

Terrains respectifs des responsabilités contractuelle et décennale

[CAA Marseille 11 février 2019 Société Sogev, req. n° 17MA03857](#)

En vue de la reconstruction d'une école, la ville de Marseille a confié à un cabinet d'architecte la maîtrise d'œuvre de l'opération en 2002 avant de confier en 2008 les travaux de voirie et réseaux divers à la société Sogev en 2008.

La réception des travaux prononcée le 2 novembre 2009 a donné lieu à des réserves de la ville qui a constaté un affaissement localisé du sol de la cour de récréation, et qui a sollicité de la société SOGEV la reprise de l'enrobé. Mais à la fin du mois de novembre 2009, la ville a constaté la généralisation de cet affaissement sur l'intégralité du sol de la cour d'école, de telle sorte qu'elle a sollicité une expertise judiciaire. Pour autant, le décompte général du marché de travaux a été notifié à l'entreprise sans faire mention de ces désordres.

A la suite de l'expertise, la commune de Marseille a recherché la responsabilité décennale *in solidum* du maître d'œuvre et de l'entreprise travaux pour ces désordres. Insatisfaits de la décision le condamnant, le cabinet d'architecte et le constructeur ont interjeté appel de ce jugement.

La cour administrative d'appel de Marseille rejette les demandes de la société Sogev, par une décision de principe énonçant avec clarté l'articulation entre l'acte de réception des travaux et le décompte général et définitif (1), avant d'appliquer les conditions d'engagement de la responsabilité décennale des constructeurs (2).

▪ La réception des travaux et le décompte définitif : des

actes à la portée différente mais liés

La société Sogev a tenté de soutenir que la ville de Marseille ne pouvait pas rechercher sa responsabilité décennale en raison du caractère définitif du décompte général du marché, lequel ne mentionnait pas les conséquences financières de ces désordres.

C'est l'occasion pour la cour de rappeler les effets attachés respectivement à la réception des travaux et au décompte général et définitif du marché.

1.1 L'acte de réception des travaux ne met fin aux relations contractuelles entre le maître d'ouvrage et les constructeurs qu'en ce qui concerne la réalisation de l'ouvrage (([CE 16 janvier 2012 Commune du château d'Oléron, req° 352122 : mentionné aux Tables du Rec. CE.](#))).

La réception des travaux a donc une portée « technique », mais elle n'a aucun effet sur la faculté pour le maître d'ouvrage d'inscrire au sein du décompte général les incidences financières de l'engagement de la responsabilité contractuelle de son constructeur (([CE 6 avril 2007 Centre hospitalier de Boulogne sur mer, req. n° 264490 : publié aux Tables du Rec. CE.](#))).

1.2 D'ailleurs, et alors même que la précision n'était pas directement nécessaire à la résolution du litige, la cour souligne qu'il s'agit même d'une obligation faite à la personne publique d'inscrire au sein du décompte général d'un marché l'intégralité des sommes qu'elle estime que le constructeur lui doit au titre de sa responsabilité contractuelle, sauf à ne plus pouvoir les solliciter.

Ainsi, si le maître d'ouvrage notifie à l'entreprise un décompte général qui ne mentionne pas les sommes nécessaires à la réalisation des travaux qui permettront la levée des réserves, il ne peut alors plus présenter de réclamations relatives à ces sommes : le décompte vaut alors levée

implicite des réserves.

Cette mécanique, déjà affirmée par le Conseil d'Etat ([\(CE 19 novembre 2018 INRSTEA, req. n° 408203 : mentionné aux Tables du Rec. CE.\)](#)), n'est pas sans poser d'importantes difficultés pratiques : si le décompte général et définitif est notifié avant la levée des réserves ou encore avant l'expiration d'une garantie contractuelle (comme la garantie de parfait achèvement de 2 ans), sans viser des sommes même hypothétiquement dues par l'entreprise (notamment pour des désordres qui surviendraient après l'établissement du décompte et couverts par la garantie de parfait achèvement), le maître d'ouvrage ne peut plus engager la responsabilité contractuelle de l'entreprise. Pour le juge, la personne publique doit surseoir à établir le décompte ou l'assortir de réserves si des montants dont l'entreprise travaux seraient redevable ne sont pas encore déterminés, ce qui revient à inviter les personnes publiques à n'établir le décompte général du marché qu'à l'expiration de toutes les garanties contractuelles et en réservant toutes provisions correspondant aux litiges déjà nés entre la personne publique et l'entreprise.

Cette mécanique n'est pas satisfaisante en pratique. Non seulement elle est susceptible de repousser de plusieurs années le paiement du solde du marché aux entreprises qui ont réalisé des travaux, mais en outre elle ne tient pas compte de la possibilité offerte aux entreprises par le CCAG Travaux de forcer l'établissement du décompte, mesure qui a précisément pour objet d'empêcher que la personne publique repousse l'établissement de ce document nécessaire au paiement du solde du marché.

L'encadrement juridique du terme des marchés de travaux n'a ainsi pas encore trouvé sa pleine cohérence, mais la cour ne fait ainsi qu'appliquer la solution effectivement retenue par le Conseil d'État

1.3 Ces rappels de principe éclairants n'ont cependant

pas d'incidence sur la résolution du litige, puisque ni la réception ni le décompte général et définitif n'empêchent la personne publique de rechercher la responsabilité décennale des constructeurs. C'est donc en vain que la Sogev a tenté d'invoquer le caractère définitif du décompte général pour s'opposer aux demandes de condamnation présentées par la ville de Marseille, qui tendaient bien à l'engagement de la responsabilité décennale et non contractuelle des constructeurs.

▪ **L'engagement de la responsabilité décennale des constructeurs : caractère apparent des désordres et condamnation « in solidum »**

Au visa du considérant de principe en la matière (([CE 9 novembre 2018 Commune de Saint-Germain-le-Châtelet, req. n° 412916 : mentionné aux Tables du Rec. CE.](#))), la cour règle le litige sur le terrain de la responsabilité décennale.

2.1 Les constructeurs soutenaient d'abord que l'affaissement du sol de la cour d'école objet du litige était apparent lors de la réception des travaux.

Effectivement, la responsabilité décennale couvre uniquement les désordres qui n'étaient pas apparents à la réception des travaux : s'ils étaient apparents et que la réception est prononcée, le maître de l'ouvrage est réputé avoir accepté ces désordres (([CE 9 juin 1989 SIVOM de la région Havraise, req. n° 73946 : publié aux Tables du Rec. CE.](#))) (ou se contenter de leur indemnisation financière au sein du décompte). Toutefois, le juge assimile à des désordres non apparents les débuts de désordres identifiables au moment de la réception, mais qui ne permettent pas d'identifier la gravité de leurs incidences : par exemple l'inclinaison légère d'un mur au moment de la réception qui s'aggrave considérablement dans les mois suivants la réception, n'est pas considérée comme un désordre apparent (([CAA Douai 19 mars 2018 Société Apave, req. n° 17DA00939.](#))).

C'est cette logique que la cour retient, en soulignant que si « *certains désordres étaient déjà visibles lors de la réception, le maître de l'ouvrage, qui ne connaissait pas la cause du phénomène d'affaissement alors constaté, **de faible étendue et localisé** [...] ne pouvait s'attendre à ce qu'il s'explique par une mauvaise qualité généralisée des matériaux de remblai placé sous la couche d'enrobé ainsi qu'à un défaut de compactage de ces matériaux, alors que ces travaux faisait partie des prescriptions contractuelles de l'entreprise. **Par suite, il n'était pas en mesure, en tant que maître d'ouvrage normalement avisé et diligent, d'en prévoir la généralisation** ».*

L'affaissement généralisé du sol de la cour d'école n'était donc pas apparent au moment de la réception des travaux

2.2 Ensuite, comme le souligne l'expertise diligentée, si la solidité de l'ouvrage n'est pas en cause, l'affaissement du sol a pour effet de rendre l'ouvrage impropre à sa destination, parce qu'il a vocation à accueillir de jeunes enfants qui pourraient trébucher sur le terrain variable que cet affaissement génère.

2.3 Enfin, tout constructeur dont les missions ont participé à la réalisation des désordres peut voir sa responsabilité engagée ([\(CE 9 mars 2018 Commune de Rennes-les-Bains, req. n° 406205 : mentionné aux Tables du Rec. CE.\)](#)) : la cour relève que celle du cabinet d'architecte était bien en cause, aux côtés de celle de l'entreprise travaux, puisqu'il était chargé de la mission de direction de l'exécution des travaux qui supposait qu'il contrôle les travaux réalisés.

Sur ce dernier point, les appelants ont tenté de se prévaloir de l'article 1202 du code civil (devenu depuis l'article 1310 de ce même code), qui énonce que la solidarité est légale ou conventionnelle et ne se présume pas, pour soutenir qu'à défaut de texte ou de convention, ils ne pourraient être tenus à une obligation de réparation solidaire.

Mais la responsabilité « *in solidum* » que le juge judiciaire comme le juge administratif (([CAA de Bordeaux 7 juin 2016 SODEGIS, req. n° 15BX02042.](#))) reconnaissent depuis longtemps entre les co-auteurs d'un même dommage, est une création jurisprudentielle qui coexiste avec la responsabilité solidaire prévue par l'article 1310 du code civil sans la contredire. Ces deux mécanismes ont les mêmes effets, comme les commentateurs le relèvent ((Voir en ce sens Marc Mignot, professeur à l'université de Strasbourg, in Jurisclasseur Code Civil, Fascicule 30 : CONTRATS ET OBLIGATIONS. – Obligations conjointes et solidaires. – Obligation « *in solidum* », point 1 : « « *L'obligation in solidum est une création jurisprudentielle [...] Pour que l'obligation puisse être in solidum, il faut que plusieurs codébiteurs soient tenus d'un même objet ou d'une même prestation envers un créancier. L'obligation in solidum ne pouvait être que de source jurisprudentielle. La jurisprudence qui en est à l'origine a choisi de ne pas la qualifier d'obligation solidaire, non pas parce qu'il existerait une différence de nature entre l'une et l'autre, mais afin de ne pas encourir le reproche de violer l'article 1202 du Code civil (P. Raynaud, L'obligation in solidum, Cours de Droit civil, Les cours de Droit : Paris, 1970-1971, p. 17. – F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Les obligations : Précis, Dalloz, 11e éd. 2013, n° 1261, 1264).*

Il faut donc considérer que l'obligation in solidum est très proche, sinon identique à l'obligation solidaire. La différence se réduit le plus souvent à une différence d'appellation. Mais au fond, la jurisprudence révèle une très grande convergence entre l'une et l'autre. D'ailleurs, l'obligation *in solidum* entre en concurrence avec l'obligation solidaire toutes les fois où la loi consacre une obligation solidaire dans le domaine de l'obligation *in solidum*, c'est-à-dire principalement dans le domaine de la responsabilité civile. »)), mais l'un est une création du juge et l'autre celle du législateur.

Clarifications sur l'engagement des responsabilités contractuelle et décennale des constructeurs

[CE 9 novembre 2018 Commune de Saint-Germain-le-Châtelet, req. n° 412916 : mentionné aux tables du recueil Lebon](#)

[CE 19 novembre 2018 INRSTEA, req. n° 408203: mentionné aux tables du recueil Lebon](#)

En principe, une fois la réception de l'ouvrage prononcée, la responsabilité contractuelle des constructeurs prend fin pour céder la place à leur responsabilité décennale. En réalité, la règle n'est pas si simple et souffre quelques exceptions notables : ainsi, l'acte signant la véritable fin des liens contractuels entre les parties est finalement le décompte général et définitif du marché.

Chacune de ces responsabilités dispose de ses propres mécanismes et par ces arrêts, mentionnés tout deux aux tables du recueil, le Conseil d'Etat a saisi l'occasion de clarifier l'application des règles de principe relatives à l'engagement de la responsabilité des constructeurs, qu'elle soit contractuelle (1) ou décennale (2).

1 Responsabilité contractuelle : la réception, mais aussi le décompte général

L'INRSTEA, institut spécialisé dans la recherche en sciences

et technologies pour l'environnement et l'agriculture, a entrepris la réalisation d'un ensemble immobilier, dont il a confié la maîtrise d'œuvre à un groupement. La réception des travaux a été prononcée sans réserve et des désordres sont apparus postérieurement à la mise en service du bâtiment. Le tribunal administratif a retenu la responsabilité d'un des membres du groupement de maîtrise d'œuvre au titre de son manquement à son devoir de conseil, mais la cour administrative d'appel de Lyon a annulé ce jugement.

Le Conseil d'État en profite alors pour rappeler qu'il *« appartient au maître de l'ouvrage, lorsqu'il lui apparaît que la responsabilité de l'un des participants à l'opération de construction est susceptible d'être engagée à raison de fautes commises dans l'exécution du contrat conclu avec celui-ci, soit de surseoir à l'établissement du décompte jusqu'à ce que sa créance puisse y être intégrée, soit d'assortir le décompte de réserve »*.

A défaut, si le maître d'ouvrage notifie le décompte général du marché, cette notification procure un caractère définitif à ce décompte, de telle sorte qu'il ne peut plus obtenir l'indemnisation de son préjudice éventuel sur le fondement de la responsabilité contractuelle du constructeur *« y compris lorsque ce préjudice résulte de désordres apparus postérieurement à l'établissement du décompte »*.

C'est donc le rappel d'une règle déjà établie mais qu'il faut garder à l'esprit : aux côtés de la réception des travaux qui marque une acceptation technique de l'ouvrage, c'est le **caractère définitif du décompte qui marque l'extinction véritable de la responsabilité contractuelle des constructeurs** ((Pour aller plus loin, [voir notre article publié dans la revue Contrats publics n° 192 – novembre 2018 – La responsabilité des maîtres d'œuvre – par Clémence Hugueny et Nicolas Nahmias](#))).

Dans le cas d'espèce, le décompte du marché de maîtrise

d'œuvre a été signé sans aucune réserve émise par le maître d'ouvrage et il est ainsi devenu définitif. Par suite, l'INRSTEA, maître d'ouvrage, ne peut plus rechercher la responsabilité contractuelle du groupement de maîtrise d'œuvre et ce, même si les désordres visés ne sont apparus que postérieurement à l'établissement du décompte : place est faite alors à la garantie de parfait achèvement lorsque celle-ci est prévue au contrat et à la garantie décennale.

2 La responsabilité décennale et la notion d'impropriété de l'ouvrage à sa destination

Dans l'affaire *Commune de Saint-Germain-le-Châtelet*, la commune a fait construire une salle polyvalente dont elle a confié la maîtrise d'œuvre à un groupement. Après la réception des travaux, des dysfonctionnements ont affecté le système de chauffage de la salle, conduisant alors la commune a demandé la condamnation des constructeurs et du fabricant sur le fondement de la décennale.

D'abord, le Conseil d'État rappelle les principes régissant la garantie décennale devant le juge administratif :

« il résulte des principes qui régissent la garantie décennale des constructeurs que des désordres apparus dans le délai d'épreuve de dix ans, de nature à compromettre la solidité de l'ouvrage ou à le rendre impropre à sa destination dans un délai prévisible, engagent leur responsabilité, même s'ils ne se sont pas révélés dans toute leur étendue avant l'expiration du délai de dix ans » ((Voir en ce sens [CE 15 juin 2018 Communauté de communes du Cher à La Loire, req. n° 417595](#). On relèvera que le juge judiciaire exige lui au contraire que les dommages se soient intégralement révélés dans ce délai de 10 ans (Cass. 3^e civ., 16 mars 2010, *Société Sauret*, pourvoi n° 09-11.660).))

Le Conseil d'État poursuit ce considérant de principe en arrêtant clairement les conditions dans lesquelles la

responsabilité décennale couvre les équipements dissociables de l'ouvrage :

*« la responsabilité décennale du constructeur peut être recherchée pour des dommages survenus **sur des éléments d'équipement dissociables de l'ouvrage s'ils rendent celui-ci impropre à sa destination** ; que la circonstance que les désordres affectant un élément d'équipement fassent obstacle au fonctionnement normal de cet élément n'est pas de nature à engager la responsabilité décennale du constructeur si ces désordres ne rendent pas l'ouvrage lui-même impropre à sa destination »*

Si la solidité de l'ouvrage est en cause, seuls les équipements indissociables sont couverts, tandis que si les vices affectant les équipements rendent l'ouvrage dans son entier impropre à destination, la garantie décennale couvre alors aussi les équipements dissociables de l'ouvrage ((CE 8 décembre 1999, Société Borg Warner, req. n° 138651 : Rec. CE tables. Pour aller plus loin, [voir notre article publié dans la revue Contrats publics n° 192 – novembre 2018 – Responsabilité décennale et marchés publics : état des lieux – par Rachel Cattier et Maxime Phéline](#))).

Ainsi, les désordres affectant des gradins télescopiques d'une salle polyvalente et qui empêchent l'exploitation normale de la salle la rendent impropre à sa destination et relèvent de la garantie décennale plutôt que biennale ((CAA Versailles 7 juin 2005, Sté Bérin, req. n° 03VE02415.)). Les désordres affectant des stores intégrés dans les volumes vitrés d'une bibliothèque la rendent impropre à destination, à défaut de permettre des conditions d'étude et de lecture adaptées en fonction de l'ensoleillement ((CAA Lyon 15 novembre 2012, Sté Paralu, req. n° 11LY02971.)). Récemment, le juge administratif d'appel de Bordeaux a offert une illustration intéressante de ce principe en en faisant application aux dommages affectant un groupe électrogène assurant l'alimentation électrique de secours d'une usine de traitement de l'eau : la destination de

cette usine interdite toute interruption de fonctionnement, de telle sorte que les désordres affectant cet équipement de secours la rendent impropre à sa destination ((CAA Bordeaux 8 février 2018, [SERTAD](#), req. n° 15BX01701 – pourvoi non admis : CE 3 octobre 2018 *société 2H Energy*, req. n° 419680..)). L'analyse dépendra aussi de l'étendue des dommages : le juge a considéré qu'un groupe électrogène de secours d'une maison de retraite, dont la puissance n'était pas suffisante pour alimenter tous ses équipements, et notamment les ascenseurs, ne rendait pas pour autant cette maison de retraite impropre à destination dans son ensemble, dès lors que les chambres des pensionnaires, les appareils de cuisine et les locaux communs étaient bien alimentés par cet équipement de secours ((CAA Nantes 9 mai 2008, Commune de Cap Sizun, req. n° 07NT01200.)).

Dans le cas d'espèce, le juge administratif recherche donc si les désordres affectant le système de chauffage étaient de nature à rendre l'ouvrage entier, c'est-à-dire la salle polyvalente, impropre à sa destination.

Les désordres en question affectent le fonctionnement de l'alimentation de la chaudière, ce qui a pour effet de restreindre la capacité de stockage du silo et de rendre nécessaire des livraisons de bois plus fréquentes ainsi qu'une intervention humaine dans un système qui devait être automatique. Le juge administratif relève que ces désordres compromettent « *seulement* » le fonctionnement du système de chauffage tel que prévu contractuellement, mais n'affectent pas pour autant le chauffage de la salle polyvalente.

Partant, dès lors que ces dysfonctionnements ne pouvaient pas être regardés comme rendant l'ouvrage dans son entier impropre à sa destination, la garantie décennale n'a pas lieu de s'appliquer.