

# Le rôle du maître d'œuvre dans l'exécution des marchés de travaux : gageure ou sacerdoce ?

Le devoir de conseil qui pèse sur le maître d'œuvre s'exerce durant toute l'exécution des marchés de travaux. Cependant, c'est lors de l'achèvement de ces marchés que cette obligation prend toute son importance. En effet, la responsabilité du maître d'œuvre peut, dans certains cas, être engagée en cas de manquement au devoir de conseil lors des opérations de réception mais aussi lorsque les comptes ont été définitivement réglés entre maître d'œuvre et maître de l'ouvrage.

En raison de l'étendue de sa mission et de son rôle central dans l'opération de construction, le maître d'œuvre exerce un métier complexe à haut risque qui l'expose à une critique récurrente, non seulement de la part du maître de l'ouvrage, mais également de la part des autres acteurs de l'opération de construction, comme le constructeur de l'ouvrage.

Des études d'exécution à l'assistance du maître de l'ouvrage lors des opérations de réception et pendant la période de garantie de parfait achèvement, en passant par la direction de l'exécution des marchés de travaux et l'ordonnancement, la coordination et le pilotage du chantier, la mission de maîtrise d'œuvre dans l'exécution des travaux est, en effet, très étendue<sup>(1)</sup>.

L'étendue de cette mission induit une forte capacité d'anticipation de la part des maîtres d'œuvre, cristallisée dans le devoir de conseil. C'est d'ailleurs ce qui donne à cette fonction ses lettres de noblesse, mais aussi toute sa complexité.

L'ampleur des prestations est ainsi, bien souvent difficile à anticiper *ab initio* pour les projets de construction d'envergure, en raison des modifications qui interviennent nécessairement au fur et à mesure de l'avancement des études. Pour cette raison, les prix des marchés de maîtrise d'œuvre sont, en application de l'article 19 du Code des marchés publics et par exception, conclus à prix provisoires<sup>(2)</sup>. Cette exception n'autorise toutefois pas le maître d'œuvre à modifier le prix initial dans des proportions telles que l'économie du contrat serait bouleversée,

## Auteur

**Marie Lhéritier**  
avocat associé, Clot Lhéritier Avocats

## Mots clés

Décompte général • Devoir de conseil • Réception • Réserves  
• Responsabilité

(1) Article 7 de la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée.

(2) S'agissant à tout le moins de la réalisation d'ouvrages de bâtiment ou d'infrastructure.

la récente affaire du réaménagement du quartier des Halles à Paris en témoigne<sup>[3]</sup>.

Il y a, en outre, quelque chose de schizophrénique dans l'exercice de cette activité qui conduit tout à la fois le maître d'œuvre à prendre une part active à l'exécution des travaux, d'une part, et à contrôler l'exécution de ces mêmes travaux, d'autre part. Le maître d'œuvre apparaît ainsi à la fois comme un constructeur et comme un conseil du maître de l'ouvrage<sup>[4]</sup>.

D'une part, si leur mission est bien distincte de celle confiée à l'entrepreneur<sup>[5]</sup>, ils doivent néanmoins accomplir des missions d'études d'exécution et viser celles faites par l'entrepreneur<sup>[6]</sup>. Ils assurent également la direction de l'exécution du ou des marchés de travaux, ainsi que l'ordonnancement, le pilotage et la coordination du chantier<sup>[7]</sup>. Ils font donc bien partie intégrante de l'exécution des travaux. D'autre part, ils jouent un rôle de conseil du maître de l'ouvrage durant toute l'exécution des travaux. Certains considèrent d'ailleurs que ce devoir de conseil devrait s'analyser en une obligation de résultat<sup>[8]</sup>.

Cette ambivalence conduit d'ailleurs parfois à formuler des soupçons de partialité dans le choix du titulaire du marché de travaux opéré par le maître d'œuvre, soupçons qui peuvent entraîner l'annulation de l'attribution du marché<sup>[9]</sup>.

Cette double casquette a également un effet catalyseur de critiques tant de la part du maître de l'ouvrage que de la part des titulaires des marchés de travaux.

Outre sa responsabilité en qualité de constructeur lorsqu'il contrevient à ses obligations contractuelles, nombre de contentieux liés à l'exécution des missions de maîtrise d'œuvre se focalisent sur le rôle de conseil du maître d'œuvre dans l'exécution des marchés de travaux. Et la jurisprudence la plus récente ne cesse de préciser les contours de ce devoir, de création prétorienne.

[3] « Marchés de maîtrise d'œuvre : prix provisoires ou quasi-définitifs ? » À propos de TA Paris, 6 janvier 2012, Réaménagement du quartier des Halles à Paris, M. Lhéritier, in *Gazette du Palais*, droit immobilier, n° 125 à 126, 4-5 mai 2012, p. 27.

[4] « Petit rappel concernant les responsabilités du maître d'œuvre à l'égard des maîtres publics d'ouvrage », Étude par Éric Pourcel, *Construction et urbanisme* n° 12, décembre 2012, Étude 12, précitée.

[5] Article 7 de la loi n° 85-704 du 12 juillet 2005 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée.

[6] Article 7 5° de la loi n° 85-704 du 12 juillet 2005 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée précitée.

[7] Article 7 6° et 7° de la loi n° 85-704 du 12 juillet 2005 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée précitée.

[8] « Petit rappel concernant les responsabilités du maître d'œuvre à l'égard des maîtres publics d'ouvrage », Étude par Éric Pourcel, *Construction et urbanisme* n° 12, décembre 2012, Étude 12.

[9] En ce sens, CAA Lyon 12 février 2013, Cne de Saint-Rambert d'Albon, req. n° 12LY00305 : attribution annulée en raison d'un soupçon de partialité dans le choix du titulaire du marché de travaux.

En particulier, c'est au stade des opérations préalables à la réception des ouvrages et de l'établissement du décompte général des marchés de travaux, moments critiques de l'achèvement des marchés de travaux, que le devoir de conseil du maître d'œuvre génère le contentieux le plus intéressant.

## Le rôle du maître d'œuvre dans les opérations de réception des travaux

L'article 41 du CCAG applicable aux marchés publics de travaux précise le rôle du maître d'œuvre dans les opérations de réception et à l'occasion des opérations préalables à la réception.

Les opérations préalables à la réception comportent :

- « la reconnaissance des ouvrages exécutés ;
- les épreuves éventuellement prévues par le CCAP ;
- la contestation éventuelle de l'inexécution des prestations prévues au marché ;
- la constatation éventuelle d'imperfections ou malfaçons ;
- sauf stipulation différente du CCAP prévue au 11 de l'article 19, la constatation du repliement des installations de chantier et de la remise en état des terrains et des lieux ;
- les constatations relatives à l'achèvement des travaux.

*Ces opérations font l'objet d'un procès-verbal dressé sur-le-champ par le maître d'œuvre et signé par lui et par l'entrepreneur ; si ce dernier refuse de le signer, il en est fait mention »<sup>[10]</sup>.*

Cette étape de l'exécution du marché de maîtrise d'œuvre concentre une large partie du contentieux. En effet, le maître d'œuvre est tenu à une obligation de conseil auprès du maître de l'ouvrage à l'occasion des opérations de réception<sup>[11]</sup>.

Au stade de la réception, le contenu de l'obligation de conseil est très étendu et son intensité pourrait se rapprocher d'une obligation de résultat.

## Un devoir de conseil largement entendu au stade de la réception

Le devoir de conseil du maître d'œuvre a un champ d'application large. Si la responsabilité du maître d'œuvre en tant que constructeur cesse avec la réception sans réserve des ouvrages<sup>[12]</sup>, tel n'est pas le cas de sa responsabilité en tant que conseil du maître de l'ouvrage laquelle peut toujours être engagée après réception en raison des fautes commises au moment de la réception.

[10] CCAG travaux, art. 41.2.

[11] CE 30 avril 1948, Ali Tur, *Rec. CE* 1948, p. 192.

[12] CE, sect. 6 avril 2007, Centre hospitalier général de Boulogne-sur-mer, req. n° 264490 ; Pour un exemple récent : CAA Marseille 18 juin 2012, M. Alberto A, req. n° 09MA04451 ; CAA Paris 24 avril 2001, M. Jankovic et autres, req. n° 97PA00974, *BJCP* 2001, n° 18, p. 448.

Ainsi, la responsabilité du maître d'œuvre peut être recherchée quant aux fautes qu'il aurait commises en s'abstenant d'attirer l'attention du maître de l'ouvrage sur des malfaçons, y compris celles ne relevant pas de la garantie décennale<sup>[13]</sup>, qui sont de nature à faire obstacle à la réception sans réserve<sup>[14]</sup>. Et cette obligation porte non seulement sur les désordres apparents qui concernent l'état de l'ouvrage achevé<sup>[15]</sup>, mais également sur tous les désordres dont le maître d'œuvre avait eu connaissance en cours de chantier, peu importe que ceux-ci soient ou non apparents<sup>[16]</sup>.

En revanche, le devoir de conseil ne concerne que l'état de l'ouvrage achevé et ne s'étend pas aux désordres causés à des tiers par l'exécution du marché<sup>[17]</sup>.

### Un devoir de conseil s'analysant en une obligation de résultat ?

Au stade de la réception, l'exercice du devoir de conseil par le maître d'œuvre est périlleux, dès lors que l'obligation qui pèse sur lui pourrait s'analyser en une véritable obligation de résultat<sup>[18]</sup>.

Il importe, au préalable, de préciser que la cour administrative d'appel de Versailles a déjà eu l'occasion de qualifier les obligations contractuelles d'un bureau de contrôle à l'égard du maître de l'ouvrage d'obligations de résultat<sup>[19]</sup>. Une telle qualification dépend naturellement de la rédaction des stipulations contractuelles définissant lesdites obligations.

À cet égard, il faut rappeler que « les obligations de résultat sont celles dans lesquelles le débiteur s'engage à fournir un résultat. Le seul fait qu'il n'y parvienne pas laisse alors présumer sa faute car ce sont des obligations qu'un débiteur normalement diligent parvient à exécuter »<sup>[20]</sup>. S'agissant des obligations de résultat dites « renforcées », le débiteur ne peut en principe s'exonérer que par la force majeure.

Le devoir de conseil du maître d'œuvre dépasse le strict cadre contractuel, dès lors que sa responsabilité peut être recherchée à ce titre après réception des travaux<sup>[21]</sup>.

À l'origine, le Conseil d'État jugeait que le maître d'œuvre ne commettait pas de faute contractuelle lorsque, au moment de la réception, il omettait d'informer le maître de l'ouvrage de désordres que celui-ci ne pouvait pas ignorer<sup>[22]</sup>.

Ainsi, le Conseil d'État jugeait :

« Considérant qu'il résulte de l'instruction, notamment du constat d'urgence, des deux rapports d'expertise et de leurs annexes que, dès le début des études préparatoires et pendant l'exécution des travaux de construction de l'Institut Médico-Éducatif, l'État, alors maître de l'ouvrage, aux droits et obligations duquel se trouve la ville d'Houplines du fait de la remise de l'ouvrage, a eu connaissance, comme les constructeurs, du fait que les fréquentes remontées de la nappe phréatique située à faible profondeur dans le sous-sol en raison de la proximité de la rivière La Lys, pouvaient provoquer l'inondation des vides sanitaires et des caniveaux techniques et la corrosion des canalisations d'eau et de chauffage central ou de tous les autres équipements qui y seraient installés, ainsi que l'humidité de l'ensemble des locaux situés au-dessus ; qu'il a, en conséquence, modifié le projet et fait acheter des pompes de relevage, qui se révélèrent d'ailleurs insuffisantes ; que, dans ces conditions, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que, d'une part, les premiers juges auraient estimé à tort que l'origine et l'étendue des conséquences prévisibles de ces inondations étaient connues du maître de l'ouvrage avant même la réception définitive et ne pouvaient, par suite, engager la responsabilité décennale des constructeurs et, d'autre part, que les architectes auraient commis une faute engageant leur responsabilité contractuelle en n'informant pas le maître de l'ouvrage de ces risques qu'il ne pouvait ignorer ; »<sup>[23]</sup>

Comme que le relève le rapporteur public, Bertrand Da Costa, cette jurisprudence était en phase avec celle de la Cour de cassation « qui juge que l'obligation de conseil ne s'applique pas aux faits qui sont de la connaissance de tous, et en particulier du maître de l'ouvrage, qui accepte alors les risques d'une réception<sup>[24]</sup> ».

Une très récente décision du Conseil d'État nous paraît de nature à nuancer quelque peu ces jurisprudences. Par une décision du 10 juillet 2013, le Conseil d'État a ainsi jugé que le maître d'œuvre ne pouvait s'exonérer de son obligation de conseil du seul fait que le maître de l'ou-

[13] CE 8 juin 2005, *Ville de Caen c/ Dubois*, req. n° 261478.

[14] CE 5 mars 1993, *Ventura et Patriarche*, req. n° 110580.

[15] CE 12 décembre 1984, *OPHLM de Saint-Quentin*, req. n° 41590.

[16] CE 28 janvier 2011, *Sté Cabinet d'Études Merlin et autres*, req. n° 330693. Pour une application récente : CAA Marseille 8 juillet 2013, req. n° 11MA01450.

[17] CE 6 avril 2007, *CHG de Boulogne-sur-Mer*, req. n° 264490, Rec. p. 163 ; pour une application récente : CAA Nantes 22 février 2013, *Cne de Toury*, req. n° 11NT01976.

[18] En ce sens : « Petit rappel concernant les responsabilités du maître d'œuvre à l'égard des maîtres publics d'ouvrage », Étude par Éric Pourcel, *Construction et urbanisme* n° 12, décembre 2012, Étude 12.

[19] CAA Versailles 16 juillet 2012, *Sté CETEN APAVE*, req. n° 08VE01346.

[20] *Droit civil-Les obligations*, Alain Bénabent Domat Droit Privé, 8<sup>e</sup> éd., Montchrestien, p. 267 à 269 [dépôt légal novembre 2001].

[21] Précitée.

[22] CE 27 avril 1984, *Cne de Givry-en-Argonne*, req. n° 35466 ; CE 17 février 1992, *Ville d'Houplines et Association des Flandres pour l'éducation des jeunes inadaptés*, req. n° 58402.

[23] CE 17 février 1992, *Ville d'Houplines et Association des Flandres pour l'éducation des jeunes inadaptés*, req. n° 58402.

[24] Extrait des conclusions du Rapporteur public, Bertrand Da Costa, rendues sous CE 10 juillet 2003, *Communauté de communes de Chamousset en Lyonnais*, req. n° 359100, p. 3.



vrage ait eu connaissance des désordres affectant l'ouvrage avant sa réception.

Le considérant idoine mérite d'être reproduit :

« Considérant, en troisième lieu, que la seule circonstance que le maître d'ouvrage ait connaissance des désordres affectant l'ouvrage avant sa réception ne saurait exonérer le maître d'œuvre de son obligation de conseil lors des opérations de réception de celui-ci ; qu'il appartient au juge d'apprécier si les manquements du maître d'œuvre à son devoir de conseil sont à l'origine des dommages dont se plaint le maître d'ouvrage ; que, dans l'hypothèse où ces manquements ne sont pas la cause des dommages ainsi allégués, la responsabilité du maître d'œuvre au titre de son devoir de conseil ne peut être engagée ; que la cour, qui a suffisamment motivé son arrêt sur ce point, n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant, pour écarter toute responsabilité des maîtres d'œuvre au titre d'un manquement à leur obligation de conseil, que l'imprudence particulièrement grave de la communauté de communes qui, malgré sa connaissance des désordres affectant l'ouvrage, en avait prononcé la réception définitive, était seule à l'origine des dommages dont elle se plaignait<sup>[25]</sup> »

Cette décision nous paraît apporter une nuance à la jurisprudence antérieure dès lors qu'il en ressort expressément que le maître d'œuvre ne peut être délivré de son obligation de conseil lors des opérations de réception, du seul fait que le maître de l'ouvrage avait connaissance, avant la réception, des désordres affectant l'ouvrage.

La portée de cette affirmation est néanmoins substantiellement atténuée par l'analyse du lien de causalité qui conduit, au cas d'espèce, à écarter la responsabilité du maître d'œuvre et à juger que la faute du maître de l'ouvrage est seule à l'origine du préjudice.

Il nous paraît bien en ressortir qu'il n'existe aucune exonération automatique de la responsabilité du maître d'œuvre du seul fait que le maître de l'ouvrage avait connaissance des désordres affectant l'ouvrage avant sa réception.

En cela, cette décision nous semble bien nuancer la jurisprudence antérieure.

Mais, l'application de cette règle n'a pas, non plus, pour effet d'engager systématiquement la responsabilité du maître d'œuvre en cas de manquement au devoir de conseil lors des opérations de réception, lorsque le maître de l'ouvrage avait connaissance des désordres avant réception.

Le maître d'œuvre peut, en effet, totalement échapper à toute mise en jeu de sa responsabilité dès lors que son manquement n'est pas à l'origine du préjudice subi et qu'à l'inverse, la faute du maître de l'ouvrage est exclusivement à l'origine de son préjudice.

C'est exactement ce qu'illustre cette décision qui s'inscrit, sous cet aspect, dans la stricte continuité de la jurispru-

dence antérieure rendue en matière de responsabilité, comme l'indique le Rapporteur public concluant sous cette décision<sup>[26]</sup>.

On ne peut donc pas véritablement parler d'obligation de conseil de résultat à la charge du maître d'œuvre. À tout le moins pourrions-nous considérer qu'il est tenu à une obligation de conseil de résultat atténuée, qui admet le caractère exonératoire de la faute commise par la victime.

## Le rôle du maître d'œuvre dans l'établissement du décompte général du marché

L'établissement du décompte général du marché suscite un important et constant contentieux, notamment en raison du formalisme que son établissement induit en application de l'article 13 du CCAG travaux.

L'enjeu du soin apporté à l'élaboration de ce décompte général et définitif du marché de travaux est de taille, puisque le décompte général et définitif constitue le solde définitif du marché ; il est indivisible.

Il est en effet constant que « l'ensemble des opérations auxquelles donne lieu l'exécution d'un marché public de travaux est compris dans un compte dont aucun élément ne peut être isolé et dont seul le solde arrêté lors de l'établissement du décompte définitif détermine les droits et obligations définitifs des parties »<sup>[27]</sup>.

Le décompte général et définitif est également intangible. Ainsi, lorsque le maître de l'ouvrage notifie le décompte général du marché, le caractère définitif du décompte général lui interdit toute réclamation correspondant à ces sommes<sup>[28]</sup>. Cette même règle a récemment été appliquée par le Conseil d'État dans l'hypothèse où le maître de l'ouvrage notifie le décompte général alors même que la réception a été prononcée avec réserves et que les réserves relatives à l'état de l'ouvrage achevé n'ont pas été levées<sup>[29]</sup>.

Comme pour la réception, le rôle du maître d'œuvre dans la procédure d'établissement du décompte reste central. Après l'achèvement des travaux, il appartient au titulaire du marché de travaux de communiquer au maître d'œuvre un projet de décompte final lequel constitue la demande de paiement finale du titulaire établissant le montant total des sommes auxquelles celui-ci prétend du fait de l'exécution

[26] CE, sect., 10 avril 2008, Sté Decaux, req. n° 244950, Rec. p. 151.

[27] Jurisprudence constante : CE 8 décembre 1961, Sté Nouvelle Compagnie générale des Travaux, Rec., p. 701 ; CE 4 décembre 1987, Cne de Ricamarie, req. n° 56108, Rec. p. 399 ; CE 21 juin 1999, Banque Populaire de Bretagne Atlantique, req. n° 151917, Rec. p. 206 ; CE 13 mars 2013, Centre hospitalier de Versailles, req. n° 357636.

[28] Jurisprudence constante : CE 22 octobre 1965, Commune de Saint-Lary c/ Société Technique industrielle et Matériel d'entreprise, req. n° 58.876, Rec. p. 546.

[29] CE 13 mars 2013, Centre hospitalier de Versailles, req. n° 357636.

[25] CE 10 juillet 2013, Communauté de communes de Chamousset en Lyonnais, req. n° 359100.

du marché dans son ensemble, dans le délai de 45 jours à compter de la notification de la décision de réception<sup>[30]</sup>.

Le maître d'œuvre accepte ou rectifie le projet de décompte final établi par le titulaire, ce projet devenant le décompte final<sup>[31]</sup> puis établit le projet de décompte général signé par le représentant du pouvoir adjudicateur. Ce document devient alors le décompte général qui doit être notifié au titulaire 40 jours après la date de remise au maître d'œuvre du projet de décompte final par le titulaire<sup>[32]</sup>.

La jurisprudence a eu l'occasion de préciser l'étendue et l'intensité des obligations du maître d'œuvre au stade de l'élaboration du projet de décompte général.

Ainsi, en stricte application des dispositions précitées, le maître d'œuvre n'est pas tenu de procéder à la vérification du projet de décompte final présenté par le constructeur, en l'absence de réception des travaux<sup>[33]</sup>.

Le devoir de conseil du maître d'œuvre induit, en cas de désordres survenus en cours de chantier dont le maître d'œuvre a eu connaissance, que celui-ci inclue dans le projet de décompte général toutes les conséquences financières de ces désordres qui en sont résultés pour le

maître de l'ouvrage ou, à tout le moins, s'il ne peut les chiffrer, conseiller au maître de l'ouvrage d'assortir la signature du décompte général de réserves<sup>[34]</sup>.

La cour administrative d'appel de Lyon a très récemment fait une application de cette jurisprudence, en jugeant que le maître d'œuvre commet une faute en s'abstenant d'inclure dans le projet de décompte général les prestations supplémentaires réalisées par le constructeur lesquelles étaient nécessaires à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art et ouvraient droit à indemnisation<sup>[35]</sup>.

Le maître d'œuvre devra donc à l'avenir analyser en toute bonne foi l'utilité des travaux supplémentaires réalisés par le constructeur avant de les exclure du projet de décompte général. À défaut d'une telle vérification, le maître de l'ouvrage pourrait utilement l'appeler en garantie des condamnations qui seraient prononcées à son encontre dans le cadre d'un contentieux dirigé contre le décompte général, et ce, même si le décompte général et définitif du marché de maîtrise d'œuvre lui a été notifié<sup>[36]</sup>.

Le devoir de conseil dépasse ainsi très largement le strict cadre contractuel, la responsabilité du maître d'œuvre pour manquement à son devoir de conseil pouvant être recherchée y compris lorsque les comptes ont été définitivement réglés entre maître d'œuvre et maître de l'ouvrage.

[30] Article 13.3.1 du CCAG travaux issu de l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux.

[31] Article 13.3.4 du CCAG travaux issu de l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux.

[32] Article 13.4 du CCAG travaux issu de l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux.

[33] CE 17 mars 2010, Cne d'Issy-les-Moulineaux, req. n° 308676.

[34] CE 6 avril 2007, Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer, req. n° 264490.

[35] CAA Lyon 11 juillet 2013, Sté Études de Design et d'Architecture, req. n° 10LY02705.

[36] CE 15 novembre 2012, Cne de Dijon, req. n° 349107.