

# Réalisation d'un lotissement : aspects de droit de la responsabilité en lien avec la construction des voiries\*

**Benoît KOHL**

Professeur à l'Université de Liège  
Professeur invité à l'Université de Paris 2 (Panthéon - Assas)  
Avocat au Barreau de Bruxelles (Stibbe)

## Introduction

**1. Construction de voiries dans un lotissement. Considérations préliminaires.** La présente contribution examine le régime des responsabilités contractuelle et extra-contractuelle liées à la construction de voiries dans un lotissement. L'hypothèse visée est donc celle dans laquelle un entrepreneur professionnel est chargé par un maître de l'ouvrage – spécialement un promoteur immobilier – de réaliser les travaux de voirie ainsi que les travaux d'égouttage et de réseaux divers du lotissement (généralement identifiés par les termes « VRD » (« voirie et réseaux divers »)).

La responsabilité liée à la réalisation de voiries sera appréciée tant sous l'angle contractuel que sous l'angle extra-contractuel.

La *responsabilité contractuelle* est d'abord celle que l'entrepreneur de voirie supportera envers le promoteur immobilier, maître de l'ouvrage. Une fois la voirie terminée, cette action sera transmise au(x) propriétaire(s) ultérieur(s) de celle-ci. Ce propriétaire peut, d'abord, être l'association des propriétaires des immeubles bordant la voirie, lorsque la voirie réalisée au cœur du lotissement a vocation à demeurer privée. Tel est le cas dans certains

---

\* La présente contribution reprend, avec l'accord de nos coauteurs et avec les aménagements nécessaires, de larges extraits des études suivantes: C. BURETTE et B. KOHL, « Responsabilité des intervenants à l'acte de construire postérieurement à la réception », in M. DUPONT (éd.), *Les obligations et les moyens d'action en droit de la construction*, coll. Jeune Barreau de Bruxelles, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 236-291; A.L. DURVIAUX, B. KOHL et D. FISSE, « La responsabilité des pouvoirs publics en matière de voirie », in P. LECOCQ et C. ENGELS (coord.), *Chroniques du droit à l'usage des juges de paix et de police*, vol. 13, Bruges, La Chartre, 2010, pp. 185-229.

lotissements constitués sous forme de clos privé. En effet, les voiries intérieures d'un quartier créé par un promoteur-lotisseur peuvent, dans certains cas, demeurer privées; comme le Conseil d'État le reconnaît, une telle situation survient notamment lorsque « l'accès en est interdit aux tiers par des barrières et que les boîtes aux lettres se trouvent à [front de rue] [...], de même que le local à poubelle; [...] ce caractère n'interdit pas à la commune de veiller à ce qu'elles présentent certaines caractéristiques quant à leur sécurité ou leur équipement »<sup>1</sup>.

Plus fréquemment, une fois la voirie construite par le promoteur-lotisseur, la commune sur le territoire de laquelle le lotissement est réalisé en deviendra le propriétaire et le gestionnaire. En effet, dans la plupart des cas, le fonctionnaire délégué exigera, comme condition à la délivrance du permis d'urbanisation, que le lotisseur s'engage à céder (à titre gratuit) la propriété des voiries créées; cette faculté, habituellement exercée afin de faciliter l'entretien de la voirie, est d'ailleurs expressément prévue par l'article 128, § 2, al. 3 du CWATUPE<sup>2</sup>. La commune recueillera donc *in fine* les droits et actions que le promoteur, maître de l'ouvrage, détenait à l'encontre de l'entrepreneur, à raison des vices et malfaçons pouvant affecter la voirie.

Par ailleurs, si la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur liée à l'exécution des travaux de voiries retiendra plus particulièrement notre attention, la responsabilité de l'architecte pourrait également être visée, lorsque le défaut de voirie résulte d'un manquement au devoir de conception ou de contrôle de l'exécution des travaux, qui repose sur ce dernier: l'intervention de celui-ci est nécessaire pour la conception des travaux de voiries; en effet, l'article 91 du CWATUPE précise: « pour autant qu'il contienne le dossier technique visé à l'article 88, § 3, 4°, le permis d'urbanisation ou le permis de constructions groupées qui implique l'ouverture, la modification ou la suppression d'une voirie communale, vaut permis d'urbanisme pour la réalisation des actes et travaux relatifs à cette voirie (...) ». En d'autres termes, le permis d'urbanisation vaut permis d'urbanisme lorsqu'il concerne l'ouverture ou la modification d'une voirie. Or, l'article 308 du CWATUPE précise que « pour qu'un

<sup>1</sup> C.E., 24 mai 2000, *Majchrzak*, n° 87.556.

<sup>2</sup> L'article 128, § 2, du CWATUPE précise en effet: « Sans préjudice de l'application de l'article 129<sup>quater</sup>, à l'initiative du demandeur ou d'office, le collège communal, le fonctionnaire délégué ou le Gouvernement peuvent subordonner la délivrance des permis à l'ouverture, la suppression ou la modification de voiries communales ainsi qu'aux charges qu'ils jugent utiles d'imposer au demandeur dans le respect du principe de proportionnalité. Outre la fourniture de garanties financières nécessaires à leur exécution, les charges sont supportées par le demandeur et couvrent la réalisation ou la rénovation de voiries, d'espaces verts publics, la réalisation ou la rénovation de constructions ou d'équipements publics ou communautaires ainsi que toutes mesures favorables à l'environnement. En outre, le collège communal, le fonctionnaire délégué ou le Gouvernement *peuvent subordonner la délivrance du permis à une déclaration par laquelle le demandeur s'engage, au moment où les travaux sont entamés, à céder à la commune ou à la Région, à titre gratuit, quitte et libre de toute charge et sans frais pour elles, la propriété de voiries, d'espaces publics, de constructions ou d'équipements publics ou communautaires* ».

dossier de demande concernant les travaux techniques soit considéré comme complet, il doit contenir: 1° une demande de permis en double exemplaire, rédigée sur un formulaire dressé par le fonctionnaire délégué de l'administration de l'urbanisme et mis gratuitement par lui à la disposition du demandeur; le formulaire doit comprendre le texte du modèle repris à l'annexe 20». Cette dernière annexe 20 vise explicitement l'intervention d'un architecte.

Une *responsabilité extracontractuelle* repose également sur l'entrepreneur de voirie. Sont visés, notamment, les manquements de l'entrepreneur au devoir de prudence durant l'exécution chantier de voirie (par exemple, la négligence dans la signalisation du chantier), causant un dommage à un tiers. Relève notamment de cette catégorie la délicate question de la responsabilité de l'entrepreneur en cas de bris de câbles ou de canalisations à l'occasion de la réalisation de la voirie. Une responsabilité extra-contractuelle repose également, soit sur la base de l'article 1382 du Code civil (et, pour la commune, de l'article 135 de la nouvelle loi communale), soit sur la base de l'article 1384, al. 1<sup>er</sup> du Code civil, sur le propriétaire ou le gardien de la voirie. Sont visés, non seulement, le manquement au devoir de prévoyance de celui-ci, mais également la responsabilité liée à la garde d'une chose atteinte d'un vice, indépendamment de toute notion de faute.

Pour l'appréciation du champ d'application des différentes responsabilités, il s'impose donc de préciser, au préalable, les notions de voirie publique et de voirie privée.

**2. Voirie privée ou voirie publique.** Dans son sens juridique habituel, la voirie désigne l'ensemble des voies de communication affectées à la circulation publique<sup>3</sup>. Il s'agit là d'une question de fait<sup>4</sup>. La voirie publique est donc constituée de «l'ensemble des voies de communication affectées à la circulation publique, même si l'assiette est propriété privée, la voie publique se caractérisant par son usage général et ce peu importe que celui-ci ait été voulu par l'autorité administrative ou par un particulier ou même qu'il résulte du passage de fait du public»<sup>5</sup>.

Une voirie publique n'appartient donc pas nécessairement au domaine public, même si tel est le plus souvent le cas. Une voirie appartenant à un pouvoir public peut évidemment être affectée à la circulation publique, mais il peut en être de même d'une voirie dont l'assiette n'appartient pas à un

<sup>3</sup> Cass., 20 avril 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 937, avec concl. J. Velu. La définition de la voie publique au sens du Code de la route est plus large. Elle peut ainsi englober le parking d'une grande surface (voy. B. LOMBAERT et I. MATHY, «Le régime juridique de la voirie publique terrestre», in B. LOMBAERT, I. MATHY, G. MOENS et J. TINANT, *La responsabilité des gestionnaires de la voirie*, Vanden Broele, 2008, pp. 1 et s., spéc. p. 7; M.A. FLAMME, *Droit Administratif*, Bruxelles, Bruylant, 1989, Tome II, pp. 1066-1067, note 10).

<sup>4</sup> Voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 654, n° 773.

<sup>5</sup> M.A. FLAMME, *op. cit.*, p. 1063.

pouvoir public. Comme le précise la Cour de cassation « une voie de communication accessible à la circulation du public est une voie publique; (...) le fait qu'une telle voie a été ouverte par un particulier et que le sol sur lequel elle est établie continue à appartenir à ce dernier ne lui enlève pas le caractère de voie publique; (...) une voie publique est soumise à toutes les obligations et charges qui découlent de la police de la voirie, c'est-à-dire non seulement les règles destinées à garantir la liberté, la sécurité et la salubrité de la circulation, mais aussi celles qui concernent l'administration de la voie, notamment son alignement et son tracé »<sup>6</sup>. La création d'une voirie publique communale peut donc résulter de l'initiative d'un pouvoir public, d'une personne privée – tel est le cas lorsqu'une voirie réalisée par un promoteur dans un lotissement est cédée à la commune –, ou encore du passage du public (servitude publique de passage)<sup>7</sup>.

*A contrario*, le caractère privé d'une voirie suppose qu'elle ne soit pas affectée à la circulation publique. Tel est précisément le cas dans certains clos ou lotissements<sup>8 9</sup>. Certains indices permettent ainsi de retenir la qualification de voirie privée: la différence entre l'installation d'éclairage et l'installation communale, ou encore la circonstance que les services d'immondices ou postaux ne desservent pas le clos et s'arrêtent à son entrée en constituent des exemples. De même, constituera une voirie privée la voirie indiquée comme telle par un panneau ou isolée de la voirie publique par une barrière<sup>10</sup>, accessible uniquement aux personnes habitant le clos, construite et entretenue par les propriétaires de celui-ci.

**3. Plan.** La responsabilité contractuelle liée à la construction de voiries dans un lotissement sera d'abord examinée (chapitre I). Après la présentation des différentes obligations reposant sur les parties au contrat de construction (section 1), nous analyserons, essentiellement, les responsabilités contractuelles reposant sur l'entrepreneur postérieurement à la réception des travaux de voiries soit, d'une part, la responsabilité décennale (section 2) et, d'autre part, la responsabilité liée à l'existence de malfaçons cachées (section 3).

<sup>6</sup> Cass., 14 septembre 1978, *Pas.*, 1979, I, p. 43. Inversement, une voirie appartenant à un pouvoir public peut ne pas constituer une voie publique, dès lors qu'elle n'est pas affectée à la circulation publique. Tel est le cas, par exemple, d'une route située à l'intérieur d'un camp militaire.

<sup>7</sup> Une voirie communale pourra donc résulter du passage du public (Cass., 31 juillet 1892, *Pas.*, 1895, I, p. 130; Cass., 20 mai 1983, *Pas.*, 1983, I, p. 1057). Voy. M.A. FLAMME, *op. cit.*, p. 1078. Sur la nature du droit qui se crée ainsi (servitude ou droit de propriété), voy. D. LAGASSE, « La voirie terrestre », in *Guide de droit immobilier*, Malines, Kluwer, 2001, pp. 155-156; P. LECOCQ, *Les chemins vicinaux: une mise au point?*, C.U.P., vol. 78, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 173 et s.

<sup>8</sup> Voy. par exemple C.E., 27 janvier 1999, *Fortemps*, n° 78.370; C.E., 24 mai 2000, *Majchrzak*, n° 87.556.

<sup>9</sup> Ceci n'empêche pas que cette voirie privée demeure une voie publique au sens du Code de la route, de telle sorte que celui-ci trouve à s'appliquer à la circulation s'exerçant sur cette voirie.

<sup>10</sup> C.E., 11 mai 1984, *commune de Waterloo*, n° 24.335; C.E., 27 janvier 2009, *Bourgeois et autres*, n° 189.815.

L'on précise, à cet égard, que les responsabilités des différentes parties liées à l'existence d'éventuelles irrégularités administratives (en relation, notamment, avec l'obligation d'obtenir un permis de lotir ou d'urbanisation), ne seront pas analysées.

Ensuite seront abordées les responsabilités extracontractuelles (chapitre II). L'on s'intéressera, d'abord, à la responsabilité du propriétaire ou du gestionnaire de la voirie (section 1) ; après avoir décrit les obligations de ce dernier, le régime de sa responsabilité pour son fait personnel, ainsi que celui de sa responsabilité en qualité de gardien d'une voirie viciée, seront présentés. Dans un second temps, la responsabilité extra-contractuelle de l'entrepreneur de voirie sera également examinée (section 2).

## Chapitre I. Responsabilités contractuelles

### Section 1. Aperçu des obligations des parties

#### Sous-section 1. Obligations de l'entrepreneur de voirie

**4. Exécution de l'ouvrage promis dans le respect des règles de l'art.** La première obligation de l'entrepreneur est évidemment de réaliser les travaux de voirie convenus en respectant les plans et devis préalablement établis<sup>11</sup>. L'étendue de l'obligation de l'entrepreneur s'apprécie au regard de la volonté des parties et des règles de l'art, c'est-à-dire des règles et usages propres à la profession qui s'appliquent automatiquement à la relation contractuelle, même en cas de silence des parties à cet égard (art. 1135 du Code civil)<sup>12</sup>.

L'obligation de l'entrepreneur de voirie de réaliser celles-ci conformément aux règles de l'art constitue habituellement une obligation de moyens. Pour rappel, une obligation est considérée comme de résultat s'il s'avère que le débiteur promet d'atteindre un résultat escompté ; de moyen lorsque celui-ci ne s'engage qu'à tout mettre en œuvre pour tenter d'obtenir le résultat en

<sup>11</sup> Cass., 25 octobre 1974, *Pas.*, 1975, I, p. 241.

<sup>12</sup> Pour l'appréciation des « règles de l'art », il est de plus en plus tenu compte des normes techniques, définies par l'article 3 de la loi relative à la normalisation du 3 avril 2003 comme étant « l'énoncé du savoir-faire applicable à un produit, un procédé ou un service donné au moment de sa conception ». Le non-respect des normes fait présumer un manquement aux règles de l'art et donc comme une faute dans le chef des professionnels et ce, même à défaut de la moindre référence contractuelle à celles-ci (voy. Bruxelles, 9 février 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.657). Le respect des normes par le professionnel n'entraîne en revanche pas *ipso facto* une exonération de responsabilité dans son chef. Les magistrats y sont bien entendu sensibles mais peuvent parfaitement retenir une faute nonobstant le respect des normes par l'entrepreneur, celles-ci n'édicant que des conditions minimales.

question<sup>13</sup>. En conséquence, lorsque cette obligation n'a pas été exécutée, il appartient au maître de l'ouvrage de cette obligation d'en apporter la preuve.

**5. Obligations accessoires : respect du délai et obligation de conseil.** L'entrepreneur doit effectuer les prestations promises dans les temps convenus ou, en l'absence de stipulation contractuelle précise, dans un délai raisonnable compte tenu des circonstances et de la nature du travail.

Conformément aux principes généraux de la matière des obligations, des dommages et intérêts moratoires ne peuvent être exigés de l'entrepreneur qu'après mise en demeure, sauf si la convention déroge expressément à cette règle ou si l'exécution ne pouvait avoir lieu qu'à une époque que le débiteur a laissé passer<sup>14</sup>. Cette obligation d'effectuer le travail dans le délai convenu s'analyse en une obligation de résultat. Il en résulte, conformément au droit commun, que l'entrepreneur ne peut s'exonérer de sa responsabilité qu'en établissant une cause étrangère libératoire dans son chef. En outre, une clause pénale prévoit parfois régulièrement une indemnité par jour de retard à charge de l'entrepreneur.

Par ailleurs, la jurisprudence a progressivement mis à charge de l'entrepreneur professionnel un véritable devoir de renseignement envers le maître de l'ouvrage, devoir d'autant plus rigoureux qu'il aura la qualité de spécialiste<sup>15</sup>. Ce devoir de conseil impose à l'entrepreneur de s'informer<sup>16</sup> et de prévenir des conséquences de ses travaux ou prestations<sup>17</sup>. Il lui revient également d'informer le maître de l'ouvrage (notamment quant à l'estimation du budget) et de le conseiller dans sa prise de décision. S'il veut se dégager de toute responsabilité, alors que le maître de l'ouvrage veut lui imposer une solution inadéquate, il doit refuser son concours ou à tout le moins formuler des réserves expresses<sup>18</sup> (et s'en ménager la preuve). En matière de voiries, comme en matière immobilière plus généralement, il ne peut cependant prétendre s'exonérer de sa responsabilité lorsque les vices sont de nature à compromettre la stabilité de l'ouvrage, eu égard au caractère d'ordre public de la responsabilité décennale<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> J. DEWEZ, « Responsabilité de l'entrepreneur: de l'obligation de résultat à l'obligation de moyens », *R.G.D.C.*, 2009, pp. 106-108.

<sup>14</sup> Bruxelles, 15 avril 1971, *Entr. et dr.*, 1975, p. 269, note M.A. FLAMME.

<sup>15</sup> Voy. par exemple A. DELVAUX, « La multiplication des intervenants dans la construction immobilière et leurs responsabilités », *Actualités de droit immobilier*, coll. Recyclage en droit, n° 2, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, pp. 56-61.

<sup>16</sup> À propos de la responsabilité liée aux impétrants, voy. *infra*, n° 46.

<sup>17</sup> Voy. par exemple Civ. Bruxelles, 1<sup>er</sup> juin 1996, *J.L.M.B.*, 1998, p. 183; Liège, 5 décembre 1997, *Entr. et dr.*, 1999, p. 61.

<sup>18</sup> Voy. par exemple Liège, 12 mars 1993, *Entr. et dr.*, 1994, p. 75, obs. P. LIBIEZ; Liège, 25 juin 1996, *Entr. et dr.*, 1997, p. 222; Bruxelles, 6 décembre 1996, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.978; Bruxelles, 25 mars 1999, *Entr. et dr.*, 1999, p. 261.

<sup>19</sup> Voy. *infra*, n° 24.

## Sous-section 2. Obligations du maître de l'ouvrage

**6. Permettre l'exécution des travaux (obligation de coopération).** Le principe de l'exécution de bonne foi impose au maître de l'ouvrage non seulement de ne rien faire pour entraver l'exécution des travaux, mais aussi de faire tout ce que l'on peut raisonnablement attendre d'un homme diligent pour faciliter la tâche de son cocontractant.

Il doit notamment mettre à disposition de l'entrepreneur le lieu où les travaux de voirie devront être effectués ainsi que les plans et les permis de lotir ou d'urbanisation. En particulier, le maître de l'ouvrage veillera à transmettre à l'entrepreneur toutes les informations en sa possession, relatives aux installations souterraines, aux câbles et canalisations se trouvant sur sa propriété et qui empiètent ou pourraient empiéter sur le tracé de la voirie. Lorsque, comme c'est souvent le cas, le déplacement des câbles et canalisations doit être effectué préalablement par le gestionnaire du réseau, le maître de l'ouvrage devra s'assurer que ce déplacement aura été effectué dans les délais convenus avec l'entrepreneur<sup>20</sup>.

Lorsque les travaux de voirie sont effectués par plusieurs entrepreneurs, il revient également au maître de l'ouvrage de coordonner ces entreprises indépendantes titulaires des différents lots séparés.

**7. Recevoir les travaux.** Par la réception, le maître de l'ouvrage constate l'achèvement des travaux de voirie ainsi que leur conformité à ce qui avait été commandé et reconnaît, après vérification, que l'exécution des travaux a été apparemment correcte ; la réception a donc pour effet l'agrégation des travaux. Bien que le Code civil ne lui impose pas expressément une telle obligation, le maître de l'ouvrage a le devoir d'assurer la réception des travaux.

En matière de construction immobilière, et notamment de voiries, la pratique a consacré l'usage d'une double réception. La doctrine majoritaire<sup>21</sup>, dont la position se trouve consacrée par la Cour de cassation<sup>22</sup> lui reconnaît respectivement les effets suivants : d'une part, la réception provisoire a pour seul but de constater l'achèvement des travaux (et arrête, par conséquent, le cours des dommages et intérêts moratoires), d'opérer le transfert des risques et de faire courir le délai pendant lequel le maître de l'ouvrage

<sup>20</sup> Voy. entre autres W. ABBELOOS, « Les travaux aux abords des câbles et canalisations », *Entr. et dr.*, 2007, p. 34.

<sup>21</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, n° 885 ; L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.A. FORTIERS, « Examen de jurisprudence (1988-1991). Les contrats spéciaux », *R.C.J.B.*, 1999, pp. 798-801, n° 180 ; L. SIMONT, « Observations sur l'évolution des contrats », *J.T.*, 1982, p. 285, n° 12 ; voy. cependant *contra* M.A. FLAMME, P. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1999-2000)*, coll. Les dossiers du J.T., n° 29, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 211, n° 260. Voy. Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575 ; Bruxelles, 15 février 1988, *R.G.D.C.*, 1990, p. 309 ; Civ. Liège, 13 octobre 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 167.

<sup>22</sup> Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1977, p. 621, obs. BRUYNEEL ; Cass., 5 juin 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1222 ; Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575.

pourra procéder à une vérification approfondie desdits travaux pour déceler les vices éventuels; d'autre part, la réception définitive est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution par son cocontractant de ses obligations et constitue donc le point de départ de la responsabilité décennale<sup>23</sup>. Seule la réception définitive vaut donc agréation. Les parties peuvent néanmoins déroger à ces principes et attribuer à la réception provisoire un effet d'agréation des travaux.

**8. Payer le prix.** L'obligation essentielle du maître de l'ouvrage consiste à payer le prix convenu.

Le prix doit, en règle, être versé au moment de la délivrance des travaux. Il n'en va autrement que si le maître invoque à bon droit l'exception d'inexécution ou si la convention contient une clause dérogatoire; tel est fréquemment le cas en matière de construction de voiries, le paiement de l'entrepreneur étant fonction de l'avancement des travaux de construction.

La créance de prix est soumise à la prescription de droit commun, soit 10 ans (art. 2262*bis* du Code civil).

### Sous-section 3. Moyens d'action du maître de l'ouvrage avant la réception des travaux de voirie

**9. L'exécution en nature.** Tout créancier d'une obligation a le droit de réclamer en justice la *condamnation* de son débiteur à l'*exécution en nature* de celle-ci si cette dernière est restée en souffrance; le créancier d'une obligation ne peut en principe se voir imposer par son débiteur une exécution par équivalent<sup>24</sup>.

Ainsi, le maître de l'ouvrage est tout à fait en droit d'exiger de l'entrepreneur de voirie, préalablement à la réception des travaux, qu'il répare les vices et malfaçons affectant la voirie, découverts en cours d'exécution du contrat, sans avoir à apporter la preuve de son dommage. En effet, l'entrepreneur est tenu d'effectuer le travail convenu conformément aux règles de l'art et en respectant les plans et devis préalablement établis; il engage à cet égard sa responsabilité contractuelle à l'égard du maître de l'ouvrage<sup>25</sup>.

**10. L'exécution forcée et ses palliatifs.** Lorsque l'entrepreneur ne s'exécute pas volontairement malgré la condamnation formulée par le juge, le maître

<sup>23</sup> Une doctrine minoritaire estime toutefois que l'effet d'agréation s'attache à la réception provisoire (voy. les références citées *supra*).

<sup>24</sup> P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, De Boeck, 2011, p. 478, n<sup>o</sup> 497.

<sup>25</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction. Responsabilité. Traité théorique et pratique*, titre II, livre 23, Waterloo, Kluwer, 2009, n<sup>o</sup> 158, p. 113.



de l'ouvrage pourra recourir aux voies d'exécution, c'est-à-dire à l'*exécution forcée en nature* de l'obligation<sup>26</sup>.

Or, il est des situations où l'exécution forcée en nature de l'obligation inexécutée ne peut être poursuivie par le créancier car la contrainte physique du débiteur est intolérable. Cette exception a tendance à devenir la règle en matière de contrat d'entreprise étant donné que l'entrepreneur est le plus souvent investi d'une obligation de *facere* et qu'il ne pourrait être question de recourir à la force physique pour le contraindre matériellement à l'exécuter. Lorsque tel est le cas, le créancier peut requérir le remplacement du débiteur ou l'adjonction d'une astreinte.

Le *remplacement* est un mode d'exécution en nature indirecte. Il y est souvent fait usage dans la matière du contrat d'entreprise, à condition évidemment que le contrat ne soit pas caractérisé par un *intuitu personae* renforcé. Une autre possibilité pour le créancier est de réclamer au juge la condamnation du débiteur à payer une *astreinte* s'il s'obstine à ne pas exécuter son obligation. Il est fréquent qu'une telle peine assortisse la condamnation d'un entrepreneur à effectuer un travail déterminé.

**11. L'exécution par équivalent.** Lorsque l'exécution forcée en nature est impossible ou lorsque l'exécution en nature n'est plus possible ou plus satisfaisante pour le créancier, ce dernier peut réclamer l'exécution par équivalent de l'obligation inexécutée. Le plus souvent, la réparation de l'inexécution se fera via l'octroi de dommages et intérêts, compensatoires lorsque les travaux de voirie n'ont pas du tout été exécutés ou l'ont été de façon défectueuse, moratoires lorsqu'ils ont été exécutés, mais avec un certain retard.

**12. L'exception d'inexécution.** Lorsque l'entrepreneur de voirie reste en défaut d'exécuter ses obligations, le maître de l'ouvrage peut lui-même surseoir temporairement à l'exécution de son obligation réciproque – en particulier de son obligation de paiement –, à la condition qu'il mette en œuvre cette exception d'inexécution de bonne foi et de façon proportionnée. Ainsi, ce mécanisme permet à un maître de l'ouvrage de faire pression sur l'entrepreneur qui ne s'exécute pas, sans devoir recourir préalablement à la justice.

Inversement, un entrepreneur peut invoquer ce moyen pour refuser la continuation de travaux entrepris lorsque le paiement de ceux-ci a été organisé par tranches et que le maître de l'ouvrage reste en défaut de paiement des tranches correspondant à ce qui a déjà été réalisé.

**13. La résolution du contrat pour inexécution fautive.** L'article 1184 du Code civil consacre la possibilité pour le créancier d'opter pour la résolution du contrat plutôt que pour l'exécution par le débiteur défaillant. Cette demande de résolution doit être introduite devant un juge qui exercera alors un contrôle *a priori*. En cas d'urgence ou lorsque l'exécution en nature n'est

<sup>26</sup> P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, De Boeck, 2011, p. 478, n° 497.

plus possible ou satisfactoire, la jurisprudence tend de plus en plus à admettre la faculté unilatérale du créancier de résoudre le contrat unilatéralement, sans recours judiciaire préalable. Dans cette hypothèse bien entendu, un contrôle du juge *a posteriori* est envisageable<sup>27</sup>.

Le contrat portant sur la réalisation de travaux de voiries constituant une convention relative à l'exécution de prestations successives non divisibles, la résolution remontera au jour de la conclusion du contrat avec restitutions réciproques en nature, ou par équivalent pour le cas où elles seraient devenues impossibles ou abusives.

Enfin, les parties peuvent aussi, par l'insertion d'une clause résolutoire expresse dans leur convention, éviter le recours préalable à justice pour obtenir la résolution du contrat. Ce n'est alors qu'à un stade ultérieur qu'il pourra être fait appel au contrôle du juge. Le pouvoir d'appréciation de ce dernier sera restreint, en ce sens que les parties auront déjà déterminé par avance les manquements graves justifiant une résolution du contrat<sup>28</sup>.

#### **Sous-section 4. Responsabilité de l'entrepreneur postérieurement à la réception des travaux de voirie**

**14. Aperçu général.** La responsabilité pour les défauts aux voiries survenant postérieurement à la réception prend d'abord et essentiellement la forme de la responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs; le Code civil y consacre deux articles: les articles 1792 et 2270. L'interprétation de ces textes d'une importance pratique considérable a subi une longue évolution. Certaines controverses suscitées par ces textes ont été tranchées par la Cour de cassation mais d'autres points divisent encore aujourd'hui la doctrine et la jurisprudence. Les ombres qui entourent l'application des articles 1792 et 2270 résultent du laconisme de la loi et de divergences dans la rédaction des normes.

Lorsqu'un défaut survient postérieurement à la réception mais que les conditions de la responsabilité décennale ne sont pas réunies, il n'est plus contesté que la responsabilité des architectes et entrepreneurs peut encore être recherchée sur la base du droit commun des obligations<sup>29</sup>. Cette responsabilité à raison des «vices cachés véniels» est également examinée à la lumière de la jurisprudence récente.

<sup>27</sup> Cass., 2 mai 2002, *Pas.*, 2002, p. 1046; Cass., 2 mai 2002, *Pas.*, 2002, p. 1051; Cass., 16 février 2009, *J.T.*, 2010, p. 352.

<sup>28</sup> L'on recense différents types de clauses résolutoires expresses. Certaines permettent au créancier de résoudre non judiciairement la convention sans pour autant le dispenser de mettre en demeure le débiteur coupable d'inexécution, alors que d'autres consacrent la résolution de plein droit du contrat dans l'hypothèse de l'un ou l'autre manquement, en dispensant par ailleurs le créancier de mettre préalablement en demeure son débiteur.

<sup>29</sup> Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, 1986, I, p. 226, *Entr. et dr.*, 1986, p. 204, note J. EMBRECHTS, *R.W.*, 1988-89, p. 670, note C. VAN SCHOU BROECK.

## Section 2. La responsabilité décennale

**15. Base légale et *ratio legis*.** La responsabilité décennale des entrepreneurs et architectes, ainsi que celle de certains autres intervenants à l'acte de construire, trouve son fondement dans les articles 1792 et 2270 du Code civil, dispositions que la doctrine et la jurisprudence belge analysent et interprètent conjointement depuis leur adoption<sup>30</sup>.

Dans la rédaction de cette disposition, les auteurs du Code ont été mus par un objectif de protection du maître de l'ouvrage, mais également de défense de l'intérêt général; ils ont souhaité éviter que des entrepreneurs mal intentionnés ou peu scrupuleux puissent réaliser des constructions viciées, menaçant de s'écrouler, en toute impunité<sup>31</sup>. Eu égard à ce dernier dessein, les articles 1792 et 2270 du Code civil sont considérés comme d'ordre public<sup>32</sup>. Enfin, l'établissement d'un délai préfix permet également d'éviter que l'action du maître de l'ouvrage puisse être introduite après une période de temps trop importante, rendant difficile l'établissement de la cause par laquelle l'immeuble a péri<sup>33</sup>.

**16. Conditions d'application. Généralités.** Les conditions d'application de la responsabilité décennale sont au nombre de quatre: d'abord, les articles 1792 et 2270 du Code civil ne trouvent application qu'en présence d'un contrat d'entreprise, d'où l'intérêt de la maîtrise de la qualification de ce contrat et de sa distinction avec le contrat de vente notamment; ensuite, un « gros ouvrage » doit nécessairement être en cause; en outre, le vice dont il est fait état doit présenter une certaine gravité; enfin, la faute de l'entrepreneur ou de l'architecte doit être inéluctablement démontrée.

Ces différentes conditions sont examinées ci-après au regard de la jurisprudence récente.

**17. Conditions d'application. 1. Existence d'un contrat d'entreprise.** Le contrat d'entreprise constitue « la convention par laquelle une personne, l'entrepreneur, s'engage envers une autre, le maître de l'ouvrage, à effectuer, moyennant le paiement d'un prix, un travail ou un service déterminé, sans aliéner son indépendance dans l'exécution matérielle de ses engagements ni disposer d'un pouvoir de représentation »<sup>34</sup>. Cette définition est généralement

<sup>30</sup> Voy. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 469-470, n<sup>os</sup> 1400-1402.

<sup>31</sup> Voy. par exemple C. BEUDANT et P. LEREBOURS-PIGEONNIERE, *Cours de droit civil français*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Rousseau et Cie éd., 1947, p. 224: « (...) Si le législateur a pris en main avec une telle vigilance les intérêts des propriétaires, ce n'est pas seulement qu'il ait cru juste de les défendre contre les constructeurs; en les protégeant, il travaillait à la sécurité publique ».

<sup>32</sup> Voy. G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 470-473, n<sup>os</sup> 1403-1412.

<sup>33</sup> Voy. R. DEKKERS, A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, *Handboek burgerlijk recht, II, Zakenrecht. Zekerheden, Verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, n<sup>o</sup> 1250.

<sup>34</sup> Cass., 3 octobre 1961, *Pas.*, 1962, I, p. 142.

reprise comme telle par la doctrine<sup>35</sup>, ainsi que – dans une formulation légèrement différente – dans la proposition de loi relative à l'assurance responsabilité professionnelle des entrepreneurs de travaux immobiliers, déposée le 5 janvier 2010 au Sénat<sup>36</sup>.

Dans certaines hypothèses particulières, la responsabilité décennale peut également s'appliquer alors que la convention unissant les parties ne peut être qualifiée de contrat d'entreprise<sup>37</sup>. S'agissant des travaux de voirie en particulier, l'on notera avec intérêt que l'article 95, alinéa 3, du CWATUPE, prévoit que – indépendamment de la qualification contractuelle – le titulaire d'un permis d'urbanisation (autrefois permis de lotir) – notamment le promoteur immobilier – est susceptible de voir sa responsabilité engagée sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil, tout comme l'entrepreneur et l'architecte, par la Région, la commune ou encore les acquéreurs des différents lots.

**18. Conditions d'application. 2. Existence de «gros ouvrages».** Par «édifice» ou «gros ouvrage», la jurisprudence enseigne qu'il faut comprendre tant les bâtiments au sens courant du terme que les constructions immobilières qui y sont apparentées. Ainsi, il est de jurisprudence constante que les voiries peuvent être considérées comme de tels «gros ouvrages»<sup>38</sup>.

En revanche, sont rejetés du champ d'application des articles 1792 et 2270 du Code civil les travaux de réparation localisés ou limités<sup>39</sup>, les travaux de parachèvement, de finitions, de mobilier urbain, etc. Dans un arrêt du 9 décembre 1988, la Cour de cassation a néanmoins précisé que certains travaux de réparation importants pouvaient constituer eux-mêmes de «gros ouvrages» au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil et bénéficier en conséquence d'un délai décennal avec point de départ propre<sup>40</sup>.

<sup>35</sup> Pour une définition du contrat d'entreprise, voy. notamment: L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.A. FORIERS, «Examen de jurisprudence (1981 à 1991). Les contrats spéciaux», *R.C.J.B.*, 1999, p. 781, n° 172; T. STAROSSELETS, «Le contrat d'entreprise immobilière», in *Guide juridique de l'entreprise*, t. III., 2<sup>e</sup>éd., Bruxelles, Kluwer, 2004, liv. 35.1, pp. 10-11; C. MARR, «Le contrat d'entreprise hors construction et la protection des consommateurs», in *Droit des contrats*, coll. Recyclages en droit, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, pp. 150-151; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, coll. Recht en onderneming, Bruges, die Keure, 2003, p. 3.

<sup>36</sup> Proposition de loi du 5 janvier 2010, *Doc. parl.*, Sénat, 2009-2010, n° 4-1588/1. L'article 1<sup>er</sup> de cette proposition précise qu'«(...) il y a lieu d'entendre par "entrepreneur": toute personne physique ou morale qui s'engage à effectuer pour le compte d'autrui, moyennant paiement, en toute indépendance mais sans pouvoir de représentation, un travail immobilier donné, en posant des actes matériels».

<sup>37</sup> Voy. par exemple l'article 6 de la loi du 9 juillet 1971 réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction; il stipule que les articles 1792 et 2270 du Code civil doivent être étendus aux contrats de vente, de mandat ou de toute autre forme de promotion lorsque ceux-ci sont réglementés par la loi Breyné.

<sup>38</sup> Voy. par exemple Cass., 27 octobre 2006, *Pas.*, 2006, p. 2190; Civ. Huy, 8 décembre 1969, *Entr. et dr.*, 1971, p. 22.

<sup>39</sup> Voy. par exemple Anvers (6<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN.

<sup>40</sup> Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401, note; *R.W.*, 1988-1989, p. 1229, avis J. DU JARDIN. Voy. également en ce sens récemment Anvers (7<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215.

**19. Conditions d'application. 3. Existence d'un vice grave de construction ou du sol.** L'article 1792 du Code civil envisage la responsabilité de l'entrepreneur tant pour le vice de la construction que le vice du sol. S'agissant en particulier du vice du sol, la responsabilité de l'entrepreneur pourrait en effet être engagée puisque, s'agissant des travaux de voiries, celui-ci a notamment pour mission première d'étudier la qualité de sol et de s'assurer que celui-ci est apte à recevoir la voirie telle qu'envisagée. En réalité, il ne faut donc pas tant parler de « vice du sol », mais plutôt de « vice de conception pour inadéquation des fondations à la nature du sol »<sup>41</sup>.

Pour que la responsabilité décennale puisse être mise en œuvre, il revient non seulement au maître de l'ouvrage d'établir l'existence d'un vice de construction ou du sol, mais encore d'un vice présentant une certaine gravité. Est généralement considérée comme grave toute défectuosité qui altère considérablement la solidité ou la stabilité de l'ouvrage<sup>42</sup>. Tel serait par exemple le cas en présence d'un affaissement du terrain supportant la voirie construite par l'entrepreneur<sup>43</sup>. Doivent également être pris en considération les vices *susceptibles*, même progressivement, de porter atteinte à la solidité ou à la stabilité de la voirie : « il n'y a pas lieu d'attendre l'effondrement de l'immeuble. Il suffit qu'il y ait, en germe, un risque pour la solidité de la construction »<sup>44</sup>. Par exemple, a été retenu au titre de vice grave l'effondrement d'un terrain adjacent à l'ouvrage en raison du risque pour la solidité de la construction<sup>45</sup>.

Partant, ne sont pas aptes à mettre en cause la responsabilité décennale de l'entrepreneur les vices – dits « véniels » – qui ne portent pas atteinte ou ne sont pas susceptibles de mettre en danger la solidité ou la stabilité de la voirie. Depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 25 octobre 1985 consacrant en matière de contrat d'entreprise la responsabilité pour vice caché véniel<sup>46</sup>, il semble que la tendance de la jurisprudence et la doctrine à étendre la notion de vice grave se soit modérée, puisque le maître de l'ouvrage n'est plus sans recours contre l'entrepreneur en présence de vice véniel. Certains juges persistent toutefois à retenir au titre de vice grave la malfaçon de nature à rendre la construction impropre à sa destination normale, autrement appelée « vice fonctionnel »<sup>47</sup>. Ceux-ci sont très certainement inspirés de l'article 1792

<sup>41</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 8.

<sup>42</sup> Cass., 11 octobre 1979, *Pas.*, 1980, I, p. 200; Cass., 18 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 185, concl. W. Ganshof van der Meersch; Cass., 18 novembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 303.

<sup>43</sup> Voy. par analogie Bruxelles, 5 octobre 1965, *J.T.*, 1965, p. 675.

<sup>44</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 260.

<sup>45</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 905, sous la référence *J.L.M.B.* 09/959.

<sup>46</sup> Cass., 25 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 438, *Pas.*, 1986, I, p. 226. Voy. *infra*, n°s 26-29.

<sup>47</sup> *De lege lata*, cette jurisprudence est fort contestable.

du Code civil français, modifié en 1978, qui stipule depuis lors que: «Tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination (...)»<sup>48</sup>.

Enfin, si auparavant la question du caractère nécessairement caché du vice faisait l'objet d'une controverse<sup>49</sup>, aujourd'hui il ne fait plus aucun doute, suite à l'arrêt du 18 novembre 1983 de la Cour de cassation, que la responsabilité décennale s'étend à toutes les malfaçons affectant la stabilité ou la solidité de l'ouvrage, qu'elles soient cachées ou apparentes<sup>50</sup>. La Cour de cassation a confirmé cette jurisprudence *a contrario* dans des arrêts du 4 avril 2003<sup>51</sup> et du 2 février 2006<sup>52</sup>.

## 20. Conditions d'application. 4. Preuve de la faute de l'entrepreneur.

Contrairement au système de la garantie des vices cachés consacré aux articles 1641 et suivants du Code civil, le régime de la responsabilité décennale n'est pas une garantie et nécessite en conséquence la preuve d'une véritable faute dans le chef de l'entrepreneur. Dans un important arrêt du 6 octobre 1961<sup>53</sup>, la Cour de cassation semble avoir adhéré à cette théorie de responsabilité à base de faute en permettant à l'entrepreneur d'échapper à sa responsabilité «en prouvant qu'il s'est trouvé dans l'ignorance invincible du vice».

<sup>48</sup> Voy. par exemple, en matière de construction d'immeubles: Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 21 décembre 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction», *J.L.M.B.*, 2003, p. 540, sous la référence *J.L.M.B. 03/104*; Bruxelles (5<sup>e</sup> ch.), 9 mai 2003, *Entr. et dr.*, 2009, p. 81, note B. VAN LIERDE.

<sup>49</sup> Avant l'arrêt de la Cour de cassation du 18 novembre 1983, certains auteurs (P. RIGAUD, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, pp. 568-572, n<sup>os</sup> 765-770; M.A. FLAMME et Ph. FLAMME, *Le droit des constructeurs*, Bruxelles, *Entr. et dr.*, 1984, pp. 228-229, n<sup>os</sup> 250-251; M.A. FLAMME et J. LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 1966, pp. 354-356, n<sup>os</sup> 625-629) affirmaient que le vice devait nécessairement être caché, sous peine d'avoir été agréé lors de la réception des travaux. Cette position était contestée par une opinion majoritaire principalement justifiée par le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale (voy. not. sur ce point A. DELVAUX, *Traité juridique des bâtisseurs*, t. I, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1968, pp. 637-638, n<sup>o</sup> 427; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 1038, n<sup>o</sup> 894, et réf. citées).

<sup>50</sup> Cass., 18 novembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 303, *J.T.*, 1984, p. 549.

<sup>51</sup> Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736, *R.G.A.R.*, 2004, n<sup>o</sup> 13826, *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOSSENS.

<sup>52</sup> Cass., 2 février 2006, *N.J.W.*, 2006, p. 218, *Pas.*, 2006, p. 270, *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSSELMANS.

<sup>53</sup> Cass., 6 octobre 1961, *Pas.*, 1962, I, p. 152, *R.C.J.B.*, 1963, p. 5, note A. LAGASSE; *R.W.*, 1961-1962, p. 785; *R.G.A.R.*, 1962, n<sup>o</sup> 6927, note R.O. DALCQ; *Res jur. imm.*, 1962, p. 383 et 1964, p. 331. Voy. également les commentaires consacrés à cet arrêt par Y. HANNEQUART, «Réflexions générales», *Act. dr.*, 1992, p. 443.

Ce principe a été rappelé récemment par la Cour d'appel de Liège dans un arrêt dans lequel la Cour précise que la garantie des vices cachés de la vente ne doit absolument pas être confondue avec la responsabilité décennale du contrat d'entreprise, qui présente des conditions d'application bien distinctes<sup>54</sup>.

À cet égard, il convient de rappeler que l'entrepreneur de voirie n'est, en général, tenu que d'une obligation de moyen ; en conséquence, il appartient au maître de l'ouvrage de prouver, que l'entrepreneur s'est rendu coupable d'une faute. Un arrêt du 15 décembre 1995 de la Cour de cassation, communément surnommé « arrêt Chocolat », semble conforter cette opinion majoritaire<sup>55</sup>. En effet, la Cour énonce dans cet arrêt que « l'article 1792 du Code civil fonde la responsabilité décennale de l'entrepreneur sur l'existence d'un vice de la construction ou d'un vice du sol ». Comme l'explique de manière convaincante A. Delvaux, il semble résulter de cet arrêt que, par les termes « preuve d'un vice de la construction », il faut comprendre la preuve de l'imputabilité de la malfaçon à l'entrepreneur (ou à l'architecte), c'est-à-dire la démonstration d'une faute dans les opérations de construction, qu'elle relève de la conception ou de l'exécution, et non uniquement la seule preuve d'une dégradation, cette preuve pouvant être administrée par toutes voies de droit, y compris la présomption<sup>56</sup>.

Cet enseignement, appliqué par les juges du fond<sup>57</sup>, a été confirmé par un arrêt de la Cour de cassation du 5 décembre 2002<sup>58</sup> (rendu en matière d'entreprise mobilière) qui stipule, d'une part, qu'il ne ressort d'aucune disposition légale qu'il existe, dans le chef de l'entrepreneur spécialisé, à l'inverse du vendeur professionnel, une présomption de connaissance du vice affectant la construction<sup>59</sup>, et d'autre part, qu'il appartient au juge du fond de déterminer

<sup>54</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 904, sous la référence *J.L.M.B.* 09/959. La Cour précise en effet que la responsabilité décennale « est une responsabilité à base de faute. Il est inadéquât de parler de "garantie décennale" dans la mesure où cela entraîne une confusion avec le régime de la garantie des vices cachés d'application en dehors de toute faute dans le contrat de vente ». L'arrêt cite A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction. Responsabilité. Traité théorique et pratique*, titre II, livre 23, Waterloo, Kluwer, 2009, n° 170, p. 119.

<sup>55</sup> Cass., 15 décembre 1995, *Entr. et dr.*, 1997, p. 177, concl. J.-M. Piret, obs. A. DELVAUX.

<sup>56</sup> A. DELVAUX, « Questions actuelles relatives aux intervenants dans la construction et leurs responsabilités avant la réception agréation », in *Droit de la construction*, coll. C.U.P., vol. XII, éd. Formation Permanente C.U.P., Liège, 1996, pp. 102-105.

<sup>57</sup> Voy. par exemple Civ. Bruxelles, 11 février 2003, *Entr. et dr.*, 2003, p. 250 (la survenance de désordres, constatée dans le rapport de l'expert judiciaire, ne constitue pas une présomption suffisante pour démontrer la preuve d'une faute dans le chef de l'entrepreneur).

<sup>58</sup> Cass., 5 décembre 2002, *Pas.*, 2003, I, p. 2339, *J.L.M.B.*, 2003 p. 628, *R.W.*, 2005-2006, p. 420, note A. VAN OEVELEN, *R.G.D.C.*, 2004, p. 203, note W. GOOSSENS.

<sup>59</sup> Cette jurisprudence est d'importance, lorsqu'il s'agit d'apprécier la validité des clauses d'exonération ou de limitation de la responsabilité de l'entrepreneur : en effet, dans le contrat de vente, le vendeur professionnel étant présumé avoir connu le vice ou étant présumé apte à découvrir le vice, l'acheteur peut sur cette base se prévaloir de la nullité des clauses exonératoires ou même limitatives

souverainement si l'obligation dont l'inexécution est reprochée à l'entrepreneur s'identifie à une obligation de moyen ou à une obligation de résultat<sup>60</sup>.

Bref, en amont de tout litige fondé sur l'inexécution d'une obligation par un entrepreneur – quelle que soit par ailleurs la nature du défaut généré par cette inexécution –, le juge a pour devoir d'identifier l'intensité de cette obligation. À cet égard, si le contrat d'entreprise combine fréquemment obligations de moyen et de résultat (« en fait, l'entrepreneur et l'architecte sont engagés dans un faisceau d'obligations concrètes de moyen et de résultat »<sup>61</sup>) et qu'il appartient en principe au juge de qualifier l'intensité de l'obligation dont l'inexécution est avancée par une partie, certaines obligations sont néanmoins traditionnellement qualifiées de résultat dans les situations suivantes : en présence d'un « vice du sol », en présence d'un vice intrinsèque du matériau, en présence d'entrepreneurs « spécialisés » et en présence d'un promoteur immobilier.

En présence de travaux de voirie, ces exceptions présentent une importance particulière. En effet, l'entrepreneur a l'obligation de proposer la réalisation de voiries qui soient adaptées au sol<sup>62</sup>. Or, face à un vice du sol, il est généralement considéré qu'il suffit au maître de l'ouvrage de démontrer l'effondrement du sol (non consécutif à un événement de force majeure ou à la faute d'un tiers), par exemple, pour établir que l'ouvrage tel que réalisé par l'entrepreneur ne pouvait être accueilli par le terrain en raison de la nature de son sol : la tendance majoritaire de la jurisprudence consiste, dans ce cas, à retenir une obligation de résultat dans le chef du professionnel chargé de la conception de l'ouvrage<sup>63</sup>. Dans cette hypothèse, ce dernier ne pourrait échapper à cette responsabilité qu'en établissant l'ignorance invincible de ce vice dans son chef, chose peu aisée eu égard aux possibilités de sondage du sol qui lui sont offertes.

Une obligation de résultat repose également sur l'entrepreneur en présence d'un vice intrinsèque du matériau utilisé pour la réalisation de la voirie.

---

de garantie, sauf si le vendeur parvient à renverser la présomption. Tel ne pourra donc pas être le cas en matière de contrat d'entreprise, où il revient au maître de l'ouvrage d'apporter la preuve de la mauvaise foi de l'entrepreneur.

<sup>60</sup> Voy. P.A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », in *Vente et cession de créance*, coll. C.U.P., vol. XV, éd. Formation Permanente C.U.P., Liège, 1997, p. 53 et réf. citées. Voy. cependant C. JASSOGNE, « La mauvaise foi du professionnel », *R.G.D.C.*, 2011, p. 112. L'auteur relève qu'« (...) en tant qu'il se réfère à l'absence de « dispositions légales », l'arrêt du 5 décembre 2002 paraît peu attentif au fait que pareille disposition spécifique n'existe pas non plus à l'égard du vendeur professionnel, et que la présomption qui pèse sur lui est essentiellement une création jurisprudentielle ».

<sup>61</sup> A. DELVAUX et D. DESSARD, « Le contrat d'entreprise de construction », *Rép. Not.*, tome IX, livre VIII, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 148, n° 163.

<sup>62</sup> Voy. par analogie (à propos de la construction d'immeubles) : Bruxelles, 13 décembre 1979, *Entr. et dr.*, 1992, p. 352 ; Liège, 6 décembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1317 ; Mons (8<sup>e</sup> ch.), 29 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1284.

<sup>63</sup> Voy. par exemple récemment Liège, 26 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction », *J.L.M.B.*, 2011, p. 892.



Comme l'énonce ainsi la Cour d'appel de Liège dans un arrêt du 11 juin 2007, « bien qu'aucune présomption de connaissance du vice de la chose mise en œuvre ne pèse sur l'entrepreneur, il est néanmoins constitué en faute dès lors qu'est établie l'existence d'un vice proprement dit affectant matériellement les matériaux sauf s'il démontre qu'il était impossible de déceler ledit vice eu égard aux connaissances professionnelles ainsi qu'aux ressources et personnel technique dont il disposait ou aurait dû disposer »<sup>64</sup>. L'entrepreneur pourra échapper à sa responsabilité en démontrant son ignorance invincible du vice du matériau<sup>65</sup>.

Il ne faut toutefois pas croire que le maître de l'ouvrage est dépourvu de tout recours en cas de rejet de la responsabilité de l'entrepreneur par le juge en raison de son ignorance invincible du vice du matériau. En effet, alors que la question était largement controversée, un arrêt de principe du 18 mai 2006 de la Cour de cassation admet, au bénéfice du maître de l'ouvrage, l'existence d'une action directe contre le fournisseur du matériau vicié ayant contracté avec l'entrepreneur<sup>66</sup>. La Cour estime que l'action en garantie des vices cachés, dont bénéficiait initialement l'entrepreneur contre son vendeur de matériaux, est transmise, que ce soit par le contrat de vente ou le contrat d'entreprise, à l'utilisateur final du matériau vendu, fût-il incorporé dans une construction. Le maître de l'ouvrage est en conséquence assimilé à un sous-acquéreur par la Cour. Rappelons que dans ce schéma, le vendeur professionnel est, selon la jurisprudence habituelle, présumé avoir eu connaissance du vice<sup>67</sup>; il n'est possible pour lui d'échapper à cette garantie qu'en démontrant le caractère absolument indécélable du vice, preuve plus ardue à rapporter pour lui que pour l'entrepreneur, spécialement dans l'hypothèse où ce fournisseur est lui-même fabricant du matériau.

**21. Titulaires de l'action en responsabilité décennale.** L'action en responsabilité décennale est d'abord ouverte au maître de l'ouvrage, à ses succes-

<sup>64</sup> Liège (10<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242.

<sup>65</sup> Voy. par exemple récemment (en matière de construction d'immeubles): Liège (20<sup>e</sup> ch.), 31 janvier 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 541, sous la référence *J.L.M.B.* 02/220; Anvers (2<sup>e</sup> ch.ter), 2 novembre 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 237; Liège (10<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2007, *Entr. et dr.*, 2008, p. 242, obs. B. VAN LIERDE; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 30 septembre 2010, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14758.

<sup>66</sup> Cass., 18 mai 2006, *Entr. et dr.*, 2006, p. 338, obs., *T.B.O.*, 2006, p. 126, note W. GOOSSENS.

<sup>67</sup> Si la présomption de connaissance du vice par le vendeur professionnel s'appuie sur une jurisprudence maintenant bien établie, ainsi que sur une doctrine majoritaire, elle n'a jamais été consacrée comme telle par la Cour de cassation. Cette jurisprudence est néanmoins critiquée par certains qui suggèrent d'en revenir à la règle « spondet peritiam artis », qui consacre l'obligation de compétence du vendeur professionnel et à laquelle devrait être reconnue un caractère supplétif (voy. P.A. FORIERS, « La garantie des vices cachés du vendeur professionnel », in *Vente et cession de créance*, coll. C.U.P., vol. XV, éd. Formation permanente C.U.P., Liège, 1997, pp. 51-58; l'auteur souligne (p. 56) que, dans les faits, « les connaissances techniques du fabricant ou du spécialiste, jointes à son devoir d'information, pourront permettre fréquemment de conclure, en fait, à un dol ou à une faute lourde non expressément couverte par la clause d'exonération »).

seurs universels ou à titre universel (articles 724 et 1122 du Code civil) et à ses créanciers (article 1166 du Code civil).

Il est par ailleurs admis de longue date par la doctrine et la jurisprudence que l'action en responsabilité décennale est transmise aux différents acquéreurs de l'ouvrage affecté de malfaçons<sup>68</sup>. Tant l'acquéreur qui a acquis directement du maître de l'ouvrage originaire que les éventuels sous-acquéreurs bénéficient, à condition d'être les propriétaires *actuels* de l'ouvrage<sup>69</sup>, d'une action directe en responsabilité contre l'entrepreneur initial, en sus de l'éventuelle action en garantie des vices cachés dont ils disposent contre leur vendeur. En effet, l'action en responsabilité décennale est assimilée à un accessoire de la chose au sens de l'article 1615 du Code civil, qui suit le bien vendu en quelque main qu'il passe<sup>70</sup>.

Ainsi, lorsque, une fois la voirie achevée, le promoteur en cède la propriété, soit à la commune sur le territoire de laquelle celle-ci a été érigée, soit aux copropriétaires, lorsque la voirie (par exemple parce qu'elle s'insère dans le développement d'un « clos privé ») est destinée à demeurer la propriété des propriétaires des immeubles qui la bordent (auxquels incombent dans ce cas les frais d'entretien, d'aménagement et de réfection), la commune ou l'association des copropriétaires deviennent titulaires du droit d'agir contre l'entrepreneur de voirie sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil. Toutefois, si la cession de la voirie a lieu durant une procédure judiciaire intentée par le cédant (promoteur-lotisseur) contre l'entrepreneur, cette action demeure dans son patrimoine, à moins que la convention organisant la cession de la voirie ou tout autre contrat ne stipule le contraire et prévoie le transfert au cessionnaire de cette action pendante en justice<sup>71 72</sup>.

En présence d'une voirie privée dont la propriété est cédée à l'association des copropriétaires, l'action peut être intentée par cette dernière. Si, autrefois, une partie de la jurisprudence<sup>73</sup> et de la doctrine<sup>74</sup> prétendaient que

<sup>68</sup> Cass., 8 juillet 1886, *Pas.*, 1886, I, p. 300.

<sup>69</sup> Bruxelles, 21 novembre 1975, *R.W.*, 1977-1978, p. 1592; Bruxelles, 14 août 1985, *Res jur. imm.*, 1986, p. 39.

<sup>70</sup> Gand, 18 juin 2004, *T.G.T.-T.W.V.R.*, 2004, p. 278, *T.B.O.*, 2004, p. 238 : l'acheteur d'un immeuble peut agir directement en responsabilité décennale contre l'entrepreneur ou l'architecte. L'action de l'acheteur est un droit qualitatif, à savoir un droit qui est lié au bien acheté et qui est transféré avec cette chose aux acquéreurs à titre particulier.

<sup>71</sup> Cass., 15 septembre 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 65, *R.C.J.B.*, 1992, p. 509, note J. HERBOTS; Bruxelles (1<sup>er</sup> ch.), 12 novembre 2002, *Entr. et dr.*, 2003, p. 240.

<sup>72</sup> L'époque de la transmission, par la vente, de l'action en responsabilité est sans incidence sur l'écoulement du délai décennal, lorsque les travaux de voirie ont été réceptionnés (voy. ainsi, par analogie, Liège (20<sup>e</sup> ch.), 10 novembre 2010, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2001, p. 910, sous la référence *J.L.M.B. 10/884*).

<sup>73</sup> Civ. Bruxelles (6<sup>e</sup> ch.), 20 octobre 2009, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits de droit de la construction (VI) », *J.L.M.B.*, 2011, p. 888, sous la référence *J.L.M.B. 10/79*.

<sup>74</sup> H. BOULARBAH, « Le contentieux de la copropriété », in *La pratique de la copropriété*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 135; C. MOSTIN, *La copropriété forcée des immeubles ou groupes d'immeubles bâtis*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 213.

l'association des copropriétaires n'avait pas la qualité et l'intérêt pour agir en responsabilité décennale contre un entrepreneur, la loi du 2 juin 2010 a mis un terme à cette controverse : la voirie devant être rangée parmi les parties communes du complexe immobilier, le nouvel article 577-9, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code civil doit recevoir application ; il précise aujourd'hui que « l'association des copropriétaires a le droit d'agir conjointement ou non avec un ou plusieurs copropriétaires, en vue de la sauvegarde de tous les droits relatifs à l'exercice, à la reconnaissance ou à la négation de droits réels ou personnels sur les parties communes ou relatifs à la gestion de celles-ci. Elle est réputée avoir la qualité et l'intérêt requis pour la défense de ce droit ». Il a par ailleurs été jugé que l'association des copropriétaires agissant en responsabilité contre un entrepreneur n'avait pas à justifier d'une décision de l'assemblée générale autorisant ladite action<sup>75</sup>.

**22. Défendeurs à l'action en responsabilité décennale.** Il ne fait aujourd'hui plus de doute qu'est susceptible de voir sa responsabilité décennale engagée toute personne qui, dans le cadre d'un contrat d'entreprise, participe à la réalisation de la construction, en concevant, en dirigeant, en surveillant ou en exécutant les travaux. L'on vise, bien entendu et avant tout, l'entrepreneur chargé de la réalisation des voiries. La responsabilité de l'architecte pourrait également être visée : l'intervention de celui-ci est, en effet, nécessaire pour la conception des travaux de voiries soumis à permis d'urbanisation<sup>76</sup>.

Ensuite, pour la partie des travaux qu'il exécute, la Cour de cassation reconnaît au sous-traitant la qualité d'entrepreneur par rapport à l'entrepreneur principal. Elle estime que les articles 1792 et 2270 du Code civil ne distinguent pas selon que l'entrepreneur présente ou non la qualité d'entrepreneur principal<sup>77</sup>. Assigné sur la base de ces dispositions, l'entrepreneur de voirie pourra, dès lors, les invoquer à son tour dans le cadre de sa relation contractuelle avec son sous-traitant.

En revanche, la doctrine admet généralement que le géomètre ne peut être défendeur à une action en responsabilité décennale, sauf s'il a posé des actes sortant de sa mission traditionnelle et a par exemple participé à la conception de l'ouvrage<sup>78</sup>.

L'on rappelle par ailleurs que l'article 95, alinéa 3, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie, prévoit que le titulaire d'un permis de lotir (aujourd'hui permis d'urbanisation) est susceptible de voir sa responsabilité engagée sur la base des articles 1792 et 2270 du Code civil.

<sup>75</sup> Civ. Charleroi (4<sup>e</sup> ch.), 5 février 2003, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2004, p. 1573, sous la référence *J.L.M.B.* 04/968.

<sup>76</sup> Voy. à ce sujet *supra*, n° 1.

<sup>77</sup> Cass., 5 mai 1967, *J.T.*, 1967, p. 591 ; Cass., 11 avril 1986, *J.T.*, 1987, p. 85.

<sup>78</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 208.

Enfin, par son arrêt du 7 décembre 1973<sup>79</sup>, la Cour de cassation a consacré la théorie de l'immunité des agents d'exécution<sup>80</sup>. Par cette décision, la Cour a dénié au maître de l'ouvrage la possibilité d'actionner directement le sous-traitant (ou préposé) de l'entrepreneur général sur une base tant contractuelle qu'extracontractuelle, sauf en cas d'infraction pénale ou en cas de violation par le sous-traitant d'une obligation s'imposant à tous et causant un dommage autre que celui résultant de la mauvaise exécution du contrat<sup>81</sup>. Il est donc opportun de conseiller aux parties de régler ce point dans leurs conventions et de prévoir, par exemple, une stipulation pour autrui expresse au profit du maître de l'ouvrage et de tous ses ayants cause à titre particulier, leur permettant d'agir directement contre les différents intervenants dans le processus de l'entreprise.

**23. L'objet de l'action en responsabilité décennale<sup>83</sup>.** Si le maître de l'ouvrage s'était prévalu d'une inexécution contractuelle dans le chef de l'entrepreneur de voirie en cours de réalisation du chantier, c'est l'*exécution* (en nature) de la convention qu'il aurait été en droit d'exiger. À partir du moment où le maître de l'ouvrage a concédé une réception-agrégation, c'est vers une demande de *réparation* du dommage qu'il doit s'orienter; il lui appartient d'établir une faute dans le chef de son débiteur, qui soit en lien causal avec le dommage dont il fait état<sup>84</sup>.

D'une part, et ce conformément aux principes de la théorie générale des obligations, le maître de l'ouvrage qui a obtenu gain de cause dans sa

<sup>79</sup> Cass., 7 décembre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 376.

<sup>80</sup> Cette théorie a été confirmée par la Cour à plusieurs reprises, notamment Cass., 26 avril 2002, *R.W.*, 2004-2005, p. 940; Cass., 14 mai 2004, *Res jur. imm.*, 2005, p. 31; Cass., 2 février 2006, *Pas.*, 2006, p. 265.

<sup>81</sup> Plus précisément, sauf si sa faute constitue une infraction pénale, la responsabilité du sous-traitant ne peut être engagée sur le plan extracontractuel que si les deux conditions suivantes sont remplies cumulativement: (i) la faute imputée doit constituer aussi une faute extracontractuelle, c'est-à-dire un manquement à une obligation de prudence s'imposant à tous; (ii) cette faute doit avoir causé un autre dommage que celui résultant seulement de la mauvaise exécution du contrat.

<sup>82</sup> Par son arrêt du 28 juin 2006 (C.A., n° 111/2006, 28 juin 2006, *Entr. et dr.*, 2006, p. 328, note B. KOHL, *J.L.M.B.*, 2007, p. 184, note E. MONTERO, *R.A.B.G.*, 2007, p. 583, note F. BURSSSENS, *R.G.D.C.*, 2007, p. 287, note O. JAUNIAUX, *T.B.O.*, 2006, p. 155, note K. UYTTERHOEVEN), la Cour d'arbitrage a conclu à l'existence d'un traitement différencié mais justifié, et ce par la nature différente de l'obligation dont l'exécution est demandée ainsi que la position économique de dépendance du sous-traitant par rapport à l'entrepreneur principal. La Cour n'exclut toutefois pas l'introduction d'une telle action par le législateur en précisant que cette action, si elle existait, ne serait pas contraire au principe constitutionnel d'égalité.

<sup>83</sup> L'ampleur de la présente contribution ne nous permettant pas de faire place aux développements requis par ce thème, nous renvoyons les lecteurs aux ouvrages suivants: P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations. Tome premier. Introduction. Sources des obligations (première partie)*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 812 et s., n°s 544 et s.; P. WERY, « Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles », in X., *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code civil*, Bruxelles, La Chartre, 2004, pp. 287-352.

<sup>84</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, F. POTTIER et R. SIMAR, *La responsabilité des professionnels de la construction*, Waterloo, Kluwer, 2009, pp. 79-80, n° 114.

demande visant à mettre en cause la responsabilité décennale a le droit de demander la réparation en nature (éventuellement assortie d'une astreinte), puisque c'est le mode normal de réparation d'un dommage. Le choix pour ce mode de réparation pourrait toutefois lui être refusé dans plusieurs hypothèses, à savoir l'impossibilité d'exécution en nature de la réparation ou le caractère abusif de cette demande dans le chef du maître de l'ouvrage. La réparation par équivalent sera alors préférée et le juge accordera au maître de l'ouvrage des dommages et intérêts d'un montant fixé par rapport à la valeur du préjudice au jour de la décision judiciaire<sup>85</sup>.

D'autre part, la réparation en nature étant le mode normal de réparation, le débiteur de la condamnation, c'est-à-dire l'entrepreneur, l'architecte ou tout autre défendeur à l'action en responsabilité décennale, a également le droit de demander la réparation en nature plutôt que la réparation par équivalent<sup>86</sup>. Cette revendication pourrait toutefois se voir essuyer un refus du juge pour des raisons telles que la perte de confiance justifiée du maître de l'ouvrage en l'entrepreneur fautif ou encore l'inutilité de la réparation en nature<sup>87</sup>.

**24. Le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale.** La doctrine et la jurisprudence reconnaissent unanimement à la responsabilité décennale un caractère d'ordre public, eu égard aux objectifs de protection et de sécurité publique poursuivis par le législateur lors de l'adoption des articles 1792 et 2270 du Code civil. Ceci n'est évidemment pas sans conséquence sur la validité des clauses d'exonération de responsabilité. Il était toutefois traditionnellement admis par la doctrine que les dispositions conventionnelles qui alourdissaient la responsabilité décennale de l'entrepreneur étaient licites<sup>88</sup>, à condition qu'elles n'aboutissent pas à diminuer la responsabilité d'autres intervenants. Deux arrêts des cours d'appel d'Anvers<sup>89</sup> et de Gand<sup>90</sup> ont

<sup>85</sup> Cass., 27 juin 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 1128.

<sup>86</sup> Voy. par exemple (en matière de construction d'immeuble) : Civ. Bruxelles (6<sup>e</sup> ch.), 11 mai 1999, *Entr. et dr.*, 2001, p. 117, obs. C. LEPAFFE.

<sup>87</sup> Le remplacement judiciaire pourrait être sollicité à titre principal par le maître de l'ouvrage, étant une forme de réparation *en nature* des prestations par un tiers et aux frais du débiteur remplacé. Le juge pourrait toutefois ne pas faire droit à cette demande dans l'hypothèse où le débiteur offre de s'exécuter personnellement, à moins que cette offre ne soit pas jugée satisfaisante pour le créancier, par exemple si le maître de l'ouvrage établit qu'il a perdu toute confiance dans les capacités de l'entrepreneur à réparer lui-même le dommage en nature.

<sup>88</sup> P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, pp. 542-543, n° 729. Sur la validité de l'allongement du délai décennal, voy. notamment W. et D. ABBELOOS, « De tienjarige aansprakelijkheid van aannemer en architect: tendensen in de recente rechtsleer en rechtspraak », *A.J.T.*, 2000-2001, p. 524, n° 47; G. BAERT, *Aanneming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 473, n° 1412; A. DELVAUX et D. DESSARD, « Le contrat d'entreprise de construction », *Rép. Not.*, t. IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 182, n° 227; P. RIGAUX, *L'architecte. Le droit de la profession*, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 543, n° 729bis.

<sup>89</sup> Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *N.J.W.*, 2008, p. 930, note S. MAES.

<sup>90</sup> Gand, 21 décembre 2007, *Entr. et dr.*, 2001, p. 158.

toutefois refusé de donner effet à un accord des parties visant à allonger le délai décennal, à tout le moins avant l'expiration de celui-ci. Selon nous, ce ne sont toutefois pas des considérations liées à l'ordre public, mais bien au mécanisme du délai préfix, qui nous semblent expliquer cette dernière solution<sup>91</sup>.

En raison du caractère d'ordre public du mécanisme de la responsabilité décennale, les clauses contractuelles d'exonération de cette responsabilité sont donc sanctionnées de nullité par les cours et tribunaux<sup>92</sup>. Il en est de même des stipulations qui limitent cette responsabilité en excluant par exemple du champ d'application de la responsabilité décennale certains gros travaux ou certains vices graves. Il est par contre admis que les parties antéposent le point de départ de la responsabilité décennale au jour de la réception provisoire des travaux<sup>93</sup>.

S'est posée la question de la validité d'une transaction par laquelle le maître de l'ouvrage renonce à invoquer la responsabilité décennale de l'entrepreneur en justice à condition que ce dernier s'engage à réparer le préjudice allégué, ou en échange d'une réparation déjà réalisée. La doctrine semble reconnaître qu'une telle transaction soit licite pour autant que le vice soit déjà révélé; une renonciation pour l'avenir ne serait par contre pas admise<sup>94</sup>. Un arrêt de la cour d'appel de Liège du 16 septembre 2005 semble néanmoins adopter une position plus sévère à l'égard des transactions puisqu'il précise que la clause reprise dans une transaction «selon laquelle une note de crédit était émise pour solde de tout compte et de toute garantie, est sans effet»<sup>95</sup>.

**25. Le délai d'intentement de l'action en responsabilité décennale.** Les articles 1792 et 2270 du Code civil fixent à dix ans le délai de la responsabilité des architectes et entrepreneurs pour les vices portant atteinte ou susceptibles de porter atteinte à la solidité ou la stabilité d'un ouvrage. Il n'y est fait exception qu'en cas de dol de l'entrepreneur (ou de l'architecte)<sup>96</sup>.

<sup>91</sup> Voy. *infra*, n° 25.

<sup>92</sup> Liège (20<sup>e</sup> ch.), 22 novembre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675, sous la référence *J.L.M.B.* 02/1267.

<sup>93</sup> Voy. *infra*, n° 25.

<sup>94</sup> Voy. A. DELVAUX et Th. BEGUIN, «Le régime de la responsabilité décennale», in X., *Droit de la construction*, coll. Actualités du droit, Bruxelles, Story-Scientia, 1992.1, pp. 322-323, qui admettent la validité d'une transaction ou d'une renonciation non seulement sur le préjudice complètement réalisé mais également sur le préjudice «relevant des prévisions raisonnables à partir de la nature du vice décelé». Même dans cette conception souple, l'existence d'un vice révélé apparaît essentielle pour admettre la validité de la transaction.

<sup>95</sup> Liège (20<sup>e</sup> ch.), 16 septembre 2005, sous la référence *J.L.M.B.* 05/861, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1675 et in B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (V)», *J.L.M.B.*, 2008, p. 428.

<sup>96</sup> Comm. Charleroi, 29 septembre 1992, *Rev. rég. dr.*, 1993, p. 22; Comm. Bruxelles, 17 février 1993, *Entr. et dr.*, 1997, p. 247. Ainsi, lorsque l'entrepreneur a intentionnellement procédé à une malfaçon ou l'a consciemment laissé subsister, la plupart des auteurs considèrent qu'il y a dol au moment de l'agrément des ouvrages entraînant la nullité de la réception et qu'en conséquence, le délai de la responsabilité décennale n'a pu valablement commencer à courir (voy. G. BAERT, *Anne-*

Il n'est plus contesté, depuis un arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 1977<sup>97</sup>, que le point de départ de la responsabilité décennale est la date d'agrément de l'ouvrage, c'est-à-dire la date à laquelle le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution des travaux<sup>98</sup>. En présence d'une double réception – provisoire, puis définitive –, la doctrine majoritaire<sup>99</sup>, dont la position se trouve consacrée par la Cour de cassation<sup>100</sup> voit dans la réception définitive l'acte par lequel le maître de l'ouvrage reconnaît la bonne exécution par son cocontractant de ses obligations; cet acte constitue le point de départ de la responsabilité décennale<sup>101</sup>. Seule la réception définitive vaut donc agrément. Il est toutefois admis, malgré le caractère d'ordre public de la responsabilité décennale, que les parties reconnaissent conventionnellement à la réception provisoire un effet d'agrément des travaux, faisant donc, par répercussion, courir le délai de dix ans à partir de cette date<sup>102</sup>.

Le délai des articles 1792 et 2270 du Code civil est un délai de garantie, à savoir un délai, prenant cours lors de la réception-agrément des travaux, durant lequel la responsabilité de l'entrepreneur peut être mise en cause pour des défauts affectant l'immeuble. Dans son arrêt du 18 novembre 1983<sup>103</sup>, la Cour de cassation a précisé par ailleurs que l'action en responsabilité décennale devait être intentée dans ce délai de dix ans. Le délai de dix ans constitue

---

*ming van werk*, Anvers, Kluwer, 2001, pp. 229-230, n<sup>os</sup> 653-655; A. DELVAUX et D. DESSARD, «Le contrat d'entreprise de construction», *Rép. Not.*, tome IX, liv. VIII, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 159, n<sup>o</sup> 185; M.A. FLAMME et J. LEPAFFE, *Le contrat d'entreprise*, Bruxelles, Bruylant, 1966, pp. 368-369, n<sup>o</sup> 657).

<sup>97</sup> Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1978, p. 206, *Pas.*, 1977, I, p. 721, obs.

<sup>98</sup> Voy. sur cette question, l'étude détaillée de J. HERBOTS, «La charnière chronologique des responsabilités des entrepreneurs, architectes et promoteurs», *R.C.J.B.*, 1985, pp. 404 et s.; voy. également P. SOURIS, *La réception des ouvrages et des matériaux. Abrégé juridique et pratique*, Bruges, La Chartre, 1995; P.A. FORIERS, «Le transfert de propriété et des risques dans l'entreprise de construction. Observations sur l'arrêt de la Cour de cassation du 16 juin 1995 ou les hasards de la jurisprudence», in *Mélanges offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 135 et s.; F. BURSENS, *De oplevering van bouwwerken*, coll. *Advocatenpraktijk – Burgerlijk Recht*, n<sup>o</sup> 5, Anvers, Kluwer, 1997; A. DELVAUX et T. BEGUIN, «La réception de l'ouvrage et ses conséquences juridiques en matière immobilière», *Act. dr.*, 1992, pp. 305 et s.

<sup>99</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome IV, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1972, n<sup>o</sup> 885; L. SIMONT, J. DE GAVRE et P.A. FORIERS, «Examen de jurisprudence (1988-1991). Les contrats spéciaux», *R.C.J.B.*, 1999, pp. 798-801, n<sup>o</sup> 180; L. SIMONT, «Observations sur l'évolution des contrats», *J.T.*, 1982, p. 285, n<sup>o</sup> 12; voy. cependant *contra* M.A. FLAMME, P. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence (1999-2000)*, coll. Les dossiers du J.T., n<sup>o</sup> 29, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 211, n<sup>o</sup> 260. Voy. Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575; Bruxelles, 15 février 1988, *R.G.D.C.*, 1990, p. 309; Civ. Liège, 13 octobre 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 167.

<sup>100</sup> Cass., 4 mars 1977, *J.T.*, 1977, p. 621, obs. BRUYNEEL; Cass., 5 juin 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1222; Cass., 24 février 1983, *J.T.*, 1983, p. 575.

<sup>101</sup> Une doctrine minoritaire estime toutefois que l'effet d'agrément s'attache à la réception provisoire (voy. les références citées *supra*).

<sup>102</sup> Voy. J. HERBOTS, «La charnière chronologique des responsabilités des entrepreneurs, architectes et promoteurs», *R.C.J.B.*, 1985, pp. 404 et s., spéc. n<sup>o</sup> 44.

<sup>103</sup> Cass., 18 novembre 1983, *Arr. Cass.*, 1983, p. 323, *Pas.*, 1984, I, p. 303, *J.T.*, 1984, p. 549, *R.W.*, 1984-1985, p. 47, note G. BAERT.

donc également un délai d'action. Il a ainsi été jugé qu'un maître de l'ouvrage qui avait introduit dans le délai décennal une action en responsabilité contre l'entrepreneur, ne pouvait ensuite, après l'expiration de ce délai, étendre par voie de conclusions son action contre l'architecte, même si l'entrepreneur avait quant à lui appelé l'architecte en garantie en temps utile<sup>104</sup>. Dans deux récents arrêts du 4 avril 2003<sup>105</sup> et du 2 février 2006<sup>106</sup>, la Cour de cassation a par ailleurs précisé que le maître de l'ouvrage n'était pas tenu d'agir rapidement après la découverte du vice. L'action en responsabilité décennale ne doit pas, au contraire de l'action en responsabilité pour vices cachés véniels, être introduite dans un délai utile; il suffit qu'elle soit introduite dans le délai décennal.

Le délai de dix ans est par ailleurs un délai préfix<sup>107</sup>, c'est-à-dire un délai qui échappe aux causes de suspension des articles 2251 et suivants du Code civil et qui ne peut être interrompu que par une assignation au fond ou par une reconnaissance explicite de responsabilité de la part de l'entrepreneur; seule une action au fond (devant les juridictions de l'ordre judiciaire ou un tribunal arbitral<sup>108</sup>) est donc apte à interrompre la prescription: l'introduction d'une action en référé est sans effet sur l'écoulement du délai décennal, même si l'action invoque la responsabilité décennale<sup>109</sup>. Par ailleurs, l'introduction au fond d'une demande de désignation d'expert judiciaire ne constitue pas une action en responsabilité décennale et n'interrompt donc pas non plus la prescription<sup>110 111</sup>.

La possibilité pour les parties de s'accorder sur une prolongation du délai demeure controversée. Selon nous, tout comme en matière de prescrip-

<sup>104</sup> Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34.

<sup>105</sup> Cass., 4 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 736, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13826, *T.B.O.*, 2004, p. 43, note W. GOOSSENS.

<sup>106</sup> Cass., 2 février 2006, *N.J.W.*, 2006, p. 218, *Pas.*, 2006, p. 270, *R.W.*, 2005-2006, p. 1590, note S. MOSSELMANS.

<sup>107</sup> Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34.

<sup>108</sup> Dans ce dernier cas, la seule signature de la convention d'arbitrage ou de la clause compromissoire est insuffisante pour interrompre le délai. Une comparution volontaire présente le même effet interruptif qu'une citation (Anvers, 1<sup>er</sup> décembre 2003, *R.A.B.G.*, 2005, p. 28, note H. SPRIET).

<sup>109</sup> Anvers, 31 mars 1993, *Limb. Rechtsl.*, 1993, p. 146; Bruxelles, 15 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1483.

<sup>110</sup> Gand, 19 juin 2009, *N.J.W.*, 2009, p. 632, note C. LEBON.

<sup>111</sup> Par ailleurs, suivant l'enseignement de la Cour de cassation, lorsque ces travaux de réparation sont d'une telle importance qu'ils peuvent en eux-mêmes être assimilés à de gros ouvrages au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil, le délai de dix ans prend cours non seulement à dater de la réception de l'ouvrage ordinaire, mais également, pour la partie de l'ouvrage réparée, à partir de la réalisation de ces réfections (Cass., 9 décembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 401, *R.W.*, 1988-1989, p. 1229, avis J. DU JARDIN; Anvers (7<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2009, *T.B.O.*, 2010, p. 215). Les interventions limitées de l'entrepreneur, quant à elles, ne sont par contre pas susceptibles de faire courir un nouveau délai décennal (voy. Anvers, 4 novembre 2008, *T.B.O.*, 2009, p. 31, note K. UYTTERHOEVEN, *N.J.W.*, 2008, p. 930, note S. MAES).



tion<sup>112</sup>, si l'institution même du délai préfix (comme celle de la prescription) est d'ordre public, de sorte qu'il n'est pas possible d'y renoncer à l'avance (article 2220 du Code civil)<sup>113</sup>, le moyen tiré de l'écoulement du délai préfix concerne en principe uniquement les intérêts privés. L'entrepreneur peut donc reconnaître le droit du créancier et, de ce fait, interrompre la prescription en cours : la solution est constante<sup>114</sup>, également en matière de responsabilité décennale, notamment lorsque l'entrepreneur effectue volontairement et sans réserves des travaux de réparation, et que cette exécution n'est pas susceptible d'une autre interprétation. Par ailleurs, rien ne nous paraît empêcher que l'entrepreneur et le maître de l'ouvrage s'accordent, à côté du régime légal de la responsabilité décennale, sur l'octroi à ce dernier d'une garantie conventionnelle complémentaire dont les parties peuvent, selon nous, librement fixer le contenu, la durée et les modalités de mise en œuvre<sup>115</sup>.

Enfin, dans son arrêt du 27 octobre 2006, prononcé dans une affaire concernant la responsabilité d'un entrepreneur à l'occasion de travaux de voirie<sup>116</sup>, la Cour de cassation a précisé que peuvent être « virtuellement » inclus dans la citation initiale fondée sur la responsabilité décennale, les défauts apparaissant après l'expiration du délai de dix ans dans la mesure où ils constituent des conséquences nouvelles du manquement contractuel qui a fait l'objet de la citation initiale, introduite dans le délai décennal. Selon la Cour, « (...) la circonstance que le nouveau dommage se situe à un autre endroit que le dommage pour lequel l'indemnité originaire est demandée ou que le demandeur n'a pas formulé de réserve pour un autre dommage éventuel lorsqu'il intente la demande originaire, n'exclut pas en soi que la nouvelle demande concerne de nouveaux effets, pour un édifice déterminé, d'un même vice et d'un même manquement contractuel dans la conception ou dans l'exécution »<sup>117</sup>. Ce faisant, la Cour maintient l'approche qu'elle avait réservée

<sup>112</sup> « L'article 2220 du Code civil énonce la règle selon laquelle on ne peut à l'avance, renoncer à la prescription. Cette règle s'applique aussi bien aux délais de prescription qu'aux délais de déchéance » (V. SAGAERT, « Les effets de la prescription en droit belge », in P. JOURDAIN et P. WÉRY (dir.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 128, n° 38).

<sup>113</sup> Voy. S. STIJNS et I. SAMOY, « La prescription extinctive : le rôle de la volonté et du comportement des parties », in P. JOURDAIN et P. WÉRY (dir.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 346, n° 8). La règle s'applique aux délais préfix.

<sup>114</sup> Cass., 23 octobre 1986, *Pas.*, 1987, I, p. 250; Cass., 3 février 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 357; Cass., 9 janvier 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 382.

<sup>115</sup> À la condition bien entendu que cette garantie conventionnelle n'ait pas pour effet de limiter l'action décennale du maître de l'ouvrage résultant des articles 1792 et 2270 du Code civil.

<sup>116</sup> Cass., 27 octobre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1435, note K. VANHOVE, *Pas.*, 2006, p. 2190, *R.A.B.G.*, 2007, p. 591, *T.B.O.*, 2007, p. 34; *add.* Cass., 22 décembre 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1439, note A. VAN OEVELEN, *T.B.O.*, 2007, p. 40.

<sup>117</sup> La cour d'appel d'Anvers avait en effet relevé que les vices nouvellement identifiés, bien que situés à un autre endroit, étaient de même nature et avaient une même cause que ceux qui faisaient l'objet de la demande originaire et que le nouveau dommage constituait « (...) un nouvel effet d'un même vice de conception ou d'exécution dans le cadre de la même adjudication réalisée par un

à cette question dans son arrêt du 29 mars 1984<sup>118</sup>, mais que d'aucuns, en doctrine, avaient entre-temps contestée<sup>119</sup>.

### Section 3. La responsabilité contractuelle de droit commun pour vices cachés véniels

**26. Conditions d'application. 1. Existence d'un contrat d'entreprise.** Pour mettre en œuvre l'action en responsabilité pour vices cachés véniels, il est nécessaire que le contrat conclu entre les parties puisse être qualifié de contrat d'entreprise. Le principe est donc le même qu'en matière de responsabilité décennale, à la différence toutefois que les contrats de vente, de mandat et de lotissement pour lesquels, par exception, la loi offre au maître de l'ouvrage une action en responsabilité décennale<sup>120</sup>, ne peuvent aboutir à une telle responsabilité.

Ainsi, en présence de travaux de voirie, si la responsabilité décennale peut toucher tant l'entrepreneur que le titulaire du permis d'urbanisation (autrefois permis de lotir) – notamment le promoteur immobilier – (voy. l'article 95, alinéa 3, du CWATUPE), seul l'entrepreneur (ou l'architecte) pourra être actionné en justice sur la base de la responsabilité contractuelle pour vices véniels, liée à l'existence d'un contrat d'entreprise. Bien entendu, le lotisseur-promoteur demeure tenu envers le cessionnaire de la voirie (la commune ou l'association des copropriétaires), en vertu des règles de responsabilité propres au contrat conclu avec dernier (en particulier la garantie des vices cachés des articles 1641 et suivants du Code civil, lorsque la rétrocession de la voirie peut s'analyser en un contrat de vente ou d'échange), ainsi que des principes du droit de la responsabilité contractuelle relevant de la théorie générale des obligations, pour autant qu'il n'y ait pas été dérogé par les parties.

**27. Conditions d'application. 2. Existence d'un vice (véniel) caché.** Il appartient au maître de l'ouvrage d'apporter la preuve de l'existence d'un vice affectant l'ouvrage, c'est-à-dire d'un défaut dans l'exécution par l'entrepreneur de ses obligations dont l'effet se révèle postérieurement à l'agrément. Ce vice ne doit pas, à la différence de la responsabilité décennale, présenter un certain degré de gravité, mais doit nécessairement constituer une malfaçon dans les opérations de conception ou de construction de la voirie. Ainsi, le vice qui rend la voirie impropre à l'affectation qui lui est destinée sans néanmoins porter atteinte à la stabilité ou à la solidité de celle-ci, est susceptible

même entrepreneur (...) et approuvée par un seul procès-verbal de réception provisoire». Partant, selon la Cour de cassation, la cour d'appel ne pouvait interdire au maître de l'ouvrage de prétendre à l'indemnisation des préjudices résultant desdits nouveaux dommages.

<sup>118</sup> Cass., 29 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 908, *R.G.E.N.*, 1988, p. 382.

<sup>119</sup> Voy. en particulier G. BAERT, « Toekomstige schade in bouwzaken en de tienjarige garantie », in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Bruxelles, Story-Scientia, 1986, p. 490.

<sup>120</sup> Voy. *supra*, n° 17.

de mettre en œuvre la responsabilité pour vices cachés véniels de l'entrepreneur de voirie.

À la différence également de la responsabilité décennale, la défectuosité dont fait état le maître de l'ouvrage doit avoir présenté un caractère caché au moment de la réception-agréation de l'ouvrage. En effet, la Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 13 mars 1975 que l'entrepreneur, après la réception de l'ouvrage, demeurerait responsable des vices cachés (véniels), ceux-ci n'ayant pu être agréés par le maître de l'ouvrage en raison de leur caractère non apparent. Le vice caché est celui qu'un examen consciencieux n'a pas révélé à l'homme prudent et diligent, éventuellement assisté d'un homme de l'art indépendant pour les problèmes techniques. Le caractère caché du vice sera apprécié par le juge notamment en fonction des connaissances techniques concrètes du maître de l'ouvrage ainsi que de l'éventuelle présence d'un architecte-conseil ou autre professionnel de la construction épaulant le maître de l'ouvrage dans les opérations de réception. Par exemple, le caractère caché du vice peut résulter de la circonstance que celui-ci ne pouvait être découvert que par temps pluvieux.

En présence de travaux de voiries ayant fait l'objet d'une cession à la commune ou à l'association des copropriétaires postérieurement à la réception-agrégation, il faut être attentif au fait que lorsque le cessionnaire (ayant en principe bénéficié en vertu de l'article 1615 du Code civil de toutes les actions dont le lotisseur-promoteur était titulaire à l'égard de l'entrepreneur de voirie) choisit d'actionner l'entrepreneur en responsabilité pour vice caché, ce n'est pas dans son propre chef mais dans celui du lotisseur-promoteur que le cessionnaire doit établir le caractère caché du vice. Ainsi, dans un cas soumis à la Cour d'appel de Mons, l'architecte, pour concevoir le réseau d'égouttage, n'avait ni respecté les prescriptions du permis de lotir et du permis de bâtir, ni tenu compte de la nature du sol; la Cour a rejeté le recours du demandeur, considérant que ce vice ne pouvait être caché dans le chef du promoteur<sup>121</sup>.

À l'image de la responsabilité décennale, mais à la différence de la garantie des vices cachés consacrée aux articles 1641 et suivants du Code civil, cette responsabilité ne constitue pas une garantie. La responsabilité pour vices cachés véniels n'est en réalité autre chose que l'action en responsabilité de droit commun, résultant d'un manquement fautif dans le chef de l'architecte ou de l'entrepreneur. Il appartiendra au juge d'apprécier l'intensité de l'obligation inexécutée – obligation de moyen ou de résultat – pour déterminer les modalités de la preuve d'une faute.

**28. Délai d'intentement de l'action.** La Cour de cassation a précisé que l'action en responsabilité pour vices cachés véniels devait être introduite en *temps utile* par le maître de l'ouvrage, à partir du moment auquel il a décou-

<sup>121</sup> Mons (1<sup>re</sup> ch.), 29 mai 2000, inédit, cité in B. LOUVEAUX, « Inédits du droit de la construction (II) », *J.L.M.B.*, 2003, p. 401, sous la référence *J.L.M.B.* 00/827.

vert le vice<sup>122</sup> <sup>123</sup>. Il appartient au juge du fond d'apprécier en fait, et dès lors souverainement, si cette condition a été respectée.

Sont généralement considérées comme introduites dans le délai utile les demandes formulées par le maître de l'ouvrage, même plusieurs années après la découverte du vice<sup>124</sup>, si cette malfaçon a été rapidement dénoncée à l'entrepreneur et que pendant toute la période précédant l'introduction de l'action, des négociations ou tentatives de solutions amiables ont eu lieu entre les parties<sup>125</sup>. À l'inverse, sont souvent frappées de tardiveté les demandes introduites par citation après une longue période d'inertie du maître de l'ouvrage, car elles suscitent dans le chef de l'entrepreneur l'impression que le maître de l'ouvrage a accepté le caractère vicié des travaux<sup>126</sup> <sup>127</sup>. Dans cette dernière hypothèse, certaines juridictions vont même jusqu'à faire droit à la demande reconventionnelle de l'entrepreneur formulée du chef de procédure téméraire et vexatoire<sup>128</sup>.

Par ailleurs, dans un arrêt du 24 janvier 2009, la cour d'appel de Bruxelles a considéré que le fait pour le maître de l'ouvrage de modifier en cours de procédure le fondement de son action contre l'entrepreneur, passant d'une action en responsabilité décennale à une action en responsabilité pour vices cachés véniels, ne pouvait être assimilé à la formulation d'une nouvelle demande<sup>129</sup>. En conséquence, c'est au jour de l'introduction de l'action

<sup>122</sup> Cass., 8 avril 1988, *Entr. et dr.*, 1989, p. 301, obs. S. DE COSTER; Cass., 15 septembre 1994, *R.W.*, 1995-1996, p. 454, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1068, obs. B. LOUVEAUX.

<sup>123</sup> Certains juges semblent toutefois retenir la réception provisoire de l'ouvrage comme point de départ de l'action en responsabilité pour vices cachés véniels (voy. Liège, 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725).

<sup>124</sup> Et ce, d'autant plus si le vice s'est manifesté progressivement.

<sup>125</sup> Voy. Mons (13<sup>e</sup> ch.), 23 septembre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1677, sous la référence *J.L.M.B. 02/1203*; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 2005, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1677, sous la référence *J.L.M.B. 05/946*; Mons (6<sup>e</sup> ch.), 29 juin 2007, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (VI)», *J.L.M.B.*, 2011, p. 906, sous la référence *J.L.M.B. 07/523*.

<sup>126</sup> Voy. par exemple Anvers, 5 juin 2000, *T.B.O.*, 2008, p. 190; Civ. Nivelles (11<sup>e</sup> ch.), 19 janvier 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1664, sous la référence *J.L.M.B. 06/716*; Liège, 22 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 725; Liège (20<sup>e</sup> ch.), 25 octobre 2002, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1678, sous la référence *J.L.M.B. 02/1077*; Civ. Anvers, 9 novembre 2006, *T.B.O.*, 2008, p. 196.

<sup>127</sup> Dans un jugement du 6 janvier 1998, le tribunal de première instance de Nivelles considère que la durée de l'expertise judiciaire n'entame pas le délai raisonnable: il ne peut être déduit de l'écoulement de cette période que le maître de l'ouvrage ait accepté le défaut; ce dernier doit cependant agir sans tarder une fois le rapport d'expertise déposé (Civ. Nivelles, 6 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 2000, p. 164).

<sup>128</sup> Civ. Nivelles (11<sup>e</sup> ch.), 19 janvier 2001, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits du droit de la construction (III)», *J.L.M.B.*, 2006, p. 1664, sous la référence *J.L.M.B. 06/716*.

<sup>129</sup> Voy. Bruxelles, 14 janvier 2009, *R.G.A.R.*, 2010, 14591, *Entr. et dr.*, 2009, p. 371, note X.

initiale et non à la date de la nouvelle énonciation de l'action, qu'il appartient au juge d'apprécier si la citation a été introduite en temps utile.

Si l'action en responsabilité pour vices cachés véniels doit être introduite dans un délai utile, elle doit également l'être, en vertu de l'article 2262*bis* du Code civil, dans un délai de dix ans à dater de la réception-agréation de l'ouvrage, puisqu'elle doit être qualifiée d'action *personnelle*. À la différence de la responsabilité décennale, ce délai ne constitue pas un délai préfix et peut donc être interrompu ou suspendu suivant les causes d'interruption ou de suspension ordinaires.

Enfin, en présence de contrats successifs, le point de départ du délai utile dans lequel l'action récursoire doit être intentée par l'entrepreneur ou le promoteur contre son fournisseur ou son sous-traitant dépend essentiellement de la qualification donnée aux différents contrats conclus successivement. Ainsi, lorsque plusieurs contrats d'entreprise se succèdent, c'est-à-dire lorsqu'un entrepreneur de voirie, actionné en responsabilité par son maître de l'ouvrage, initie à son tour une action en responsabilité pour vices cachés contre son sous-traitant, le point de départ du délai utile dans lequel son action doit être intentée est, suivant l'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2008, la date de découverte de ce vice par l'entrepreneur principal<sup>130</sup>. En revanche, lorsqu'un lotisseur-promoteur, actionné en garantie des vices cachés de la vente par le cessionnaire de la voirie, souhaite agir en garantie contre l'entrepreneur de voirie, le point de départ du délai utile de l'action en responsabilité pour vices cachés du lotisseur-promoteur contre l'entrepreneur devra être apprécié par rapport à la date à laquelle le promoteur a lui-même été assigné par son propre client<sup>131</sup>.

**29. Le caractère supplétif de la responsabilité pour vices cachés véniels.** La responsabilité pour vices cachés véniels, à la différence de l'institution de la responsabilité décennale, ne présente pas de caractère d'ordre public ; il peut donc y être dérogé.

Dans un arrêt du 5 décembre 2002, la Cour de cassation a précisé « qu'il ne ressort d'aucune disposition légale qu'un entrepreneur spécialisé est présumé avoir eu connaissance du vice caché dont la chose qui lui a été confiée pour

<sup>130</sup> Cass., 14 novembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1223, note K. VANHOVE. En l'espèce, l'action du promoteur contre son sous-traitant avait été jugée tardive, dans la mesure où le vice affectant une chape dans un bâtiment avait été découvert par le promoteur plus de trois ans avant la formulation de son action en responsabilité pour vices cachés contre son sous-traitant, celui-ci ayant attendu d'être actionné par son propre client pour lui-même réagir.

<sup>131</sup> Argument nous paraît pouvoir être tiré de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 29 janvier 2004, en matière de contrats de vente successifs (Cass., 29 janvier 2004, *R.W.*, 2004-2005, p. 431). En effet, dans l'hypothèse dans laquelle un lotisseur-promoteur fait appel à un entrepreneur, la cession des voiries par le promoteur entraîne le transfert à l'acquéreur des actions dont il était titulaire à l'égard de son sous-traitant, alors que tel n'est pas le cas en présence de contrats d'entreprise successifs. En d'autres termes, à la différence du vendeur intermédiaire, l'intérêt à agir de l'entrepreneur principal n'est pas toujours dépendant d'une assignation par le client de celui-ci.

entretien demeure affectée après l'exécution de son ouvrage»<sup>132</sup>; la Cour suprême a donc confirmé qu'il n'était question de transposer au contrat d'entreprise le régime de présomption de connaissance du vice du vendeur professionnel.

Il s'ensuit que, dans les limites du droit commun<sup>133</sup>, les clauses de limitation de responsabilité stipulées au bénéfice des entrepreneurs pour les vices cachés véniels sont valables. La responsabilité pour vices véniels n'étant pas d'ordre public, les parties peuvent également modaliser la durée du délai utile, notamment en ce qui concerne délai de dénonciation du vice à l'entrepreneur à partir de sa découverte ou en ce qui concerne la durée de la responsabilité de l'entrepreneur<sup>134</sup>.

## Chapitre II. Responsabilités extracontractuelles

### Section 1. Responsabilité du propriétaire ou du gestionnaire de la voirie

#### Sous-section 1. Aperçu des obligations du propriétaire ou du gestionnaire de la voirie

**30. Obligation d'entretien**<sup>135</sup>. Le propriétaire et/ou gestionnaire d'une voirie a l'obligation d'entretenir et d'aménager celle-ci et ses dépendances et d'y apporter les réparations qui s'imposent (ce qui suppose qu'il surveille l'état de son réseau): la commune est ainsi tenue d'entretenir les voiries communales, notamment celles qui lui ont été cédées par un promoteur-lotisseur<sup>136</sup>. «La gestion des voies publiques relève des autorités dans le domaine desquelles elles se trouvent et comporte aussi bien le pouvoir de décider – discrétionnairement – les mesures d'entretien et d'amélioration paraissant utiles que la charge des dépenses qui en résultent»<sup>137</sup>. Le devoir d'entretien du gestion-

<sup>132</sup> Cass., 5 décembre 2002, *J.T.*, 2003, p. 228, *R.G.D.C.*, 2002, p. 202, note W. GOOSSENS.

<sup>133</sup> Ainsi, une clause de limitation de responsabilité n'est pas valable dans plusieurs situations, à savoir par exemple lorsqu'il y a dol dans le chef de l'entrepreneur, lorsque la clause a pour effet d'ôter tout objet au contrat ou encore lorsqu'elle déroge à des dispositions d'ordre public comme la responsabilité décennale pour les vices «graves».

<sup>134</sup> Voy. par exemple Mons (6<sup>e</sup> ch.), 29 juin 2007, inédit, cité in B. LOUVEAUX, «Inédits de droit de la construction (VI)», *J.L.M.B.*, 2011, p. 906, sous la référence *J.L.M.B.* 07/523.

<sup>135</sup> Voy. à ce sujet M. LAMBERT, «La gestion, l'entretien et la police de la voirie», *Mouv. comm.*, 2007, pp. 519 et s.

<sup>136</sup> M. BOVERIE, «La responsabilité communale en matière de voiries. Chronique de jurisprudence (1994-1998)», *Mouv. comm.*, 1998, pp. 654 et s. et références citées à la note 2.

<sup>137</sup> M.A. FLAMME, *Droit administratif, op. cit.*, Tome II, pp. 1065-1066; C.E., 8 février 2000, *Ville de Beauraing c. Région wallonne*, n° 85.175, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be): «(...) que les frais d'entretien du chemin sont une conséquence de son intérêt public et non une condition dont dépendrait celui-ci».

naire de voirie englobe également le nettoyage, le dégagement, le déneigement et le salage ou sablage des voiries. La charge des dépenses afférentes à cet entretien incombe, sauf convention ou disposition légale contraire<sup>138</sup>, au pouvoir public gestionnaire de la voirie<sup>139</sup>.

En revanche, lorsque les voiries réalisées dans le cadre d'un lotissement demeurent la propriété des propriétaires des immeubles la bordant (par exemple en présence d'un « clos privé »)<sup>140</sup>, l'obligation d'entretien reposera sur ces derniers.

**31. Police de la voirie.** Le pouvoir public propriétaire et/ou gestionnaire de la voirie a une obligation de sécurité à l'égard de ses voiries et de leurs dépendances, qui relève de la police de la voirie<sup>141</sup>.

Cette obligation de sécurité pèse toutefois plus lourdement sur les communes. Celles-ci doivent en effet l'assurer non seulement à l'égard de leurs propres voiries, mais également à l'égard de toutes les autres voiries publiques qui traversent leur territoire en vertu de l'article 135, § 2, de la nouvelle loi communale qui leur confie un pouvoir général de police (police de l'ordre public). La commune exercera son pouvoir de police de manière concurrente avec ceux des pouvoirs publics propriétaires gestionnaires concernés<sup>142</sup>.

**32. Garde de la voirie.** Le plus souvent, le propriétaire gestionnaire de la voirie en est le gardien au sens de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil<sup>143</sup>. Mais tel n'est pas toujours le cas, notamment en cas de travaux entrepris sur la voirie ou en vue de la création de celle-ci. En pareille hypothèse, l'entrepreneur chargé des travaux peut se voir reconnaître la qualité de gardien de la chaussée. Un autre pouvoir public peut également se voir reconnaître cette qualité<sup>144</sup>.

<sup>138</sup> Voy. par exemple les articles 13 et s. de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux.

<sup>139</sup> Voy. notamment C.A., 13 décembre 2006, n° 198/2006: la Cour a considéré que ne violait pas les articles 10 et 11 de la Constitution le dispositif décretaal faisant obligation au juge d'imposer au conducteur ayant enfreint les dispositions relatives au poids maximum des véhicules, le paiement d'une cotisation forfaitaire au Fonds flamand d'infrastructure.

<sup>140</sup> Voy. *supra*, n° 2.

<sup>141</sup> Voy. notamment pour la Région wallonne, anciennement le décret du 27 janvier 1998 instituant une police de la conservation du domaine public routier régional et en réglementant les conditions d'exercice et actuellement, le décret du 19 mars 2009 relatif à la conservation du domaine public régional routier et des voies hydrauliques.

<sup>142</sup> M. BOVERIE, « La responsabilité communale en matière de voiries. Chronique de jurisprudence (1994-1998) », *Mouv. comm.*, 1998, p. 656.

<sup>143</sup> Voy. *infra*, n° 36; *add.* Anvers, 30 avril 2003, T.A.V.W., 2003, p. 291, note D. VAN TRIMPONT; Civ. Anvers, 16 juin 2009, C.R.A., 2009, p. 412 à propos d'un pont de secours provisoire pour cyclistes et piétons passant au-dessus d'une autoroute, pendant des travaux de chantier en vue de l'établissement d'une ligne TGV (la S.N.C.B. qui a décidé de l'établissement du pont est considérée comme gardienne).

<sup>144</sup> Voy. par exemple Bruxelles, 9 juin 1994, R.G.D.C., 1995, p. 149; Pol. Bruxelles, 3 décembre 2003, J.J.P., 2006, p. 230.

## Sous-section 2. Responsabilité du fait personnel du propriétaire de la voirie

**33. Éléments constitutifs de la responsabilité.** La responsabilité du propriétaire de la voirie pour le fait personnel de celle-ci repose sur les articles 1382 et 1383 du Code civil. La responsabilité de la commune est également régie par ces dispositions. La mise en cause de cette responsabilité nécessitera donc que soit rapportée la preuve d'une faute dans le chef de la commune, d'un dommage et d'un lien de causalité entre la faute et le dommage. À cet égard, la Cour de cassation décide que « la faute de l'autorité administrative, pouvant sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil engager sa responsabilité, consiste en un comportement qui, ou bien s'analyse en une erreur de conduite devant être appréciée suivant le critère de l'autorité normalement soigneuse et prudente, placée dans les mêmes conditions<sup>145</sup>, ou bien, sous réserve d'une erreur invincible ou d'une autre cause de justification, viole une norme de droit national ou d'un traité international ayant des effets dans l'ordre juridique interne, imposant à cette autorité de s'abstenir ou d'agir de manière déterminée »<sup>146</sup>.

Quant au lien de causalité entre la faute et le dommage, il existe si ce dommage, tel qu'il s'est réalisé, ne se serait pas produit de la même manière en l'absence de cette faute<sup>147</sup>. La preuve du lien de causalité, de même que celle de la faute et du dommage incombe au demandeur, le juge ne pouvant condamner l'auteur de la faute à réparer le dommage réellement subi s'il décide qu'une incertitude subsiste quant au lien causal entre la faute et ce dommage<sup>148</sup>. L'existence d'une faute, d'un dommage ou d'un lien de causalité entre les deux, est une appréciation en fait. La Cour de cassation vérifie uniquement si le juge, des faits et des circonstances constatés par lui, ne déduit pas de ces faits des conséquences qui seraient sans lien avec eux ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification et s'il ne viole pas les notions de faute, de dommage et de lien de causalité<sup>149</sup>. Il convient également de rappeler que la seule existence d'une faute « ne permet

<sup>145</sup> Voy. par exemple Mons, 17 octobre 1997, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.167. N. Simar et J. Tinant écrivent à cet égard: « Le juge doit dès lors tenir compte des circonstances concrètes de la cause et des moyens mis à disposition des pouvoirs publics » (N. SIMAR et J. TINANT, « La responsabilité des pouvoirs publics – Les obstacles à franchir », in *La circulation routière*, Dossier du Journal des Juges de Paix et de Police, n° 5, Bruges, La Charte, 2006, p. 60).

<sup>146</sup> Cass., 19 décembre 1980, *J.T.*, 1981, p. 517; Cass., 13 mai 1982, *J.T.*, 1982, p. 772; Cass., 25 octobre 2004, *J.L.M.B.*, 2005, p. 638 et note D. DE ROY, « La jurisprudence de la Cour de cassation en matière de responsabilité civile des autorités administratives: revirement ou affinement? ».

<sup>147</sup> Voy. par exemple Cass., 23 avril 2009, R.G. C.07.0568.F, [www.cass.be](http://www.cass.be). Pour écarter l'existence du lien de causalité, le juge ne peut comparer la situation concrète qui lui est soumise à une situation hypothétique (Cass., 18 décembre 2008, *R.G.A.R.*, 2009, n° 14.500).

<sup>148</sup> Voy. par exemple Cass., 26 juin 2008, R.G. C.07.0272.N, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>149</sup> Voy. par exemple Cass., 19 juin 2007, R.G. P.07.0201.N, [www.cass.be](http://www.cass.be).



pas au juge de déduire l'existence d'une relation causale entre cette faute et ce dommage»<sup>150</sup>.

**34. Lien avec les obligations du propriétaire de la voirie.** Le propriétaire de la voirie exerce donc à l'égard de celle-ci, un devoir d'entretien impliquant notamment l'entretien, la réparation, le nettoyage et le dégagement de celles-ci. C'est ainsi que la commune ne pourra ouvrir la voirie d'un lotissement à la circulation publique que lorsqu'elle sera suffisamment sûre<sup>151</sup> et devra obvier, par des mesures appropriées, à tout danger anormal<sup>152</sup>, que ce danger soit caché ou apparent<sup>153</sup>; si elle ne se conforme pas à ces obligations, soit en s'abstenant de prendre de quelconques mesures, soit en adoptant des mesures inadéquates (hormis le cas où une cause étrangère<sup>154</sup> qui ne peut lui être imputée l'empêche de remplir l'obligation de sécurité qui lui incombe), elle sera considérée comme ayant commis une faute et pourra ainsi voir engagée sur cette base, sa responsabilité civile.

Par exemple, «la responsabilité de la commune (...) est en l'espèce établie, sur pied de l'article 1382 du Code civil, d'une part pour ne pas avoir prévu un système adéquat de rétention et d'évacuation des eaux pluviales dont, compte tenu de la topographie, elle devait ou pouvait prévoir qu'elles se gorgeraient de boue en dégoulinant des champs en surplomb de la chaussée, et d'autre part, pour ne pas avoir procédé à un entretien correct des avaloirs de la chaussée, manifestement trop petits, ne permettant pas l'évacuation effective des eaux»<sup>155</sup>.

<sup>150</sup> Voy. N. SIMAR et J. TINANT, «La responsabilité des pouvoirs publics – Les obstacles à franchir», in *La circulation routière*, Dossier du Journal des Juges de Paix et de Police, n° 5, Bruges, La Charte, 2006, p. 67.

<sup>151</sup> Une voie suffisamment sûre est celle qui ne surprend pas la légitime confiance de l'utilisateur.

<sup>152</sup> «Le danger anormal dans l'établissement d'une voie ouverte à la circulation publique, auquel les pouvoirs publics doivent, en principe, obvier par des mesures appropriées, est l'obstacle de nature à tromper la légitime confiance de tout usager circulant normalement sur cette voie» (Cass., 12 avril 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 1015; voy. aussi Liège, 24 juin 1996, *Dr. circ.*, 1997, p. 87; Mons, 17 octobre 1997, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.167; Bruxelles, 13 juin 2001, *Res jur. imm.*, 2001, p. 185; Civ. Liège, 14 mai 2007, *R.G.A.R.*, 2009, n° 14.575; pour des hypothèses où le juge ne considère pas le danger comme anormal, voy. par exemple Civ. Anvers, 19 juin 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 183; Pol. Gand, 31 décembre 1998, *Bull. ass.*, 1999, p. 745; Pol. Bruges, 21 février 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1445). Le danger anormal peut se confondre, le cas échéant, avec la notion de vice de la chaussée et déboucher sur les responsabilités conjointes du gestionnaire gardien de la voirie sur pied de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil et de la commune traversée par ladite voirie, sur pied de son obligation spécifique résultant de l'article 135, § 2, de la nouvelle loi communale. Pour un cas où la notion n'a été retenue ni comme vice de la chaussée, ni dans le cadre de l'obligation de sécurité qui pèse sur les communes en vertu de l'article 135, § 2, voy. Civ. Namur, 19 janvier 2009, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 60 et note J.-M. VAN BOL.

<sup>153</sup> Cass., 9 octobre 1967, *Pas.*, 1968, I, p. 174: «le caractère éventuellement apparent d'un danger n'est pas, en soi, éliminatoire de son caractère anormal; qu'il échappe à cet égard de considérer tant la nature de la déféctuosité constitutive de danger que la destination de la voirie».

<sup>154</sup> Voy. sur ce point N. SIMAR et J. TINANT, «La responsabilité des pouvoirs publics – Les obstacles à franchir», in *La circulation routière*, Dossier du Journal des Juges de Paix et de Police, n° 5, Bruges, La Charte, 2006, pp. 68-70.

<sup>155</sup> Bruxelles, 2 septembre 2009, *R.G.A.R.*, 2010, n° 14.590.

**35. Obligation de la commune résultant de l'article 135, § 2, de la nouvelle loi communale.** Les obligations qui pèsent sur les communes en matière de voiries<sup>156</sup> sont encore plus lourdes. Non seulement, comme tout propriétaire, elles sont responsables de l'entretien et de la sécurité de leurs propres voiries<sup>157</sup> mais en outre, en vertu de l'article 135, § 2, de la nouvelle loi communale, les communes ont pour mission «de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics. Plus particulièrement, dans la mesure où la matière n'est pas exclue de la compétence des communes, les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des communes sont: 1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; (...); la police de la circulation routière, en tant qu'elle s'applique à des situations permanentes ou périodiques, ne tombe pas sous l'application du présent article (...)». Il s'agit là d'une obligation de moyen<sup>158</sup>. Ce devoir de sécurité leur impose un contrôle régulier<sup>159</sup> des voiries qui traversent leur territoire et l'obligation de neutraliser efficacement le danger qui s'y fait jour<sup>160</sup>. Il concerne donc également les parties de voies publiques appartenant à ou gérées par un autre pouvoir public, qui traversent la commune<sup>161</sup>. Il s'applique aussi aux voies initialement privées et dont le caractère public résulte de l'usage par le public<sup>162</sup>.

<sup>156</sup> Voy. sur ce sujet, notamment M. LAMBERT, «La gestion, l'entretien et la police de la voirie», *Mouv. comm.*, 2007, pp. 519 et s.; S. SMOOS, «Responsabilité des communes en matière de voirie», *Mouv. comm.*, 2005, pp. 426 et s.; J.-M. VAN BOL, «La voirie en rapport avec le pouvoir local – Chronique de jurisprudence», *Rev. dr. comm.*, 2004, pp. 20 et s.; M. BOVERIE, «La responsabilité communale en matière de voiries. Chronique de jurisprudence (1994-1998)», *Mouv. comm.*, 1998, pp. 654 et s.; M. BOVERIE, «La voirie communale», *Mouv. comm.*, 1994, pp. 328 et s.; C. DRESSEN, A.L. DURVIAUX et P. LEWALLE, «La responsabilité délictuelle des communes», *Rev. dr. comm.*, 1994, pp. 274 et s.

<sup>157</sup> Une commune commet une faute susceptible d'engager sa responsabilité sur pied de l'article 1382 et éventuellement de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, par exemple si elle installe sur sa voirie un casse-vitesse sans respecter la réglementation *ad hoc* (Civ. Anvers, 5 avril 2006, *J.J.P.*, 2009, p. 5).

<sup>158</sup> Cass., 28 janvier 2005, *N.J.W.*, 2005, p. 1131, *R.W.*, 2005-2006, 1540 et note T. VANSWEEVELT, *Pas.*, 2005, I, p. 217; Cass., 3 février 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 720, note M. SARCEZ; Cass., 17 avril 2008, R.G. C.06.0575.N, *N.J.W.*, 2009, p. 323, note BOONE, *J.J.P.*, 2008, p. 200; Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.0016.F, *www.cass.be*.

<sup>159</sup> «Il ne peut être imposé aux autorités communales de contrôler quotidiennement l'état de la voirie dont elles ont la garde» (Gand, 4 juin 1996, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.768). Voy. aussi Gand, 19 janvier 1998, *T.A.V.W.*, 1998, p. 9; Pol. Ypres, 15 juin 1999, *T.A.V.W.*, 1999, p. 273 et note. Encore faut-il que la commune ne soit pas à l'origine du danger (Pol. Louvain, 24 septembre 1998, *T.A.V.W.*, 2000, p. 47). Des décisions vont jusqu'à imposer un contrôle permanent. Ainsi Mons, 10 octobre 1994, *Dr. circ.*, 1995, p. 236.

<sup>160</sup> M. BOVERIE, «La responsabilité communale en matière de voiries. Chronique de jurisprudence (1994-1998)», *Mouv. comm.*, 1998, p. 658.

<sup>161</sup> Cass., 12 octobre 1967, *Pas.*, 1968, I, p. 198; Cass., 10 octobre 1991, *Pas.*, 1992, I, p. 114.

<sup>162</sup> Cass., 11 avril 1969, *Pas.*, 1969, I, p. 702. L'entretien de la voirie incombe en revanche au propriétaire privé de la voirie. Si pour remplir son obligation de sécurité, la commune doit elle-même procéder à des travaux de réfection, elle pourra réclamer remboursement de ses débours

Ne sont toutefois pas concernées par l'obligation de sécurité découlant de l'article 135, § 2, de la nouvelle loi communale, les voiries privées, c'est-à-dire les voiries qui ne sont pas accessibles à la circulation du public, telles les voiries établies dans le cadre d'un lotissement, lorsqu'elles ne sont pas affectées à la circulation publique (par exemple, en présence de « clos fermés »)<sup>163</sup>.

L'obligation de sécurité des communes s'étend aux dépendances de la voirie<sup>164</sup> telles qu'un accotement de plain-pied<sup>165</sup>, un avaloir<sup>166</sup>, ou encore un trottoir<sup>167</sup>. À cet égard, la jurisprudence peut se montrer sévère<sup>168</sup>, comme elle peut aussi régulièrement rappeler que l'usager est le premier garant de sa propre sécurité<sup>169</sup>. Il est cependant permis à une commune de mettre à charge des riverains d'un trottoir, par voie de règlement, l'obligation d'entretenir et même de construire la partie de trottoir qui longe leur immeuble, ainsi que la responsabilité qui pourrait résulter de l'absence d'entretien<sup>170</sup>. Pour autant, en cas d'accident, la responsabilité de la commune pourra néanmoins être retenue, dans la mesure où elle conserve son pouvoir de police dont découle son obligation de sécurité.

---

au propriétaire de la voirie. La situation sera différente si pour rencontrer son obligation de sécurité, la commune use de son pouvoir de police en apposant une signalisation ou en installant une déviation, dès lors qu'un propriétaire privé n'a pas de pouvoir ni de devoir de police. Voy. également Cass., 14 septembre 1978, *Pas.*, 1979, I, p. 43: « Une voie publique, même si elle a été ouverte par un particulier et que le sol sur lequel elle est établie continue à appartenir à ce dernier, est soumise à toutes les obligations et charges qui découlent de la police de la voirie, c'est-à-dire non seulement les règles destinées à garantir la liberté, la sécurité et la salubrité de la circulation, mais aussi celles qui concernent l'administration de la voie, notamment son alignement et son tracé ».

<sup>163</sup> Voy. Pol. Gand, 18 octobre 2010, *R.W.*, 2011-2012, p. 3250. Sur la notion de « voiries privées », voy. *supra*, n° 2.

<sup>164</sup> En ce compris les pistes cyclables (Gand, 24 juin 1997, *A.J.T.*, 1997-98, p. 202 et note F. VANDENDRIESSCHE; Bruxelles, 12 mars 2003, *Dr. circ.*, 2003, p. 201; Civ. Louvain, 4 janvier 2002, *Dr. circ.*, 2002, p. 89).

<sup>165</sup> Cass., 20 avril 2001, *Pas.*, 2001, I, p. 655; Pol. Turnhout, 10 juin 1997, *Dr. circ.*, 1999, p. 106; Pol. Gand, 16 février 2004, *R.W.*, 2006-2007, p. 1016; Pol. Gand, 30 mai 2005, *J.J.P.*, 2005, p. 370; Liège, 30 juin 2010, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14.743.

<sup>166</sup> Liège, 14 décembre 1995, *Rev. dr. comm.*, 1997, p. 148 et note J.-M. VAN BOL; Bruxelles, 15 mars 2010, *Res jur. imm.*, 2010, p. 306 (en l'espèce, absence de responsabilité de la commune en présence de coulées de boues, le réseau d'égouts ne présentant pas en soi un caractère défectueux, n'étant pas prévu pour recevoir de telles coulées de boues).

<sup>167</sup> Voy. Cass., 18 avril 1910, *Pas.*, 1910, I, p. 183; Bruxelles, 22 mai 1995, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.787; Civ. Mons, 23 avril 1997, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.155; Pol. Namur, 24 mai 2004, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 44.

<sup>168</sup> Cass., 21 octobre 1993, *J.L.M.B.*, 1996, p. 84 et note M. VANDERMERSCH et D. PHILIPPE.

<sup>169</sup> Pol. Bruxelles, 18 juin 2007, *J.J.P.*, 2008, p. 45 (« le dommage ne se serait pas produit comme il s'est réalisé *in concreto* si le piéton avait contourné l'obstacle dont la présence était prévisible »). Voy. aussi Civ. Namur, 19 janvier 2001, *Rev. dr. comm.*, 2004, p. 42 et note J.-M. VAN BOL; Civ. Eupen, 8 mai 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1575; Civ. Namur, 30 septembre 2005 et Pol. Namur, 8 mars 2007, *Rev. dr. comm.*, 2009, pp. 46 et s., note J.-M. VAN BOL; à propos d'un accotement herbeux, Pol. Namur, 20 février 2008, *ibidem*, p. 59; Pol. Charleroi, 23 mai 2005, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14.201.

<sup>170</sup> Bruxelles, 22 mai 1995, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.787.

La commune devra également se montrer attentive aux abords de la voirie et notamment, aux haies et aux arbres qui la bordent.

Pour se conformer à son devoir de sécurité, la commune doit adopter une attitude proactive et non attendre qu'un accident se produise pour agir<sup>171</sup>. Concrètement, la commune pourra très souvent assurer son obligation de sécurité par l'apposition d'une signalisation pour autant que celle-ci soit adéquate<sup>172</sup>. Elle pourra également être amenée à nettoyer une voirie<sup>173</sup>, à en ordonner la fermeture, à mettre en place une déviation, voire, à procéder à la réfection d'une voirie ne lui appartenant pas.

Par ailleurs, si une signalisation absente, inadéquate ou défectueuse sera souvent de nature à fonder la responsabilité de la commune<sup>174</sup> (ou d'ailleurs, d'un autre pouvoir public propriétaire et/ou gestionnaire de voirie sur pied des articles 1382 et 1383 du Code civil) en cas d'accident, il convient toutefois de conserver à l'esprit, dans le cas des chantiers de voiries, l'article 78.1.1., alinéa 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal du 1<sup>er</sup> décembre 1975. Aux termes de cette disposition, «la signalisation des chantiers établis sur la voie publique incombe à celui qui exécute les travaux»<sup>175</sup>.

S'agissant d'une obligation résultant d'une disposition légale imposant aux communes d'agir d'une manière déterminée, sa violation est constitutive d'une faute, sauf pour l'autorité communale à prouver l'existence d'une cause de justification<sup>176</sup>. À cet égard, la jurisprudence prend régulièrement en considération, lors de la survenance d'un accident, la circonstance que la commune n'avait pas encore ou ne devait pas encore avoir connaissance du danger anormal à l'origine de l'accident<sup>177</sup> pour exonérer celle-ci de toute responsabilité sur pied de l'article 135, § 2. Il ne s'agit d'ailleurs pas d'une obligation de

<sup>171</sup> Mons, 10 octobre 1994, *Dr. circ.*, 1995, p. 236; Mons, 10 mars 1998, *Dr. circ.*, 1999, p. 175; Bruxelles, 31 mars 2000, *T.A.V.W.*, 2002, p. 11; Bruxelles, 8 janvier 2002, *Dr. circ.*, 2002, p. 374; Bruxelles, 24 septembre 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1100; Civ. Louvain, 16 février 2005, *C.R.A.*, 2006, p. 435.

<sup>172</sup> Voy. Gand, 4 juin 1996, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.768. Pour un cas dans lequel il a été jugé que tel n'avait pas été le cas, voy. Liège, 11 mars 1996, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.766.

<sup>173</sup> Elle devra alors s'assurer de l'efficacité du nettoyage, à défaut de quoi sa responsabilité pourra néanmoins être recherchée en cas d'accident (voy. pour une illustration Pol. Verviers, 4 mars 2002, *J.J.P.*, 2002, p. 374). *Idem* en cas de réouverture de la voirie après travaux (voy. Gand, 14 octobre 2003, *Bull. ass.*, 2004, p. 553; Civ. Gand, 20 octobre 2003, *C.R.A.*, 2004, p. 190; Pol. Mons, 16 janvier 2002, *Bull. ass.*, 2004, p. 158).

<sup>174</sup> Voy. par exemple Gand, 13 mars 1997, *T.G.R.*, 1998, p. 3; Pol. Malines, 22 décembre 2004, *C.R.A.*, 2005, p. 302; Pol. Bruges, 27 janvier 2012, *R.W.*, 2012-2013, p. 269. Voy. également sur cette question A. VASSART, « Voirie. La responsabilité et le rôle de la commune en matière de signalisation des chantiers », *Mouv. comm.*, 2012, liv. 5, pp. 58-59.

<sup>175</sup> Voy. *infra*, n° 45.

<sup>176</sup> Pol. Anvers, 18 novembre 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 174; Pol. Malines, 10 novembre 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 327.

<sup>177</sup> Liège, 7 février 1994, *R.G.A.R.*, 1995, n° 12.525; Gand, 26 juin 1995, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.698; Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 2000, *R.G.A.R.*, 2001, n° 13.323; Pol. Courtrai, 6 septembre 2006, *T. Gem.*, 2007, p. 226. Pour des cas où il a été jugé que la commune aurait dû avoir connaissance du danger, celui-ci existant depuis plusieurs jours, voy. Bruxelles, 30 juin 1999, *T.A.V.W.*, 2000, p. 44 et note; Bruxelles, 31 mars 2000, *T.A.V.W.*, 2002, p. 11.

résultat; néanmoins, « sauf preuve contraire, il y a lieu d'admettre en principe, lorsque la victime apporte la preuve d'un danger anormal sur une voie de la commune, que les autorités communales devaient connaître l'existence de ce danger et savoir que des mesures s'imposaient pour conjurer le danger. Pour se dégager de leur responsabilité, les autorités communales sont tenues dans ce cas d'établir qu'elles ne devaient pas avoir connaissance ou n'avaient pas connaissance de l'existence du danger ou encore qu'elles n'ont pas eu le temps de prendre les mesures adéquates pour apprécier le danger anormal »<sup>178</sup>.

La jurisprudence retient parfois<sup>179</sup> également le caractère visible<sup>180</sup>, prévisible ou manifeste du danger pour exonérer, à tout le moins partiellement, la commune de sa responsabilité. Une faute pourra alors être retenue dans le chef de la victime de l'accident en manière telle que si cette faute est en lien causal avec le dommage, une exonération<sup>181</sup> ou à tout le moins un partage de responsabilité pourra être retenu par le juge<sup>182</sup>.

<sup>178</sup> Cass., 17 avril 2008, R.G. C.06.0575.N, *N.J.W.*, 2009, p. 323 et note BOONE, *J.J.P.*, 2008, p. 200; G. JOCQUE, « Het Hof van Cassatie verkent nieuwe wegen: de aansprakelijkheid van de gemeente voor haar wegennet volgens het arrest van 17 april 2008 », in *Liber amicorum Hubert Bocken*, Bruges, Die Keure, 2009, pp. 117 et s. Voy. aussi Cass., 6 novembre 2009, R.G. C.08.0537.F, *www.cass.be*; Anvers, 14 mai 1998, *T.A.V.W.*, 1999, p. 28, *Dr. circ.*, 1999, p. 54; Civ. Hasselt, 18 avril 2001, *Dr. circ.*, 2003, p. 207 et note S. MOSSELMANS; Pol. Malines, 24 avril 2009, *C.R.A.*, 2009, p. 404. La charge de la preuve est donc quelque peu différente que lorsque la responsabilité de la commune est recherchée sur pied des articles 1382 et 1383 du Code civil puisque dans ce dernier cas, la victime doit non seulement prouver l'existence d'un danger anormal, mais également que ce danger était connu de l'autorité (voy. N. SIMAR et J. TINANT, « La responsabilité des pouvoirs publics – Les obstacles à franchir », in *La circulation routière*, Dossier du Journal des Juges de Paix et de Police, n° 5, Bruges, La Charte, 2006, p. 73). Lorsqu'elle a connaissance du danger, la commune doit agir (voy. J.P. Brakel, 30 juillet 1999, *J.J.P.*, 2000, p. 302; Civ. Gand, 16 octobre 2003, *J.J.P.*, 2003, p. 442). Voy. encore Civ. Turnhout, 12 septembre 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 152.

<sup>179</sup> Tel n'est pas toujours le cas; voy. par exemple Cass., 12 mars 1999, *Arr. Cass.*, 1999, p. 367, qui énonce que les communes sont « tenues d'ordonner les mesures nécessaires pour éviter tout danger anormal, fût-il caché ou visible ». En l'espèce, le cycliste victime de l'accident habitait à proximité de la piste cyclable sur laquelle la chute s'était produite. Une signalisation avait par ailleurs été apposée par la commune. Voy. aussi Pol. Gand, 13 janvier 2003, *Bull. ass.*, 2003, p. 431; Pol. Namur, 24 mai 2004, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 44 et note J.-M. VAN BOL; Pol. Bruxelles, 16 octobre 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 185, note F. FERON.

<sup>180</sup> Pour un cas dans lequel le danger n'était pas visible, voy. Anvers, 25 octobre 1995, *Wegverkeer*, 1996, p. 42.

<sup>181</sup> Voy. Cass., 12 octobre 2001, *Dr. circ.*, 2002, p. 414: « La circonstance qu'un accident ait été causé par une faute humaine ayant conduit à un vice du trottoir n'a pas nécessairement pour conséquence que cette situation anormale – et moins encore la faute qui l'a causée – soit en relation de causalité avec la survenance de l'accident et les dommages qui en résultent. La victime, ayant connaissance de l'état du trottoir, a agi imprudemment en mettant le pied sur ce trottoir encombré de restes de fruits au lieu d'éviter cet endroit ». Voy. aussi Gand, 5 février 2004, *Bull. ass.*, 2004, p. 811; Liège, 14 juin 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 760; Liège, 4 janvier 1995, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.749; Civ. Bruxelles, 5 décembre 1996, *Dr. circ.*, 1997, p. 131; Pol. Namur, 8 mars 2007, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 47 et note J.-M. VAN BOL.

<sup>182</sup> Pour un cas dans lequel il fut reproché à un automobiliste de ne pas avoir adapté sa vitesse à son champ de visibilité et à l'encombrement des lieux, voy. Pol. Liège, 13 juin 2001, *J.J.P.*, 2003, p. 238 et Liège, 4 octobre 2002, *J.J.P.*, 2003, p. 240. Voy. également Cass., 26 mars 1992, *J.T.*, 1992, p. 445; Liège, 15 juin 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 339; Gand, 6 avril 1998, *A.J.T.*, 1998-99, p. 383.

Pour échapper à sa responsabilité et aux décaissements qui en résultent, les pouvoirs publics peuvent prévoir contractuellement un appel en garantie, par exemple à l'égard d'un entrepreneur chargé de réaliser des travaux sur la voirie. Cet appel en garantie peut également avoir un fondement réglementaire. Certaines communes adoptent ainsi un règlement qui met à charge des propriétaires riverains, la construction et l'entretien des trottoirs, ainsi que la responsabilité qui pourrait résulter d'un défaut d'entretien<sup>183</sup>. Encore faudrait-il qu'aucune faute ne puisse être reprochée par ailleurs au pouvoir public concerné auquel cas, si une part de responsabilité dans la survenance du dommage lui est néanmoins imputée, l'appel en garantie ne pourra concerner que les décaissements excédant sa propre part de responsabilité<sup>184</sup>.

### Sous-section 3. Responsabilité du propriétaire résultant du vice affectant la voirie

**36. Principe.** La responsabilité du gardien de la chaussée sur la base de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil génère un contentieux important.

Le principe ne souffre plus guère de contestation: lorsqu'une chose inanimée est intervenue dans la réalisation d'un dommage, le gardien de la chose doit réparation, en vertu de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du moment que la victime établit que la chose avait un vice et que ce vice a été la cause du dommage. La victime n'a pas à faire d'autre preuve. En démontrant l'existence d'un vice de la chose et sa causalité par rapport au dommage, elle établit par là même la responsabilité du gardien de la chose, car c'est être en faute que d'avoir sous sa garde une chose infectée d'un vice.

La présomption de responsabilité instituée par l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil est « (...) inspirée par le souci d'assurer une protection plus efficace aux victimes des dommages causés par le fait des choses que l'on a sous sa garde; (...) elle n'existe qu'en faveur des personnes directement victimes du dommage et ne peut être invoquée que par elles »<sup>185</sup>. La formule employée par la Cour de cassation permet donc l'indemnisation, non pas de la victime du vice de la chose, mais bien de la victime du dommage (causé par le vice de la chose), ce qui contribue à étendre quelque peu le champ d'application de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>. Seule la victime directe du dommage peut invoquer cette disposition<sup>186</sup>; ainsi, « cette disposition ne saurait donc être invoquée

<sup>183</sup> Voy. M. BOVERIE, « La responsabilité communale en matière de voiries. Chronique de jurisprudence (1994-1998) », *Mouv. comm.*, 1998, p. 664, qui précise que « le riverain à qui est transférée cette responsabilité d'entretien n'est tenu, tout comme la commune, qu'à une obligation de moyen ».

<sup>184</sup> Civ. Namur, 27 avril 2001, *Rev. dr. comm.*, 2004, p. 24.

<sup>185</sup> Cass., 2 septembre 1976, *J.T.*, 1976, p. 705; Cass., 17 janvier 1991, *R.G.A.R.*, 1994, n° 12.272; Cass., 5 décembre 1997, *J.T.*, 1998, p. 273; Cass., 26 septembre 2002, *J.L.M.B.*, 2004, p. 259; Cass., 4 juin 2007, *R.G.A.R.*, 2008, n° 14.361; Cass., 22 octobre 2007, *R.G.A.R.*, 2008, n° 14.410, concl. J. Leclercq.

<sup>186</sup> Cass., 14 février 2013, *C.R.A.*, 2013, liv. 3, p. 47, note F. F.

dans le cadre d'une action en garantie, par le demandeur en garantie, lorsque celui-ci n'est pas la victime directe du dommage occasionné par le vice. Par contre, le sujet de droit auquel la victime a cédé son droit à agir, résultant de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, contre le gardien de la chose qui lui a causé un dommage (cession de créance) ou encore, le tiers subrogé de manière légale ou conventionnelle dans les droits de la victime, sont fondés à invoquer l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil. Le cessionnaire et le subrogé exercent en effet les droits de la victime et non des droits propres<sup>187</sup>.

Dans le système de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, l'existence d'un vice prouve – et non seulement fait présumer – la faute du gardien de la chose. Aussi, une fois le vice établi, le gardien ne pourrait-il, pour échapper à la responsabilité édictée par l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, tenter de prouver qu'il n'a commis aucune faute. Tout ce qu'il peut faire, c'est contester le lien de causalité en démontrant que, malgré les apparences, le dommage est dû, en réalité, à une « cause étrangère » extérieure au vice de la chose.

Si la règle de principe est définitivement acquise en jurisprudence, en revanche « (...) les deux notions cardinales de la matière, celle de vice, et celle de garde, sont encore à l'état relativement fluide »<sup>188</sup>.

**37. Notion de « gardien » de la voirie.** La responsabilité établie par l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil ne repose pas sur le propriétaire de la chose, comme tel, mais sur celui qui a la garde de la chose, qu'il soit propriétaire ou non<sup>189</sup>. La question de savoir qui doit être considéré comme « gardien » de la chose demeure cependant controversée<sup>190</sup>.

Depuis un arrêt du 25 mars 1943, la Cour de cassation a donné cette formule qu'elle maintient depuis : « A la garde de la chose, celui qui, pour son propre compte, use de la chose, en jouit ou la conserve, avec pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle »<sup>191</sup>. Le gardien doit donc disposer du

<sup>187</sup> L. CORNELIS et I. VUILLARD, « La responsabilité du fait des choses », in J.L. FAGNART (éd.), *Responsabilités. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2001, spéc. n° 31.

<sup>188</sup> J. DABIN et A. LAGASSE, « La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle. Examen de jurisprudence », *R.C.J.B.*, 1949, pp. 50 et s., spéc. p. 72.

<sup>189</sup> Voy. notamment Cass., 2 mai 1946, *Pas.*, 1946, I, p. 165.

<sup>190</sup> Voy. notamment R.O. DALCQ, « La notion de garde dans la responsabilité », in *Liber Amicorum F. Dumon*, tome II, Anvers, Kluwer, 1983, pp. 73 et s.; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, Vol. I, Anvers, Maklu, 1989, pp. 459 et s., nos 281 et s.

<sup>191</sup> Cass., 23 mars 1943, *Pas.*, 1943, I, 110. Voy. également en ce sens, entre autres, Cass., 6 février 1958, *Pas.*, 1958, I, p. 616; Cass., 15 mai 1959, *J.T.*, 1960, p. 42, note R.O. DALCQ; Cass., 15 juin 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1126; Cass., 15 décembre 1967, *Pas.*, 1968, I, p. 515; Cass., 4 avril 1986, *Pas.*, 1986, I, p. 948; Cass., 29 octobre 1987, *R.G.A.R.*, 1989, n° 11.542; Cass., 24 janvier 1991, *Bull. et Pas.*, 1991, p. 500; Cass., 25 mars 1999, *Bull. et Pas.*, 1999, p. 453; Cass., 20 mars 2003, *Pas.*, 2003, I, p. 581; Cass., 22 mars 2004, *Pas.*, 2004, I, p. 487.

pouvoir de commandement sur la chose, c'est-à-dire du « pouvoir de diriger intellectuellement la chose (...), d'en contrôler donc l'usage ou l'emploi »<sup>192</sup>.

En matière de voirie, la question du transfert de la garde se pose généralement à l'occasion des chantiers effectués par des tiers. L'entrepreneur de voirie, adjudicataire des travaux, pourra être considéré comme gardien exclusif de la chaussée en chantier s'il dispose, seul, du pouvoir de mainmise sur la chaussée. La qualité de gardien s'arrête en principe lors de l'acceptation des travaux par les pouvoirs publics<sup>193</sup>. La détermination de la qualité de gardien dépend cependant d'une appréciation en fait. Ainsi, s'il résulte du cahier des charges que l'autorité supervisait le chantier et qu'elle conservait son pouvoir de contrôle, de direction et de surveillance, cette dernière peut conserver sa qualité de gardien<sup>194</sup>.

Enfin, selon la définition précitée de la Cour de cassation, la garde de la chose suppose son usage, sa jouissance ou sa conservation « pour son propre compte ». À cet égard, la détermination de la qualité de gardien pose question lorsqu'un préposé use d'une chose dans le cadre de ses fonctions : selon une jurisprudence constante, le préposé n'en est pas le gardien ; la responsabilité du vice de cette chose incombe au commettant<sup>195</sup>. Plusieurs décisions

<sup>192</sup> R.O. DALCQ, « Traité de la responsabilité civile », *Les Nouvelles*, t. V, vol. 1, Bruxelles, Larcier, 1976, nos 2072 et 2078 ; R.O. DALCQ, « La notion de garde dans la responsabilité », in *Liber Amicorum F. Dumon*, tome II, Anvers, Kluwer, 1983, p. 75, n° 3. L'expression « garde juridique » employée parfois par la jurisprudence désigne par opposition à la simple détention matérielle le pouvoir de garde tel qu'il vient d'être défini ; cette expression est critiquée en ce qu'elle pourrait faire croire que la garde serait liée à l'existence d'un droit sur la chose, ce qui n'est pas le cas (voy. R.O. DALCQ, *Traité, op. cit.*, n° 2077).

<sup>193</sup> Voy. P. HENRY, « Le chantier, l'ouvrage et les responsabilités du gardien de la chose vicieuse ou du propriétaire du bâtiment en construction », *Act. dr.*, 1992, pp. 95 et s., spéc. p. 103 ; voy. également Pol. Huy, 30 novembre 2006, *J.J.P.*, 2007, p. 95 ; Pol. Gand, 9 janvier 2012, *R.W.*, 2011-2012, p. 1606.

<sup>194</sup> Voy. Civ. Namur, 17 octobre 2003, *R.G.A.R.*, 2006, n° 14.187. Voy. également Cass., 18 février 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 726 (en procédant lui-même au nettoyage de la chaussée, sans confier le travail à l'entrepreneur général, le maître de l'ouvrage a exprimé clairement sa volonté de diriger le chantier et de se considérer responsable de celui-ci) ; Gand, 7 janvier 1998, *T.A.V.W.*, 1998, p. 77 (la garde de la voirie n'est pas transférée à l'entreprise chargée de la signalisation, celle-ci n'exerçant pas les pouvoirs de contrôle, de direction et de surveillance pour son propre compte) ; Civ. Charleroi, 24 février 2006, *C.R.A.*, 2006, p. 566 (l'autorisation d'exécuter des travaux sur un chemin ne confère aucun pouvoir de direction ou de surveillance sur celui-ci). Par ailleurs, dans un arrêt du 15 novembre 2004 (*Pas.*, 2004, I, p. 1783), la Cour de cassation a considéré que la Région wallonne ne pouvait transférer la garde des voies navigables à un tiers, tel un entrepreneur chargé de l'exécution de certains travaux. La Cour considère en effet que la mission de gardien de la Région wallonne relève de l'ordre public et est intransmissible. L'entrepreneur qui, en vertu du cahier des charges, a le pouvoir de gérer et de surveiller une portion bien limitée de la voie navigable, peut quelquefois revêtir la qualité de cogardien mais tel n'est pas le cas lorsque le cahier de charges ne stipule rien à cet effet. Le seul fait qu'il ait veillé à installer d'initiative des bouées signalant l'emplacement d'un haut-fond ne permet pas d'affirmer qu'il exerçait une quelconque maîtrise sur la voie navigable puisque cette signalisation lui était précisément imposée par le cahier des charges.

<sup>195</sup> En matière de garde de la chose, n'a donc jamais été admis jusqu'ici le tempérament posé par la Cour de cassation en matière de responsabilité du fait des animaux, dans son arrêt du 5 novembre 1981 (Cass., 5 novembre 1981, *R.G.A.R.*, 1982, n° 10.526 et concl. Dumon) : en matière de garde des animaux, le préposé peut être considéré comme le gardien de l'animal s'il bénéficie d'une certaine



récentes ont confirmé cet enseignement, notamment en matière de responsabilité des pouvoirs publics : la cour d'appel de Bruxelles a notamment appliqué strictement ce principe dans une affaire dans laquelle un sac poubelle avait explosé durant la collecte des ordures ; la cour décide que même si, sur le terrain, l'enlèvement des ordures est effectué par les éboueurs, préposés, la qualité de gardien du sac poubelle ayant explosé ne peut leur être reconnue puisqu'ils agissent pour le compte de leur commettant<sup>196</sup>.

**38. Notion de « vice » de la voirie.** La responsabilité du gardien de la voirie, en tant que basée sur l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du code civil, suppose la preuve d'un vice de la chose et d'un lien de cause à effet entre ce vice et le dommage<sup>197</sup>. Constitue un vice de la chose, c'est-à-dire de la voirie, au sens de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, « toute caractéristique anormale susceptible de causer un dommage ». Cette définition, formulée par J. van Ryn<sup>198</sup> et reprise par la Cour de cassation<sup>199</sup>, continue à générer de nombreuses controverses : qu'est-ce en effet qu'une caractéristique ? Quand une caractéristique est-elle anormale ? Et susceptible de causer un préjudice ? En matière de voirie, une jurisprudence fort abondante mais aussi fort contradictoire apporte certains éléments de réponse et suscite d'autres interrogations.

**39. Une « caractéristique » de la voirie.** Le vice doit constituer une *caractéristique*. Par un arrêt du 27 novembre 1969, la Cour de cassation décide que le juge ne peut pas déduire l'existence du vice d'un tronc d'arbre de la seule circonstance que ce tronc d'arbre, en lui-même non vicieux, a occupé, par la

---

liberté dans l'exécution de son travail. Sur la question si cette solution pourrait s'imposer concernant la garde des choses atteintes d'un vice, voy. entre autres A. NUYTS, « Les notions de garde et de gardien d'un animal et d'une chose. Rapprochements et divergences », note sous Cass., 18 novembre 1993, *R.G.D.C.*, 1995, pp. 91 et s.

<sup>196</sup> Bruxelles, 18 avril 2007, *R.G.D.C.*, 2008, p. 331, note B. WEYTS.

<sup>197</sup> La seule existence du vice ne suffit pas, en effet, à rendre le gardien responsable de tous les accidents qui peuvent survenir à l'usage de la chose ; il incombe à la victime de rapporter la preuve qu'un lien causal unit le vice au dommage dont la réparation est demandée (Bruxelles, 26 mars 1999, *J.L.M.B.*, 2001, p. 84).

<sup>198</sup> J. VAN RYN, « La responsabilité du fait des choses », *J.T.*, 1946, pp. 164 et s.

<sup>199</sup> Cass., 22 octobre 1954, *Pas.*, 1955, I, p. 149 ; Cass., 27 novembre 1989, *Pas.*, 1970, I, p. 277 ; Cass., 19 septembre 1985, *Pas.*, 1986, I, p. 54 ; Cass., 29 septembre 1988, *Bull. et Pas.*, 1989, p. 108 ; Cass., 19 décembre 1988, *Bull. et Pas.*, 1989, p. 444 ; Cass., 9 mars 1989, *Bull. et Pas.*, 1989, p. 705 ; Cass., 3 septembre 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 985 ; Cass., 2 septembre 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 645 ; Cass., 1<sup>er</sup> mars 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 278 ; Cass., 10 octobre 1996, *Arr. Cass.*, 1996, p. 909 ; Cass., 5 juin 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 332 ; Cass., 21 mai 1999, *R.G.D.C.*, 1999, p. 652 ; Cass., 18 octobre 2001, *R.G.D.C.*, 2004, p. 84 ; Cass., 12 avril 2002, *J.L.M.B.*, 2002, p. 888 ; Cass., 17 janvier 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 86, note S. MOSSELMANS ; Cass., 30 janvier 2003, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.845 ; Cass., 12 septembre 2003, *Pas.*, 2003, I, p. 1405 ; Cass., 28 janvier 2005, *Pas.*, 2005, I, p. 217 ; Cass., 25 avril 2005, *Pas.*, 2005, I, p. 924 ; Cass., 2 janvier 2009, *J.J.P.*, 2009, p. 127, note ; Cass., 12 mars 2009, *Res jur. imm.*, 2009, p. 117.

faute d'un tiers, un emplacement dangereux pour la circulation<sup>200</sup>. Dès lors, la doctrine en conclut que la Cour de cassation exclut le vice extrinsèque du champ d'application de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil.

La caractéristique doit être une *défectuosité intrinsèque* de la voirie. Ainsi, le mauvais état de la voirie entraîne généralement la responsabilité de son gardien. Tel est le cas, par exemple, lorsque le revêtement routier est parsemé de trous<sup>201</sup>, lorsque la chaussée est affaissée<sup>202</sup>, lorsque les joints de ciment d'un ralentisseur ont disparu<sup>203</sup>, lorsque des pavés sont descellés ou manquants<sup>204</sup>, lorsque d'importantes racines d'arbres sous la chaussée rendent celle-ci impraticable pour les cyclistes<sup>205</sup>, lorsque les tuyaux d'évacuation de l'eau sont obstrués<sup>206</sup>, lorsqu'une taque d'égout<sup>207</sup> ou un soupirail<sup>208</sup> est défectueux ou fait saillie, lorsque la chaussée est affectée d'un défaut de conception<sup>209</sup> ou qu'elle manque d'adhérence<sup>210</sup> ou encore lorsque le rail de sécurité, « avec lequel la chaussée forme un tout », a, en raison de son mauvais état dû à un accident antérieur, aggravé le dommage par rapport à un rail normal, exempt de vice<sup>211</sup>. À cet égard, une fois la défectuosité intrinsèque de

<sup>200</sup> Cass., 27 novembre 1969, *Pas.*, 1970, I, p. 277, concl. Ganshof van der Meersch; *R.C.J.B.*, 1970, p. 41, note R.O. DALCQ.

<sup>201</sup> J.P. Aubel, 22 février 1995, *Dr. circ.*, 1996, p. 25; Anvers, 7 décembre 1995, *Limb. Rechtsl.*, 1996, p. 19; Pol. Bruxelles, 28 janvier 2000, *Dr. circ.*, 2000, p. 137; Pol. Namur, 8 novembre 2001, *Rev. dr. comm.*, 2005, p. 44, note J.-M. VAN BOL; Pol. Tournai, 14 octobre 2002, *J.J.P.*, 2005, p. 323; Pol. Malines, 29 octobre 2003, *C.R.A.*, 2004, p. 511; Civ. Bruxelles, 24 mars 2005, *J.J.P.*, 2007, p. 86; Pol. Bruxelles, 16 octobre 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 185; voy. *contra*, entre autres Civ. Turnhout, 7 septembre 2001, *T.A.V.W.*, 2003, p. 150; Pol. Gand, 26 novembre 2012, *J.J.P.*, 2013, p. 37.

<sup>202</sup> Mons, 9 octobre 1990, *Dr. circ.*, 1991, p. 207; Bruxelles, 13 juin 1996, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.125; Pol. Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 2000, *Dr. circ.*, 2001, p. 26; Civ. Louvain, 4 janvier 2002, *Dr. circ.*, 2002, p. 89; Bruxelles, 20 décembre 2004, *R.G.A.R.*, 2006, n° 14.105; Pol. Malines, 1<sup>er</sup> mars 2006, *C.R.A.*, 2006, p. 712; Pol. Louvain, 6 mars 2008, *C.R.A.*, 2008, p. 518.

<sup>203</sup> Pol. Huy, 30 novembre 2006, *J.J.P.*, 2007, p. 95.

<sup>204</sup> Bruxelles, 23 novembre 1989, *R.G.A.R.*, 1991, n° 11.894; Bruxelles, 13 juin 1996, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.125; Liège, 21 mai 1996, *R.G.A.R.*, 1998, n° 12.886; Bruxelles, 22 mai 1995, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.787; Mons, 10 janvier 2012, *Bull. ass.*, 2013, p. 225.

<sup>205</sup> Civ. Anvers, 14 mai 2012, *J.J.P.*, 2013, p. 28.

<sup>206</sup> Bruxelles, 10 mars 1997, *T.A.V.W.*, 1997, p. 184, note.

<sup>207</sup> Mons, 17 octobre 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.618; Gand, 26 mars 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.185; Pol. Gand, 25 juin 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 197; Pol. Gand, 24 avril 2006, *R.W.*, 2009-2010, p. 756.

<sup>208</sup> Bruxelles, 9 février 2000, *R.G.A.R.*, 2001, n° 13.413.

<sup>209</sup> Pol. Malines, 5 novembre 2003, *C.R.A.*, 2004, p. 513; Bruxelles, 24 mars 2004, *R.G.A.R.*, 2006, n° 14.081; Civ. Hasselt, 25 janvier 2006, *J.J.P.*, 2006, p. 112; Bruxelles, 5 octobre 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 113; Pol. Anvers, 12 novembre 2007, *J.J.P.*, 2008, p. 48; Civ. Anvers, 5 avril 2006, *J.J.P.*, 2009, p. 5; Pol. Bruges, 26 décembre 2008, *J.J.P.*, 2009, p. 189; Pol. Bruges, 5 mars 2009, *C.R.A.*, 2009, p. 283; Pol. Charleroi, 25 juin 2009, *C.R.A.*, 2010, p. 109. En sens inverse, voy. Liège, 19 janvier 1989, *R.G.A.R.*, 1990, n° 11.672; Civ. Namur, 14 mai 2004, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 54; Pol. Turnhout, 29 juin 2010, *J.J.P.*, 2011, p. 75.

<sup>210</sup> Liège, 11 octobre 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 763, note D. PHILIPPE; Pol. Bruxelles, 7 décembre 2009, *C.R.A.*, 2010, p. 98 (peinture rendant glissant un passage pour piétons).

<sup>211</sup> Civ. Turnhout, 18 juin 1996, *Bull. ass.*, 1997, p. 153.

la voirie établie, il importe peu de distinguer selon que cette défectuosité est apparente<sup>212</sup> ou cachée, ponctuelle (le reste de la voirie étant en bon état) ou généralisée, originale ou acquise, due à la vétusté, à un phénomène naturel<sup>213</sup>, à des précédentes dégradations ou à toute autre cause. En effet, l'origine du vice importe peu. Cette jurisprudence ancienne<sup>214</sup> est confirmée par l'arrêt de la Cour de cassation du 19 janvier 1978<sup>215</sup>. Ainsi, une chaussée peut être affectée d'un défaut intrinsèque présent de manière temporaire, et dont l'origine s'explique par certaines conditions climatiques, par exemple l'effet de la chaleur (bosses) ou du refroidissement (trous, crevasses) sur l'état de la chaussée<sup>216</sup>.

Le vice ne peut consister, en soi, dans l'existence d'un *comportement anormal* de la chose<sup>217</sup>. Par exemple, le simple fait qu'une canalisation sous la voirie explose, qu'un arbre du bas-côté chute ou que du mobilier urbain s'arrache de sa fixation, ne permet pas, à lui seul, de déduire l'existence d'un vice<sup>218</sup>. En effet, le comportement anormal d'une chose peut s'expliquer par d'autres raisons que le vice dont celle-ci serait atteint. Ainsi, l'intervention humaine peut être la seule cause du comportement anormal d'une chose et, partant, du dommage. En matière de voirie, et spécialement en ce qui concerne la signalisation défectueuse, certaines décisions paraissent cependant continuer à confondre le vice et le comportement anormal de la chose. Ainsi, il ne peut en principe être permis de déduire l'existence d'un vice du seul constat que des feux lumineux ne fonctionnent pas correctement au moment de l'accident<sup>219</sup>. Toutefois, la victime est autorisée à prouver l'existence du vice de

<sup>212</sup> Le cas échéant, le caractère apparent du défaut permettra tout au plus d'envisager un partage de responsabilité avec la victime, dans le cas où la faute de celle-ci a contribué à la réalisation du dommage, sans en constituer l'unique cause (voy. *infra*).

<sup>213</sup> Voy. Cass., 21 mai 1999, *R.G.D.C.*, 1999, p. 652.

<sup>214</sup> Voy. les conclusions de l'avocat général Janssens, précédant Cass., 26 mai 1904, *Pas.*, 1904, I, p. 246.

<sup>215</sup> *Pas.*, 1978, I, p. 582; *R.G.A.R.*, 1979, n° 10.091, concl. Dumon; *R.C.J.B.*, 1979, p. 243, note R.O. DALCQ; *R.R.D.*, 1978, p. 579, note A.V. HERBAY.

<sup>216</sup> Voy. par exemple Anvers, 4 juin 1998, *T.A.V.W.*, 2000, p. 319; Pol. Malines, 3 novembre 2000, *A.J.T.*, 2000-2001, p. 92; Civ. Turnhout, 3 novembre 2000, *R.W.*, 2002-2003, p. 1107; Pol. Tournai, 9 février 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 320; Civ. Gand, 2 octobre 2006, *J.J.P.*, 2008, p. 44.

<sup>217</sup> Voy. par exemple Cass., 24 décembre 1970, *Pas.*, 1971, I, p. 391; Cass., 18 mai 1984, *J.T.*, 1984, p. 708; Cass., 9 février 1989, *Bull. et Pas.*, 1989, p. 611; Cass., 12 mars 2009, *Res jur. imm.*, 2009, p. 117.

<sup>218</sup> Voy. récemment Cass., 12 mars 2009, *Res jur. imm.*, 2009, p. 117: « de la seule circonstance que les deux arbres qui se sont abattus sur le véhicule appartenant à la défenderesse étaient implantés à une distance telle qu'ils pouvaient choir sur la chaussée, les juges d'appel n'ont pu légalement déduire que ces arbres présentaient une caractéristique anormale et étaient, de ce fait, atteints d'un vice ».

<sup>219</sup> Voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 695 et réf. citées. Voy. toutefois récemment Civ. Anvers, 18 juin 2012, *R.W.*, 2012-2013, p. 1595.

la chose de manière indirecte. En effet, selon la jurisprudence de la Cour de cassation<sup>220</sup>, la victime n'est pas tenue de préciser la nature du vice; il suffit qu'elle établisse l'impossibilité de l'accident si la chose n'avait pas été affectée d'un vice. Pour ce faire, elle doit démontrer par élimination successive de toutes les autres causes concrètes possibles de l'accident, que celui-ci, sans la présence d'un vice de la chose, demeurerait inexplicable dans les circonstances où il s'est produit. Ainsi le comportement anormal de la chose pourra faciliter la preuve par présomption de l'existence du vice à condition d'avoir examiné et exclu toutes les causes possibles autres que le vice.

Pas plus que le comportement anormal, la *place anormale d'une chose* ne constitue pas, en soi, un vice de celle-ci<sup>221</sup>. Toutefois, dans un arrêt célèbre du 12 février 1976<sup>222</sup>, la Cour de cassation admet que l'emplacement anormal d'un objet peut rendre vicié non pas l'objet lui-même, puisqu'il en est une caractéristique extrinsèque, mais la chose plus large sur laquelle ou dans laquelle il se trouve. À plusieurs reprises, la Cour de cassation a confirmé cette jurisprudence<sup>223</sup>. En particulier, par un arrêt du 1<sup>er</sup> mars 1996, la Cour de cassation a explicitement consacré la théorie de la « chose complexe », qui avait été élaborée pour tenter d'expliquer pourquoi une chose pouvait par son emplacement en vicier une autre<sup>224</sup>. Les cours et tribunaux font une application fréquente de cette théorie de la « chose complexe » en matière de voirie. Ainsi, les routes sont-elles fréquemment rendues viciées en raison de la présence d'éléments qui n'y ont pas leur place normale. Tel est d'abord le cas lorsque des obstacles inhabituels se retrouvent sur la chaussée, par

<sup>220</sup> Cass., 25 mars 1943, *Pas.*, 1943, I, p. 110; Cass., 18 janvier 1945, *R.C.J.B.*, 1947, p. 81, note C. RENARD; Cass., 31 janvier 1952, *Pas.*, 1952, I, p. 308; Cass., 17 juin 1958, *Pas.*, 1958, I, p. 1205; Cass., 17 janvier 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 568; Cass., 16 octobre 1986, *J.T.*, 1987, p. 195; Cass., 28 février 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 586; Cass., 24 février 2006, *Pas.*, 2006, I, p. 442; Cass., 1<sup>er</sup> décembre 2006, *Pas.*, 2006, I, p. 2535; Cass., 24 février 2006, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14.299.

<sup>221</sup> Voy. entre autres Cass., 27 novembre 1969, *Pas.*, 1970, I, p. 277; Cass., 11 octobre 1984, *Pas.*, 1985, I, p. 214.

<sup>222</sup> Cass., 12 février 1976, *Pas.*, 1976, I, p. 652.

<sup>223</sup> Voy. encore récemment Cass., 30 octobre 2009, *R.G.A.R.*, 2010, n° 14.640.

<sup>224</sup> Ainsi, ce concept permettrait d'expliquer que soit retenue, dès 1945, l'existence d'un vice affectant un passage à niveau, chose complexe composée d'une chaussée, une voie ferrée, une barrière, un éclairage... alors qu'aucun des éléments composants pris séparément n'était défectueux, mais que l'ensemble, en raison de la mauvaise disposition des lumières par rapport à la voie ferrée et à la chaussée ne présentait pas les qualités de sécurité suffisantes (Cass., 12 juillet 1945, *Pas.*, 1945, I, p. 202). Sur cette théorie et ses critiques, voy. entre autres: M. VAN QUICKENBORNE, « Le vice d'une chose complexe: sa caractéristique intrinsèque et anormale », note sous Cass., 20 février 1987 et 4 juin 1987, *R.C.J.B.*, 1990, pp. 50 et s.; A. GOSSELIN, « Les vicissitudes de la notion de vice de la chose », note sous Liège, 16 janvier 1990 et Cass., 28 décembre 1991, *Act. dr.*, 1992, pp. 1305 et s.; L. CORNELIS, « Aansprakelijkheid voor het gebrek van samengestelde zaken », *R.W.*, 1980-1981, col. 1689 et s.

exemple des plaques de métal<sup>225</sup>, de la boue ou des résidus végétaux<sup>226</sup>, une bande de roulement de pneu<sup>227</sup>, des détritiques<sup>228</sup>, des éléments de mobilier urbain<sup>229</sup>, d'arbres arrachés<sup>230</sup>, des panneaux de signalisation ou des poteaux électriques arrachés<sup>231</sup> ou couchés sur la chaussée<sup>232</sup>, des blocs de pierre, des grenailles, des gravillons ou du sable<sup>233</sup>. Il en va de même en présence d'huile ou d'hydrocarbures sur la chaussée<sup>234</sup>. En revanche, la présence de plaques de verglas, de neige ou d'eau pose plus de difficultés : si la présence d'une plaque de verglas ou de neige ou d'une flaque d'eau isolée est régulièrement considérée comme constitutive d'un défaut, spécialement lorsqu'il peut être constaté que la présence d'eau ou de gel résulte d'un défaut de la voirie elle-même (caractère inégal du revêtement, problème d'égouttage ou affaissements)<sup>235</sup>, certaines décisions témoignent cependant de moins de

<sup>225</sup> Civ. Termonde, 23 mars 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 343; Civ. Gand, 18 novembre 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 366; Pol. Bruges, 28 février 2008, *J.J.P.*, 2009, p. 74; Pol. Liège, 6 avril 2009, *C.R.A.*, 2009, p. 344, note F. FERON. Voy. cependant *contra* Gand, 7 mai 1997, *T.A.V.W.*, 1997, p. 270, note J. MUYLDERMANS; Civ. Anvers, 26 mars 2012, *J.J.P.*, 2013, p. 25; Pol. Gand, 11 avril 2011, *T.G.H.-T.W.V.K.*, 2011, p. 326.

<sup>226</sup> Gand, 19 janvier 1998, *T.A.V.W.*, 1998, p. 9; Pol. Courtrai, 13 novembre 2001, *R.W.*, 2004-2005, p. 73; Pol. Malines, 12 mai 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 329; Civ. Ypres, 15 novembre 2006, *J.J.P.*, 2007, p. 89; Pol. Malines, 18 mars 2009, *C.R.A.*, 2009, p. 288; voy. cependant *contra* Gand, 21 mai 1996, *R.G.A.R.*, 1998, n° 12.886; Pol. Gand, 19 novembre 2012, *J.J.P.*, 2013, p. 31.

<sup>227</sup> Civ. Gand, 27 octobre 2005, *Bull. ass.*, 2007, p. 241.

<sup>228</sup> Gand, 18 octobre 1995, *A.J.T.*, 1995-1995, p. 321.

<sup>229</sup> Pol. Bruges, 24 janvier 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 124.

<sup>230</sup> Pol. Anvers, 4 février 1999, *T.A.V.W.*, 1999, p. 275; Pol. Bruges, 28 novembre 2003, *C.R.A.*, 2006, p. 452; Pol. Bruxelles, 23 novembre 2011, *J.J.P.*, 2012, p. 20.

<sup>231</sup> Pol. Namur, 3 décembre 2001, *Rev. dr. comm.*, 2004, p. 46, note J.-M. VAN BOL.

<sup>232</sup> Bruxelles, 4 mai 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.187; Civ. Anvers, 22 décembre 2008, *C.R.A.*, 2009, p. 188 (balise de signalisation de chantier anormalement présente sur la bande de circulation de gauche d'une autoroute).

<sup>233</sup> Mons, 13 mai 1994, *Bull. ass.*, 1994, p. 592, note M. LAMBERT; Civ. Bruxelles, 17 novembre 1994, *Dr. circ.*, 1995, p. 75; Pol. Bruges, 9 janvier 2001, *T.W.V.R.*, 2001, p. 47; Pol. Huy, 6 février 2003, *J.J.P.*, 2005, p. 341; Civ. Dinant, 26 mars 2003, *R.G.A.R.*, 2004, n° 13.880; Civ. Dinant, 10 septembre 2003, *Bull. ass.*, 2004, p. 380; Bruxelles, 18 mars 2004, *Bull. ass.*, 2005, p. 156; Pol. Malines, 27 avril 2005, *C.R.A.*, 2005, p. 305; Civ. Bruxelles, 30 novembre 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 362; Pol. Bruges, 6 mai 2012, *J.J.P.*, 2011, p. 23.

<sup>234</sup> Présence d'huile : voy. entre autres J.P. Wolvertem, 9 décembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 958; Gand, 21 juin 1995, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12.697; Gand, 30 novembre 1995, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.763; Anvers, 6 janvier 1997, *Bull. ass.*, 1997, p. 494, note V. BUSSCHAERT; Bruxelles, 23 septembre 1998, *Bull. ass.*, 1999, p. 239; Pol. Gand, 5 mars 2001, *R.W.*, 2001-2002, p. 750; Civ. Namur, 14 mars 2005, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 56; Pol. Gand, 26 octobre 2009, *R.W.*, 2011-2012, p. 883. Présence d'hydrocarbures : voy. entre autres Liège, 12 juin 1995, *Bull. ass.*, 1996, p. 121; Pol. Turnhout, 1<sup>er</sup> décembre 1998, *T.A.V.W.*, 1999, p. 207; Civ. Arlon, 21 octobre 1999, *Bull. ass.*, 2000, p. 444; Pol. Liège, 2 mai 2003, *Bull. ass.*, 2004, p. 170; Civ. Gand, 29 septembre 2005, *J.J.P.*, 2006, p. 53; Civ. Termonde, 29 mars 2007, *C.R.A.*, 2007, p. 243; Civ. Charleroi, 18 mai 2006, *C.R.A.*, 2009, p. 47; Bruxelles, 2 novembre 2010, *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.831.

<sup>235</sup> Flaques d'eau : Bruxelles, 26 mai 1994, *R.G.A.R.*, 1995, n° 12.524; Liège, 21 novembre 1995, *R.R.D.*, 1006, p. 243; Liège, 11 mars 1996, *R.G.A.R.*, 1997, n° 12.766; Pol. Bruxelles, 16 septembre 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 53; Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 2000, *R.G.A.R.*, 2001, n° 13.323; Civ. Gand, 19 février

rigueur envers le gardien de la voirie ; le caractère « naturel » du gel<sup>236</sup> ou le fait que le verglas ou la neige n'est pas localisé sur une plaque, mais généralisé à l'ensemble d'une région<sup>237</sup>, est souvent pris en compte pour atténuer leur responsabilité en qualité de gardien. En toute hypothèse, il revient au juge du fond d'apprécier en fait si une chose, à laquelle est ajoutée une autre, présente dans son ensemble une caractéristique anormale et si l'élément ajouté fait partie du tout. La Cour de cassation continue de sanctionner les décisions qui se contentent de relever qu'un élément a été ajouté à la chose (par exemple, qu'un obstacle s'est retrouvé sur la chaussée), rendant ainsi la chose viciée, sans examiner si l'ensemble formé avec la chaussée constitue un tout<sup>238</sup>.

**40. Une caractéristique « anormale » de la voirie.** L'on considère généralement que le caractère normal ou anormal de la chose doit s'apprécier par

---

2001, *T.A.V.W.*, 2002, p. 51 ; Civ. Tournai, 9 mai 2003, *Bull. ass.*, 2004, p. 151 ; Civ. Namur, 24 octobre 2003, *R.G.A.R.*, 2005, n° 14.024 ; Civ. Hasselt, 5 décembre 2007, *C.R.A.*, 2008, p. 209. Verglas : Civ. Verviers, 7 décembre 1987, *R.G.A.R.*, 1990, n° 11.639 ; Bruxelles, 12 septembre 1989, *Dr. circ.*, 1990, p. 207 ; Liège, 25 juin 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 334 ; Pol. Gand, 30 mars 1999, *T.A.V.W.*, 2000, p. 315 ; Pol. Tournai, 14 octobre 2002, *Bull. ass.*, 2004, p. 610 ; Pol. Nivelles, 6 septembre 2004, *C.R.A.*, 2005, p. 1 ; Pol. Mons, 23 février 2006, *J.J.P.*, 2007, p. 218 ; Civ. Termonde, 3 mai 2006, *C.R.A.*, 2008, p. 69 ; Civ. Namur, 29 septembre 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 110. Neige : Bruxelles, 18 mars 2002, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13.797.

<sup>236</sup> Voy. par exemple Civ. Gand, 16 octobre 2003, *J.J.P.*, 2003, p. 442 ; Liège, 14 juin 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 760.

<sup>237</sup> Voy. *a contrario* la plupart des décisions citées *supra* en matière de responsabilité du fait de la présence de flaques d'eau ou de verglas ; de nombreuses décisions confirment ainsi que la chaussée n'est pas affectée d'un vice par la simple présence de flaques d'eau (voy. entre autres Bruxelles, 10 octobre 1996, *T.A.V.W.*, 1997, p. 29 ; Pol. Bruges, 12 janvier 2000, *T.A.V.W.*, 2002, p. 182 ; Civ. Louvain, 21 février 2003, *R.A.B.G.*, 2003, p. 877 ; Pol. Bruges, 13 décembre 2004, *R.W.*, 2006-2007, p. 1213) ou de neige ou de verglas (Civ. Namur, 10 janvier 1996, *R.G.A.R.*, 1998, n° 12.895 ; Civ. Turnhout, 12 septembre 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 152 ; Civ. Gand, 16 octobre 2003, *J.J.P.*, 2003, p. 443 ; Civ. Huy, 28 janvier 2004, *C.R.A.*, 2006, p. 434 ; Civ. Anvers, 17 avril 2007, *C.R.A.*, 2007, p. 376 ; Pol. Anvers, 29 mars 2010, *C.R.A.*, 2011, p. 287 ; Pol. Nivelles, 14 février 2011, *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.817 ; Civ. Liège, 6 septembre 2011, *J.L.M.B.*, 2012, p. 965).

<sup>238</sup> Voy. récemment Cass., 2 janvier 2009, *J.J.P.*, 2009, p. 127, note. En conséquence, des situations de fait semblables mènent parfois à des appréciations divergentes. Ainsi, alors que certains juges estiment que les obstacles présents sur la chaussée, telles des pièces ou poutrelles en métal ou en bois, peuvent former un tout avec cette dernière (voy. Civ. Termonde, 23 mars 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 343 ; Civ. Gand, 18 novembre 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 366), d'autres en revanche demeurent réticents, n'apercevant pas l'incorporation de la chose à la chaussée (voy. Gand, 7 mai 1997, *T.A.V.W.*, 1997, p. 270, note J. MUYLDERMANS ; Pol. Anvers, 22 avril 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 1616). En tout état de cause, ne violeront pas la notion légale de vice et, partant, ne devraient pas encourir la cassation les décisions dans lesquelles, sur la base d'une analyse des faits, le juge du fond parvient à la conclusion que la présence d'un objet sur la chaussée ne constitue pas, *in concreto*, un élément de la chaussée par lequel celle-ci est atteinte dans sa structure normale, à la condition que le juge du fond n'exclue pas par principe la possibilité que l'assemblage de plusieurs choses puisse rendre vicieux l'ensemble constitué (voy. Cass., 17 janvier 2003, *R.G.D.C.*, 2004, p. 86, note S. MOSSELMANS ; Cass., 18 octobre 2001, *R.G.D.C.*, 2004, p. 84).

référence à son modèle, c'est-à-dire par rapport à une chose de même catégorie et de même type au moment des faits<sup>239</sup>.

En matière de voirie, les juges du fond appliquent régulièrement le critère dit de fréquence, en appréciant l'anormalité en fonction de la prévisibilité du défaut affectant la chose ou, en présence de choses complexes, de la visibilité de l'obstacle constitué par l'élément formant un ensemble avec la voirie, bref de la prévisibilité de la survenance de l'accident. Ainsi, alors que les déformations de la voirie ou les trous dans la chaussée sont habituellement considérés comme constitutifs d'un vice de celle-ci, en revanche, tel ne sera pas le cas lorsque ces trous ou déformations sont visibles et de minimales importance<sup>240</sup> ou lorsqu'ils apparaissent sur un chemin à caractère rural, le caractère « anormal » du défaut n'étant plus rencontré dans ce cas<sup>241</sup>. De même, les défauts affectant ou les obstacles présents sur les accotements non praticables (en dehors de la chaussée, de la piste cyclable ou du trottoir) ne rendent pas ceux-ci viciés aussi facilement que dans le cas où ces obstacles se retrouvent sur la chaussée<sup>242</sup>.

Les décisions relatives à des accidents causés par des voiries en chantier constituent une autre illustration d'hypothèses dans lesquelles la caractéristique de la voirie n'est pas jugée « anormale » ; en effet, « une chaussée en réparation sur laquelle les travaux sont en cours qui est véritablement en chantier n'est pas pour cette raison affectée d'un vice : c'est la situation normale d'une chaussée en travaux »<sup>243</sup>. L'absence de vice de la chaussée en chantier n'exclut cependant pas nécessairement la responsabilité du propriétaire de la voirie ou de la commune sur la base de l'article 1382 du Code civil ou de l'article 135 de la nouvelle loi communale, pour autant qu'une faute soit démontrée<sup>244</sup>.

<sup>239</sup> Voy. Cass., 25 avril 2005, *Pas.*, 2005, I, p. 924 : « la caractéristique anormale d'une chose ne peut être appréciée qu'à la lumière de la comparaison de choses d'une même catégorie et d'un même type au moment des faits, plus spécialement à la lumière du caractère préjudiciable de la chose en certaines circonstances ».

<sup>240</sup> Voy. par exemple Liège, 18 juin 2002, *R.G.A.R.*, 2003, n° 13.687 ; Civ. Turnhout, 8 novembre 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 196 ; Pol. Bruges, 18 février 2004, *R.W.*, 2006-2007, p. 1496 ; Pol. Huy, 8 février 2007, *J.J.P.*, 2009, p. 72, note ; Civ. Namur, 19 janvier 2009, *Rev. dr. comm.*, 2009, p. 60, note J.-M. VAN BOL ; Pol. Bruxelles, 6 octobre 2010, *For. Ass.*, 2011, n° 113, p. 82, note P. DENIS.

<sup>241</sup> Voy. par exemple Liège, 15 juin 1998, *R.G.D.C.*, 1999, p. 339 ; Civ. Turnhout, 22 février 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 119, note ; Pol. Gand, 26 juin 2003, *J.J.P.*, 2005, p. 346 ; Civ. Turnhout, 4 décembre 2009, *R.W.*, 2011-2012, p. 577.

<sup>242</sup> Voy. par exemple Pol. Hasselt, 12 mai 2005, *R.W.*, 2007-2008, p. 961 ; Pol. Bruges, 8 septembre 2003, *R.W.*, 2007-2008, p. 546 ; Bruxelles, 22 avril 2008, *Res jur. imm.*, 2008, p. 262 ; Pol. Bruges, 26 juin 2009, *C.R.A.*, 2011, p. 289.

<sup>243</sup> Civ. Gand, 18 octobre 2004, *Bull. ass.*, 2006, p. 261 ; voy. également dans ce sens Civ. Termonde, 16 décembre 2004, *Bull. ass.*, 2005, p. 375, note P. FONTAINE ; Pol. Bruges, 11 mai 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 255 ; Pol. Bruges, 21 février 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1445.

<sup>244</sup> Par exemple, dans l'affaire précitée soumise au tribunal de police de Bruges (Pol. Bruges, 11 mai 2006, *C.R.A.*, 2007, p. 255), les autorités n'avaient pas assuré à suffisance la sécurité des accès aux habitations privées de la rue en chantier.

Enfin, l'on notera non sans intérêt que la cour d'appel d'Anvers fut même amenée à préciser – ce qui semblait aller de soi – que les autorités ne peuvent se retrancher derrière le fait que le public serait généralement familier avec le mauvais état de la chaussée pour se dégager de leur responsabilité<sup>245</sup>.

**41. Une caractéristique anormale de la voirie, «susceptible de causer un dommage».** Selon certains<sup>246</sup>, l'accident démontrerait que la chose est «susceptible de causer un dommage» mais ne suffirait pas à établir le vice de celle-ci, c'est-à-dire une caractéristique anormale de cette chose; en conséquence, la troisième partie de la définition du vice de la chose énoncée par la Cour de cassation se confondrait avec l'exigence du lien de causalité entre le vice de la chose et le dommage. Selon d'autres, la notion de «susceptibilité» impliquerait une part de prévisibilité du dommage<sup>247</sup>. Cette condition de prévisibilité du dommage «(...) paraît toutefois difficile à justifier dans la mesure où la responsabilité du gardien est une responsabilité sans faute. Il semble en tout cas que la jurisprudence soit encline à vérifier le caractère dangereux du bien»<sup>248</sup>.

**42. L'exonération du gardien de la voirie.** La responsabilité consiste dans le fait d'avoir sous sa garde une chose vicieuse. Le gardien de la voirie ne peut donc échapper à la responsabilité en démontrant qu'il n'a commis aucune faute. Sa seule ressource serait de tenter de démontrer que la victime ne peut faire la preuve de la réunion des conditions d'application de l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, et principalement de tenter de détruire la relation causale en montrant que, malgré les apparences, le dommage est dû, en réalité, à une «cause étrangère» extérieure au vice de la chose, imprévisible, irrésistible et indépendance de la volonté du gardien, c'est-à-dire un cas fortuit, une force majeure, le fait d'un tiers ou de la victime elle-même<sup>249</sup>. En revanche, il n'est pas suffisant de démontrer que le vice, qui a causé le dommage, est dû à une intervention humaine ou une cause étrangère<sup>250</sup> ou, bien entendu, que le gardien se trouvait dans l'ignorance (même invincible) de l'existence

<sup>245</sup> Anvers, 12 mars 1998, *T.A.V.W.*, 1999, p. 33, note J. MUYLDERMANS.

<sup>246</sup> Voy. entre autres J.L. FAGNART et M. DENEVE, «Chronique de jurisprudence. La responsabilité civile (1976-1984)», *J.T.*, 1988, pp. 257 et s., spéc. p. 263, n° 119.

<sup>247</sup> Voy. par exemple L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, Vol. I, Anvers, Maklu, 1989, pp. 487-489, n° 298.

<sup>248</sup> I. MOREAU-MARGREVE et A. GOSSELIN, «Grands arrêts récents en matière de responsabilité civile», *Act. dr.*, 1998, p. 502; les auteurs citent J.L. FAGNART, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1985-1995*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 11, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 1997, p. 82, n° 71.

<sup>249</sup> En d'autres termes, il n'y a pas à proprement parler d'«exonération» de la responsabilité du gardien, mais bien absence de responsabilité de ce dernier, une des conditions d'application n'étant pas rencontrée.

<sup>250</sup> Cass., 26 septembre 2002, *Pas.*, 2002, I, p. 1769.



du vice<sup>251</sup>. Ainsi, lorsque la chaussée se trouve jonchée de branches d'arbres tombées à la suite de vents, même violents, l'ensemble composé de la chaussée et des branches présente un vice, sans que la cause étrangère qui l'a causé ne mène à l'exonération de la responsabilité du gardien<sup>252</sup>.

En matière de voirie sont fréquemment invoquées par les autorités, d'une part les circonstances climatiques exceptionnelles, d'autre part la faute de la victime.

Quant aux conditions climatiques, force est d'abord de reconnaître que les juges les qualifient assez rarement d'imprévisibles<sup>253</sup>. Le cas des dommages entraînés par la chute d'arbres bordant la voirie en fournit une parfaite illustration: la jurisprudence récente considère généralement que des vents violents, même jusqu'à près de 200 km/h, ne constituent pas un cas de force majeure (nonobstant la reconnaissance éventuelle de la tempête comme calamité naturelle)<sup>254</sup>. En outre, quand bien même un événement naturel fût-il constitutif d'un cas de force majeure, encore le gardien ne sera-t-il libéré que si cet événement constitue la cause exclusive du dommage subi par la victime.

De même, la victime pourra-t-elle n'obtenir aucune indemnisation lorsque le dommage n'est pas dû au vice de la chose, mais à sa faute exclusive. Lorsque le juge parvient à la conclusion que la voirie est atteinte d'un vice, les cas dans lesquels le gardien de celle-ci se trouve néanmoins exonéré en totalité du fait de la faute de la victime sont relativement rares<sup>255</sup>. En effet, comme le rappelle la Cour de cassation, si le dommage est dû et au vice de la chose, et à la faute de la victime, le juge ne peut, sans violer l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, déduire l'absence de lien causal entre le vice de la chose et le dommage exclusivement de

<sup>251</sup> Même l'ignorance invincible n'est pas admise (voy. Cass., 21 décembre 1956, *Pas.*, 1957, I, p. 424; Cass., 27 juin 1958, *Pas.*, 1958, I, p. 1205; Cass., 29 octobre 1987, *R.W.*, 1988-1989, p. 1365, note; Cass., 14 mai 1999, *A.J.T.*, 1999-2000, p. 792). En matière de voirie, les autorités tentent parfois, vainement, de démontrer leur ignorance du défaut; voy. par exemple Bruxelles, 12 septembre 1989, *Dr. circ.*, 1990, p. 207.

<sup>252</sup> Voy. par exemple Pol. Bruges, 23 novembre 2003, *C.R.A.*, p. 452.

<sup>253</sup> Voy. entre autres sur cette question D. COECKELBERGH, «Overheidsaansprakelijkheid voor ongevallen te wijten aan weersomstandigheden en andere toevallige toestanden», *Jura Falc.*, 1979-1980, pp. 579 et s.

<sup>254</sup> Voy. par exemple Civ. Nivelles, 4 mars 1991, *J.T.*, 1991, p. 682; Gand, 16 novembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 1084; Civ. Bruxelles, 16 juin 1994, *R.G.A.R.*, 1995, n° 12.538; Liège, 27 novembre 1996, *Bull. ass.*, 1997, p. 491; Civ. Gand, 13 décembre 1996, *Bull. ass.*, 1998, p. 263; Bruxelles, 19 mai 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 578; Civ. Courtrai, 15 mars 2005, *R.A.B.G.*, 2007, p. 1301; Gand, 19 juin 2008, *Bull. ass.*, 2009, p. 302. Voy. cependant *contra* Bruxelles, 19 septembre 1996, *R.G.A.R.*, 1998, n° 12.996; Anvers, 25 janvier 1999, *Bull. ass.*, 1999, p. 527. Voy. également sur ce point A. GOSSERIES et A. ANDRE-DUMONT, «Les chutes d'arbres et le droit de la responsabilité. Examen de jurisprudence (1980-1994)», *Amén.*, 1994, pp. 246 et s.; A. DE BRABANT, «La responsabilité des communes du fait des arbres ou plantations sur son territoire», *J.J.P.*, 2003, pp. 341 et s.

<sup>255</sup> Voy. par exemple Liège, 3 janvier 2000, *R.G.A.R.*, 2001, n° 13.395; Pol. Bruges, 12 novembre 2003, *R.W.*, 2006-2007, p. 1572; Pol. Liège, 13 septembre 2011, *J.L.M.B.*, 2012, p. 968; Pol. Bruxelles, 23 novembre 2011, *J.J.P.*, 2012, p. 20; Pol. Bruges, 31 octobre 2012, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2013, p. 178. (en l'espèce, le cycliste avait adopté un comportement fautif en choisissant d'emprunter la chaussée, affectée d'un vice, plutôt que la piste cyclable en bon état).

la faute de la victime, sans constater que le dommage, tel qu'il s'est réalisé, se serait aussi produit sans le vice de la chose<sup>256</sup>. Les cas d'exonération partielle du gardien sont dès lors bien plus fréquents que ceux dans lesquels une exonération totale est accordée<sup>257</sup>, puisque, « (...) dans une majorité d'hypothèses – sinon en toutes ? –, il semble difficile de tenir raisonnablement que, sans le vice de la chose, le dommage se serait néanmoins produit de la même manière »<sup>258</sup>.

## Section 2. Responsabilité de l'entrepreneur de voirie

**43. Principe.** L'entrepreneur chargé de la réalisation, de la réparation ou de l'entretien de la voirie peut, naturellement, voir sa responsabilité engagée envers les tiers aux conditions de l'article 1382 du Code civil. Nous nous limiterons à examiner, dans les lignes qui suivent, l'hypothèse dite de la « coexistence » des responsabilités. Une telle situation survient lorsque l'entrepreneur de voirie cause un dommage à un tiers à l'occasion de l'inexécution de son contrat. La Cour de cassation décide à cet égard de manière constante que « celui qui commet une faute contractuelle peut être extracontractuellement responsable à l'égard d'un tiers, lorsque ce manquement aux obligations contractuelles constitue simultanément et indépendamment du contrat, une violation de l'obligation générale de précaution s'imposant à tous »<sup>259</sup>. Pour obtenir réparation, la victime doit démontrer que l'entrepreneur, en n'exécutant pas son obligation contractuelle, manque également au devoir de prudence et de prévoyance qui s'impose à tous. Tel est par exemple le cas lorsque l'entrepreneur manque au devoir de sécurité envers les tiers, qui s'impose à lui de manière générale en vertu de la loi, voire du contrat<sup>260</sup>.

Dans un arrêt du 25 octobre 2012, la Cour de cassation a par ailleurs précisé que « la coexistence des responsabilités contractuelle et extra-contractuelle ne requiert pas que le dommage subi par le tiers soit étranger à l'exé-

<sup>256</sup> Cass., 7 décembre 2001, *Pas.*, 2001, p. 2042; voy. également Cass., 30 septembre 2004, *R.G.D.C.*, 2005, p. 333, note R. MARCHETTI.

<sup>257</sup> En matière de voirie, voy. par exemple Bruxelles, 20 janvier 1994, *R.G.A.R.*, 1994, n° 12.544; Mons, 13 mai 1994, *Bull. ass.*, 1994, p. 592, note M. LAMBERT; Gand, 26 mars 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.185; Pol. Bruges, 24 janvier 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 124; Civ. Bruxelles, 25 avril 2002, *J.T.*, 2002, p. 669; Pol. Bruges, 30 mai 2002, *T.A.V.W.*, 2003, p. 201; Civ. Bruxelles, 24 mars 2005, *J.J.P.*, 2007, p. 86; Pol. Bruxelles, 18 juin 2007, *J.J.P.*, 2008, p. 45.

<sup>258</sup> E. MONTERO et R. MARCHETTI, « Le point sur la responsabilité du fait des choses (choses, animaux, bâtiments) : 10 ans de jurisprudence », in B. KOHL (éd.), *Droit de la responsabilité*, coll. C.U.P., vol. 107, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, p. 130.

<sup>259</sup> Cass., 25 octobre 2012, *R.D.C.*, 2013, p. 194; Cass., 20 juin 1997, *Bull.*, 1997, p. 708; *Pas.*, 1997, I, p. 708; *R.W.*, 1998-1999, p. 435; *Dr. circ.*, 1998, p. 81; Cass., 26 mars 1992, *Pas.*, 1994, I, p. 675, *J.L.M.B.*, 1994, p. 38, note D. PHILIPPE.

<sup>260</sup> Voy. par exemple Pol. Gand, 19 novembre 2012, *J.J.P.*, 2013, p. 31 (l'entrepreneur qui, après la fin des travaux, ouvre la voie à la circulation, mais abandonne la chaussée dans un état de saleté provoquant la glissade des véhicules, manque à son devoir de précaution).

cution du contrat»<sup>261</sup>. En l'espèce, l'action était notamment introduite par le gérant de la société maître de l'ouvrage, en raison du préjudice personnel subi par répercussion par ce dernier suite à l'inexécution par l'entrepreneur du contrat d'entreprise. La Cour d'appel avait considéré qu'un tel dommage ne constituait pas un dommage différent de celui résultant de la mauvaise exécution du contrat. Cette décision a été cassée par la Cour de cassation. En effet, il suffit, pour que la responsabilité du contractant soit engagée sur le plan aquilien à l'égard d'un tiers, que la faute commise, et qui est de nature à engager la responsabilité contractuelle de son auteur envers son contractant, constitue en même temps un manquement à une obligation extracontractuelle, sans qu'il faille que le dommage subi par ce tiers soit nécessairement étranger à l'exécution du contrat.

**44. Troubles de voisinage. Généralités.** La responsabilité de l'entrepreneur est fréquemment invoquée dans le cadre de troubles ou dégâts aux immeubles voisins. Contre le maître de l'ouvrage, l'action du voisin s'appuiera généralement sur la théorie des troubles de voisinage, laquelle trouve son fondement dans l'article 544 du Code civil<sup>262</sup>. En effet, selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, «le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait ou une omission ou un comportement quelconque, rompt l'équilibre entre les propriétés en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage, lui doit une juste et adéquate compensation, rétablissant l'égalité rompue»<sup>263</sup>. Une responsabilité sans faute est mise à charge du propriétaire ou titulaire de droit de jouissance<sup>264</sup> réel ou personnel du fonds voisin. Cette responsabilité suppose la démonstration du trouble anormal de voisinage imputable au propriétaire

<sup>261</sup> Cass., 25 octobre 2012, *R.D.C.*, 2013, p. 194.

<sup>262</sup> Sur cette théorie, voy. entre autres S. BOUFFLETTE, «La théorie des troubles de voisinage: de l'équilibre entre protection et limitation», in P. LECOCQ et P. LEWALLE (éd.), *Contrainte, limitation et atteinte à la propriété*, coll. C.U.P., vol. 78, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 211 et s.; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les Dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 286-320; C. MOSTIN, *Les troubles de voisinage*, Diegem, Kluwer, 1998; J. HANSENNE, *Les Biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique Fac. Dr. Liège, 1996, pp. 773-834; J.F. ROMAIN, «La condition d'imputabilité dans la théorie des troubles de voisinage», in P. LECOCQ, B. TILLEMANS et A. VERBEKE (éd.), *Zakenrecht/Droit des biens*, coll. Recht en Onderneming, n° 12, Bruges, die Keure, 2005, pp. 139-170; J.F. ROMAIN, «La théorie des troubles de voisinage: un principe général du droit en équilibre, mais non en expansion, reconsidéré à la lumière de la théorie des principes généraux du droit», note sous Cass., 23 avril 2003, *R.C.J.B.*, 2006, pp. 742 et s.; S. STIJNS et H. VUYE, «Burenhinder», in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, d. V, *Zakenrecht*, b. IV, Anvers, Kluwer, 2000; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, t. II, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 1424-1450, n°s 1005-1022; X., *Les troubles de voisinage. Quatre points de vue*, coll. Recyclage en droit, n° 3, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007.

<sup>263</sup> Cass., 3 avril 1998, *Pas.*, 1998, I, p. 440.

<sup>264</sup> La Cour de cassation définit la théorie des troubles de voisinage au regard du critère du droit de jouissance, attribut du droit de propriété (voy. Cass., 10 juin 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 488; Cass., 31 octobre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 276; Cass., 9 juin 1983, *Pas.*, 1983, I, p. 1145).

voisin (lequel est un fait non fautif), du dommage et du lien de causalité entre le trouble et le dommage. Dans le cas de troubles résultant de travaux publics exécutés dans l'intérêt général par une personne de droit public, le juge doit également tenir compte, dans son appréciation de l'importance du trouble, des charges qu'un particulier doit supporter dans l'intérêt collectif<sup>265</sup>.

La théorie des troubles de voisinage ne présente pas un caractère subsidiaire et peut donc être invoquée sans qu'il soit nécessaire de démontrer que le dommage ne résulte pas de la faute du propriétaire voisin ou d'un tiers. De manière constante, la jurisprudence considère que l'entrepreneur n'est pas débiteur de la réparation sur la base de la théorie des troubles de voisinage<sup>266</sup>. Cette thèse, suivie par la doctrine majoritaire, reste contestée de manière convaincante par une certaine doctrine<sup>267</sup>. Le cas échéant, le juge peut néanmoins prononcer, au bénéfice de la victime, une condamnation *in solidum* du propriétaire voisin (sur la base de l'article 544 du Code civil) et du tiers fautif (sur la base de l'article 1382 du Code civil)<sup>268</sup>. Le maître de l'ouvrage, tenu à l'indemnisation sur la base de la théorie des troubles de voisinage, dispose d'un recours contre le contre l'entrepreneur. Le fondement de ce recours demeure controversé<sup>269</sup>.

<sup>265</sup> Cass., 23 mai 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 827, concl. E. Liekendaël; Cass., 24 novembre 1994, *Pas.*, 1995, I, p. 1009; Cass., 9 mars 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 296; Cass., 23 novembre 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 1789. Une loi du 3 décembre 2005 instaure par ailleurs une indemnité compensatoire des pertes de revenus en faveur des travailleurs indépendants victimes de nuisances dues à la réalisation de travaux sur le domaine public (voy. D. DEOM et C. MOSTIN, « Travaux publics et indemnisation du dommage économique. Droit commun et innovation législative », *J.T.*, 2007, p. 709). Son champ d'application, ainsi que les montants forfaitaires alloués, sont très limités. L'application de la loi n'exclut nullement pour la victime le recours aux règles de droit commun.

<sup>266</sup> Cass., 28 janvier 1965, *Pas.*, 1965, I, p. 521; voy. encore récemment Anvers, 14 avril 2008, *T.B.O.*, 2010, p. 18; Anvers, 15 février 2010, *T.B.O.*, 2010, p. 217.

<sup>267</sup> Voy. par exemple R.O. DALCQ et G. SCHAMPS, « Les responsabilités délictuelles et quasi délictuelles: examen de jurisprudence 1987-1993 », *R.C.J.B.*, 1995, p. 579; F. GLANSORFF, « Actions et recours contre l'entrepreneur en matière de troubles de voisinage (à propos de deux innovations de la Cour de cassation de France) », in *Mélanges Philippe Gérard*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 68.

<sup>268</sup> Voy. par exemple Liège, 16 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1643; Gand, 6 décembre 2002, *R.A.B.G.*, 2003, p. 889, note J. BAECK; Anvers, 4 décembre 2000, *Entr. et dr.*, 2001, p. 252; Comm. Hasselt, 16 novembre 1999, *R.G.D.C.*, 2001, p. 309; Mons, 9 novembre 1998, *R.G.A.R.*, 2000, n° 13.250; Mons, 24 juin 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 390. La possibilité de condamner *in solidum* le maître de l'ouvrage (sur la base de l'art. 544 du Code civil) et l'entrepreneur (sur la base de l'art. 1382 du Code civil) est contestée par certains, dans la mesure où la notion de juste et adéquate compensation ne recouvre pas nécessairement la réparation intégrale du dommage causé par la faute de l'entrepreneur (voy. sur cette question O. JAUNIAUX, « Théorie des troubles de voisinage et professionnels de la construction », in *Les troubles de voisinage. Quatre points de vue*, coll. Recyclage en droit, n° 3, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, pp. 109 et s.; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 871).

<sup>269</sup> Certains fondent le recours sur l'article 1382 (le cas échéant, lu en combinaison avec l'article 1251, 3° du Code civil); d'autres le fondent sur les articles 1147 et suivants de Code civil (responsabilité contractuelle de l'entrepreneur envers le maître de l'ouvrage). Voy. à ce sujet les déve-

**45. Responsabilité pour manquement au devoir de sécurisation du chantier de voirie.** L'entrepreneur chargé des travaux de voirie est tenu d'assurer la sécurisation de son chantier. La responsabilité extracontractuelle de l'entrepreneur pour ce motif n'a pas disparu suite à l'apparition, en exécution de la loi du 4 août 1996, du coordinateur de sécurité, nouvel intervenant du droit de la construction. Au contraire, « les obligations des autres intervenants sont même incontestablement renforcées du fait de cette nouvelle réglementation. Il en va ainsi tout spécialement pour la personne chargée de désigner le coordinateur sécurité, soit le plus souvent le maître de l'ouvrage ou l'architecte »<sup>270</sup>. De surcroît, le coordinateur n'est investi d'aucun pouvoir de police du chantier, ni de pouvoir d'injonction ou de contrainte sur les différents intervenants. En cas de constat de manquements aux prescriptions de sécurité, celui-ci ne peut que les consigner dans le journal de coordination et les dénoncer au maître de l'ouvrage, à charge pour ce dernier de faire prendre les mesures adéquates par les intervenants concernés.

Le devoir de sécurisation du chantier est consacré par plusieurs dispositions légales ou réglementaires spécifiques. La plupart d'entre elles relèvent du Code du bien-être au travail et de ses multiples arrêtés d'exécution. La matière de la signalisation du chantier – particulièrement importante en présence de chantiers de voirie –, fait également l'objet de différentes réglementations. Ainsi, conformément à l'article 14 de l'arrêté royal du 16 mars 1968 portant coordination des lois relatives à la police de la circulation routière et à l'article 78 de l'arrêté royal du 1<sup>er</sup> décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière et de l'usage de la voie publique (Code de la route), la signalisation des chantiers sur la voie publique incombe à celui qui exécute les travaux<sup>271</sup>. Le devoir de sécurisation du chantier relève en outre du devoir général de prudence et de prévoyance reposant sur l'entrepreneur. Ce devoir, le cas échéant lu en combinaison avec les dispositions réglementaires précitées, est fréquemment rappelé par les cours et tribunaux<sup>272</sup>.

---

loppements de A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 431.

<sup>270</sup> A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *op. cit.*, p. 345.

<sup>271</sup> Voy. également l'arrêté ministériel du 7 mai 1999 relatif à la signalisation des chantiers et des obstacles sur la voie publique, qui définit avec précision les exigences en termes de signalisation, en fonction des différents types de chantiers.

<sup>272</sup> Voy. par exemple Pol. Malines, 16 mars 2005, *C.R.A.*, 2005, p. 3030; Civ. Gand, 18 octobre 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 357; *Bull. ass.*, 2006, p. 261; Civ. Namur, 17 octobre 2003, *R.G.A.R.*, 2006, n° 14.187; Liège, 9 septembre 1997, *R.G.A.R.*, 1998, n° 12.946; Anvers, 6 février 1996, *Limb. Rechtsl.*, 1996, n° 12.645; Bruxelles, 11 avril 1990, *Dr. circ.*, 1991, p. 28. La faute de l'entrepreneur n'est pas toujours rapportée (voy. par exemple Pol. Ypres, 16 novembre 2004, *R.W.*, 2006-2007, p. 191; Pol. Huy, 7 novembre 2002, *J.J.P.*, 2003, p. 243).

Pour autant, le maître d'ouvrage n'échappera pas à sa propre responsabilité s'il n'a pas obvié par des mesures adéquates aux carences de l'entrepreneur<sup>273</sup>. De manière générale, la Cour de cassation décide que « la circonstance que le maître de l'ouvrage, fût-il un pouvoir public, a confié à l'entrepreneur chargé d'un chantier l'obligation d'assurer la signalisation de celui-ci laisse subsister la responsabilité du maître de l'ouvrage à l'égard des tiers »<sup>274</sup>. Mais dans la mesure où la signalisation des obstacles à la circulation incombe en principe à celui qui crée l'obstacle, l'obligation de l'autorité qui a la gestion de la voie publique n'est que subsidiaire, en cas de carence de celui qui a créé l'obstacle<sup>275</sup>. Le contrat liant le pouvoir public propriétaire gestionnaire à l'entrepreneur pourra ainsi contenir une clause permettant au pouvoir public d'agir en garantie contre l'entrepreneur, en mettant à charge de ce dernier, les conséquences dommageables d'accidents survenus en raison de l'insuffisance ou de la défaillance de la signalisation du chantier<sup>276</sup>.

Enfin, l'on rappelle que l'entrepreneur de voirie, adjudicataire des travaux, pourra être considéré comme gardien exclusif de la chaussée en chantier s'il dispose, seul, du pouvoir de mainmise sur la chaussée<sup>277</sup>. Sa responsabilité pourra, dès lors également, jusqu'à l'acceptation des travaux, être engagée par les tiers sur la base de l'article 1384, al. 1<sup>er</sup>, du Code civil, en cas de vice affectant la voirie dont il assure la garde.

**46. Responsabilité liée à la présence des impétrants (câbles et canalisations).** La responsabilité de l'entrepreneur lors de la survenance de bris de câbles et canalisations fait l'objet d'une abondante jurisprudence. Elle repose sur l'entrepreneur, dont le comportement sera apprécié au regard du standard de l'entrepreneur normalement diligent et prudent placé dans les mêmes circonstances. Partant, la seule rupture des câbles ou canalisations sera insuffisante à établir la responsabilité de l'entrepreneur de voirie : le gestionnaire ou le propriétaire sera contraint d'établir la faute de l'entrepreneur, ainsi que le lien de causalité entre celle-ci et le dommage subi. Par ailleurs, la circonstance que les travaux – notamment de voirie – soient effectués sur un terrain privé, ne présente pas d'incidence sur l'analyse<sup>278</sup>.

<sup>273</sup> Cass., 2 février 1984, *Pas.*, 1984, p. 625. Voy. aussi Bruxelles, 23 septembre 1998, *T.A.V.W.*, 1999, p. 24; Civ. Namur, 27 avril 2001, *Dr. comm.*, 2004, p. 24.

<sup>274</sup> Cass., 15 juin 2009, R.G. C.08.0504.F, *www.cass.be*; Cass., 14 janvier 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 40.

<sup>275</sup> Cass., 6 octobre 1977, *Pas.*, 1978, I, p. 152. Voy. aussi Civ. Gand, 18 octobre 2004, *J.J.P.*, 2005, p. 362.

<sup>276</sup> J.P. Visé, 5 octobre 1992, *J.J.P.*, 1993, p. 3.

<sup>277</sup> Voy. *supra*, n° 37. Voy. encore récemment Civ. Dinant, 6 avril 2011, *C.R.A.*, 2011, p. 279.

<sup>278</sup> Voy. Comm. Courtrai, 9 octobre 1999, *Iuvis*, 2005, p. 1326; Civ. Courtrai, 27 mars 1998, *Iuvis*, 2000, p. 1191; Comm. Courtrai, 5 février 1997, *Iuvis*, 2000, p. 1186 (cités par B. DEVOS, « Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux. Cadre juridique général (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale) », *Entr. et dr.*, 2012/3, p. 9). Voy. toutefois Comm. Hasselt, 2 janvier 1996, *R.W.*, 1996-1997, p. 1240 (le tribunal retient que, dans ce cas, l'obligation

La matière est encadrée par différentes réglementations spécifiques. Ainsi, un arrêté royal du 21 septembre 1988 établit les prescriptions et obligations de consultation et d'information à respecter lors de l'exécution de travaux à proximité d'installations de transport de produits gazeux et autres par canalisations. En ce qui concerne les câbles électriques, l'article 192/02 du Règlement Général des Installations Electriques (RGIE)<sup>279</sup> établit les « précautions à observer lors de travaux dans le voisinage de câbles électriques souterrains ». Différentes sanctions pénales sont également établies, notamment en cas de dégradation ou de destruction volontaire ou, dans certains cas, involontaire, de câbles ou canalisations<sup>280</sup>. De même, l'article 260bis du Règlement général pour la protection du travail énonce qu'« aucun travail de terrassement, de pavage ou autre ne peut être entrepris dans le voisinage d'un câble électrique souterrain sans consultation préalable du propriétaire du sous-sol, de l'autorité qui a la gestion de la voie publique éventuellement empruntée et du propriétaire du câble. La présence ou l'absence des repères prévus à l'article 233 ne dispense pas de cette consultation ». En Région wallonne, un décret du 30 avril 2009 relatif à l'information, la coordination et l'organisation des chantiers, sous, sur ou au-dessus des voiries ou des cours d'eau établit l'obligation de la personne désirant effectuer des travaux, d'envoyer une demande de coordination aux différents opérateurs, transporteurs ou gestionnaires de réseaux. Un coordinateur-pilote doit être désigné par ce dernier. En cours de chantier, l'article 34 du décret précise que « lorsque, durant le chantier, la personne qui exécute les travaux découvre une installation alors qu'elle n'a reçu aucun document la mentionnant ou découvre une installation non renseignée sur les documents qu'elle a demandés et reçus ou si elle ne trouve pas l'installation renseignée à l'endroit indiqué, elle en avise

---

de demander les plans repose sur le maître de l'ouvrage, non sur l'entrepreneur ; ce dernier ne doit s'inquiéter de la présence de câbles que lorsqu'existent des indices que ceux-ci existeraient, « ce qui est l'exception dans les terrains privés »).

<sup>279</sup> Approuvé par l'arrêté ministériel du 10 mars 1981.

<sup>280</sup> Voy. par exemple l'article 19, alinéa 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (qui sanctionne pénalement la destruction volontaire de canalisations). Voy. également l'article 27 de la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique (sont punissables, non seulement ceux qui se rendent coupables de destruction volontaire de câbles, mais également ceux qui, par défaut de précaution, auront involontairement détruit ou dégradé ceux-ci). En matière de télécommunications, l'article 114 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques établit différentes infractions. Ainsi, est punie la personne qui « sauf en cas de force majeure, effectuée ou fait effectuer, sans en aviser l'opérateur de réseau de télécommunications concerné au moins huit jours d'avance par lettre recommandée à la poste, tous travaux pouvant endommager l'infrastructure ou mettre en danger son fonctionnement ». Le non-respect, par celui qui effectue ou fait effectuer de tels travaux, des directives prescrites par le fournisseur du réseau, constitue également une infraction. De même « la personne qui involontairement, par défaut de prévoyance ou de précaution, endommage ou détériore une partie d'un réseau public de télécommunications, ou en gêne ou empêche le fonctionnement », est également passible de sanctions pénales. Les sanctions sont alourdies lorsque ces actes sont accomplis volontairement.

immédiatement et au plus tard dans les 24 heures, le gestionnaire, le coordinateur-pilote et le bénéficiaire de l'autorisation d'exécution de chantier»<sup>281</sup>.

La doctrine identifie habituellement trois obligations de l'entrepreneur, en cas de travaux à proximité de câbles ou canalisations: (i) l'obligation de s'informer quant à l'existence d'installations souterraines; (ii) l'obligation de localiser celles-ci sur le chantier; (iii) l'obligation de travailler avec prudence dans un tel environnement et, le cas échéant, de se concerter avec le gestionnaire du réseau<sup>282</sup>.

L'obligation de s'informer résulte tant de certaines dispositions relatives aux travaux à proximité d'impétrants, que du devoir général de prudence et de prévoyance. Il suppose que l'entrepreneur sollicite, en temps utile, les plans des câbles et canalisations auprès de l'ensemble des propriétaires concernés par les travaux. À cet égard, le seul fait de demander par écrit les plans ne permet pas à l'entrepreneur de justifier qu'il a «consulté» ceux-ci<sup>283</sup>: l'entrepreneur doit s'assurer de pouvoir consulter effectivement les plans, et de réinterpeller au besoin l'auteur des plans ou le gestionnaire du réseau si ceux-ci ne lui paraissent pas complets ou exacts<sup>284</sup>.

La responsabilité de l'entrepreneur est néanmoins compensée par l'obligation reposant sur les propriétaires ou gestionnaires des câbles et canalisations d'établir et de tenir à jour un plan précis de ceux-ci. Ces obligations résultent des dispositions réglementaires citées ci-dessus<sup>285</sup>. Partant, lorsque les plans

<sup>281</sup> Des règles similaires sont établies en Région de Bruxelles-Capitale par l'ordonnance du 5 mars 1998 relative à l'organisation et à la coordination des chantiers en voie publique en Région de Bruxelles-Capitale, et ses arrêtés d'exécution.

<sup>282</sup> Voy. par exemple récemment B. DEVOS, «Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux. Cadre juridique général (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale)», *Entr. et dr.*, 2012/3, pp. 6 et s.; M. DEBAENE et A. VAN GRUNDERBEEK, «De aansprakelijkheid van aannemers en nutsmaatschappijen bij de beschadiging van ondergrondse kabels en leidingen», *T.B.O.*, 2007, pp. 10 et s.; M. NEUT, «Beschadiging van ondergrondse kabels; raadplegingsplicht van de aannemer versus informatieplicht van de kabeleigenaar», *R.W.*, 1999-2000, pp. 49 et s.; A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 356-366; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 873-881; W. ABBELOOS, «Werken in de omgeving van kabels en leidingen», *Entr. et dr.*, 2007, pp. 33-51.

<sup>283</sup> Voy. Cass., 26 octobre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 220; *R.W.*, 1990-1991, p. 993: «le terme de "consultation" prévu à l'article 260bis du Règlement général précité signifie: "(se) concerter, délibérer"; (...) le simple fait de demander par écrit à consulter des plans ne couvre pas cette notion».

<sup>284</sup> Voy. par exemple Liège, 13 février 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1644.

<sup>285</sup> Voy. en particulier l'article 233, § 3, du RGPT, l'article 2, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 21 septembre 1988 (pour les conduites de gaz) et l'article 128 du RGIE (pour les installations électriques). Les propriétaires de câbles et canalisations doivent également s'assurer, lors du placement des câbles, que ceux-ci sont enfouis à la profondeur réglementaire et que les repères prévus ont été placés. À défaut de réglementations précises à cet égard (par exemple en ce qui concerne les câbles téléphoniques), le propriétaire de ceux-ci doit néanmoins respecter «les normes de prudence générales et élémentaires, indispensables lors de la pose de câbles et la détermination de leur situation» (Anvers, 10 avril 1990, *Entr. et dr.*, 1999, p. 378).



ne font pas référence à l'existence de câbles et que rien ne permettait à l'entrepreneur d'en soupçonner la présence, sa responsabilité ne sera pas établie<sup>286</sup>. En outre, la jurisprudence considère que l'entrepreneur doit pouvoir se fier aux plans qui lui sont remis, la mention de la valeur « purement indicative » de ceux-ci ne pouvant relever leur propriétaire de toute responsabilité en cas d'inexactitude des plans<sup>287</sup>. Partant, la responsabilité de l'entrepreneur est régulièrement écartée lorsque les plans sont erronés et que l'emplacement des câbles et canalisations ne correspond pas aux mentions reprises dans les plans communiqués<sup>288</sup>. Néanmoins, « il ne peut être exigé des propriétaires d'installations souterraines de toujours communiquer des données précises et complètes, susceptibles d'être modifiées par des facteurs externes. En d'autres termes, à la réception d'un plan, l'entrepreneur doit tenir compte de la possibilité d'un écart entre le plan et la situation exacte du câble, notamment en raison d'autres travaux accomplis éventuellement par d'autres entrepreneurs dans l'intervalle »<sup>289</sup>. L'entrepreneur demeure donc responsable lorsque l'écart entre la position réelle des impétrants et la position indiquée sur les plans fournis est de faible importance. Ceci explique que l'entrepreneur ne verra sa responsabilité écartée que lorsque, outre la consultation des plans, il a procédé sur le terrain à la localisation des câbles et canalisations.

L'*obligation de localisation* impose à l'entrepreneur de confronter les plans reçus avec la situation de terrain, le cas échéant en procédant à des sondages, du moins lorsque les plans mentionnent des câbles ou canalisations dans le voisinage de la zone du chantier<sup>290</sup>. L'obligation repose sur l'entrepreneur, même en l'absence d'obligation légale ou réglementaire spécifique<sup>291</sup>. Elle est plus lourde (imposant la réalisation de sondages plus précis ou plus

<sup>286</sup> Voy. Civ. Anvers, 25 mai 2000, *Entr. et dr.*, 2000, p. 353; Gand, 10 mars 2000, *Entr. et dr.*, 2000, p. 351.

<sup>287</sup> Voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK et G. GATHEM, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007. Volume 1: Le fait générateur et le lien causal*, coll. Les dossiers du J.T., n° 74, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 875 et réf. citées.

<sup>288</sup> Voy. par exemple Civ. Audenarde, 27 juin 2001, *Entr. et dr.*, 2002, p. 324; Civ. Anvers, 25 mai 2000, *Entr. et dr.*, 2000, p. 353; Gand, 10 mars 2000, *Entr. et dr.*, 2000, p. 351; J.P. Borgerhout, 8 juillet 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 267; J.P. Tielt, 24 février 1999, *Entr. et dr.*, 2000, p. 267; Civ. Malines, 22 décembre 1998, *Entr. et dr.*, 1999, p. 176; J.P. Louveigné, 3 novembre 1998, *Entr. et dr.*, 1999, p. 44; Civ. Malines, 9 juin 1998, *R.W.*, 1999-2000, p. 49, note M. NEUT; Civ. Namur, 26 novembre 1997, *Entr. et dr.*, 1998, p. 277; Anvers, 4 novembre 1997, *R.W.*, 1999-2000, p. 48; Liège, 4 octobre 1991, *Entr. et dr.*, 1999, p. 182; Civ. Anvers, 11 septembre 1987, *R.W.*, 1987-1988, p. 514.

<sup>289</sup> B. DEVOS, « Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux. Cadre juridique général (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale) », *Entr. et dr.*, 2012/3, p. 22 et réf. citées.

<sup>290</sup> Ces sondages ne supposent pas la réalisation d'excavations manuelles sur la totalité de la longueur du câble, mais seulement un sondage normal, afin de prendre connaissance des divergences « raisonnables » éventuelles par rapport au tracé mentionné sur les plans (Comm. Bruxelles, 22 mars 2011, *Entr. et dr.*, 2011, p. 372).

<sup>291</sup> Voy. en ce sens A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 2001-2011*, coll. Les dossiers du J.T., n° 89, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 360. Les auteurs relèvent d'ailleurs que cette obligation repose également

récurrents) lorsque l'entrepreneur travaille en zone urbaine ou industrielle, à proximité d'installations électriques (poteaux, cabines, etc.) ou lorsque l'entrepreneur est spécialisé dans la réalisation de travaux en sous-sol<sup>292</sup>. Elle doit toutefois s'entendre de manière raisonnable, puisque « l'on ne peut attendre de l'entrepreneur qu'il effectue des sondages à tous les endroits possibles et impossibles »<sup>293</sup>; la divergence importante de localisation entre les plans et la situation réelle permettra généralement d'écarter la responsabilité de l'entrepreneur<sup>294</sup>. En d'autres termes, il ne revient pas à l'entrepreneur de suppléer à la carence du propriétaire des câbles et canalisations et à supporter le poids de longues et coûteuses investigations, lorsque les plans qui lui ont été remis s'avèrent incomplets ou inexacts<sup>295</sup>. Tout au plus sera-t-il tenu, face à des plans incorrects, de réinterpeller le propriétaire ou le gestionnaire afin que ceux-ci prennent leurs dispositions en vue de permettre la localisation correcte des câbles et canalisations<sup>296</sup>.

L'*obligation de prudence et de concertation* avec le propriétaire ou le gestionnaire des impétrants impose à l'entrepreneur, en cours de chantier, de prendre contact avec celui-ci, spécialement lorsque la localisation précise des câbles et canalisations pose difficulté ou lorsque ceux-ci n'ont pas été décelés aux endroits indiqués dans les plans<sup>297</sup>. Face à une difficulté de localisation, l'entrepreneur sera, ainsi, tenu de réinterpeller le distributeur et, le cas échéant, de rechercher avec son concours ou en sa présence l'endroit du passage des câbles ou canalisations<sup>298 299</sup>.

---

sur le sous-traitant chargé des travaux à proximité des câbles ou canalisations, sans préjudice de la propre responsabilité de l'entrepreneur général (voy. par exemple Comm. Hasselt, 23 septembre 2003, *R.W.*, 2005-2006, p. 1511; Gand, 5 juin 2003, *T.G.R.*, 2004, p. 206).

<sup>292</sup> Voy. B. DEVOS, « Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux. Cadre juridique général (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale) », *Entr. et dr.*, 2012/3, p. 14.

<sup>293</sup> J.P. Vilvorde, 13 octobre 2006, *Entr. et dr.*, 2008, p. 178.

<sup>294</sup> L'examen de la jurisprudence révèle qu'une distance de plusieurs mètres permet généralement d'écarter la responsabilité de l'entrepreneur (voy. la jurisprudence citée par A. DELVAUX, B. DE COCQUEAU, R. SIMAR, B. DEVOS et J. BOCKOURT, *op. cit.*, pp. 362-363). En revanche, une certaine tolérance est admise: « les plans ne doivent en effet pas être parfaitement exacts, ce qui justifie l'obligation de localisation dans le chef de l'entrepreneur » (*ibid.*, p. 362).

<sup>295</sup> Voy. en ce sens Liège, 26 novembre 2009, *Entr. et dr.*, 2011, p. 363.

<sup>296</sup> Voy. *supra*.

<sup>297</sup> Voy. M. DEBAENE et A. VAN GRUNDERBEEK, « De aansprakelijkheid van aannemers en nutsmaatschappijen bij de beschadiging van ondergrondse kabels en leidingen », *T.B.O.*, 2007, p. 14; B. DEVOS, « Dommages aux installations souterraines lors de l'exécution de travaux. Cadre juridique général (en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale) », *Entr. et dr.*, 2012/3, p. 15.

<sup>298</sup> Voy. Mons, 24 novembre 1997, *Iuvis*, 1998, p. 891. Aucune faute n'a ainsi été reprochée à l'entrepreneur qui, après avoir essayé en vain d'obtenir des informations complémentaires quant à la position des raccordements, a été contraint d'adresser au gestionnaire des conduites un courrier recommandé déclinant sa responsabilité du fait des dommages pouvant résulter des informations manquantes ou incorrectes (J.P. Vilvorde, 13 octobre 2006, *Entr. et dr.*, 2008, p. 178).

<sup>299</sup> Sur le devoir de prudence en présence de câbles encastrés dans un massif de béton stabilisé, voy. l'abondante jurisprudence citée par B. DEVOS, *op. cit.*, pp. 16-17.