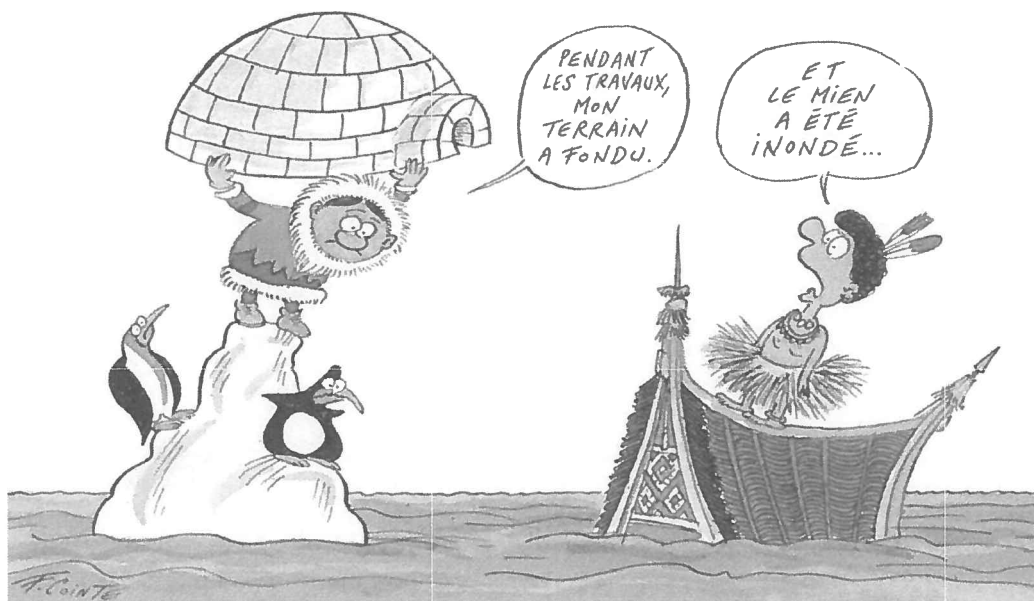


Réglementation



Exécution des marchés publics Six mois de jurisprudence

Sélection des décisions les plus pertinentes
ou novatrices rendues par le juge administratif
au second semestre 2015.

Par Cyril Croix, Pauline Trelle et Barbara Dufraisse, avocats, cabinet Seban et Associés

Portée de l'obligation de conseil du maître d'œuvre, possibilités d'indemnisation des constructeurs en cas de travaux supplémentaires, sort des désordres apparents... Les six derniers mois de jurisprudence ont été riches d'enseignements relatifs à l'exécution des contrats publics.

Retard dans l'exécution du marché de travaux

Indemnisation en marché à forfait. Le Conseil d'Etat a précisé en quoi peut consister la faute du maître d'ouvrage entraînant le droit à indemnisation d'une entreprise en raison de difficultés dans l'exécution d'un marché à forfait.

Une commune avait confié à l'entreprise requérante deux lots dans le cadre d'un marché de construction d'un programme

d'habitations particulières. Le délai global d'exécution était initialement prévu pour onze mois. Après la défaillance d'un des constructeurs, le maître d'ouvrage a notifié aux entreprises une prolongation de neuf mois de ce délai. En première instance, la requérante a obtenu la condamnation de la commune à l'indemniser des préjudices résultants du retard du chantier et des sujétions particulières qu'elle estimait avoir subies, à hauteur de 18 000 euros HT environ. La cour administrative d'appel (CAA) ayant annulé cette décision, l'entreprise s'est pourvue en cassation, ce qui a permis au Conseil d'Etat d'affiner les contours de la jurisprudence en la matière. Il rappelle, tout en le complétant, le considérant de principe de son arrêt « Région Haute-Normandie », qui était venu restreindre le droit à réparation des

Réglementation Exécution des marchés publics

entreprises dans le cadre d'un marché à forfait (CE, 5 juin 2013, n°352917). Ainsi, énonce-t-il, «les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait ne peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché que dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés trouvent leur origine dans des sujétions imprévues ayant eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat, soit qu'elles sont imputables à une faute de la personne publique commise notamment dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché, dans l'estimation de ses besoins, dans la conception même du marché ou dans sa mise en œuvre, en particulier dans le cas où plusieurs cocontractants participent à la réalisation de travaux publics». En l'absence de faute de la personne publique, l'entreprise lésée ne pouvait donc se voir indemnisée du retard pris dans l'exécution du marché de travaux à forfait.

Par ailleurs, le juge suprême précise que, si le considérant a pour la première fois été énoncé dans l'arrêt précité «Région Haute-Normandie», il s'inspire de principes antérieurs. Et qu'ainsi la CAA n'a pas violé la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme en en faisant application bien que cet arrêt du Conseil d'Etat soit postérieur au jugement attaqué (CE, 12 novembre 2015, n°384716).

Preuve de la réalité des préjudices. La CAA de Nancy s'est prononcé sur une demande d'indemnisation d'un titulaire pour retard de chantier. Une entreprise avait conclu avec un centre hospitalier un marché de travaux sur le lot «démolition gros œuvre et charpente» dans le cadre de la réhabilitation de l'établissement. A la suite d'un litige portant sur le règlement du marché, la société a saisi le juge administratif d'une demande tendant à la condamnation du centre hospitalier en se prévalant, notamment, d'un allongement de la durée du chantier de 14 mois l'ayant contrainte à mobiliser des moyens humains et techniques supplémentaires pour plus de 325 300 euros.

En appel, les juges ont estimé que «la seule circonstance que le chantier ait duré 14 mois supplémentaires par rapport à la durée initiale d'exécution est insuffisante pour établir que les personnels en question auraient été mobilisés pour ces opérations au-delà de ce qui était initialement nécessaire à l'entreprise pour répondre aux obligations contractuelles auxquelles elle avait souscrit ; [...] qu'en se bornant, de la même manière, à multiplier le coût mensuel des moyens techniques dont elle fait état par la durée de la période complémentaire sans établir que des moyens techniques ont été effectivement mobilisés au-delà de ce qui était nécessaire à la réalisation des travaux lui incombant à des moments précis de la période de prolongation du chantier, elle ne justifie pas davantage de la réalité et de l'imputabilité des chefs de préjudice allégués» (CAA Nancy, 29 octobre 2015, n°13NCO1375).

Responsabilité du maître d'œuvre

Le devoir de conseil. Une commune avait confié la maîtrise d'œuvre de la réhabilitation d'une place à l'Etat. Ayant constaté d'importants désordres sur la chaussée, elle a saisi le juge afin de voir condamner l'Etat et les entreprises de travaux à l'indemniser du préjudice subi. En appel, les juges n'ont accédé à aucune demande de la commune envers l'Etat maître d'œuvre. Mais elle a obtenu finalement gain de cause devant le Conseil d'Etat.

Celui-ci fait une application stricte des devoirs du maître d'œuvre envers le maître d'ouvrage, ce dernier n'ayant, en l'occurrence, pas les capacités techniques et juridiques lui permettant de savoir qu'une fois le décompte général signé, il ne pourrait plus réclamer de pénalités de retard. Ainsi le Conseil d'Etat énonce-t-il : «Considérant, d'autre part, que la responsabilité des maîtres d'œuvre pour manquement à leur devoir de conseil peut être engagée, dès lors qu'ils se sont abstenus d'appeler l'attention du maître d'ouvrage sur des désordres affectant l'ouvrage et dont ils pouvaient avoir connaissance, en sorte que la personne publique soit mise à même de ne pas réceptionner l'ouvrage ou d'assortir la réception de réserves; qu'en se fondant sur la circonstance que les vices en cause n'avaient pas présenté un caractère apparent lors de la réception des travaux pour écarter la responsabilité de l'Etat en sa qualité de maître d'œuvre, alors qu'elle aurait dû vérifier si

La responsabilité du maître d'œuvre a vocation à s'appliquer post-réception pour les désordres apparents...

le maître d'œuvre aurait pu avoir connaissance de ces vices s'il avait accompli sa mission selon les règles de l'art, la cour administrative d'appel [...] a entaché son arrêt d'erreur de droit.»

L'autre apport de l'arrêt réside dans la réaffirmation de ce que ne peut être qualifié de constructeur, le fournisseur d'un simple matériau non constitutif d'un ouvrage, d'une partie d'ouvrage ou d'un élément d'équipement. Ce fournisseur ne peut donc voir sa responsabilité engagée solidairement avec celle des constructeurs (CE, 21 octobre 2015, n°385779).

... et ses limites. La CAA de Bordeaux a rappelé les limites au devoir de conseil auquel les maîtres d'œuvre sont tenus vis-à-vis des maîtres d'ouvrage. En effet, si leur responsabilité contractuelle peut être recherchée sur ce fondement après la réception, laquelle met normalement fin aux relations contractuelles, il n'en demeure pas moins que cette responsabilité a vocation à s'appliquer post-réception pour les désordres apparents ou dont il est prouvé que le maître d'œuvre a eu connaissance en cours de chantier.

Dans l'affaire en cause, le manquement à l'obligation de conseil n'a pas été retenu. En effet, le maître d'œuvre n'avait jamais eu connaissance de l'utilisation par une entreprise en cours de chantier d'un procédé non prévu par les pièces contractuelles du marché, ce procédé inadapté étant à l'origine de désordres. Dans ces conditions, la cour a estimé que le maître d'œuvre n'était pas en mesure de signaler cette non-conformité lors des opérations de réception ni de conseiller le maître d'ouvrage sur la nécessité d'émettre des réserves sur ce point (CAA Bordeaux, 9 avril 2015, n°12BX02225).

Qualité de constructeur et garantie décennale

Un syndicat mixte de valorisation des déchets ménagers a confié à une entreprise spécialisée la fourniture et la pose de plates-formes pour la création de deux déchetteries modulaires sur son territoire. Après l'apparition de désordres sur une des plates-formes, le maître d'ouvrage a demandé une expertise judiciaire. Sur la base de ce rapport, il a sollicité la condam-

Réglementation Exécution des marchés publics

→ nation de la société au paiement du coût des travaux de reprise sur le fondement de sa responsabilité décennale, et obtenu gain de cause. L'entreprise a alors fait appel, arguant qu'elle n'avait pas la qualité de constructeur (et ne pouvait donc être recherchée en décennale) dès lors que le contrat en cause avait pour objet la fourniture et la pose d'une plate-forme modulable dont l'installation ne requiert ni fixation au sol, ni autorisation d'urbanisme et est facilement démontable et transportable.

La CAA de Bordeaux n'a toutefois pas été sensible à cet argument. Elle a jugé que la fourniture et la pose de la plate-forme s'intégraient dans un ensemble d'opérations visant à la livraison au syndicat mixte d'une déchetterie. Dès lors, alors même que la plate-forme constituerait un élément d'équipement dissociable de l'ouvrage, sa défaillance, si elle rend ce dernier impropre à sa destination, engage la responsabilité du titulaire au titre de la garantie décennale (CAA Bordeaux, 3 novembre 2015, n°14BX03216).

Travaux supplémentaires

Une commune avait confié à une entreprise des travaux de gros œuvre dans le cadre de la réalisation d'un parking. Celle-ci a saisi le juge d'une demande d'indemnisation au titre de la réalisation de travaux supplémentaires, en raison de la nécessité de réaliser les fondations

de son ouvrage à huit mètres de profondeur au lieu des deux mètres prévus au marché.

Une entreprise ne peut se faire indemniser pour des travaux supplémentaires qu'elle a dû réaliser s'ils étaient prévisibles.

L'affaire arrive finalement en cassation, ce qui donne l'occasion au Conseil d'Etat de préciser les possibilités d'indemnisation des entreprises en cas de travaux supplémentaires. Après avoir rappelé, de manière tout à fait classique, le principe selon lequel « le caractère global et forfaitaire du prix du marché ne fait pas obstacle à ce que l'entreprise cocontractante sollicite une indemnisation au titre de travaux supplémentaires effectués, même sans ordre de service, dès lors que ces travaux étaient indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art », la Haute assemblée fait une application très stricte de ce principe dans les faits d'espèces.

En effet, s'il ne paraît pas contestable que l'entreprise a effectué des travaux supplémentaires, le Conseil d'Etat considère que l'étude géotechnique précédant les travaux faisait part d'un aléa. Or, la société requérante aurait dû, en professionnel avisé, prendre en compte cet aléa dans son marché en envisageant de devoir creuser, à certains endroits, de manière plus profonde. Le Conseil d'Etat ajoute que cette société avait la possibilité de demander des renseignements supplémentaires, ce qu'elle n'a pas fait. Dès lors, elle ne peut solliciter la réparation des travaux supplémentaires qu'elle a dû effectuer alors même que ces travaux étaient prévisibles (CE, 14 octobre 2015, n°384749).

En effet, s'il ne paraît pas contestable que l'entreprise a effectué des travaux supplémentaires, le Conseil d'Etat considère que l'étude géotechnique précédant les travaux faisait part d'un aléa. Or, la société requérante aurait dû, en professionnel avisé, prendre en compte cet aléa dans son marché en envisageant de devoir creuser, à certains endroits, de manière plus profonde. Le Conseil d'Etat ajoute que cette société avait la possibilité de demander des renseignements supplémentaires, ce qu'elle n'a pas fait. Dès lors, elle ne peut solliciter la réparation des travaux supplémentaires qu'elle a dû effectuer alors même que ces travaux étaient prévisibles (CE, 14 octobre 2015, n°384749).

Notification du décompte général

Dans notre chronique relative au premier semestre 2015, la décision « Commune de Châteauneuf » (CE, 19 janvier 2015,

n°374659) avait été commentée (1). La Haute juridiction avait jugé que le décompte général pouvait être notifié par le maître d'ouvrage et non pas nécessairement par le maître d'œuvre. Cette décision semblait contraire à l'article 13.42 du CCAG travaux de 1976, lequel dispose que le décompte doit être notifié par ordre de service (document émanant, selon ce même CCAG, du maître d'œuvre). L'entreprise qui tentait de contester la validité de la notification du décompte au motif que celui-ci ne lui avait pas été notifié par ordre de service avait vu sa demande rejetée par le Conseil d'Etat, après avoir été acceptée, dans un premier temps, par la CAA de Lyon.

C'est cette même cour qui, après renvoi du CE, a été de nouveau amenée à se prononcer sur la valeur d'un tel décompte notifié par le maître d'ouvrage. Bien évidemment, la CAA a suivi la décision du Conseil d'Etat en validant définitivement la recevabilité d'un décompte général notifié à l'entrepreneur par le maître d'ouvrage (CAA Lyon, 3 novembre 2015, n°15LY00375).

Responsabilité du maître d'ouvrage

Un maître d'ouvrage a confié à une SEM la maîtrise d'ouvrage déléguée d'une opération de construction d'un centre d'incendie et de secours. En cours de chantier, l'entreprise titulaire du lot « charpente métallique et bardages » s'est plainte auprès des autres intervenants de difficultés de coordination, estimant, de ce fait, ne pas pouvoir respecter son planning contractuel. L'entreprise a saisi le juge administratif afin d'être indemnisée des conséquences de ces retards. Elle obtient la condamnation du maître d'ouvrage du fait des manquements de son mandataire.

La CAA de Douai juge en effet que « l'intervention du maître d'ouvrage délégué s'est bornée à inciter la société [...] à se rapprocher des entreprises en cause pour trouver des solutions aux problèmes qu'elle rencontrait dans la mise en œuvre de son calendrier de travaux; qu'eu égard tant au caractère très limité de cette intervention qu'au peu d'implication du maître d'ouvrage délégué dans la recherche de solutions de nature à remédier à ces retards, le [maître d'ouvrage] n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que les premiers juges ont retenu sa responsabilité contractuelle à raison de l'allongement de la durée du chantier dû à la carence de son mandataire ».

Ainsi, l'intervention d'un maître d'ouvrage délégué ne dispense nullement le maître d'ouvrage d'un suivi de chantier sérieux et attentif (CAA Douai, 22 septembre 2015, n°13DA01849).

Garantie de parfait achèvement

La CAA de Marseille est venue confirmer la position prise en 2007 par le Conseil d'Etat sur la responsabilité contractuelle des constructeurs pour des désordres constatés pendant la garantie de parfait achèvement (CE, 26 janvier 2007, n°64306). Ce sujet avait donné lieu, pendant de nombreuses années, à une divergence d'application entre les différentes juridictions administratives, laquelle avait été tranchée par le Conseil d'Etat.

C'est ainsi que, dans un arrêt du 6 juillet 2015, la cour de Marseille rappelle que : « Considérant qu'en vertu des dispositions combinées des articles 41 et 44 du CCAG travaux [dans sa version de 1976], la réception des travaux, même lorsqu'elle est prononcée avec réserves, fait courir un délai de garantie qui est en principe d'un an ou de six mois, [...], ces dispositions ne

Réglementation Exécution des marchés publics



peuvent conduire à assimiler l'absence de décision de prolongation du délai prise par le responsable du marché à une levée implicite des réserves dont la réception a été assortie; qu'ainsi, les relations contractuelles entre le responsable du marché et l'entrepreneur se poursuivent non seulement pendant le délai de garantie, mais encore jusqu'à ce qu'aient été expressément levées les réserves exprimées lors de la réception. »

La solution jurisprudentielle apparaît désormais claire: les relations contractuelles perdurent jusqu'à la levée des réserves, quand bien même le maître d'ouvrage n'aurait pas entendu prendre de décision de prolongation comme prévu à l'article 44.2 des CCAG travaux de 1976 et de 2009 (CAA Marseille, 6 juillet 2015, n° 12MAO2109).

Désordres apparents et responsabilité décennale

L'établissement public Aéroports de Paris, devenu désormais société anonyme, avait conclu un marché de travaux portant sur le lot « clos et couvert » avec un groupement d'entreprises dans le cadre de la construction du satellite A du terminal 2 de l'aéroport Paris-Charles-de-Gaulle. La réception a donné lieu à des réserves, portant notamment sur des infiltrations d'eau et levées en 20C1. Quelques années après, de nouvelles infiltrations sont apparues et Aéroports de Paris a sollicité la condamnation des constructeurs à réparer ces désordres sur le fondement de la garantie décennale.

En première instance, le juge a considéré que les désordres revêtaient un caractère apparent lors de la réception des travaux ou lors de la levée des réserves et, qu'en conséquence, la garantie décennale n'avait pas vocation à s'appliquer. Mais, en appel, la cour de Versailles a considéré que « cette malfection n'était pas connue ni apparente lors de la réception des travaux alors que la partie de l'ouvrage n'était plus visible à cette date, que les infiltrations sont survenues dans toute leur ampleur après réception et que les réserves émises portaient en réalité sur des désordres soit distincts, soit ponctuels; les désordres n'étaient pas plus visibles lors de la levée des réserves, laquelle est intervenue après que les entreprises soient intervenues pour régler ces réserves et faire cesser, sur le terrain de la garantie du parfait achèvement, les infiltrations survenues après réception; ainsi, la responsabilité des [constructeurs concernés] peut être recherchée sur le fondement des principes dont s'inspirent les articles 1792 et suivants du Code civil ».

La CAA de Versailles a ainsi rappelé, par cette décision, les conditions relatives à l'existence d'un désordre apparent, en ajoutant que de tels désordres, dès lors qu'ils étaient ponctuels lors de la réception et se généralisaient ensuite, ont vocation à engager la responsabilité décennale des constructeurs (CAA Versailles, 8 octobre 2015, n° 14VE00722). ●

(1) Voir « Le Moniteur » du 7 août 2015, page 36.