

# COMMISSION OUVERTE **IMMOBILIER**

Co-responsables :  
JEHAN-DENIS BARBIER ET JEAN-MARIE MOYSE

SOUS-COMMISSION MARCHÉS DE TRAVAUX  
Responsables : Juliette Mel et Nathalie Peyron

Mardi 5 juin 2012

## Les recours en garantie en cas de troubles anormaux du voisinage

Animée par

**Julien Meslin**, avocat au barreau de Paris

*Présentes à cette occasion, les éditions Lexbase vous proposent de retrouver un compte-rendu de cette réunion.*



## [Événement] Marchés de travaux : les recours en garantie en cas de troubles anormaux du voisinage - Compte-rendu de la réunion de la Commission de droit immobilier du barreau de Paris

Par Anne-Lise Lonné-Clément, Rédactrice en chef de Lexbase Hebdo - édition privée

La sous-commission "Marchés de travaux" de la Commission ouverte de droit immobilier du barreau de Paris tenait, le 5 juin 2012, sous la responsabilité de Maître Juliette Mel, une réunion sur le thème des recours en garantie en cas de troubles anormaux du voisinage, animée par Julien Meslin, avocat au barreau de Paris. Présentes à cette occasion, les éditions juridiques Lexbase vous proposent de retrouver le compte-rendu de cette réunion.

### 1. Rappel sur l'évolution de la théorie des troubles anormaux du voisinage

Ainsi que l'a rappelé Juliette Mel, tout d'abord, l'on a tous en tête la fameuse jurisprudence "des Montgolfières" (Cass. req., 3 août 1915, n° 00-02.378 N° Lexbase : A6986CKX), qui se fondait sur l'article 544 du Code civil (N° Lexbase : L3118AB4), autrement dit, sur une appréciation de l'abus du droit de propriété.

Dans un deuxième temps, la jurisprudence s'est fondée sur les articles 1382 (N° Lexbase : L1488ABQ) et 1383 (N° Lexbase : L1489ABR) du Code civil, les juges allant alors rechercher, dans le cadre de l'action du maître de l'ouvrage à l'encontre du constructeur, la qualification de la faute ou du fait générateur dommageable.

Enfin, le mouvement actuel de la jurisprudence a abandonné tout fondement textuel pour se rapporter à un véritable principe prétorien, selon lequel "*nul ne doit causer à autrui un trouble dépassant les inconvénients normaux du voisinage*". L'application de ce principe repose sur la réunion de deux conditions, à savoir l'existence d'un voisin et la caractérisation de l'anormalité du trouble.

Mais ces conditions ont vite été dévoyées, ce qui a été et est critiqué par une majorité de la doctrine.

S'agissant du caractère anormal du trouble, celui-ci est laissé à la libre appréciation des juges du fond. Il faut toutefois savoir, ainsi que l'a rappelé la Cour de cassation, dans un arrêt du 24 mars 2010 (Cass. civ. 3, 24 mars 2010, n° 08-13.544, FS-D N° Lexbase : A1465EUS), que le caractère anormal du trouble peut exister en dehors de toute contravention à la réglementation applicable. La Cour a, en effet, approuvé les juges du fond qui avaient considéré que les travaux en cause "*excédaient largement les inconvénients normaux du voisinage, peu important que les travaux aient été réalisés en exécution de décisions administratives ou judiciaires*". Les recours tendent ainsi à se multiplier à propos, notamment, de constructions d'éoliennes qui bénéficient pourtant de toutes les autorisations administratives et sont, plus largement, encouragées par les diverses mesures en place.

La notion de voisin est tout aussi largement appréhendée.

Dans un premier temps, la jurisprudence considérait que, lorsque le voisin immédiat assignait le maître de l'ouvrage propriétaire, il n'avait nul besoin de démontrer sa faute (la responsabilité des troubles anormaux du voisinage étant une responsabilité sans faute). Il n'y a rien à redire ici, estime Juliette Mel.

Mais la jurisprudence a rapidement évolué en autorisant le recours du voisin contre l'entrepreneur (et non plus contre le maître d'ouvrage). Dans un arrêt rendu le 30 juin 1998 (Cass. civ. 3, 30 juin 1998, n° 96-13.039 N° Lexbase : A5432AC8), la Cour de cassation a, par exemple, retenu la responsabilité de l'entreprise ayant réalisé les travaux, au titre du trouble anormal subi par le voisin.

Puis, c'est dans le fameux arrêt "Georges V", en date du 22 juin 2005, que la troisième chambre civile de la Cour de cassation a recouru expressément à la notion de "voisin occasionnel" à l'égard des constructeurs (Cass. civ. 3, 22 juin 2005, n° 03-20.068, FS-P+B+R+I N° Lexbase : A7982DIH). Cette jurisprudence a débouché sur un régime assez complexe, dès lors que, lorsque le voisin agissait à l'encontre du maître de l'ouvrage, il n'avait pas besoin de prouver la faute de celui-ci en application du principe "*nul ne doit causer à autrui un trouble dépassant les inconvénients normaux du voisinage*", alors qu'un critère d'imputabilité apparaissait dans le cadre de l'action exercée à l'encontre de l'entreprise qui avait effectué des travaux.

Dans un arrêt rendu le 21 mai 2008 (Cass. civ. 3, 21 mai 2008, n° 07-13.769, FS-P+B+I+R N° Lexbase : A6682D8Y), la Cour suprême est allée encore plus loin en retenant la responsabilité du sous-traitant.

La jurisprudence maintient le critère de l'imputabilité. Selon la Cour, doit être déclarée responsable la personne qui a réellement exécuté la prestation matérielle ayant causé le dommage. Cette solution soulève un certain nombre de questions en matière de recours : les délais d'action du voisin contre le maître de l'ouvrage sont-ils les mêmes que ceux du sous-traitant dans le cadre de son action récursoire contre l'entrepreneur et/ou le maître de l'ouvrage ? Les fondements de l'action sont-ils les mêmes (responsabilité sans faute/pour faute) ? Cette solution pose également le problème des prestations immatérielles. Comment caractériser alors ce critère d'imputabilité, à l'égard d'un maître d'oeuvre ? Ne serait-il pas toujours responsable des troubles causés au voisin au prétexte qu'il aurait une mission générale de surveillance du chantier (DET, CGT...) ? Autant de questions soulevées par Juliette Mel, à propos de cette jurisprudence très critiquée par la doctrine qui préconise alors de revenir aux principes fondamentaux, à savoir que la théorie des troubles anormaux du voisinage ne devrait être exercée qu'à l'encontre du propriétaire, à charge pour lui d'exercer des actions récursoires contre le (ou les) entrepreneur(s) responsable(s) et prouver leur faute. C'est ce qu'avait proposé le projet de réforme du droit des obligations, qui avait prévu d'insérer les articles 627 et suivants dans le Code civil, afin d'encadrer et réglementer toute cette évolution jurisprudentielle (identification des auteurs de l'action, identification des voisins et précision des délais pour agir).

Enfin, un arrêt en date du 28 avril 2011 (Cass. civ. 3, 28 avril 2011, n° 10-14.516, FS-P+B N° Lexbase : A5355HPZ, précédé par Cass. civ. 3, 9 février 2011, n° 09-71.570, FS-P+B N° Lexbase : A7285GWQ), est venu apporter deux nouveautés. Si la Cour de cassation abandonne le critère du "voisin occasionnel", c'est en faveur d'un critère élargi, faisant application de la théorie des troubles anormaux du voisinage à tous ceux dont la mission ou les travaux sont en relation de cause directe avec les troubles subis. Il apparaît, alors, que la notion de voisin est totalement étrangère à une quelconque proximité géographique.

Mais, selon Juliette Mel, cette disparition totale de la notion de voisin occasionnel est très problématique puisque, en forçant le raisonnement, on en arriverait à un régime où le maître d'ouvrage ne serait plus jamais responsable et où la théorie des troubles anormaux du voisinage ne s'appliquerait plus à des voisins.

L'autre apport de l'arrêt du 28 avril 2011 concerne le critère de l'imputation de la nuisance. La Cour de cassation vient exiger la preuve "*de l'existence d'une relation de cause directe entre les troubles subis et les missions confiées*". On peut, alors, se demander pourquoi la Cour de cassation n'a pas simplement utilisé le terme de "lien de causalité" plutôt que de spécifier cette notion de "relation de cause directe".

Cette jurisprudence, très largement critiquée, et critiquable selon Maître Mel, soulève donc un certain nombre de difficultés, en particulier en matière de recours.

## **2. Les recours en garantie en cas de troubles anormaux du voisinage**

Maître Julien Meslin a repris la classification établie par la jurisprudence de la Cour de cassation, consistant à distinguer les recours en garantie avant indemnisation du voisin, et ceux exercés après indemnisation.

### 2.1. Les recours en garantie avant indemnisation du voisin victime

La jurisprudence de la Cour de cassation est très claire et considère qu'il s'agit d'une responsabilité pour faute. Il existe différents cas de figure.

Ainsi, lorsque c'est la responsabilité du maître d'ouvrage qui est recherchée sur le fondement du trouble anormal du voisinage et qu'il veut appeler en garantie l'entreprise avec laquelle il a contracté, le recours est un recours contractuel fondé sur le contrat d'entreprise liant le maître d'ouvrage et le constructeur, et fondé sur la notion de faute (Cass. civ. 3, 24 mars 1999, n° 96-19.775, publié au bulletin N° Lexbase : A8130CIX).

De même, lorsque c'est l'entrepreneur qui veut agir en garantie à l'encontre de son sous-traitant, le recours est d'ordre contractuel et fondé sur la notion de faute (Cass. civ. 3, 8 novembre 2006, n° 05-15.903, FS-D N° Lexbase : A3035DS9).

Julien Meslin relève que, sur le plan des principes, cette responsabilité contractuelle apparaît critiquable, ce pour au moins deux raisons. D'une part, le dommage subi n'est pas véritablement d'ordre contractuel, dans la mesure où il s'agit d'un tiers, le voisin, qui subit le dommage, et non le co-contractant directement. D'autre part, la notion de faute peut paraître inappropriée au cas d'application du trouble de voisinage. En effet, le principe selon lequel "*nul ne doit causer à autrui un trouble dépassant les inconvénients normaux du voisinage*" est une responsabilité objective qui ne suppose pas la preuve d'une faute. Ainsi, le fait d'imposer, dans le cadre d'un recours en garantie, de rapporter la preuve d'une faute, revient à rendre ce recours impossible lorsque le trouble ne résulte pas d'une faute. Ce système fait de l'obligé à la dette, le plus souvent le maître d'ouvrage, le contributeur définitif, sauf à rapporter la preuve d'une faute. Mais il n'existe pas en jurisprudence d'exemple où le maître d'ouvrage parvient à recourir en garantie pour le tout.

Le recours en garantie permet ainsi une indemnisation assez réduite au final, partielle dans le meilleur des cas.

Maître Meslin observe plusieurs remarques à cet égard.

Tout d'abord, dès lors qu'il s'agit d'une responsabilité contractuelle, le maître d'ouvrage n'est plus fondé à recourir contre l'entreprise sur le fondement délictuel (cf. Cass. civ. 3, 24 mars 1999, préc.).

Ensuite, le fait d'imposer au maître d'ouvrage de rapporter la preuve d'une faute, revient à considérer que l'entreprise est débitrice à l'égard du maître d'ouvrage d'une simple obligation de moyens. Cette obligation de moyens ne doit pas être confondue avec l'obligation de résultat qui pèse traditionnellement sur l'entreprise, et qui porte sur la bonne exécution de sa prestation, à savoir la livraison d'un ouvrage exempt de tout désordre, et conformément aux stipulations du contrat.

En réalité, une exception à la nécessité de rapporter la preuve d'une faute apparaît lorsque le trouble anormal de voisinage procède d'un dommage de nature décennale, auquel cas le maître d'ouvrage n'agit pas sur le fondement de la faute, mais sur le fondement de la garantie décennale, sachant que l'article 1792 du Code civil (N° Lexbase : L1920ABQ) édicte une présomption de responsabilité. Dans ce cas, le trouble de voisinage sera pris en compte de manière consécutive, sur le fondement de la garantie décennale (cf. notamment, Cass. civ. 3, 31 mars 2005, n° 03-14.217, FS-P+B N° Lexbase : A4470DHZ).

En revanche, lorsque le recours en garantie est exercé entre deux personnes qui ne sont pas liées juridiquement, le fondement est nécessairement délictuel, et implique la nécessité de rapporter la preuve d'une faute ; tel sera le cas lorsque le maître de l'ouvrage décide de recourir contre le sous-traitant, ou des recours entre constructeurs non liés juridiquement (cf. notamment, Cass. civ. 3, 17 novembre 1993, n° 91-18.058 N° Lexbase : A0340CWI).

S'agissant de la nature de cette faute, Maître Meslin a relevé différents exemples de fautes pouvant être reprochés à la fois à l'entreprise, à la maîtrise d'oeuvre, ou encore à la maîtrise d'ouvrage.

S'agissant de la faute de l'entreprise, il peut s'agir, notamment, d'un manquement à l'obligation de conseil de l'entreprise à l'égard du maître d'ouvrage, ou encore tous les manquements relatifs à la méthodologie d'exécution ou aux matériaux qui pourront être utilisés sur les chantiers. Il en va, ainsi, d'un manque de précaution dans la réalisation des terrassements (Cass. civ. 3, 25 mai 2005, n° 03-19.286, FS-P+B N° Lexbase : A4196DIA), ou encore du non-respect de normes de bruit ou des horaires prévus pour le chantier (Cass. civ. 3, 22 novembre 2000, n° 99-12.182 N° Lexbase : A8805CYR). Il peut s'agir encore de tous les manquements aux règles de l'art.

S'agissant de la faute pouvant être reprochée au maître d'oeuvre, il peut s'agir, également, d'un manquement à l'obligation de conseil, ou encore de tout ce qui relève de la méthodologie qui aura été préconisée pour l'exécution des travaux par la maîtrise d'oeuvre. Ainsi, dans l'arrêt précité rendu le 25 mai 2005, la préconisation des fondations inadaptées a constitué une faute de la maîtrise d'oeuvre. De même, tous les défauts de précaution dans la mission de contrôle et de surveillance des travaux de la part de la maîtrise d'oeuvre constituent autant de fautes pouvant être mises à sa charge.

S'agissant des fautes pouvant être reprochées à l'entreprise et à la maîtrise d'oeuvre, on constate que la notion de faute est relativement souple et laisse une grande marge d'appréciation aux juges du fond.

S'agissant de la faute pouvant être reprochée au maître de l'ouvrage, la question est plus délicate, selon Julien Meslin. En effet, il y a très peu d'exemple dans ce domaine. Par ailleurs, il convient de relever que la décision même de construire ne saurait constituer en elle-même une faute. Pour caractériser une faute du maître de l'ouvrage, il conviendrait, alors, de revenir aux concepts applicables en matière de responsabilité des constructeurs, relatifs, en particulier, aux causes d'exonération (soit, l'immixtion fautive du maître de l'ouvrage dans la conception de l'exécution des travaux ; et l'acceptation délibérée des risques). Aussi, toute résistance aux conseils donnés par les constructeurs pourrait constituer une faute du maître de l'ouvrage. Il en irait de même, lorsqu'il s'immisce dans les modalités d'exécution des travaux et/ou de gestion du chantier, qui s'avèreraient incompatibles avec le voisinage ; ou encore, lorsque le maître d'ouvrage réalise, en toute connaissance de cause, après avoir été informé des risques, une construction conséquente qui cause un trouble anormal de voisinage (cf. Cass. civ. 3, 19 mai 2009, n° 08-16.701, F-D N° Lexbase : A1992EHA).

#### Les clauses de garantie des troubles anormaux de voisinage

En tout état de cause, Maître Meslin rappelle qu'il est possible de stipuler des clauses de garantie des troubles anormaux de voisinage dans les contrats, lesquelles constituent alors le fondement des recours en garantie.

Ainsi, la norme AFNOR prévoit une clause de garantie des troubles anormaux de voisinage par l'entreprise au profit du maître de l'ouvrage et de la maîtrise d'oeuvre, en cas de faute (norme AFNOR NFP 03-001, art. 5-2-2). Selon l'intervenant, dans la mesure où (i) la finalité de cette clause est de prévoir un partage des risques relatif aux troubles anormaux de voisinage entre l'entreprise et le maître d'ouvrage et (ii) où, dans ce cadre, le maître d'ouvrage ne se trouve garanti qu'en cas de faute de la part de l'entreprise, il pourrait être soutenu que l'entreprise se trouve, implicitement mais nécessairement, garantie dès lors qu'elle rapporte la preuve qu'elle n'a commis aucune faute.

Les clauses de garantie sont de deux ordres. Les clauses de garantie que l'on pourrait qualifier d'"absolue", par lesquelles l'entrepreneur garantit le maître d'ouvrage des dommages de toute nature qui pourraient se produire du fait ou à l'occasion des travaux. Ces clauses sont extrêmement risquées pour celui qui l'accepte, dès lors qu'elles font prendre en charge, par le constructeur, des faits dommageables de toute nature et qui potentiellement peuvent ne pas relever de son fait personnel, mais de celui du maître d'ouvrage. Afin de protéger l'entreprise, il est nécessaire de restreindre les clauses de garantie en prévoyant, par exemple, une garantie couvrant les "dommages résultant uniquement du fait personnel de l'entreprise", ou "les dommages directement imputables à l'entreprise" ou encore "une garantie des dommages consécutifs au mode opératoire d'intervention sur le chantier". Par ailleurs, ces clauses peuvent faire l'objet d'une limite quant à leur montant (par exemple,

l'entrepreneur s'engage à garantir le maître d'ouvrage des dommages qui résulteraient des troubles anormaux de voisinage, à hauteur de tel pourcentage du prix du contrat).

*Quid* de la validité de ces clauses ? Une validité de principe est reconnue par la Cour de cassation (cf. notamment, Cass. civ. 3, 23 janvier 1991 n° 89-15.097 N° Lexbase : A2670ABI ; Cass. civ. 3, 22 novembre 2000, n° 99-12.182 N° Lexbase : A8805CYR). Il a été récemment jugé que les juges du fond doivent vérifier si le contrat n'implique pas que les constructeurs prennent en charge la totalité des conséquences des troubles anormaux du voisinage avant la condamnation du maître d'ouvrage (Cass. civ. 3, 9 février 2012, n° 11-11-.453, F-D N° Lexbase : A3463ICA). Une partie de la doctrine considère que les clauses de garantie dites "absolues" ne devraient pas pouvoir produire leurs effets dès lors que le trouble résulte d'un fait qui n'est pas de la volonté du constructeur et relève de la décision même de construire tel ouvrage (perte d'ensoleillement, etc.).

S'agissant des effets de la garantie, on peut se poser la question de savoir dans quels cas est-il possible de les paralyser. En droit public, le Conseil d'Etat considère que la clause de garantie est privée d'effet en cas de faute lourde du maître d'ouvrage ou en cas de force majeure (CE, 18 novembre 1987, n° 72770 N° Lexbase : A5277ARU ; CAA Nancy, 17 décembre 1992, n° 91NC00172 N° Lexbase : A5254A84).

S'agissant des limites de la clause de garantie, il faut savoir qu'une telle clause ne permet pas au maître de l'ouvrage de s'exonérer à l'égard du voisin (cf. Cass. civ. 3, 23 janvier 1991, préc.) ; elle ne peut pas non plus être invoquée lorsque le maître d'ouvrage agit en tant que subrogé dans les droits du voisin.

## 2.2. Les recours en garantie après indemnisation du voisin victime

Le régime est totalement bouleversé après indemnisation, tant à l'égard du recours du maître d'ouvrage contre l'entreprise, qu'en ce qui concerne le recours de l'entreprise à l'encontre du maître d'ouvrage ou encore des autres constructeurs.

### *- Le recours du maître d'ouvrage contre l'entreprise*

La jurisprudence considère que le maître d'ouvrage condamné dispose, après paiement, d'un recours subrogatoire à l'encontre des constructeurs sur le fondement du trouble anormal de voisinage, et qu'il n'a donc pas à rapporter la preuve d'une faute (cf., notamment, Cass. civ. 3, 21 juillet 1999, n° 96-22.735 N° Lexbase : A3327AUR ; Cass. civ. 1, 18 septembre 2002, n° 99-20.297, F-P N° Lexbase : A4396AZT ; Cass. civ. 3, 24 septembre 2003, n° 02-12.873, FS-P+B N° Lexbase : A6340C9P).

Par ailleurs, les clauses contractuelles sont inopposables au maître d'ouvrage dès lors qu'il agit en tant que subrogé dans les droits du voisin.

Ce recours subrogatoire, très favorable au maître d'ouvrage, est toutefois conditionné par l'indemnisation préalable du voisin (cf. Cass. civ. 3, 24 septembre 2003, préc.). En d'autres termes, la jurisprudence n'admet pas la subrogation *in futurum*. Le recours subrogatoire est également conditionné par la preuve d'un lien de cause directe entre le trouble anormal de voisinage et les missions confiées au constructeur poursuivi (Cass. civ. 3, 9 février 2011, n° 09-71.570, FS-P+B N° Lexbase : A7285GWQ ; Cass. civ. 3, 28 avril 2011, n° 10-14.516, FS-P+B N° Lexbase : A5355HPZ ; Cass. civ. 3, 19 octobre 2011, n° 10-15.303, FS-D N° Lexbase : A8756HYX).

Pour sa part, le constructeur, pour pouvoir s'exonérer, doit réunir des conditions draconiennes. En effet, il doit rapporter la preuve d'une faute du maître de l'ouvrage, cette faute consistant dans l'acceptation délibérée des risques des troubles anormaux de voisinage par le maître de l'ouvrage. Il doit également prouver que le maître d'ouvrage a entendu décharger les entreprises de leurs responsabilités et qu'il a prescrit, dans ces conditions, la poursuite du chantier (cf. Cass. civ. 3, 22 juin 2005, "Georges V", préc.). Ces conditions apparaissent extrêmement difficiles à réunir en pratique, et donc la faute apparaît très difficile à caractériser. Il apparaît opportun, dans ces conditions, de stipuler en amont des clauses relatives à la parfaite et complète information du maître d'ouvrage sur les risques de troubles anormaux de voisinage avant le lancement de son opération. Toutefois, il n'est pas certain que de telles clauses soient, en elles-mêmes, suffisantes pour exonérer les constructeurs.

Il convient d'ajouter que, lorsque les conditions de ce recours subrogatoire sont réunies, il s'opère un renversement total de la charge de la preuve au profit du maître d'ouvrage. En effet, lorsque le maître d'ouvrage agit, avant indemnisation, dans le cadre d'un recours personnel, il doit rapporter la preuve d'une faute de l'entreprise ; au contraire, en cas de recours subrogatoire, c'est le constructeur qui doit rapporter la preuve d'une faute du maître d'ouvrage pour éviter de voir sa responsabilité engagée.

Enfin, le régime de l'indemnisation est également favorable au maître d'ouvrage, puisque la jurisprudence admet un recours total (cf. Cass. civ. 3, 22 juin 2005, "Georges V", préc.).

Julien Meslin considère que cette subrogation apparaît totalement contestable, dès lors que le trouble anormal de voisinage résulte de la présence même de l'ouvrage.

Quoi qu'il en soit, ce recours total du maître d'ouvrage peut être amené à évoluer. En effet, l'évolution de la jurisprudence, qui tend à imposer au maître d'ouvrage de rapporter la preuve d'un lien de cause directe entre le trouble et la mission confiée à l'entreprise, laisse une place à l'imputabilité. Il faut attendre de connaître les contours précis de cette notion de cause directe, pour déterminer si le recours du maître d'ouvrage pourra rester total ou non.

- *Le recours du constructeur contre le maître d'ouvrage*

La question est ici de savoir si, à l'instar du maître d'ouvrage, le constructeur peut également bénéficier de la subrogation, auquel cas, il pourrait, après avoir indemnisé le voisin, agir sur le fondement des troubles anormaux de voisinage contre le maître d'ouvrage, en tant que subrogé dans les droits du voisin. La jurisprudence est inexistante sur cette question, mais, selon l'intervenant, *a priori*, rien n'empêcherait que le jeu de la subrogation puisse produire ses effets en ce sens.

Toutefois un tel recours apparaît subordonné à l'acceptation délibérée des risques des troubles anormaux de voisinage par le maître d'ouvrage (d'où l'intérêt ici de prévoir des clauses quant à la bonne information du risque).

En tous les cas, ce recours serait probablement partiel, eu égard au recours total que la jurisprudence admet au profit du maître d'ouvrage. Mais, il pourrait être plaidé qu'un recours total par voie de subrogation serait possible dès lors que le trouble anormal du voisinage résulte du fait personnel du maître d'ouvrage, c'est-à-dire de la présence même de l'ouvrage.

- *Le recours du constructeur contre un autre constructeur*

La solution, dans ce cas, est fixée dans un arrêt rendu le 26 avril 2006, par lequel la Cour de cassation refuse la subrogation au stade des recours entre constructeurs pour la détermination de leur contribution définitive à la dette. La Cour de cassation juge, en effet, de façon constante, que la charge finale de la condamnation, formant contribution à la dette, se répartit en fonction de la gravité des fautes respectives des constructeurs (Cass. civ. 3, 26 avril 2006, n° 05-10.100, FS-P+B+R+I N° [Lexbase : A1903DP8](#)). La notion de faute est donc réintégrée au stade de la contribution à la dette, sachant qu'en l'absence de faute, la Cour de cassation considère que la contribution à la dette se répartit à part égale entre les coobligés (Cass. civ. 3, 20 décembre 2006, n° 05-10.855, FS-P+B+I N° [Lexbase : A0878DTP](#)).

S'agissant des fondements du recours récursoire, dès lors qu'il existe un lien juridique, le fondement est contractuel. A cet égard, en cas de recours récursoire d'une entreprise générale envers son sous-traitant, la jurisprudence considère que l'obligation de résultat du sous-traitant ne concerne que sa prestation, à l'exclusion d'éventuels dommages aux tiers, sauf clause contraire (Cass. civ. 3, 26 avril 2006, n° 05-10.100, FS-P+B+R+I N° [Lexbase : A1903DP8](#)). La Cour de cassation reconnaît ainsi la possibilité de stipuler une obligation de résultat du sous-traitant relativement aux troubles anormaux de voisinage. Cette reconnaissance rejoint la validité de principe des clauses de garanties évoquées *supra*, lesquelles sont en pratique stipulées entre l'entreprise générale et le sous-traitant lorsque l'entreprise générale s'est elle-même engagée dans le marché principal à garantir le maître d'ouvrage. En l'absence de lien contractuel entre les constructeurs, le fondement du recours sera délictuel, ce qui impliquera de rapporter la preuve d'une faute.