné lieu à l'arrêt précité du 22 juin 2005 que nous avons commenté dans ces mêmes colonnes <sup>5</sup>.

La Société Hôtel George V, ayant exécuté la condamnation précitée, s'était alors retournée contre la Société Bouygues bâtiment, laquelle, au titre de la garantie ci-dessus évoquée, l'avait remboursée, puis avait ensuite exercé une action récursoire à l'encontre notamment de ses sous-traitants et des assureurs de ceux-ci.

La Société Bouygues bâtiment invoquait à cet effet à titre principal la subrogation dans les droits et actions de la victime du trouble anormal de voisinage et donc la responsabilité objective ci-dessus évoquée et, à titre subsidiaire, l'obligation de résultat à laquelle est tenu le sous-traitant à l'égard de l'entrepreneur principal en vertu de l'article 1147 du code civil et d'une jurisprudence constante.

La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 24 octobre 2004, choquée du pourvoi ayant donné lieu à l'arrêt rapporté, rejetait tant

l'argumentation principale que celle subsidiaire de la Société Bouygues bâtiment.

Sur ces deux questions, nous examinerons, dans les deuxième et troisième parties de la présente note, la position de la Cour d'appel de Paris et le sort qui lui a été réservé par la Cour suprême dans le cadre de l'arrêt rapporté.

## II - L'étendue / la mesure de la subrogation / son éclipse partielle en cas de recours d'un co-obligé *in solidum* à l'encontre d'un autre co-obligé *in solidum*

6 - La Cour d'appel de Paris décidait dans son arrêt précité du 24 octobre 2004, que l'entrepreneur principal n'était pas subrogé dans les droits du voisin mais dans ceux du maître de l'ouvrage : par son paiement subrogatoire, le débiteur (en la circonstance l'entreprise Bouygues bâtiment) est subrogé dans les droits du créancier qu'il a payé (Hôtel George V) et non dans les droits du créancier initial (les hôtels voisins victimes du trouble de voisinage), qu'en effet le créancier (Hôtel George V), s'il peut exercer les droits de son propre créancier désintéressé, ne peut transmettre à son propre subrogé les droits éteints de son propre créancier originel, que la chaîne des subrogations suggestives ne transmet pas aux payeurs successifs, qu'ainsi le droit objet de la subrogation n'a pas vocation à se transmettre à l'infini.

L'affirmation selon laquelle « le droit objet de la subrogation n'a pas vocation à se transmettre à l'infini » a l'avantage factuel de rejoindre ici le principe d'équité qui anime *de facto*, comme il sera plus amplement précisé / rappelé ci-après, la notion de subrogation, mais il n'est pas certain en revanche que l'affirmation selon laquelle le subrogé ne peut exercer que les droits du créancier qu'il désintéresse, sans considération des droits du créancier originel, soit véritablement pertinente en droit encore qu'elle pourrait trouver sa justification dans les dispositions de l'article 1249 du code civil.

On rappellera à cet égard que le texte précité dispose que « la subrogation dans les droits du créancier au profit d'une tierce personne qui le paie, est ou conventionnelle ou légale », d'où il peut être déduit que Bouygues bâtiment en payant à titre de garantie à l'Hôtel George V le montant des condamnations que celui-ci avait réglé aux riverains, n'est subrogée que dans les seuls droits de l'Hôtel George V et non pas dans ceux des riverains ; en d'autres termes, il pourrait être estimé que le paiement fait à celui qui a payé le créancier initial n'emporte aucune subrogation dans les droits de ce dernier.

Ainsi, Bouygues bâtiment ne pouvait, selon la Cour d'appel de Paris, nonobstant le paiement opéré entre les mains de la Société Hôtel George V, qui avait désintéressé les voisins victimes du trouble anormal de voisinage, bénéficiaire de l'action de ceux-ci, mais seulement de la Société Hôtel George V précitée.

7 - La Société Bouygues bâtiment prétendait dans son pourvoi :  
 - à la violation des articles 1249 et 1250, 3°, du code civil au motif, notamment, « que s'il a pour effet d'éteindre la créance à l'égard du créancier, le paiement avec subrogation la laisse subsister au profit du subrogé qui dispose de toutes les actions qui appartenaient au créancier et qui se rattachaient à cette créance immédiatement avant le paiement » (2e moyen, 1re branche) ;  
 - à la violation de l'article 1147 du code précité au motif que dès lors que « le principe sanctionnant les troubles anormaux de voisinage ne requiert pas la preuve d'une faute », la Cour d'appel de Paris ne pouvait affirmer « que la mise en œuvre de la responsabilité des sous-traitants aurait exigé la preuve d'une faute,

(5) J.-P. Karila, D. 2006, Jur. p. 40, préc.

*tout en relevant que le dommage subi par les tiers du fait de l'exécution des travaux par ces substitués avait constitué en un trouble anormal de voisinage*» (3e moyen, 2e branche).

8 - La Cour de cassation rejette les moyens ci-dessus évoqués et valide en conséquence l'arrêt de la Cour d'appel de Paris sans pour autant reprendre l'idée que la subrogation est limitée au seul droit du créancier qu'il désintéresse (maître de l'ouvrage) à l'exclusion du créancier originaire (tiers voisin victime) ou encore pour être plus précis, et pour ne pas trahir l'idée de la Cour d'appel de Paris, que la subrogation est nécessairement cantonnée dans les droits du créancier que le *solvens* paie.

La troisième Chambre civile valide en effet l'arrêt de la Cour d'appel de Paris par **substitution de motifs** en énonçant qu'au stade du recours d'un coauteur du trouble anormal de voisinage contre les autres coauteurs, il convient de rechercher la contribution de chacun à la dette, contribution qui se mesure à l'aune de leurs fautes respectives, principe général étudié ci-avant: *«dans les rapports entre le locateur d'ouvrage auteur du trouble anormal causé aux voisins et les autres professionnels dont la responsabilité peut être recherchée, la charge finale de la condamnation, formant contribution à la dette, se répartit en fonction de la gravité de leurs fautes respectives»*;

mais complété, s'agissant de l'action de l'entrepreneur principal contre son ou ses sous-traitants par le principe selon lequel: *«l'entrepreneur principal ne peut exercer de recours subrogatoire contre les sous-traitants que pour la fraction de la dette dont il ne doit pas assumer la charge définitive»*;

de sorte: *«que la cour d'appel a exactement retenu qu'il incombait à la société Bouygues d'établir la faute contractuelle éventuelle de ses sous-traitants»*;

9 - On ne peut qu'approuver une telle motivation, la substitution de motifs étant justifiée: en effet, si la solution adoptée par la Cour d'appel de Paris était opportune, ce n'est pas tant en raison de ce que l'entrepreneur principal n'était pas subrogé dans les droits des tiers voisins victimes, créanciers originaires / primitifs d'une condamnation sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage, mais à raison de ce que l'action du ou des différents *solvens* ne pouvait à l'infini profiter du régime de la responsabilité de plein droit en matière de théorie des troubles anormaux de voisinage, et qu'à un moment donné il fallait bien raisonner en termes, sinon de stricte causalité, du moins d'imputabilité, et vérifier si le *«subrogé»* n'était pas lui-même totalement ou en partie comptable du trouble anormal de voisinage, d'une part, et si son action récursoire concernait effectivement une personne qui en serait également comptable factuellement, d'autre part.

10 - La Cour suprême introduit donc une sorte de parenthèse dans le cheminement de la subrogation imposant une recherche du rôle causal des coauteurs respectifs. Cette solution repose sur un principe d'équité, l'application abstraite à l'infini du régime automatisé de la théorie des troubles anormaux de voisinage conduisant à faire supporter le tout à un seul, si ce n'est au plus faible économiquement.

Or, justement, la subrogation instituée par l'article 1251, 3°, du code civil est animée par le principe d'équité.

On comprend, dans ces conditions, que si dans une hypothèse considérée, l'application de la subrogation heurte *de facto* le principe d'équité, il faille écarter ladite application comme l'a excellemment énoncé le Professeur Louis Lavellec <sup>6</sup> en précisant que *«la*

*jurisprudence admet la subrogation chaque fois qu'il lui paraît équitable de faire peser le poids définitif de la dette sur un autre que le solvens et devrait la refuser quand il semble presque frauduleux que les droits et actions du créancier désintéressé soient transmis au solvens»*.

Il est clair, en effet, que la subrogation ne peut avoir pour effet ou résultat de décharger un co-responsable du poids de tout ou partie de la dette pour la simple raison qu'un autre co-responsable tenu avec lui ou pour lui l'a acquittée.

C'est sans doute la raison qui explique que la jurisprudence n'a jamais admis que les co-obligés au titre de l'article 1792 du code civil ne puissent s'opposer après paiement de l'un d'eux, les uns à l'égard des autres, la responsabilité de plein droit édictée par le texte précité par le biais de la subrogation légale de l'article 1251, 3°, du code civil, la jurisprudence ayant toujours considéré que les recours des constructeurs les uns à l'égard des autres devaient être traités dans tous les cas (c'est-à-dire y compris lorsque l'un des constructeurs a acquitté l'intégralité de la dette commune) en fonction des règles de la responsabilité extracontractuelle de droit commun lorsqu'ils n'étaient pas liés par un contrat et en fonction des règles de la responsabilité contractuelle de droit commun lorsqu'ils l'étaient.

11 - Dans notre espèce, ici aussi l'entrepreneur principal et les sous-traitants sont co-obligés *in solidum*, mais ici aussi, et alors que la Cour suprême a, d'une façon générale admis que l'article 1251, 3°, puisse jouer en faveur des co-débiteurs *in solidum*, la troisième Chambre civile a, bien que qualifiant le recours de l'entrepreneur principal à l'encontre de ses sous-traitants de recours subrogatoire, écarté ponctuellement les conséquences de la subrogation qui est ainsi totalement occultée ou encore éclipsée du moins temporairement.

12 - En posant la règle selon laquelle le recours *«subrogatoire»* contre le sous-traitant ne peut s'exercer que pour la fraction de la dette dont l'entrepreneur principal ne doit pas assumer la charge définitive, la troisième Chambre civile n'a fait qu'appliquer, sans le dire pour autant, les dispositions de l'article 1214 du code civil suivant lequel *«le co-débiteur d'une dette solidaire, qui l'a payé en entier, ne peut répéter contre les autres que les parts et portions de chacun d'eux»*, disposition certes applicable en matière de solidarité, mais dont la jurisprudence a admis l'extension aux obligations *in solidum*, ce qui est le cas de l'espèce puisque le maître d'ouvrage comme les différents constructeurs sont à l'égard des tiers / victimes tenus *in solidum* de supporter les conséquences d'un trouble anormal de voisinage, sans que ledit tiers / victime ait à démontrer leur faute.

13 - Si l'on admet que l'assiette de la subrogation est nécessairement limitée à la part / portion que le subrogé a acquittée en même temps que sa propre part / portion, il convient alors de déterminer la part et portion du co-obligé; or, cette démonstration ne pourra être opérée, alors même que la subrogation est admise, sans ignorer les règles générales de la solidarité, de sorte que la question de la subrogation sera *«gommée»* ou encore *«court-circuitée»* par celle de la détermination respective des parts et portions de chacun dans la réalisation du dommage.

En définitive, le recours du co-débiteur *in solidum* ne peut prospérer en totalité, fût-ce par le biais de la subrogation dans les droits et actions du créancier / victime, que dans deux hypothèses, à savoir, lorsque le co-débiteur solidaire était tenu pour d'autres, d'une

(6) In J.-Cl. code civil, art. 1249 à 1251, Fasc. 3, n° 7.



les obligations contractuelles des sous-traitants étaient calquées sur celles pesant sur l'entrepreneur principal de sorte que le manquement de l'entrepreneur principal caractérisait nécessairement une faute contractuelle des sous-traitants ;

- de n'avoir pas justifié légalement sa décision au regard de l'article 1147 du code civil, en affirmant que la cause du trouble anormal de voisinage résidait dans des fautes extérieures au contrat de sous-traitance, exonérant ainsi intégralement les substituts de leur responsabilité à l'égard de leur co-contractant, sans constater que ces fautes concernant principalement l'organisation du chantier, auraient présenté les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité de la force majeure et qu'elles auraient été imputables au donneur d'ordre exclusivement, alors que le sous-traitant ne peut s'exonérer de son obligation contractuelle à l'égard de l'entreprise principale que par la preuve d'une cause étrangère.

18 - La Cour de cassation rejette les diverses branches de ce troisième moyen.

Si elle relève que la Cour d'appel de Paris

- a « énoncé à bon droit que l'obligation de résultat du sous-traitant à l'égard de l'entrepreneur principal ne concernait que la réalisation de sa propre prestation contractuelle à l'exclusion d'éventuels dommages aux tiers, sauf stipulation spéciale du contrat »,

- a « relevé que les fautes commises par la société Bouygues quant aux choix techniques de réalisation de l'ouvrage, à sa conception et au manque d'organisation dans la gestion du chantier, ainsi que l'impossibilité d'attribuer à tel ou tel sous-traitant une faute précise en fonction de son intervention effective excluaient de retenir la responsabilité de ces derniers »,

c'est pour conforter la solution de la Cour d'appel de Paris qui « a pu retenir que les demandes de garantie formées contre les entrepreneurs sous-traitants devaient être rejetées ».

Aussi, et en l'absence de clause contractuelle spécifique mettant à la charge du ou des sous-traitants une obligation spéciale en matière de dommages causés aux tiers, il n'existe pas d'obligation de résultat quant à ce, l'obligation de résultat étant cantonnée à la fourniture par ledit sous-traitant à l'entrepreneur principal d'un ouvrage exempt de vices et/ou malfaçons.

Aucune faute contractuelle n'ayant été commise par les sous-traitants à l'égard de l'entrepreneur principal, en application du principe sus-énoncé selon lequel « l'entrepreneur principal ne peut exercer de recours subrogatoire contre les sous-traitants que pour la fraction de la dette dont il ne doit pas assumer la charge définitive », la Société Bouygues bâtiment ne pouvait en conséquence prospérer dans son action à l'encontre de ceux-ci en vertu du principe ci-dessus énoncé selon lequel l'entrepreneur principal ne pouvait recourir contre ses sous-traitants étrangers à la survenance du trouble anormal de voisinage.

19 - On comprendrait mal, en effet, comment et pourquoi un entrepreneur principal dont il est établi qu'il est seul à l'origine d'un trouble anormal de voisinage pourrait, à raison du désintéressement du subrogé dans les droits du tiers voisin victime, éluder les conséquences de sa faute en invoquant la responsabilité objective issue de la théorie des troubles anormaux de voisinage, responsabilité dont la vocation est la protection des intérêts du voisin victime et non de sanctionner le dernier des derniers des sous-traitants et/ou d'une manière générale de tout intervenant à l'acte de construire, lorsque le trouble anormal de voisinage ne peut être relié d'une manière quelconque avec la sphère d'intervention de l'intervenant dont s'agit, la subrogation devant en conséquence être occultée / éclipisée au stade du partage de la dette commune.

20 - S'il existe une différence entre le principe général gouvernant l'action subrogatoire d'un co-obligé *in solidum* à l'égard d'un autre co-obligé *in solidum* au titre du trouble anormal de voisinage et le principe spécial applicable à l'action de l'entrepreneur principal contre son ou ses sous-traitants, elle réside dans la détermination de la charge de la preuve :

- du premier principe découle une obligation faite au juge de déterminer les fautes respectives des co-auteurs afin de limiter les actions des uns et des autres à ces parts respectives,

- du second principe découle manifestement une obligation probatoire à la charge de l'entrepreneur principal qui devra prouver l'existence d'une faute de son sous-traitant afin de pouvoir agir contre lui, l'absence de faute laissant en quelque sorte présumer de l'imputabilité totale du trouble à sa seule action à l'exclusion de toute intervention de son ou ses sous-traitants,

encore que, sur ce point, il faille attendre confirmation par un arrêt plus explicite.

#### IV - Synthèse / conclusion

21 - L'arrêt rapporté, nonobstant le débat relatif à la nature subrogatoire du recours de l'entrepreneur principal à l'encontre du sous-traitant de celui-ci (*supra*, n° 14 et 15), ne doit pas éclipser, si l'on peut dire ici sans jeu de mots, le caractère remarquable de l'œuvre de la troisième Chambre civile en la matière sous l'impulsion de son Conseiller Doyen Pierre Villien depuis l'arrêt *Intrafor* du 30 juin 1998.

En affirmant que le tiers voisin - étranger à l'opération de construction réalisée sur un autre fonds que le sien ou de celui de son bailleur et désireux de ne pas voir sa vie perturbée par l'activité fautive ou non de son voisin, que celui-ci soit permanent ou temporaire - est en droit de demander la réparation du préjudice subi, sans avoir à démontrer l'existence d'une faute, sur le fondement de la responsabilité objective issue de la théorie des troubles anormaux de voisinage, la Cour de cassation assure la protection de ses intérêts.

De même, en autorisant le maître de l'ouvrage, subrogé par suite de son paiement, dans les droits et actions de la victime du trouble anormal de voisinage, à recourir contre les constructeurs sur le fondement de la responsabilité objective en la matière, la Haute juridiction permet audit maître d'ouvrage de ne pas assumer la charge définitive de la réparation / indemnisation du trouble anormal de voisinage, tout en veillant à ce qu'il ne puisse recourir pour le tout que s'il n'a pas également participé à la survenance du trouble par sa faute.

En réintroduisant à cette occasion, comme d'une façon générale, dans le cadre général des recours entre co-auteurs, la notion de faute, la Cour de cassation consacre à juste titre une vision morale de l'activité économique, l'ensemble des participants à la survenance du dommage ne devant pas assumer une réparation en fonction du moment de leur mise en cause, mais à l'aune des fautes respectives de chacun des coauteurs.

Si donc la théorie des troubles anormaux de voisinage illustre bien la place prépondérante prise par la responsabilité de plein droit, elle souligne encore avec force qu'aussi automatique que soit l'indemnisation des victimes, la faute n'est jamais écartée et si elle disparaît au stade de la réparation du préjudice subi, elle ressurgit toujours à celui du partage de la charge définitive de la dette. ■