

DGD tacite : à quelles conditions ?

Les conséquences liées à l'établissement d'un décompte général et définitif exprès ou tacite étant particulièrement importantes, la reconnaissance d'un décompte général et définitif tacite est particulièrement encadrée par le CCAG-Travaux et la jurisprudence. Plusieurs arrêts récents ont apporté quelques précisions.

En matière de décompte général et définitif, le silence gardé par le pouvoir adjudicateur n'est pas de mise dans la procédure permettant son établissement !

En effet, si le décompte général et définitif est en principe exprès lorsque le maître d'ouvrage se montre vigilant quant au respect des délais encadrant la procédure d'établissement de ce décompte, l'inertie du maître d'ouvrage durant cette phase peut au contraire être lourdement sanctionnée par la reconnaissance d'un « décompte général et définitif tacite » en faveur du titulaire du marché.

La procédure d'établissement d'un tel décompte a été introduite par l'arrêté du 3 mars 2014 entré en vigueur le 1^{er} avril suivant, modifiant le CCAG-Travaux (2009)⁽¹⁾, puis a été reprise dans le CCAG-Travaux de (2021)⁽²⁾. Elle a pour objectif affiché d'accélérer l'établissement du décompte général et définitif pour faciliter la gestion de la trésorerie des entreprises.

Toutefois, les conséquences liées à l'établissement d'un décompte général et définitif exprès ou tacite étant particulièrement importantes (celui-ci ayant vocation à cristalliser les demandes financières des parties et valant renonciation définitive à toute réclamation ultérieure), la reconnaissance d'un décompte général et définitif tacite est particulièrement encadrée par le CCAG-Travaux et la jurisprudence.

Auteurs

Guillaume Gauch
Avocat associé

Alice Larmet
Avocate à la Cour
Seban Avocats

Références

CE 9 novembre 2023, Société Transport tertiaire industrie, req. n° 469673

CE 1^{er} juin 2023, CHU Grenoble Alpes, req. n° 469268

CAA Marseille 19 juin 2023, req. n° 21MA04869

CAA Versailles 20 juin 2023, req. n° 23VE00021

CAA Versailles 5 octobre 2023, req. n° 22VE02737

(1) Arrêté du 8 septembre 2009 (NOR : ECEM0916617A) portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux.

(2) Arrêté du 30 mars 2021 (NOR : ECOM2106871A) portant approbation du cahier des clauses administratives générales des marchés publics de travaux.

Plusieurs décisions rendues au cours de l'année permettent de rappeler que la reconnaissance de l'existence d'un décompte général et définitif tacite est conditionnée au respect, par le titulaire, du délai de trente jours durant lequel il est tenu de transmettre son projet de décompte final au maître d'ouvrage et au maître d'œuvre et, surtout, que le maître d'ouvrage ne doit pas avoir transmis de décompte général dans un premier délai de trente jours, puis dans un second délai de dix jours.

La transmission du projet de décompte final par le titulaire au maître d'ouvrage dans un délai de trente jours à compter de la réception des travaux

Pour que l'existence d'un décompte général et définitif tacite soit reconnue au bénéfice du titulaire d'un marché public de travaux, il faut d'abord que ce dernier ait respecté la première étape de la procédure d'établissement du décompte général et définitif, qui figure aux articles 13.3.1 et 13.3.2 du CCAG Travaux (2009), et aux articles 12.3.1 et 12.3.2 du CCAG Travaux (2021).

La procédure prévoit en effet que, dans un premier temps, le titulaire du marché de travaux doit transmettre au maître d'œuvre et au représentant du pouvoir adjudicateur un projet de décompte final, dans un délai de trente jours à compter de la décision de réception des travaux.

Ce projet de décompte final est défini par l'article 12.3.1 du CCAG Travaux (2021) comme étant « la demande de paiement finale du titulaire, établissant le montant total des sommes auquel le titulaire prétend du fait de l'exécution du marché dans son ensemble, son évaluation étant faite en tenant compte des prestations réellement exécutées ». La notification de ce projet de décompte au maître d'ouvrage et au maître d'œuvre fait ensuite courir un nouveau délai de trente jours, au cours duquel le maître d'ouvrage doit notifier au titulaire un décompte général.

Et, la jurisprudence a rappelé à plusieurs reprises que le non-respect de ces dispositions par le titulaire du marché fait nécessairement obstacle à la reconnaissance d'un décompte général et définitif tacite.

Déjà, depuis 2018⁽³⁾, il est constant que le titulaire doit veiller au respect de la double transmission de son projet de décompte final au maître d'ouvrage et au maître d'œuvre.

La cour administrative d'appel de Versailles l'a d'ailleurs récemment rappelé, en considérant que le titulaire qui a notifié son projet de décompte final à une entreprise responsable de la mission d'ordonnancement, de pilotage et de coordination, qui n'est pas membre du groupement

de maîtrise d'œuvre, ne peut se prévaloir d'un décompte général définitif tacite, faute de notification du projet de décompte final au maître d'œuvre⁽⁴⁾.

Ensuite, la jurisprudence a également été amenée à préciser que la transmission prématurée au maître d'ouvrage et au maître d'œuvre par le titulaire de son projet de décompte final ne peut donner lieu à l'établissement d'un décompte général et définitif tacite.

Le caractère prématuré de cette transmission a notamment pu être retenu par le juge administratif, à plusieurs reprises, dans le cas d'une réception prononcée « sous réserves ».

En effet, par une décision en date du 8 décembre 2020⁽⁵⁾, le Conseil d'État avait rappelé la nécessité d'opérer une distinction entre la réception « sous réserves » et la réception « avec réserves »⁽⁶⁾, s'agissant du point de départ du délai de trente jours au cours duquel le titulaire doit notifier son projet de décompte final.

Les articles 13.3.2 du CCAG (2009) et 12.3.2 du CCAG (2021) prévoient en effet que lorsque le maître d'ouvrage décide de prononcer la réception « sous réserve », « la date du procès-verbal constatant l'exécution des travaux (...) est substituée à la date de notification de la décision de réception des travaux comme point de départ [des délais de la procédure d'établissement du décompte général et définitif du marché] ».

Dès lors, dans le cadre d'une réception « sous réserve » du maître d'ouvrage, la transmission par le titulaire de son projet de décompte final avant le procès-verbal de réception des travaux est prématurée, et fait donc nécessairement obstacle à la reconnaissance d'un décompte général et définitif. La cour administrative d'appel de Nancy l'a d'ailleurs très justement rappelé dans un récent arrêt⁽⁷⁾.

En outre, par une décision en date du 1^{er} juin 2023⁽⁸⁾, le Conseil d'État a précisé que le report du délai de transmission impartie au titulaire pour transmettre son projet de décompte final est également applicable lorsque la réception sous réserves est proposée par le maître d'œuvre, sans que cette proposition ne soit suivie d'une décision expresse du maître d'ouvrage.

Comme le soulignait le Rapporteur public dans ses conclusions⁽⁹⁾, le doute était permis puisque les articles 13.3.2 du CCAG (2009) et 12.3.2 du CCAG (2021) indiquent que le report de ce délai doit avoir lieu « s'il est fait application des stipulations de l'article 41.5 » du

(3) CE 25 juin 2018, req. n° 417738.

(4) CAA Versailles 20 juin 2023, req. n° 23VE00021.

(5) CE 8 décembre 2020, Société Sogetra, req. n° 437983.

(6) Alors que la décision de réception « avec réserves » produit tous ses effets dès son prononcé, la décision de réception « sous réserves » constitue, quant à elle, une réception conditionnelle, qui ne produit ses effets qu'après le constat de la complète exécution des prestations.

(7) CAA Nancy 16 juin 2022, req. n° 21NC02958.

(8) CE 1^{er} juin 2023, CHU Grenoble Alpes, req. n° 469268.

(9) Conclusions de Nicolas Labrune, Rapporteur public, sous CE 1^{er} juin 2023, CHU Grenoble Alpes, req. n° 469268.

CCAG. Or, cet article évoque uniquement l'hypothèse dans laquelle la réception est prononcée par le maître d'ouvrage, sans évoquer le cas dans lequel le maître d'ouvrage n'aurait pas pris position sur la proposition du maître d'œuvre. Il ne renvoie pas non plus à l'article 41.3 du même CCAG qui prévoit qu'à défaut de décision de réception prise par le maître d'ouvrage dans les trente jours suivant la date du procès-verbal des opérations préalables à la réception des travaux, les propositions du maître d'œuvre s'imposent au maître d'ouvrage et au titulaire.

Le Conseil d'État a donc apporté une utile précision, en considérant qu'en l'absence de décision expresse du maître d'ouvrage relative à la réception, ce sont les propositions du maître d'œuvre qui en tiennent lieu, y compris pour l'application de l'article 13.3.2 du CCAG.

Plus récemment encore, toujours en matière de réception sous réserves, la cour administrative d'appel de Marseille⁽¹⁰⁾ a considéré que le projet de décompte final remis par le titulaire au maître d'ouvrage et au maître d'œuvre certes postérieurement à la décision de réception du maître d'œuvre, mais antérieurement à la date à laquelle la décision de réception est réputée avoir été tacitement acceptée par le maître d'ouvrage (et donc avant que le délai de trente jours prévu à l'article 41.3 du CCAG ne soit écoulé) était également prématuré. La Cour a donc également jugé que le titulaire n'était pas fondé à se prévaloir de l'existence d'un décompte général et définitif tacite.

Absence de notification au titulaire d'un projet de décompte général par le maître d'ouvrage

Pour que l'existence d'un décompte général et définitif tacite soit reconnue au bénéfice du titulaire, il faut également que le maître d'ouvrage ait fait montre d'inertie dans les dernières étapes de la procédure d'établissement du décompte général et définitif.

À la suite de la transmission par le titulaire de son projet de décompte final, le maître d'œuvre doit établir un projet de décompte général sur la base de ce projet, et le transmettre au maître d'ouvrage⁽¹¹⁾.

En principe, dans le cadre de l'établissement d'un décompte général et définitif exprès, le maître d'ouvrage arrête ensuite le décompte général, et le notifie au titulaire dans un délai de trente jours à compter de la réception du projet de décompte final par le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage⁽¹²⁾, étant précisé que c'est la date la plus tardive de ces deux réceptions qui est retenue comme point de départ du délai au cours duquel

le décompte général doit être notifié au titulaire. Le titulaire du marché dispose à son tour d'un délai d'une même durée à compter de la réception de ce décompte général pour exprimer ses éventuelles réserves, dans le cadre d'un mémoire en réclamation⁽¹³⁾. À défaut, le décompte général est réputé avoir été accepté tacitement par le titulaire. Dans ce cas, le décompte général et définitif est exprès.

Mais, si le maître d'ouvrage ne notifie pas le décompte général dans ce délai de trente jours, alors le titulaire peut lui notifier, avec copie au maître d'œuvre, son projet de décompte général signé. Et, si le maître d'ouvrage s'abstient de réagir à cette nouvelle notification dans un délai de dix jours et ne notifie toujours pas de décompte général au titulaire, alors le projet de décompte général transmis par le titulaire devient le décompte général et définitif⁽¹⁴⁾.

Ce n'est donc que dans l'hypothèse où le maître d'ouvrage n'aurait pas notifié de décompte général dans un premier délai de trente jours, puis dans un second délai de dix jours, que l'établissement d'un décompte général et définitif tacite pourra être reconnu.

Si la succession de ces délais peut sembler de prime abord relativement confortable pour le maître d'ouvrage, il n'en demeure pas moins que, dans la pratique, celui-ci doit être particulièrement vigilant compte tenu du temps nécessaire pour l'établissement d'un décompte général et, surtout, de la rigueur de la jurisprudence dans l'appréciation du respect de ces délais par le maître d'ouvrage.

D'abord, le juge administratif a précisé que le délai de dix jours qui court à compter de la transmission par le titulaire de son projet de décompte final signé, et au cours duquel le maître d'ouvrage doit notifier le décompte général pour échapper à la reconnaissance d'un décompte général et définitif tacite, ne peut pas être interrompu, que ce soit par des observations formulées par le maître d'ouvrage ou le maître d'œuvre⁽¹⁵⁾, ou par l'envoi d'un courrier annonçant au titulaire qu'un décompte général lui serait bientôt notifié⁽¹⁶⁾.

Il en résulte que seul l'envoi par le maître d'ouvrage du décompte général assorti de réserves est susceptible d'interrompre le délai donnant naissance à un décompte tacite.

De plus, dans un récent arrêt, la cour administrative d'appel de Versailles⁽¹⁷⁾ a rappelé qu'après l'écoulement de ce délai de dix jours, aucun rattrapage n'est possible pour que le maître d'ouvrage puisse échapper à la reconnaissance du décompte général et définitif tacite.

[10] CAA Marseille 19 juin 2023, req. n° 21MA04869.

[11] CCAG-Travaux [2009], art. 13.3.3 et CCAG-Travaux [2021], art. 12.3.3.

[12] CCAG-Travaux [2009], art. 13.4.2 et CCAG-Travaux [2021], art. 12.4.2.

[13] CCAG-Travaux [2009], art. 13.4.3 et CCAG-Travaux [2021], art. 12.4.3.

[14] CCAG-Travaux [2009], art. 13.4.4 et CCAG-Travaux [2021], art. 12.4.4.

[15] CAA Versailles 27 février 2020, req. n° 19VE01401.

[16] CAA Versailles 17 septembre 2022, req. n° 22VE00578.

[17] CAA Versailles 5 octobre 2023, req. n° 22VE02737.

Dans cette affaire, le maître d'ouvrage avait notifié au titulaire un décompte général après l'écoulement du délai de dix jours qui lui était imparti. Le maître d'ouvrage soutenait que le fait que le titulaire ait contesté ce décompte avait fait disparaître les éventuelles irrégularités procédurales, et que le titulaire avait ainsi entendu renoncer à se prévaloir d'un décompte général et définitif tacite. Sans véritable surprise, la Cour n'a pas suivi ce raisonnement et a relevé que le titulaire avait non seulement contesté formellement la validité du décompte général envoyé tardivement par la commune, et avait aussi réclamé le paiement de son décompte tacite. Dans son arrêt, la Cour souligne également que ce mémoire en réclamation n'a pas pu faire disparaître rétroactivement l'existence d'un décompte général et définitif tacite et emporter renonciation du titulaire à se prévaloir d'un tel décompte.

Il en ressort que le juge administratif retient une approche particulièrement rigoureuse sur le respect de ce délai par le maître d'ouvrage, et cette position apparaît d'ailleurs en cohérence avec la position qu'il adopte s'agissant du délai de transmission du projet de décompte final du titulaire.

Toutefois, le Conseil d'État a récemment adopté une position particulièrement favorable^[18] au maître d'ouvrage s'agissant du contenu et du formalisme du décompte général notifié par le maître d'ouvrage au titulaire, en considérant que la notification d'un décompte général irrégulier faisait également obstacle à l'établissement d'un décompte général et définitif tacite.

Dans cette affaire, à défaut de se voir notifier par le maître d'ouvrage un décompte général dans le délai de

trente jours prévu aux articles 13.4.2 du CCAG (2009) et 12.4.2 du CCAG (2021), le titulaire du marché avait adressé au maître d'ouvrage son projet de décompte général signé. Et, le maître d'ouvrage lui avait, dans le délai des dix jours, notifié le décompte général.

La société avait ensuite formé une réclamation contre ce décompte, et avait saisi le juge administratif afin que le maître d'ouvrage soit condamné à lui verser la somme correspondant au solde qui figurait sur son propre projet de décompte général, en arguant que le signataire du décompte général notifié par le maître d'ouvrage ne disposait pas de délégation de signature pour ce faire, et que ce décompte lui avait été adressé par le maître d'œuvre.

En première instance et en appel^[19], les juges avaient considéré que, dans ces conditions, le document n'avait pas le caractère de décompte général validé par le pouvoir adjudicateur, mais qu'en formant une réclamation contre ce décompte, il pouvait être déduit que le titulaire s'était estimé saisi d'un décompte général par le maître d'ouvrage, et que le maître d'ouvrage s'était approprié le décompte général litigieux en rejetant implicitement la réclamation de la société.

Saisi dans le cadre d'un pourvoi, le Conseil d'État est allé plus loin, et a posé le principe selon lequel la notification au titulaire d'un décompte général, même irrégulier, fait nécessairement obstacle à l'établissement d'un décompte général et définitif tacite à l'initiative du titulaire, et a ainsi confirmé la jurisprudence selon laquelle l'irrégularité du décompte général est, en principe, sans incidence sur le fait qu'il s'agit d'un véritable décompte^[20].

[18] CE 9 novembre 2023, Société Transport tertiaire industrie, req. n° 469673.

[19] CAA Paris 14 octobre 2022, req. n° 19PA02709.

[20] CAA Lyon 18 septembre 2014, req. n° 13LY01725.