

Le rôle du maître d'ouvrage public dans les chantiers

A propos de l'auteur

Mme Ariane BARDOUX et Nicolas CHARREL

Avocats au barreau de Paris

Cabinets d'Avocats CHARREL & Associés, Paris, Montpellier, Marseille.

[Voir les articles de cet auteur](#)

La responsabilité pouvant peser sur le maître d'ouvrage conduit à s'interroger quant au rôle que celui-ci doit tenir dans le cadre du chantier. A ce titre l'article 6 du code de la commande publique rappelle comme règle fondamentale que « l'autorité contractante exerce un pouvoir de contrôle sur l'exécution du contrat », dont elle ne peut donc se départir. Cela étant, le maître d'ouvrage ne doit pas, par crainte d'être défaillant, s'immiscer dans des missions ne lui incombant pas. Entre insuffisance et immixtion du maître d'ouvrage, il importe donc de savoir bien placer le curseur. .

Dans le cadre de cette analyse, il est possible de distinguer les phases de préparation et d'exécution des travaux, d'une part ; de la réception, d'autre part. Elles répondent à des logiques différentes.



I. Le rôle du maître d'ouvrage dans le cadre de la préparation et de l'exécution des travaux

On le sait, désormais, hors l'hypothèse de sujétions imprévues, la responsabilité du maître d'ouvrage dans les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait ne peut être engagée qu'en raison de faute de la personne publique commise dans l'exercice de ses missions (CE, 5 juin 2013, Région Haute-Normandie, req. n° 352917 ; CE, 12 novembre 2015, Société Tonin, req. n° 384716, Rec., T.)

Il est donc effectivement crucial de déterminer les missions incombant à la maîtrise d'ouvrage dans le cadre de l'exécution des travaux afin de définir les contours de sa responsabilité.

Les missions incombant à la maîtrise d'ouvrage dans le cadre des chantiers sont définies par les articles L. 2421-1 du code de la commande publique (ex. loi « MOP » (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)).

En particulier, il doit assurer la préparation de l'opération et définir dans ce cadre le programme des travaux ainsi que l'enveloppe financière de l'opération (article L. 2421-2), il engagera sa responsabilité si les insuffisances dont il a fait preuve dans le cadre de la préparation du marché ont engendré un préjudice pour les intervenants à l'acte de construire (à l'égard de la maîtrise d'œuvre : CAA Lyon, 19 décembre 2013, SARL Michel F, req. n° 11LY02058 ; à l'égard des entreprises : CAA Douai, 19 mai 2016, Société Peinture Normandie SAS, req. n° 13DA02134).

Il est donc effectivement crucial de déterminer les missions incombant à la maîtrise d'ouvrage

Dans le cadre de l'exécution des travaux, le maître d'ouvrage doit d'abord régler les situations mensuelles des entreprises. Ainsi, le défaut de capacité de financement de l'opération conduisant à l'interruption du chantier sera susceptible d'engager la responsabilité du maître d'ouvrage (CAA Douai, 12 décembre 2014, SIAVED, req. n° 13DA00494).



Maitre Ariane Bardoux

Par ailleurs, il dispose d'un pouvoir de contrôle et de direction des travaux. A ce titre, il dispose de pouvoirs coercitifs (mise en œuvre de pénalités, résiliation des marchés) qu'il doit veiller à exercer. Ainsi, s'il tarde à entreprendre des démarches coercitives vis-à-vis d'une entreprise défaillante, il pourra engager sa responsabilité (CAA Paris, 2 décembre 2016, société Colas Nouvelle-Calédonie, req. n°14PA01062).

D'une manière générale, il participe aux réunions de chantier et peut se rendre sur le chantier notamment pour exercer son pouvoir de contrôle et de direction des travaux.

Les contrats peuvent également stipuler qu'il émette certains ordres de services (l'ordre de service de démarrage, ceux concernant les travaux supplémentaires et les prix nouveaux provisoires, l'ordre de service de démarrage).

A ce titre, le CCAG travaux prévoit que certaines décisions demeurent de la compétence du maître d'ouvrage. A titre d'exemple, c'est à lui qu'incombe l'acceptation des sous-traitants, les transmissions du bon de commande, ou encore la décision de réception, la prolongation de la durée de la garantie de parfait achèvement et la notification du décompte général.

En outre, c'est à lui que revient de prendre les décisions de nature à modifier les marchés comme par exemple l'ajournement des travaux ou la prolongation des délais d'exécution. Certaines notifications demeurent de la compétence du maître d'ouvrage.

Aussi, le maître d'ouvrage peut adresser des instructions aux entreprises en ce qui concerne les modalités contractuelles d'exécution des travaux.

Toutefois, la mise en œuvre de ce pouvoir de contrôle et de direction est limitée car il ne doit pas empiéter sur les prérogatives du maître d'œuvre, lequel a

également pour mission d'assurer le suivi de la réalisation des travaux ainsi que leur direction (article D. 2171-13 du code de la commande publique). En particulier, le CCAG travaux prévoit que c'est au maître d'œuvre que revient la charge d'émettre les ordres de services (article 3.8.1 du CCAG travaux). Les ordres de service précisent les modalités notamment techniques d'exécution des prestations.

Le maître d'ouvrage engagera donc sa responsabilité en cas d'immixtion fautive (CAA Bordeaux, 24 mars 2015, Société SERE, req. n° 13BX00956).

Ces immixtions fautives, notamment dans le cadre de la conception des ouvrages, pourront faire obstacle à ce qu'il invoque la responsabilité des entreprises ou du maître d'œuvre (voir par exemple pour un maître d'ouvrage ayant imposé un procédé d'exécution particulier : CE, 21 novembre 1980, Delair, req. n° 21396, Rec., T. ; ou des matériaux inadaptés : CE, 19 janvier 1977, Ville de Paris, req. n° 99812).

A notre connaissance, la jurisprudence récente, post-Région Haute-Normandie, n'a pas encore fourni d'exemple d'engagement de la responsabilité du maître d'ouvrage à l'égard des intervenants au motif qu'il se serait ingéré dans les missions de la maîtrise d'œuvre. Toutefois, il est possible d'imaginer que tel serait le cas s'il intervenait pour modifier le phasage des travaux décidé par le titulaire de la mission OPC ou émettait des ordres de services en lieu et place du maître d'œuvre.

Le maître d'ouvrage engagera donc sa responsabilité en cas d'immixtion fautive

Bien évidemment, l'engagement de la responsabilité du maître d'ouvrage supposera que cette faute ait directement conduit à des difficultés d'exécution engendrant des surcoûts.

II. Le rôle du maître d'ouvrage dans le cadre de la réception



Maître Nicolas Charrel

La réception est l'acte par lequel le maître d'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve (voir par exemple : article 2 du CCAG travaux). Elle met fin aux relations contractuelles entre le maître d'ouvrage et les constructeurs en ce qui concerne la réalisation de l'ouvrage (CE, Section, 6 avril 2007, Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer, req. n°264490, Rec.). Dès lors, sauf en ce qui concerne les réserves et les désordres couverts par la garantie de parfait achèvement, la réception fait obstacle à ce que le maître d'ouvrage invoque la responsabilité contractuelle des entreprises.

Ainsi, le prisme est différent dans le cadre de la réception puisque le risque principal ne tient pas à l'engagement de sa responsabilité mais à celui de ne pas pouvoir engager la responsabilité de ses cocontractants.

Ce faisant, si le maître d'ouvrage fait preuve de légèreté en procédant à la réception d'ouvrages n'étant pas en l'état d'être reçus ou omet de mentionner certaines réserves, il ne pourra plus engager la responsabilité contractuelle des entreprises, ni invoquer les garanties post-contractuelles

Si la décision de réception appartient au maître d'ouvrage, il revient au maître d'œuvre d'exercer une mission de conseil pendant la réception. Ce constructeur engagera donc sa responsabilité s'il n'a pas attiré l'attention du maître d'ouvrage sur des désordres apparents faisant obstacle au prononcé sans réserve de la réception (CE, 8 juin 2005, Ville de Caen, req. n° 261478, Rec., T.) ou sur des désordres dont il pouvait avoir connaissance (CE, 28 octobre 2011, Société Cabinet d'études Marc Merlin, req. n° 330693, Rec., T.).

Cependant, le maître d'ouvrage doit faire preuve de prudence. La responsabilité du maître d'œuvre sera atténuée si le maître d'ouvrage a commis de graves imprudences, par exemple, en acceptant de réceptionner les travaux sans réserve alors qu'il avait été préalablement averti de l'existence de malfaçons (récemment : CAA Nancy, 18 avril 2017, Centre hospitalier de Ravenel, req. n° 16NC00207). A ce titre, il convient de rappeler que, conformément au CCAG travaux, le maître d'ouvrage est avisé de la date des opérations préalables à la réception et peut s'y rendre ou s'y faire représenter (article 41.1 du CCAG travaux).

De même, ainsi qu'il a été exposé, le maître d'œuvre sera partiellement exonéré si le maître d'ouvrage s'est immiscé dans ses missions.

En conclusion, le maître d'ouvrage doit exercer pleinement ses missions, et en particulier son pouvoir de contrôle et de direction à l'égard des entreprises sans toutefois s'immiscer dans les prérogatives des autres intervenants.

Afin d'éviter ce risque d'immixtion, il importe de se référer non seulement aux prescriptions contractuelles mais également aux dispositions légales et réglementaires définissant le rôle du maître d'ouvrage, d'une part, et du maître d'œuvre d'autre part.

En effet, dans une telle hypothèse, les principaux risques seront les suivants :

- premièrement, si cette immixtion a causé directement un préjudice, cette immixtion pourrait engager sa responsabilité à l'égard des entreprises ;
- deuxièmement, du fait de cette immixtion, il pourrait être considéré comme devant assumer une partie de la responsabilité incombant normalement à la maîtrise d'œuvre ;
- troisièmement, il pourrait ne pas pouvoir invoquer la responsabilité des constructeurs.

La responsabilité du maître d'œuvre sera atténuée si le maître d'ouvrage a commis de graves imprudence